



REPUBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL  
NEIVA (HUILA) TRIBUNAL ADMINISTRATIVO ORALIDAD 000  
Fijacion estado

Fecha: 05/08/2021

Entre: 06/08/2021 Y 06/08/2021

131

Página: 1

Numero Expediente	Clase de Proceso	Subclase de Proceso	Demandante / Denunciante	Demandado / Procesado	Objeto	Fecha del Auto	Fechas		Cuaderno
							Inicial	V/miento	
41001233300020160052100	ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	Sin Subclase de Proceso	CELSO RAMIREZ CEDEÑO	CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL CASUR	Actuación registrada el 05/08/2021 a las 07:34:44.	05/08/2021	06/08/2021	06/08/2021	
41001233300020160054900	ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	Sin Subclase de Proceso	GEMMA GARCIA DE RAMIREZ	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES	Actuación registrada el 05/08/2021 a las 07:40:14.	05/08/2021	06/08/2021	06/08/2021	
41001233300020170016900	ACCION DE REPARACION DIRECTA	Sin Subclase de Proceso	CARLOS ALBERTO FLOREZ Y OTROS	ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. -ELECTROHUILA S.A. E.S.P. Y OTRO	Actuación registrada el 05/08/2021 a las 09:44:54.	03/08/2021	06/08/2021	06/08/2021	2
41001233300020170059400	ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	Sin Subclase de Proceso	JUAN CARLOS ROJAS	NACION MINISTERIO DE DEFENSA EJERCITO NACIONAL	Actuación registrada el 05/08/2021 a las 07:43:57.	05/08/2021	06/08/2021	06/08/2021	
41001233300020170060000	ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	Sin Subclase de Proceso	JAIME ENRIQUE POLANIA CUELLAR	NACION MINISTERIO DE DEFENSA EJERCITO NACIONAL	Actuación registrada el 05/08/2021 a las 07:46:39.	05/08/2021	06/08/2021	06/08/2021	
41001233300020190002500	ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	Sin Subclase de Proceso	ANIE SANMIGUEL ORTIZ	NACION MINISTERIO DE EDUCACION FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL	Actuación registrada el 05/08/2021 a las 10:45:14.	05/08/2021	06/08/2021	06/08/2021	
41001233300020190015300	ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	Sin Subclase de Proceso	HELMER MEDINA LOSADA	NACION MINISTERIO DE DEFENSA EJERCITO NACIONAL	Actuación registrada el 05/08/2021 a las 07:54:45.	05/08/2021	06/08/2021	06/08/2021	
41001233300020190037600	ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	Sin Subclase de Proceso	TERESA MANCHOLA PERDOMO	NACION MINISTERIO DE EDUCACION FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL	Actuación registrada el 05/08/2021 a las 08:00:41.	05/08/2021	06/08/2021	06/08/2021	
41001233300020190040600	ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	Sin Subclase de Proceso	HENRY CULMA IPUZ	NACION MINISTERIO DE EDUCACION FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL	Actuación registrada el 05/08/2021 a las 08:06:20.	05/08/2021	06/08/2021	06/08/2021	

SE PUBLICA EN LA PAGINA WEB <http://www.ramajudicial.gov.co/web/secretaria-tribunal-administrativo-del-huila/95> SIENDO LAS SIETE DE LA MANANA (07 A.M)  
SE DESFIJARA LA PRESENTE A LAS CINCO DE LA TARDE (05 P.M)

