



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN ORAL**

Sincelejo, dieciséis (16) de abril de dos mil quince (2015)

Magistrado Ponente: RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

RADICACIÓN: 70-001-33-33-002-2013-00205-01
ACTOR: LEVIS VERBEL PEINADO
DEMANDADA: DEPARTAMENTO DE SUCRE
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO

Procede la Sala, a decidir el Recurso de Apelación, interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia del 22 de octubre de 2014, proferida por el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, mediante la cual, se negó parcialmente las súplicas de la demanda.

1. ANTECEDENTES:

1.1 Pretensiones¹:

La señora **LEVIS VERBEL PEINADO**, mediante apoderado judicial, interpuso demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, en contra del **DEPARTAMENTO DE SUCRE**, anotando las siguientes pretensiones:

“PRIMERA: Que se declare configurado el silencio administrativo negativo frente a las peticiones de fecha 10 de mayo de 2006 y 6 de mayo de 2009, en consecuencia se declare la nulidad de dichos actos.

SEGUNDA: Como consecuencia de la declaración anterior, se ordene al DEPARTAMENTO DE SUCRE, a reconocer y pagar a mi poderdante la

¹ Folio 1 - 2 del cuaderno de primera instancia.

retroactividad por concepto del AUXILIO DE ALIMENTACION, a partir del mes de septiembre de 2002 y hacia el futuro mientras perdure su vinculación al ente departamental.

TERCERA: Condenar al DEPARTAMENTO DE SUCRE, a reconocer y pagar a mi poderdante la BONIFICACIÓN POR SERVICIOS PRESTADOS, a partir del mes de septiembre de 2002 y hacia el futuro mientras perdure su vinculación al ente departamental.

CUARTA: Condenar al DEPARTAMENTO DE SUCRE, a reconocer y pagar a mi poderdante LA PRIMA DE SERVICIOS a partir del mes de septiembre de 2002 y hacia el futuro mientras perdure su vinculación al ente departamental.

QUINTA: Condenar al DEPARTAMENTO DE SUCRE, a reconocer y pagar a mi poderdante la RELIQUIDACION de la PRIMA DE NAVIDAD y del AUXILIO DE CESANTÍAS, a partir del mes de septiembre de 2002, incluyendo para su liquidación los factores salariales de Auxilio de Alimentación, bonificación por servicios prestados y prima de servicios desde septiembre de 2002 y hacia el futuro mientras perdure su vinculación al ente departamental.

SEXTA: Condenar al DEPARTAMENTO DE SUCRE, a que las sumas que resultaren pagar a mi poderdante, sean ajustadas conforme al índice de precios al consumidor, tal como lo autoriza el artículo 187 del CPACA.

SEPTIMA: Condenar al DEPARTAMENTO DE SUCRE, a que dé cumplimiento al fallo en los términos del artículo 192 del CPACA.”

1.2.- Hechos²:

Manifestó la accionante, que ostenta la calidad de empleado público, prestando sus servicios en la Gobernación de Sucre, motivo por el cual y amparada, legalmente, en el decreto 1919 de 2002, considera que debe hacersele extensible, el mismo régimen prestacional, del que gozan los empleados públicos de la rama ejecutiva, pertenecientes al orden nacional.

Aduce además, que la Gobernación de Sucre, mediante acto administrativo, ordenó el pago del subsidio de alimentación a sus empleados, haciéndose efectivo el mismo, a partir de enero del año 2007, omitiendo la retroactividad por este concepto, que debió darse a partir de que entrase a regir el decreto 1919 de 2002.

² Folios 2 y 3, del cuaderno de primera instancia.

Esgrime en el libelo del escrito de demanda, que mediante petición del día 22 de mayo de 2012, solicitó a la Asesora de Recursos Humanos de la Secretaría de Salud Departamental y al Líder de Programa Administrativo y Financiero de la Secretaría de Educación Administrativa y Financiera Departamental de Sucre, que certificara, si a los funcionarios adscritos a esa dependencia, se les reconoce y cancela prima de servicio.

Las mencionadas solicitudes, fueron resueltas los días 6 de junio y 4 de julio de 2012, obteniendo como respuesta, que a todo el personal de nómina de la Secretaría de Salud y funcionarios administrativos con recursos del SGP, si se les cancela la mencionada acreencia.

Al respecto, argumenta la actora, que al no cancelarse a su favor, las acreencias mencionadas, con recursos del SGP, se incurre en violación directa al derecho fundamental a la IGUALDAD, razón por la cual, el día 10 de mayo de 2006 y el 6 de mayo de 2009, elevó petición ante el Departamento de Sucre, solicitando el reconocimiento y pago del auxilio de alimentación, de la prima de servicios y la bonificación por servicios prestados, sin recibir a la fecha, respuesta de fondo a su solicitud, configurándose así el silencio administrativo negativo.

1.3.- Fundamentos jurídicos de la demanda³

Como **soporte jurídico** de sus pretensiones, adujo como violadas las siguientes normas:

- **Constitucionales:** Artículos 13 y 53 de la Constitución Política de Colombia.
- **Legales y Reglamentarias:** Artículo 11 de la Ley 4 de 1966 (sustituido por el artículo 11 del Decreto 3135 de 1968), Ley 45 de 1945, artículo 51 del Decreto Nacional 1848 de 1969, artículo 32 Decreto Nacional 1045 de 1978,

³ Folios 3 – 9, del cuaderno de primera instancia.

Decreto 1919 de 2002, Decreto 1042 y 1045 de 1978, Decreto 2922 de 1966, artículo 33 del Decreto 1045, Decreto 10 de 1996, Decreto 31 de 1997 y Decreto 2477 de 1970.

Concepto de la violación: Expuso el actor, que los actos demandados, violaban sus derechos laborales, pues, era evidente, que si debía reconocérsele el auxilio o prima de alimentación, desde que entró a regir el Decreto 1919 de 2002, además, no existía motivo para hacer una diferenciación, entre factor salarial o prestacional, cuando ello contravenía derechos de índole constitucional, que debían prevalecer.

Indicó, que los actos demandados, que surgieron producto del silencio de la administración, transgredían el citado decreto, por medio del cual, se fijó el régimen de prestaciones sociales, para los empleados públicos y se reguló el régimen mínimo prestacional de los trabajadores oficiales del nivel territorial, al igual que el criterio jurisprudencial del Honorable Consejo de Estado y del Tribunal Administrativo de Sucre (sic).

Argumento, que se violaba el derecho a la igualdad, consagrado en el artículo 13 de la C. P., por cuanto existían empleados del Departamento de Sucre, a los que se les venía reconociendo el derecho, que en el presente asunto se pretendía, desde la fecha en que empezó a regir el Decreto 1919 de 2002.

Finalmente, refirió, que no existieron fundamentos razonables u objetivos, para la discriminación establecida por el representante legal de la entidad demandada, de reconocer y ordenar el pago de la prima de servicios, a algunos de sus empleados y dejar a un lado a otros, ya que tampoco, concurrían los diferentes presupuestos, para que se justificara la desigualdad, tal como lo exigía la Honorable Corte Constitucional.

1.4.- Contestación de la demanda⁴

El **DEPARTAMENTO DE SUCRE**, a través de apoderado judicial, ejerció su derecho de contradicción, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la demanda.

En cuanto a los hechos, aceptó algunos y negó otros.

Como fundamentos de defensa, adujo, que no podía pretender el demandante, una comparación con empleados de órdenes diferentes; la violación del derecho a la igualdad, era entre iguales y este no era el caso, pues, precisamente, el demandante, era un empleado del orden departamental, por tanto, no podía pretender su equiparación a un empleado del orden nacional, para obtener los derechos otorgados por los Decretos 1919 de 2002, 1042 y 1045 de 1978.

A saber de lo anterior, expresó lo siguiente en el escrito de contestación de la demanda⁵:

“Se puede concluir también claramente que lo expresado en la Sentencia C-402 de 2013 por parte de la Honorable Corte sobre la improcedencia del juicio de igualdad respecto de regímenes salariales disímiles tal y como lo son para los casos en comento, pues en dicha sentencia se declaró la exequibilidad de los apartes que supuestamente violaban el derecho a la igualdad, lo que denota que dichos apartes se encuentran ajustados a derecho y por ende no son violatorios de ninguna manera de la Constitución, lo que demuestra que al no extenderseles a los empleados del orden nacional, NO se les está violentando derecho alguno, por lo que se puede decir con la mayor certeza del caso que la demandante NO TIENE DERECHO a los conceptos reclamados en la presente demanda.”⁶

Propuso, igualmente, la excepción de prescripción.