  
FRANKLIN NUÑEZ RAMOS  
SECRETARIO

Numero Expediente	Clase de Proceso	Subclase de Proceso	Demandante / Denunciante	Demandado / Procesado	Objeto	Fecha del Auto	Fechas		Cuaderno
							Inicial	V/miento	
41001233300020200002700	ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	Sin Subclase de Proceso	HILDER VARGAS PENAGOS	ESE CARMEN EMILIA OSPINA DE NEIVA	Actuación registrada el 05/08/2021 a las 10:39:54.	05/08/2021	06/08/2021	06/08/2021	
41001233300020200003800	ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	Sin Subclase de Proceso	MECANICOS ASOCIADOS SAS MASA	DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES DIAN	Actuación registrada el 05/08/2021 a las 08:11:01.	05/08/2021	06/08/2021	06/08/2021	
41001233300020200068500	ACCION CONTRACTUAL	Sin Subclase de Proceso	CONSORCIO INTERVENTORIA ESTADIO 2014 Y OTROS	MUNICIPIO DE NEIVA (H)	Actuación registrada el 05/08/2021 a las 08:22:07.	05/08/2021	06/08/2021	06/08/2021	
41001233300020200069900	ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	Sin Subclase de Proceso	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES	JOSE ALDEMAR SANDINO GONZALEZ	Actuación registrada el 05/08/2021 a las 08:24:55.	05/08/2021	06/08/2021	06/08/2021	
41001233300020200076300	ACCION CONTRACTUAL	Sin Subclase de Proceso	INSTITUTO FINANCIERO PARA EL DESARROLLO DEL HUILA INFIHUILA	HP FINANCIAL SERVICES COLOMBIA, LLC SUCURSAL COLOMBIA	Actuación registrada el 05/08/2021 a las 07:58:10.	05/08/2021	06/08/2021	06/08/2021	
Expediente digital									
41001233300020200076400	ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	Sin Subclase de Proceso	EDEL MARIA HERNANDEZ WALTEROS	NACION-PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION	Actuación registrada el 05/08/2021 a las 07:56:26.	05/08/2021	06/08/2021	06/08/2021	
Expediente digital									
41001233300020200079400	ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	Sin Subclase de Proceso	STELLA VARGAS MENDEZ	NACION-MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES	Actuación registrada el 05/08/2021 a las 07:54:58.	05/08/2021	06/08/2021	06/08/2021	
Expediente digital									
41001233300020210014300	ACCION POPULAR	Sin Subclase de Proceso	EDWIN FABIAN QUIBANO JIMENEZ	CONSORCIO SANTA MARIA 91	Actuación registrada el 05/08/2021 a las 15:45:37.	23/07/2021	06/08/2021	06/08/2021	
41001233300020210018300	ACCION DE CUMPLIMIENTO	Sin Subclase de Proceso	ADADIER PERDOMO URQUINA	CORPORACION AUTONOMA REGIONAL DEL ALTO MAGDALENA - CAM	Actuación registrada el 05/08/2021 a las 15:43:15.	05/08/2021	06/08/2021	06/08/2021	
41001233300020210019500	Control de Legalidad Art. 101 Dec. 1333 de 1986	Sin Subclase de Proceso	MUNICIPIO DE TESALIA - HUILA	DECRETO No. 068 DE 2021 EXPEDIDO POR EL ALCALDE MUNICIPAL DE	Actuación registrada el 05/08/2021 a las 10:46:52.	03/08/2021	06/08/2021	06/08/2021	
41001333300120190025201	ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	Sin Subclase de Proceso	UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES	ORFA JOSEFA GOMEZ DE CORREA	Actuación registrada el 05/08/2021 a las 07:47:48.	05/08/2021	06/08/2021	06/08/2021	
41001333300320140061302	ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	Sin Subclase de Proceso	MIRYAM DE LAS MERCEDES VILLARREAL HERRERA	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES	Actuación registrada el 05/08/2021 a las 16:00:09.	05/08/2021	06/08/2021	06/08/2021	

SE PUBLICA EN LA PAGINA WEB <http://www.ramajudicial.gov.co/web/secretaria-tribunal-administrativo-del-huila/95> SIENDO LAS SIETE DE LA MANANA (07 A.M)  
SE DESFIJARA LA PRESENTE A LAS CINCO DE LA TARDE (05 P.M)



FRANKLIN NUÑEZ RAMOS  
SECRETARIO

Numero Expediente	Clase de Proceso	Subclase de Proceso	Demandante / Denunciante	Demandado / Procesado	Objeto	Fecha del Auto	Fechas		Cuaderno
							Inicial	V/miento	
41001333300320180039901	ACCION DE REPARACION DIRECTA	Sin Subclase de Proceso	OLGA MIREYA HERMIDA VARGAS Y OTROS	MUNICIPIO DE PITALITO (H) Y OTROS	Actuación registrada el 05/08/2021 a las 07:46:05.	05/08/2021	06/08/2021	06/08/2021	
41001333300620180003403	ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	Sin Subclase de Proceso	NICOLAS LISCANO VANEGAS Y OTROS	EMGESA S.A. E.S.P.	Actuación registrada el 05/08/2021 a las 15:57:45.	05/08/2021	06/08/2021	06/08/2021	
41001333300720200022601	CONCILIACION	Sin Subclase de Proceso	DIANA LULU ROJAS RUIZ	NACION-MINISTERIO DE EDUCACION-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL	Actuación registrada el 05/08/2021 a las 15:51:21.	23/07/2021	06/08/2021	06/08/2021	
41001333300720200028501	CONCILIACION	Sin Subclase de Proceso	DALIA EUGENIA OTALORA NASAYO	NACION - MINISTERIO DE EDUCACION - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES	Actuación registrada el 05/08/2021 a las 15:49:08.	23/07/2021	06/08/2021	06/08/2021	

SE PUBLICA EN LA PAGINA WEB <http://www.ramajudicial.gov.co/web/secretaria-tribunal-administrativo-del-huila/95> SIENDO LAS SIETE DE LA MANANA (07 A.M)  
SE DESFIJARA LA PRESENTE A LAS CINCO DE LA TARDE (05 P.M)



FRANKLIN NUÑEZ RAMOS  
SECRETARIO



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA

Neiva, cuatro (4) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

**MAGISTRADO PONENTE : JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO**  
RADICACIÓN : 410012333000-2016-00521-00  
ACCIÓN : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO  
DEMANDANTE : CELSO RAMÍREZ CEDEÑO  
DEMANDADO : CASUR

### 1. ASUNTO.

Se decide sobre la concesión del recurso de apelación interpuesto.

### 2. ANTECEDENTES Y CONSIDERACIONES.

Mediante sentencia del 22 de junio de 2021 se puso fin a la primera instancia, providencia que fue notificada mediante el envío de mensaje de datos el 6 de julio de 2021, siendo recurrida en apelación por la parte actora el día siguiente.

Como quiera que la providencia recurrida es pasible de la alzada, conforme al artículo 243 CPACA, además que el recurso fue oportunamente interpuesto y sustentado como lo establece el artículo 247 *ibídem*, se concederá el mismo en el efecto suspensivo, para que de él conozca la Sección Segunda del Consejo de Estado.

### 3. DECISIÓN.

Por lo expuesto, el Despacho,

#### RESUELVE:

**PRIMERO: CONCEDER** en el efecto suspensivo, el recurso de apelación interpuesto y sustentado por la parte actora contra la sentencia del 22 de junio de 2021.

**SEGUNDO: ORDENAR** que se remita el expediente al Consejo de Estado – Sección Segunda, para lo de su competencia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO**  
**Magistrado**

G.D.

**Firmado Por:**

**Jorge Alirio Cortes Soto**

**Magistrado**

**Escrito 001 Sección Primera**

**Tribunal Administrativo De Neiva**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**ec8dd0ba4ee0ef69e09012328761b05210350dea74771c9423c2452688669469**

Documento generado en 04/08/2021 03:11:18 PM

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA

Neiva, cuatro (4) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

**MAGISTRADO PONENTE : JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO**  
RADICACIÓN : 410012333000-2016-00549-00  
ACCIÓN : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO  
DEMANDANTE : GEMMA GARCÍA DE RAMÍREZ  
DEMANDADO : COLPENSIONES

### 1. ASUNTO.

Se decide sobre la concesión del recurso de apelación interpuesto.

### 2. ANTECEDENTES Y CONSIDERACIONES.

Mediante sentencia del 8 de junio de 2021 se puso fin a la primera instancia, providencia que fue notificada mediante el envío de mensaje de datos el 21 de junio de 2021, siendo recurrida en apelación por la parte actora el 6 de julio de 2021.

Como quiera que la providencia recurrida es pasible de la alzada, conforme al artículo 243 CPACA, además que el recurso fue oportunamente interpuesto y sustentado como lo establece el artículo 247 *ibídem*, se concederá el mismo en el efecto suspensivo, para que de él conozca la Sección Segunda del Consejo de Estado.

### 3. DECISIÓN.

Por lo expuesto, el Despacho,

#### RESUELVE:

**PRIMERO: CONCEDER** en el efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto y sustentado por la parte actora contra la sentencia del 8 de junio de 2021.

**SEGUNDO: ORDENAR** que se remita el expediente al Consejo de Estado – Sección Segunda, para lo de su competencia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO**  
**Magistrado**

G.D.

**Firmado Por:**

**Jorge Alirio Cortes Soto**

**Magistrado**

**Escrito 001 Sección Primera**

**Tribunal Administrativo De Neiva**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**b556d888786ec9817adbfd450c02d2650dc15a504c02d6cd382b84c0e2d438c2**

Documento generado en 04/08/2021 03:11:22 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

# REPÚBLICA DE COLOMBIA



## RAMA JUDICIAL TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA SALA SEGUNDA DE DECISIÓN ESCRITURAL M.P. Dr. Gerardo Iván Muñoz Hermida

Neiva, tres (03) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

MEDIO DE CONTROL : Reparación Directa  
DEMANDANTE : Carlos Alberto Flórez y Otro  
DEMANDADO : Electrohuila S.A E.S.P. y Otro  
RADICACIÓN : 41001 23 33 000 2017 00169 00

### 1. ASUNTO

Procese del despacho, a resolver lo que en derecho corresponda acerca del incidente sancionatorio iniciado contra el médico JESÚS ANTONIO HERNANDEZ REYNA, por su inasistencia, en su calidad de perito a la audiencia de pruebas –sustentación de dictamen pericial- del 25 de marzo de 2021, dentro del proceso de la referencia.

### 2. ANTECEDENTES.

Conforme al auto de prueba oficiosas, dictado en audiencia del 25 de enero de 2019, el despacho encontró necesario que se efectuara una nueva valoración del demandante por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Huila, a fin de valorar las posibles secuelas padecidas con ocasión del accidente ocurrido el 14 de abril de 2015<sup>1</sup>.

En cumplimiento de lo ordenado Junta Regional de Calificación de Invalidez del Huila, rindió el dictamen No. 10816 del 2 de septiembre de 2019<sup>2</sup>.

De dicho dictamen se corrió traslado a las partes con auto del 16 septiembre de 2019, que fue descorrido dentro del término por los apoderados de las partes<sup>3</sup>.

En cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 228 del CGP, con auto del 13 de octubre de 2019, se fijó el 12 de febrero de 2020 como fecha para surtir la audiencia de la sustentación del dictamen, solicitando la comparecencia del médico JESÚS ANTONIO HERNANDEZ REYNA miembro del equipo interdisciplinario que suscribió el dictamen<sup>4</sup>. A la referida audiencia, no se hizo

---

<sup>1</sup> Fl. 437 cp. 3

<sup>2</sup> Fls. 495 a 500 Fl. 4

<sup>3</sup> Folios 501 a 508 Cp. 4

<sup>4</sup> Fl. 510 cp. 4

presente el perito citado, razón por la cual el despacho concedió al auxiliar de la justicia el término de tres (3) días, para justificar su inasistencia.