⁴ Folios 44 - 69 del cuaderno de primera instancia.

⁵ Folios 1 – 24 del cuaderno de primera instancia.

⁶ Folio 52 del cuaderno de primera instancia.

1.5.- Sentencia impugnada⁷

El Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, mediante sentencia del 22 de octubre de 2014, decidió declarar la existencia del acto ficto del derecho de petición presentado a la entidad el 10 de mayo de 2006 y negar las demás súplicas de la demanda, sin declarar próspera, la excepción propuesta por la parte demandada (sic).

Como fundamento de su decisión, el A quo, luego de referirse a la posición del Honorable Consejo de Estado sobre el asunto tratado y a la sentencia C-042 de 2013, proferida por la Honorable Corte Constitucional, que declaró exequible la expresión “*del orden nacional*”, determinó que el Decreto 1919 de 2002, no resultaba aplicable al presente caso, puesto que las pretensiones deprecadas, tenían el carácter salarial y no prestacional.

A su vez, no se podía inaplicar la expresión “*del orden nacional*”, contenida en el Decreto 1042 de 1978, pues, fue declarada exequible por la citada sentencia, de la cual citó el siguiente aparte: “*exigir que dicho decreto tenga alcance no solo para los servidores públicos del orden nacional, sino también para aquellos adscritos al nivel territorial, configuraría un exceso en el ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas para la expedición del Decreto 1042 de 1978*”.

Así mismo, refirió, que los docentes (sic), tenían un régimen especial y de acuerdo con lo manifestado por el Honorable Consejo de Estado⁸, a estos empleados territoriales, les asistía los mismos derechos, que los docentes del orden nacional, por lo que les era aplicable el Decreto 1042 de 2008; en tal sentido, lo que pretendía el actor, por el hecho de que aquellos se les cancelara tales acreencias, no indicaba que debían ser reconocidas, al aquí demandante, por cuanto, la actividad desplegada era propia del Estado Colombiano.

⁷ Folios 121 - 128 del cuaderno de primera instancia.

⁸ Sección Segunda – Subsección A, sentencia de 22 de marzo de 2012, C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

Frente a los empleados del sector salud (sic), señaló que les era reconocida y pagada la bonificación por servicios, toda vez que se les aplicaba el Decreto 058 de 2012, regulación que no era aplicable al caso del actor.

Sintetizó, que no se podía acceder a lo pretendido por el demandante, pues, los emolumentos solicitados, eran factores salariales otorgados a los empleados del orden nacional, además, se encontraba cobijado por la sentencia C-402 de 2013, la cual tampoco se podía inaplicar. Y por el hecho, que a otros empleados del orden territorial, pertenecientes a otras secretarías (educación y salud), se les estuviera cancelando dichas acreencias laborales, ello no era óbice, para que se le reconociera a la parte actora.

1.6.- El recurso⁹

Inconforme con la decisión de primer grado, la parte actora, interpuso recurso de apelación, contra la sentencia de primera instancia, a fin de que sea revocada en ésta instancia, **solo en cuanto condenó en costas** a la parte demandante.

Expresó, que al momento del ejercicio del referenciado medio de control, existía entre los Jueces Administrativos y el Honorable Tribunal Administrativo de Sucre, el criterio reiterado y fundamentado en los pronunciamientos del Honorable Consejo de Estado, según el cual, el régimen salarial de los empleados públicos del orden nacional, era aplicable a los empleados del orden territorial, atendiendo lo dispuesto en el decreto 1042 de 1978 y el Decreto 1919 de 2002, motivos por los cuales, el **DEPARTAMENTO DE SUCRE**, reconoció y canceló las acreencias solicitadas en varios asuntos.