Con oficio No. JUR-OFI2020-144 del 14 de febrero de 2020, el Director Administrativo y Financiero, Junta Regional de Calificación de Invalidez del Huila, informa que la no asistencia del Dr. HERNANDEZ REYNA se debió al agendamiento los días martes y miércoles para valoración y calificación de usuarios, por lo que solicita se fije una nueva fecha los días lunes, jueves y viernes para llevar a cabo la audiencia de sustentación del dictamen por parte de los miembros del equipo interdisciplinario<sup>5</sup>.

Así mismo, allega nuevamente el dictamen 10816 del 2 de septiembre de 2019, sobre el cual fueron hechas las correcciones mecanográficas solicitadas por la parte demandante en su oficio del 23 de septiembre de 2019<sup>6</sup>.

Por lo anterior, con auto del 17 de febrero de 2021 se corre traslado a las partes del dictamen pericial No. 10816 del 2 de septiembre de 2019 y sus correcciones, rendido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Huila<sup>7</sup>.

Surtido el anterior traslado, con auto del 1 de marzo de 2021 se fija nueva fecha para la sustentación del referido dictamen, el 25 de marzo de 2021 a las 8:00 a.m, fecha y hora que se ajustaba a los requerimientos hechos por la Junta y ordenándose librar citatorio vía correo electrónico al médico JESUS HERNANDEZ REYNA, para que comparezca en dicha fecha y hora, en su calidad de miembro del equipo interdisciplinario que suscribió el dictamen<sup>8</sup>.

Pese a haber sido debidamente citado, el perito no compareció a la audiencia de pruebas realizada el 25 de marzo de 2021<sup>9</sup>, razón por la cual, en atención a lo dispuesto por el artículo 228 del CGP, se concedió el término de tres (3) días siguientes a la audiencia, para que se sirviera justificar su inasistencia, siendo informado de tal decisión mediante oficio No. 011 del 25 de marzo de 2021, remitido a la cuenta de correo electrónico informada por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Huila ([jurecahuila@hotmail.com](mailto:jurecahuila@hotmail.com))<sup>10</sup>.

Vencido el plazo conferido, el perito no justificó su inasistencia a la audiencia.

## 2.1. Del trámite del incidente

Con auto del 9 de julio de 2021, en atención a lo dispuesto por los artículos 59 y 60 Ley 270 de 1996, se da apertura de incidente de imposición de sanción correccional al médico JESÚS ANTONIO HERNANDEZ REYNA

<sup>5</sup> Folio 521 cp. 4

<sup>6</sup> Folio 506 Cp. 4

<sup>7</sup> Documento No. 05 Expediente electrónico.

<sup>8</sup> Documento No. 013 Expediente electrónico.

<sup>9</sup> Documento No. 017 Expediente electrónico.

<sup>10</sup> Documentos No. 20 y 21 Expediente electrónico.

miembro de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Huila, por la inobservancia injustificada a las órdenes impartidas por este despacho<sup>11</sup>.

Notificado el incidente<sup>12</sup>, el Dr. JESÚS ANTONIO HERNANDEZ REYNA, a través de escrito presentado dentro del término señalado por el Despacho, manifestó:

*"(...) Me permito informarle que desconocía de esta solicitud teniendo en cuenta que el correo al cual se envió la notificación correspondiente, es el correo institucional de la junta jurecahuila@hotmail.com, donde el área jurídica y administrativa de la Junta, es la responsable de tramitar las notificaciones respectivas para que se efectúen los trámites oportunamente. Ante este desconocimiento al no haber sido notificado, adicionalmente efectuada la revisión nuevamente de mis correos pude confirmar que no fui notificado, y que debido a esta falencia administrativa de la junta no tuve conocimiento de las misma, por tal motivo no puede dar cumplimiento a la audiencia de sustentación del dictamen pericial No. 10816 del 2 de septiembre de 2019 y sus correcciones, que suscribí en calidad de miembro de grupo calificador de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Huila. (...)*

*Con relación a esta notificación me permito informarle que la nueva dirección de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Huila es calle 17 #6-60 interior 1, Neiva. Siempre me ha asistido la mejor disposición de colaborar con todos los requerimientos de la justicia, en pro de aclarar cualquier inquietud sobre el actuar médico de la Junta, por tal motivo solicito tener en cuenta que mi incumplimiento fue de carácter involuntario, por lo tanto solicito tener en cuenta mi aclaración y la disposición de acudir a cualquier llamado que se tramite de sustentación del dictamen pericial No. 10816 del 2 de septiembre de 2019 y sus correcciones, que suscribí en calidad de miembro de grupo calificador de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Huila. (...)"*

### 3. CONSIDERACIONES

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 44 del Código General del Proceso, por remisión expresa que hace el artículo 306 del Código de procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el juez se encuentra investido entre otros del siguiente poder disciplinario:

*"3. Sancionar con multas hasta por diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes (smlmv) a sus empleados, a los demás empleados públicos y a los particulares que sin justa causa incumplan las ordenes que se les imparta en el ejercicio de sus funciones o demoren su ejecución".*

La H. Corte Constitucional en sentencia C- 218 de 1996, indicó que las sanciones de tipo correccional que impone el juez, en ejercicio de los poderes disciplinarios que la norma antes citada le otorga, como director y responsable del proceso, no tienen el carácter de "condena", sino que son medidas correccionales que adopta excepcionalmente el funcionario, con el objeto de garantizar el cumplimiento de sus deberes esenciales, consagrados en el artículo 37 del Código de Procedimiento Civil, previstos ahora en el

<sup>11</sup> Documento No. 001 expediente electrónico incidente.

<sup>12</sup> Documentos No. 002 y 005 expediente electrónico incidente.

artículo 42 del nuevo estatuto<sup>13</sup>, entre los cuales se enlista el de dirigir el proceso, velar por su rápida resolución y adoptar las medidas conducentes para impedir la paralización y dilación del proceso y procurar la mayor economía procesal.

En el presente asunto, en aras a garantizar el normal desarrollo del proceso, con ocasión a la excesiva prolongación del periodo probatorio fue necesario conminar al perito incidentado al cumplimiento de las órdenes impartidas por el Despacho tendientes a comparecer a la celebración de la audiencia de práctica de pruebas por ser obligatoria su asistencia al tenor de lo preceptuado en el artículo 55 de la Ley 2080 de 2021 que modificó el artículo 2019 de la Ley 1437 de 2011.

En efecto, el precitado artículo señala:

*“(...) Rendido el dictamen, permanecerá en la secretaría a disposición de las partes hasta la fecha de la audiencia respectiva, la cual solo podrá realizarse cuando hayan pasado por lo menos quince (15) días desde la presentación del dictamen. **Para los efectos de la contradicción del dictamen, el perito siempre deberá asistir a la audiencia.** (...)”.* (Se resalta).

Como puede verse, la comparecencia del perito es indispensable para llevar a cabo la contradicción de la prueba pericial, y dado que en el proceso de reparación directa que se tramita bajo el radicado No. 41001 23 33 000 2017 00169 00, restaba para culminar la práctica de prueba pericial relacionada con el dictamen No. 10816 del 2 de septiembre de 2019, su correspondiente sustentación, por ese motivo fue necesario advertir al perito la imposición de sanciones por su inasistencia. Sin embargo, su conducta, lo que conllevó en repetidas ocasiones a suspender la audiencia, y a dar apertura al presente incidente, pues la conducta asumida por el perito, se erige en contravía de los principios de celeridad y economía procesal en el trámite del proceso judicial.

No obstante, lo anterior, tal como lo advierte el máximo Tribunal Constitucional, dado el carácter punitivo de la sanción, asimilable, a la sanción tipo penal, cuando el juez hace uso de la facultad correccional, debe adelantar el correspondiente procedimiento con estricto cumplimiento de las normas que rigen el debido proceso (art. 29 C.P.), y justificar la medida en criterios de proporcionalidad y de razonabilidad, en relación con los hechos y circunstancias, debidamente comprobadas, que le sirvan de causa<sup>14</sup>.

El incidentado en sus descargos señala que no fue informado por el área “*jurídica y administrativa*” de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Huila, que había sido citado para la sustentación del referido dictamen de calificación de pérdida de capacidad laboral, esto en razón a que, dichas

<sup>13</sup> Numeral 1° del artículo 42 C.G. del P.

<sup>14</sup> Sentencia T-351 de 1993, M.P. Dr. Antonio Barrera Carbonell

áreas son las encargadas de *“tramitar las notificaciones respectivas para que se efectúen los trámites oportunamente”*.

Así mismo, manifestó que su inasistencia a la audiencia “solicito fue de carácter involuntario”, expresando su voluntad de asistir con “la mejor disposición de colaborar con todos los requerimientos de la justicia”.

En efecto, para el 3 de agosto de 2021 pese a haber sido convocados los restantes miembros del grupo interdisciplinario que suscribieron el dictamen No. 10816 del 2 de septiembre de 2019, hizo presencia en la sala virtual dispuesta para tal efecto, el aquí incidentado Dr. JESÚS ANTONIO HERNANDEZ REYNA, pudiendo entonces llevarse a cabo la sustentación del dictamen<sup>15</sup>.

En vista de lo anterior, y teniendo en cuenta que en el proceso de reparación directa aún se encuentra abierta la etapa de pruebas, que con la asistencia del perito médico Dr. JESÚS HERNANDEZ REYNA, fue practicada la correspondiente sustentación del mencionado dictamen, por ésta única vez se abstendrá este operador judicial de imponer sanción al perito médico, no sin hacerle la advertencia que su comparecencia a las audiencias de práctica de pruebas es obligatoria, y que el incumplimiento a futuras citaciones del Despacho le acarreará la imposición de sanciones.