Apoyó su argumento en la Sentencia C-402 de 2013 de la Corte Constitucional, reiterando que no era de recibo la condena en costas, ordenada en la sentencia proferida por el *A quo*, toda vez que *“no debe olvidarse que de acuerdo a los reiterados pronunciamientos del Honorable Tribunal Administrativo de Sucre sustentado en el precedente jurisprudencial*

⁹ Folios 138-139, del cuaderno de primera instancia.

del Honorable Consejo de Estado, se venían concediendo los derechos reclamados por mi poderdante en este asunto, por lo que no existía una mera expectativa para la parte activa sino la plena seguridad de que le asistía el derecho al momento de ejercer el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.”¹⁰

Reclamó que, *mutatis mutandis*, se aplique el criterio jurisprudencial del Consejo de Estado, relacionado con la buena fe, de quien actúa en un proceso, citando para el efecto, el siguiente extracto jurisprudencial:

“(...) Siendo así, la sala observa que confluyen en un mismo sentido las solicitudes del actor y del ente acusado, aunque por medios procesales diferentes, propios de la parte que los utiliza.

5.2.7.- No puede entonces imponerse una condena a la parte que obró de buena fe, con unos presupuestos jurídicos ciertos y con la confianza legítima de existencia de las decisiones que a su juicio eran contrarias el ordenamiento jurídico, pues aunque la terminación del proceso se da por una manifestación suya, en el fondo se deriva de una actuación del demandado.

En consecuencia, nos encontramos frente a una variante de las causales típicas en que no es viable una condena en costas, para no dar paso a una aplicación exegética del orden jurídico que antes de garantizar los derechos procesales de las partes, finalidad para la cual fue erigida la administración de justicia, los desconocería.”¹¹

1.7.- Trámite procesal en segunda instancia.

- Mediante auto del 2 de febrero de 2015, se admitió el recurso de apelación interpuesto por el demandante¹².
- En proveído del 17 de febrero de 2015, se dispuso correr traslado a la partes, para alegar de conclusión y al Ministerio Público, para emitir concepto de fondo¹³.

¹⁰ Folio 139, del cuaderno de primera instancia.

¹¹ Sentencia del 17 de octubre de 2013, Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo, sección primera; CP: Guillermo Vargas Ayala.

¹² Folio 3, del cuaderno de segunda instancia.

¹³ Folio 15, del cuaderno de segunda instancia.

- La parte demandante, no presentó alegatos de conclusión.

- **El Departamento de Sucre**, presentó sus alegaciones, reiterando lo que hasta el momento había sostenido en el proceso¹⁴.

Así señaló, que la Corte Constitucional luego de analizar la exequibilidad de la expresión "del orden Nacional", contenida en el artículo 1º del Decreto 1042 de 1978, dejó claro, que el régimen salarial y prestacional establecido en el Decreto 1042, son de aplicación exclusiva de los empleados de orden nacional, por ende, su aplicación no puede extenderse a los empleados del orden territorial, como es el caso del demandante.

Requiriendo en consecuencia, se confirme la decisión recurrida.

2.- CONSIDERACIONES

2.1. Competencia.

Presentes los presupuestos procesales y no existiendo causal que invalide lo actuado, el Tribunal es competente, para conocer en **segunda instancia**, de la presente actuación, conforme lo establecido en el artículo 153 del Código de procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

2.2.- Problema jurídico.

El problema jurídico a desatar en esta segunda instancia, se circunscriben en determinar ¿Es jurídicamente viable, aplicar un régimen objetivo en la condena en costas, dentro de los procesos contenciosos administrativos, a la luz de los parámetros establecidos en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo?

Es pertinente aclarar, que el problema jurídico considerado, surge de los argumentos del recurso de apelación (art. 320 y 328 del C. G. del P.),

¹⁴ Folios 25 – 27 del cuaderno de segunda instancia.

presentado por la parte accionada, siendo coherentes con el principio de la *no reformatio in pejus* y en tratándose de apelante único¹⁵, los cuales estriban en su desacuerdo, de ser condenado al pago de costas, bajo el criterio objetivo, pues, ese precepto, en su criterio, riñe con los principios de buena fe, confianza legítima y seguridad jurídica, en el sentido, que al momento de entablar la presente demanda, estaba vigente la postura jurisprudencial sentada por el Consejo de Estado, que otorgaba las pretensiones que se reclaman en esta oportunidad, bajo el argumento de inaplicar la frase, “*empleados del orden nacional*”, estipulada en el decreto 1042 de 1978, posición que era acogida por los jueces contenciosos administrativos, lo que se hizo, hasta que la Corte Constitucional, en sentencia C-402 de 2013, sentó una postura disímil, que versa en la imposibilidad de equiparar a los empleados territoriales, a los nacionales, en lo que respecta al régimen salarial, de modo que el cambio de jurisprudencia, escapó de su órbita, como para predicar mala fe en su actuación procesal.

¹⁵ Sobre los límites del recurso de apelación ver Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Sentencia del 20 de mayo de 2010. Expediente con radicación interna 3712-04. C.P Dr. Víctor Antonio Alvarado Ardila. Donde se indicó: “Según lo establecido en el artículo 357 del C.P.C., aplicable por expresa remisión del artículo 267 del C.C.A., el recurso de apelación se entiende interpuesto en lo desfavorable al apelante, por lo cual el superior, en principio, no puede pronunciarse sobre aspectos que no fueron objeto del mismo. Al respecto, esta Corporación en sentencia de 5 de julio de 2007 expresó: “Ahora, entrando al fondo del asunto, debe recordarse que esta Sección ha reiterado que en el recurso de apelación, cuya sustentación es obligatoria, so pena de declararse desierto, la competencia de la Corporación está restringida a los motivos de inconformidad expuestos por el recurrente contra la providencia objeto del recurso y que se relacionen, desde luego, con las causales de nulidad planteadas en la demanda, o con las consideraciones que sirvieron de sustento al Tribunal para dictar la sentencia. En consecuencia, la Sala estudiará los puntos sobre los cuales alegó la parte apelante en la sustentación del recurso, según se vio anteriormente.”. Ahora bien, los motivos de inconformidad planteados mediante el recurso de apelación deben guardar correspondencia con el fallo recurrido, esto es, con las consideraciones expuestas por el juez de primera instancia que determinaron una decisión total o parcialmente adversa a los intereses de quien apela. La sentencia proferida por el juez de lo contencioso administrativo, a su turno, debe ser motivada y resolver todos los puntos objeto de controversia formulados por las partes demandante y demandada dentro de la oportunidad procesal respectiva. En este sentido, a la luz de lo establecido en el artículo 170 del C.C.A., debe concluirse que la sentencia proferida por el juez de lo contencioso administrativo no puede ser *infra*, *extra* o *ultra petita*, sino, en virtud de la naturaleza predominantemente rogada de la jurisdicción, sujetarse a todos y cada uno de los aspectos sometidos a su decisión”.

2.3.- Análisis de la Sala.

Se entiende por costas, "**la carga económica que debe afrontar quien no tenía la razón, motivo por el que obtuvo decisión desfavorable** y comprende, a más de las expensas erogadas por la otra parte, las agencias en derecho, o sea el pago de los honorarios de abogado que la parte gananciosa efectuó y a la que le deben ser reintegradas."¹⁶

Por lo tanto, las costas procesales, se traducen en una medida desventajosa, para aquel que fue vencido en un procedimiento judicial, en beneficio de aquel, que resulta vencedor en la receptación de sus apreciaciones, de hecho y de derecho, entorno al litigio desatado.

En materia contenciosa administrativa, el tema de las costas procesales, no ha sido del todo pacífico, debido a la naturaleza propia de esta área del derecho, en específico de los individuos e intereses que se encuentran en riesgo.

Al efecto, el Alto Tribunal Constitucional en Sentencia C-043 de 2004, realizó un estudio completo del tema, al resolver la controversia suscitada con la aplicación del artículo 171 del Decreto 01 de 1984, antiguo Código Contencioso Administrativo y el régimen subjetivo, en materia de costas procesales.

En dicha decisión judicial, la Corte Constitucional, abarca la exequibilidad de la norma en comento, estableciendo los regímenes, que han gobernado la tasación de las costas procesales a lo largo de la historia legislativa colombiana, destacando, un régimen subjetivo, derivado del comportamiento del vencido y un **régimen objetivo caracterizado por el solo hecho de ser vencido**¹⁷.