En consecuencia, se

### **R E S U E L V E:**

**PRIMERO: Abstenerse** de imponer sanción correccional al perito médico de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Huila Dr. JESÚS ANTONIO HERNANDEZ REYNA, por lo expuesto en la parte motiva.

**SEGUNDO: Advertir**, al Dr. JESÚS ANTONIO HERNANDEZ REYNA, que su asistencia a la audiencia de práctica de pruebas en los procesos donde actúe como perito de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Huila, es de carácter obligatorio y que el incumplimiento a las citaciones del Despacho le acarreará la imposición de sanciones.

**TERCERO:** Adjúntese el presente cuaderno al proceso de reparación directa de la referencia.

**CUARTO:** Por Secretaría se librarán los correspondientes oficios comunicando esta decisión a la cuenta de correo electrónico [jeanherey6@hotmail.com](mailto:jeanherey6@hotmail.com), informada por el perito en sus descargos.

---

<sup>15</sup> Documento 033 de expediente electrónico.

TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA

Reparación Directa - Rad. 41 001 23 33 000 2017 00169 00

**Demandante:** CARLOS ALBERTO FLÓREZ Y OTRO

**Demandado:** ELECTROHUILA S.A E.S.P. Y OTRO

**QUINTO: Notifíquese** la presente providencia por estado electrónico, como lo indica el artículo 201 del C.P.A.C.A., mediante publicación virtual del mismo en la página web de la Rama Judicial.

**NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE**



Firmado electrónicamente  
**GERARDO IVAN MUÑOZ HERMIDA**  
Magistrado.

Firmado Por:

**Gerardo Ivan Muñoz Hermida**  
Magistrado  
Escrito 002 Sección Primera  
Tribunal Administrativo De Neiva

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**bd793aa1b8df93504b8f1a45f8b2aa80c67abaa992002387cbc5a023ee20a8cf**

Documento generado en 03/08/2021 09:23:14 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



## **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA**

Neiva, agosto cuatro (4) de dos mil veintiuno (2021)

**MAGISTRADO PONENTE: JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO**  
**RADICACIÓN** : 41 001 23 33 000 – **2017 – 00594 – 00**  
**DEMANDANTE** : JUAN CARLOS ROJAS  
**DEMANDADO** : NACIÓN – MDN – EJÉRCITO NACIONAL  
**MEDIO DE CONTROL** : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO

Teniendo en cuenta que las pruebas documentales decretadas de oficio, fueron recaudadas pues se aportó el expediente administrativo conformado con ocasión de la calificación de la disminución de la capacidad laboral del demandante, la cual contiene parte de la historia clínica y encontrándose pendiente la contradicción del dictamen pericial que fue decretado, se procede a fijar fecha y hora para la audiencia de pruebas (artículo 181 del CPACA).

En consecuencia, el despacho,

### **RESUELVE:**

**PRIMERO: FIJAR** el día miércoles dieciocho (18) de agosto de 2021 a las dos de la tarde (2 P.M.) para realizar de manera virtual la audiencia de pruebas de que trata el artículo 181 del CPACA. La invitación a la reunión y las instrucciones de acceso serán enviadas a los correos electrónicos, pero por secretaría se comunicará al perito la fecha y hora señalada para que concurra a la audiencia.

**SEGUNDO: ORDENAR** a los apoderados de las partes, que dentro de los ocho (8) días siguientes a la notificación de este proveído, se sirvan comunicar sus correos electrónicos actualizados y el del perito para remitirles el link de acceso a la audiencia, además el demandante deberá garantizar la comparecencia del perito.

**RADICACIÓN:** 41 001 23 33 000 – 2017 – 00594 – 00  
**DEMANDANTE:** JUAN CARLOS ROJAS  
**DEMANDADO:** NACIÓN – MDN – EJÉRCITO NACIONAL

**TERCERO: ADVERTIR** a los apoderados de las partes, al Agente del Ministerio Público y a las demás personas llamadas a comparecer a la audiencia, que deberán estar conectadas con suficiente antelación a la audiencia virtual para comenzar la diligencia en el tiempo establecido.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

**JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO**  
**Magistrada**

G.D.

Firmado Por:

**Jorge Alirio Cortes Soto**

**Magistrado**

**Escrito 001 Sección Primera**

**Tribunal Administrativo De Neiva**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**609abaa738338090ef47c434bbcbc1fabbb346a9dabf5c0d03865fc4562800f5**

Documento generado en 04/08/2021 06:21:42 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA

Neiva, agosto cuatro (4) de dos mil veintiuno (2021)

Magistrada Ponente : **JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO**  
Radicación : 41 001 23 33 000 – **2017-00600-00**  
Medio de Control : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO  
Demandante : JAIME ENRIQUE POLANÍA CUELLAR  
Demandado : NACIÓN – MINDEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL

De la revisión del expediente se constata que no fue posible recaudar las pruebas decretadas de oficio, pues al demandante según los documentos suministrados por Sanidad Militar, no se le calificó la disminución de la capacidad laboral, en tanto que la dependencia de archivo del Ministerio de Defensa Nacional señaló que no cuenta con registros de la información solicitada.