¹⁶ LOPEZ BLANCO, Hernán Fabio. *Procedimiento Civil General*. Tomo I. Editorial Dupré. Bogotá Colombia 2009.

¹⁷ Propio de este régimen, es el dispuesto por el Código de Procedimiento Civil, en sus artículos 392 y siguientes.

No obstante, con el control constitucional abstracto, efectuado al artículo 171 del C.C.A, en especial su aparte que reza, **“teniendo en cuenta la conducta asumida por las partes”**, se aclaró la discusión suscitada en torno al régimen de la condena en costas, que conforme a la norma señalada, se erigía como subjetivo, soportando tal determinación en el poder configurativo del legislador:

“la disposición contiene otra expresión, que es justamente la acusada, cuyo alcance es necesario precisar a efectos de examinar su constitucionalidad. Dice el artículo que el juez, “teniendo en cuenta la conducta asumida por las partes”, podrá condenar en costas a la vencida en el proceso. Esta expresión, a juicio de la Corte, es muy clara en cuanto introduce un factor subjetivo en la determinación de la responsabilidad de las partes por el reembolso de las costas judiciales y así lo ha reconocido también el Consejo de Estado (v. supra). En efecto, su lectura lleva a concluir que tal condena no se producirá necesariamente, sino que podrá darse o no dependiendo de si ha mediado o no una conducta reprochable en la parte vencida, durante el trámite del proceso. Sin embargo, nuevamente la remisión a las normas del Código de Procedimiento Civil que regulan tal condena introduce nuevamente un factor de confusión, pues la propia jurisprudencia de esta Corporación ha considerado que la condena en costas en el Código de Procedimiento Civil obedece a un criterio objetivo.

Sin embargo, la Corte estima que acudiendo a los principios de interpretación legal puede fácilmente resolverse la aparente confusión. El artículo 171 del C.C.A. es una norma especial redactada ad hoc para regular lo relativo a la condena en costas dentro del proceso contencioso administrativo, de cuya lectura se deduce inequívocamente la voluntad legislativa de condicionar la condena en costas a la evaluación de la conducta procesal de las partes. Por ello, debe entenderse que esta disposición define un carácter subjetivo de la responsabilidad por el reembolso de dichas costas, es decir una responsabilidad que sólo opera cuando existe una conducta reprochable atribuible a la parte vencida. Por ser una disposición especial, prevalece sobre cualquier otra que regule el mismo asunto en otros asuntos.

Ahora bien, la remisión al C.P.C debe entenderse hecha para regular de acuerdo con sus normas aquellos aspectos relativos a la condena en costas no contemplados en el C.C.A, tales como la oportunidad para proferirla, las normas que se aplican para su liquidación, los recursos que proceden contra la providencia que

las decreta y todos aquellos asuntos a que se refieren los artículos 392 y 393 del C.P.C. Así, su aplicación es de carácter supletivo, es decir, solo opera en ausencia de norma expresa en el C.C.A.

Por lo tanto, el numeral 1º del referido artículo 392 del C.P.C, que consagra la responsabilidad objetiva en materia de condena en costas cuando indica que “(s)e condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación o revisión que haya propuesto”, no resulta del todo aplicable a los procesos que se surten ante la jurisdicción administrativa, pues su redacción no permite tener cuenta la conducta de las partes dentro del proceso a efectos de definir su responsabilidad por el pago de las costas, al paso que la norma especial del C.C.A obliga a valorar ese comportamiento procesal, para esos mismos efectos.

En conclusión, la remisión al C.P.C que hace el artículo 171 ahora demandado no opera para efectos de definir una responsabilidad objetiva respecto de la condena en costas en el proceso contencioso administrativo, pues este aspecto es regulado de manera distinta por esa misma norma, introduciendo un factor subjetivo para la definición de esa responsabilidad (...)

La norma de rango constitucional que establece el fundamento a partir del cual el legislador debe regular la responsabilidad sustancial o material del Estado por los perjuicios que ocasione en ejercicio de sus funciones constitucionales o legales es el artículo 90 de la Constitución Política. La disposición superior que sienta las bases para la expedición de las normas instrumentales o procedimentales conforme a las cuales ha de declararse o hacerse efectiva esa responsabilidad sustancial es el artículo 29 de la Carta.