En aras de dar continuidad al presente proceso, pues se encuentra pendiente la contradicción de la prueba pericial decretada, el despacho procede afijar fecha y hora para la audiencia de pruebas (artículo 181 del CPACA).

En consecuencia, el despacho,

### **RESUELVE:**

**PRIMERO: FIJAR** el día miércoles dieciocho (18) de agosto de 2021 a las 3:30 PM para realizar de manera virtual la audiencia de pruebas de que trata el artículo 181 del CPACA. La invitación a la reunión y las instrucciones de acceso serán enviadas a los correos electrónicos, pero por secretaría se comunicará al perito la fecha y hora señalada para que concurra a la audiencia.

**SEGUNDO: ORDENAR** a los apoderados de las partes, que dentro de los ocho (8) días siguientes a la notificación de este proveído, se sirvan comunicar sus correos electrónicos actualizados y el del perito para remitirles el link de acceso a

Radicación: 41 001 23 33 000 – **2017-00600-00**  
Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO  
Demandante: JAIME ENRIQUE POLANÍA CUELLAR

la audiencia. El apoderado de la parte actora deberá garantizar la asistencia del perito a la audiencia

**TERCERO: ADVERTIR** a los apoderados de las partes, al Agente del Ministerio Público y a las demás personas llamadas a comparecer a la audiencia, que deberán estar conectadas con suficiente antelación a la audiencia virtual para comenzar la diligencia en el tiempo establecido.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

**JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO**  
**Magistrada**

G.D.

Firmado Por:

**Jorge Alirio Cortes Soto**

**Magistrado**

**Escrito 001 Sección Primera**

**Tribunal Administrativo De Neiva**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**7af904bb0899e289bb54bce27053e784d824020df7dc0acfe49e68ce340245fe**

Documento generado en 04/08/2021 06:21:46 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA

Neiva, cuatro (04) de agosto dos mil veintiuno (2021)

**MAGISTRADO PONENTE : JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO**  
RADICACIÓN : 410012333000-2019-00025-00  
DEMANDANTE : ANIE SANMIGUEL ORTÍZ  
DEMANDADO : NACIÓN, MEN, FONPREMA  
MEDIO DE CONTROL : NULIDAD Y RESTAB. DEL DERECHO

Procede el Despacho a fijar fecha y hora para la realización de la audiencia de pruebas de que trata el artículo 181 del CPACA.

En consecuencia, el Despacho,

### RESUELVE:

**PRIMERO: FIJAR** el **jueves 26 de agosto de 2021 a las 9:30 AM** para realizar de manera virtual la audiencia de pruebas en el presente asunto. La invitación a la reunión y las instrucciones de acceso serán enviadas a los respectivos correos electrónicos.

**SEGUNDO: ORDENAR** a los apoderados de las partes, que dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de este proveído, se sirvan comunicar sus correos electrónicos actualizados para remitirles el link de acceso a la audiencia.

**TERCERO: ADVERTIR** a las partes, a sus apoderados y al Agente del Ministerio Público que deberán estar conectados con suficiente antelación a la audiencia virtual para dar inicio a la misma en el tiempo establecido.

**Notifíquese y Cúmplase.**

**JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO**  
**Magistrado**

**Firmado Por:**

**Jorge Alirio Cortes Soto**

**Magistrado**  
**Escrito 001 Sección Primera**  
**Tribunal Administrativo De Neiva**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**7c70f836206107b8f9bfc4da41a4c1da03eebc97cad78c3cd714939eb94e  
5c7e**

Documento generado en 05/08/2021 09:36:26 AM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



## **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA**

Neiva, cuatro (4) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

Magistrado Ponente : **JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO**  
Radicación : 410012333000-**2019-00153**-00  
Medio de Control : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO  
Demandante : HELMER MEDINA LOSADA  
Contra : NACIÓN – MINDEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL

### **1. ASUNTO.**

Se obedece lo resuelto por el superior y se admite demanda.

### **2. ANTECEDENTES Y CONSIDERACIONES.**

La Sección Segunda – Subsección B de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, con auto del 11 de marzo de 2021, resolvió revocar el auto del 11 de abril de 2019 proferido por esta Corporación, que dispuso el rechazo de plano de la demanda.

Así las cosas, se obedecerá lo dispuesto por el Consejo de Estado y se dispondrá la admisión del libelo al satisfacer los requisitos de procedibilidad y formales (artículos 162 a 167 CPACA) y por ser de competencia de esta Corporación (factores funcional, territorial y la cuantía).

### **3. DECISIÓN.**

Por lo expuesto, la Sala Primera Oral de Decisión del Tribunal Administrativo del Huila,

Radicación : 410012333000-2019-00153-00  
Demandante : HELMER MEDINA LOSADA

**RESUELVE:**

**PRIMERO: OBEDECER** lo dispuesto por el Consejo de Estado en auto del 11 de marzo de 2021.

**SEGUNDO: ADMITIR** la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho promovida por el señor HELMER MEDINA LOSADA contra la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL.