En desarrollo de este último artículo constitucional el legislador tiene una amplia libertad que le permite establecer las formas propias de cada juicio. En efecto, en reiteradísima jurisprudencia esta Corporación se ha referido a la libertad de configuración que le asiste al legislador para definir los procesos judiciales. Así, por ejemplo, en la Sentencia C-1104 de 200 se hizo ver cómo conforme a lo dispuesto en los artículos 29, 150 y 228 de la Carta Política el legislador pueden regular libremente los procedimientos judiciales, siempre y cuando al hacerlo respete los principios y valores constitucionales y obre conforme a los principios de razonabilidad y proporcionalidad. Facultades que le permiten, entre otros asuntos, establecer recursos y medios de defensa que procedan contra los actos que profieren las autoridad de, fijar las etapas de los diferentes procesos y establecer los términos y las formalidades que se deben cumplir, radicar las competencias en una determinada autoridad judicial, regular lo concerniente a los medios de pruebas y “establecer dentro de los distintos trámites

judiciales imperativos jurídicos de conducta consistentes en deberes, obligaciones y cargas procesales a las partes, al juez y aún a terceros intervinientes, ya sea para asegurar la celeridad y eficacia del trámite procesal, proteger a las mismas partes e intervinientes o bien para prevenir situaciones que impliquen daño o perjuicio injustificado a todos o algunos de ellos”

Esta facultad de definir qué obligaciones procesales corresponden a las partes le permite también al legislador definir si hay lugar al reembolso de costas. En efecto, dicho reembolso ha sido entendido por la doctrina procesal y también por la jurisprudencia como una de las obligaciones procesales

Así pues, dada su libertad para regular las obligaciones procesales el legislador no está forzado a establecer la obligatoriedad de la condena en costas; de las normas superiores que definen los principios fundamentales del derecho procesal no se extrae esa conclusión, sino más bien la de la facultad del Congreso para regular el asunto. Así lo ha reconocido expresamente esta Corporación en la Sentencia C-037 de 199, al estudiar oficiosamente la constitucionalidad del artículo 6° de la Ley 279 de 1996 Estatutaria de la Administración de Justicia, y en la Sentencia C-089 de 200 en donde se dijo no en todos los procesos judiciales deben imperativamente liquidarse costas

De lo que hasta aquí se ha dicho se concluye que tanto la doctrina como la jurisprudencia han entendido que el reembolso de las costas es una obligación procesal de la aparte vencida en un juicio, y que, consecuencialmente, la responsabilidad correspondiente no es de tipo sustancial sino procesal. Su regulación, por tanto, cae bajo la libertad de configuración de los procedimientos judiciales reconocida con amplitud al legislador.”¹⁸

Ahora bien, la Ley 1437 de 2011, derogó las disposiciones contenidas en el Decreto 01 de 1984 y en materia de costas procesales, en su artículo 188 estableció:

“Artículo 188. Condena en costas. *Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil”.*

¹⁸ Corte Constitucional. Sentencia C-043 de 2004. M.P Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra.

Por consiguiente, del estudio de la norma, se observa la configuración de un **régimen de carácter objetivo**, el cual desde su verbo rector, “dispondrá”, que según su significado es “colocar, poner algo en orden y situación conveniente/ mandar lo que ha de hacerse.”¹⁹, existe una tasación de la condena, con su respectiva liquidación y ejecución, de conformidad con la remisión efectuada al Código General del Proceso²⁰, el cual no determina una condición subjetiva, para la materialización de las erogaciones procesales en estudio, pregonándose por un régimen objetivo propio de dicha jurisdicción, existiendo solo una exclusión de las costas, cuando el asunto sea de interés público.²¹

Considerándose en últimas, que bajo los argumentos del poder configurativo del legislador en asuntos procesales¹⁵, la determinación de condenar en costas, bajo un régimen objetivo en materia contenciosa administrativa, es procedente, bajo la nueva redacción normativa consignada en el artículo 188 de la ley 1437 de 2011, es un imperativo para el juez, conforme el artículo 192 del CPACA, señalarlas, en donde además, se debe liquidar, lo referente a las agencias de derecho, como parte integral del concepto reiterado²².

¹⁹ <http://www.rae.es/drae/srv/search?id=IwJvh1m1PDXX2G9DnACY>.

²⁰ Código General del Proceso, Artículo 365 numeral 1º reza: “(...) 1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código. Además se condenará en costas a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o de amparo de pobreza, sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la temeridad o mala fe”.

²¹ Inciso 2º artículo 361 del CGP. “Las costas serán tasadas y liquidadas con criterios objetivos y verificables en el expediente, de conformidad con lo señalado en los artículos siguientes”.

¹⁵ Ver entre otras. Corte Constitucional. Sentencia C-632 de 2012. M. P. Dr. Mauricio González Cuervo.

²² A parte de lo señalado, que per se, es razón suficiente para la decisión, debe tenerse en cuenta, que aun aceptándose la tesis del demandante, esto es, que actuó en virtud de los fallos que otrora venían dándose, ha de tenerse en cuenta que, tal apreciación no resulta aplicable al caso, si se tiene en cuenta que la demanda fue formulada el día 6 de septiembre de 2013, fecha a la cual, ya se había emitido la sentencia C – 402 (3 de julio de 2013).

2.4.- Caso concreto.

Aterrizando al caso en concreto, se encuentra que el Juzgado Segundo Oral Administrativo del Circuito de Sincelejo, en su sentencia, resolvió negar las súplicas de la demanda, supuesto que para este Tribunal, es causa suficiente y habilitante, para entrar a condenar en costas a la parte vencida, en este evento, a la señora LEVIS VERBEL PEINADO, en virtud de los lineamientos de imposición de condena objetivo, que estipula, tanto el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo como el Código General del proceso, estatutos que indican, que basta condenar por este concepto, por el solo hecho de ser derrotado en la controversia judicial, sin entrar a realizar mayores disquisiciones, razonamientos o elucubraciones, sobre la conducta de la parte vencida (criterio subjetivo), en otras palabras, no se califica el comportamiento temerario o de mala fe de la parte procesal que resultó vencido, sino que se condena en costas, solo por esa condición, en virtud de un imperativo legal

De esta manera, y amparado en lo arriba mencionado, este tribunal acoge el criterio del *A-quo*, en lo concerniente a la condena en costas.

En este orden de ideas, y por todo lo esgrimido en la parte motiva de esta decisión, considera este Tribunal, que la señora LEVIS VERBEL PEINADO, está en el deber de asumir la carga impositiva, concerniente en la condena en costas, que se impusieron por el juez que conoció de la causa en primera instancia, amparado en los lineamientos convenidos por el Honorable Consejo de Estado en la materia, puesto que ostenta el talante de extremo procesal vencido en la *Litis*, por lo tanto, se debe confirmar la sentencia objeto de apelación.

3.- Condena en costas - Segunda instancia.

En virtud de lo anterior, siendo consecuentes con lo dispuesto en los numerales 1º, 2º y 3º del artículo 365 del Código General del Proceso, condénese en costas a la parte demandante y liquídense, de manera

concentrada, por el juez *A quo*, de conformidad con lo preceptuado en el Art. 366 de la norma referenciada, disponiendo así mismo lo concerniente a las agencias en derecho.

En mérito de lo expuesto la Sala Segunda de Decisión Oral del Tribunal Administrativo de Sucre, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, el 22 de octubre de 2014, según lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR en costas de segunda instancia a la parte demandante. En firme la presente providencia, por el *A quo*, de manera concentrada, **REALÍCESE** la liquidación correspondiente, de conformidad con lo preceptuado en el Art. 366 C.G.P.

TERCERO: Ejecutoriado este proveído, envíese el expediente al Juzgado de origen para lo de su resorte. **CANCÉLESE** su radicación, previa anotación en el Sistema Informático de Administración Judicial Siglo XXI.

NOTIFIQUÉSE, COMUNIQUÉSE Y CÚMPLASE

Estudiado y aprobado en sesión ordinaria de la fecha, Acta No. 0046/2015

Los magistrados,

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

LUIS CARLOS ALZATE RÍOS

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

(Ausente con permiso)