**TERCERO: ORDENAR** tramitarla por el procedimiento ordinario, señalado en los artículos 168 y siguientes del CPACA.

**CUARTO: NOTIFICAR** personalmente este auto y **CORRER TRASLADO** por el término de 30 a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL, a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y al representante Ministerio Público con envío de copia de la demanda y de sus anexos a estas dos últimas entidades, lo cual se hará de conformidad con los artículos 6 y 8 del decreto 806 de 2020 y el artículo 162-8 del CPACA, adicionado por el artículo 35 de la ley 2080, por lo que la parte actora dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de esta decisión, deberá remitir la demanda y sus anexos a los demás sujetos procesales y acreditar su cumplimiento ante la secretaría del Tribunal para que esta proceda a notificar la admisión y empiecen a correr los términos procesales.

**QUINTO: NOTIFICAR** esta decisión a la parte demandante mediante estado electrónico que se fijará virtualmente.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

**JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO**  
**Magistrado**

G.D.

Firmado Por:

Jorge Alirio Cortes Soto  
Magistrado

Radicación : 410012333000-**2019-00153-00**  
Demandante : HELMER MEDINA LOSADA

**Escrito 001 Sección Primera**  
**Tribunal Administrativo De Neiva**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **b27f4d8f6b8e063dae8ddbfe8e9c26f43191ed311c57425ac0ad668b2880afa**  
Documento generado en 04/08/2021 03:11:45 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA

Neiva, cuatro (4) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

**MAGISTRADO PONENTE : JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO**  
RADICACIÓN : 410012333000-2019-00376-00  
ACCIÓN : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO  
DEMANDANTE : TERESA MANCHOLA PERDOMO  
DEMANDADO : NACIÓN – MEN – FOPREMA Y OTRO

### 1. ASUNTO.

Se decide sobre la concesión del recurso de apelación interpuesto.

### 2. ANTECEDENTES Y CONSIDERACIONES.

Mediante sentencia del 22 de junio de 2021 se puso fin a la primera instancia, providencia que fue notificada mediante el envío de mensaje de datos el 6 de julio de 2021, siendo recurrida en apelación por la parte actora el día siguiente.

Como quiera que la providencia recurrida es pasible de la alzada, conforme al artículo 243 CPACA, además que el recurso fue oportunamente interpuesto y sustentado como lo establece el artículo 247 *ibídem*, se concederá el mismo en el efecto suspensivo, para que de él conozca la Sección Segunda del Consejo de Estado.

### 3. DECISIÓN.

Por lo expuesto, el Despacho,

#### RESUELVE:

**PRIMERO: CONCEDER** en el efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto y sustentado por la parte actora contra la sentencia del 22 de junio de 2021.

**SEGUNDO: ORDENAR** que se remita el expediente al Consejo de Estado – Sección Segunda, para lo de su competencia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO**  
**Magistrado**

G.D.

**Firmado Por:**

**Jorge Alirio Cortes Soto**

**Magistrado**

**Escrito 001 Sección Primera**

**Tribunal Administrativo De Neiva**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**5449ac8573b8d9f277e881fb172c247e65179b9afd55313069d425261a48d5eb**

Documento generado en 04/08/2021 03:12:02 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA

Neiva, cuatro (4) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

**MAGISTRADO PONENTE : JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO**  
RADICACIÓN : 410012333000-2019-00406-00  
ACCIÓN : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO  
DEMANDANTE : HENRY CULMA IPUZ  
DEMANDADO : NACIÓN – MEN – FOPREMA

### 1. ASUNTO.

Se decide sobre la concesión del recurso de apelación interpuesto.

### 2. ANTECEDENTES Y CONSIDERACIONES.

Mediante sentencia del 29 de junio de 2021 se puso fin a la primera instancia, providencia que fue notificada mediante el envío de mensaje de datos el 6 de julio de 2021, siendo recurrida en apelación por la parte actora el día siguiente.

Como quiera que la providencia recurrida es pasible de la alzada, conforme al artículo 243 CPACA, además que el recurso fue oportunamente interpuesto y sustentado como lo establece el artículo 247 *ibídem*, se concederá el mismo en el efecto suspensivo, para que de él conozca la Sección Segunda del Consejo de Estado.

### 3. DECISIÓN.

Por lo expuesto, el Despacho,

#### RESUELVE:

**PRIMERO: CONCEDER** en el efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto y sustentado por la parte actora contra la sentencia del 29 de junio de 2021.

**SEGUNDO: ORDENAR** que se remita el expediente al Consejo de Estado – Sección Segunda, para lo de su competencia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO**  
**Magistrado**

G.D.

**Firmado Por:**

**Jorge Alirio Cortes Soto**

**Magistrado**

**Escrito 001 Sección Primera**

**Tribunal Administrativo De Neiva**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**a75ec8694f65a4d137a43555370fdd2744a5e0b5b4d5ea79434fbf16feea19a6**

Documento generado en 04/08/2021 03:12:05 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



## **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA**

Neiva, agosto cuatro (4) de dos mil veintiuno (2021)

MAGISTRADO PONENTE: **JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO**  
RADICACIÓN: 410012333000-2020-00027-00  
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO  
DEMANDANTE: HILDER VARGAS PENAGOS  
DEMANDADO: ESE CARMEN EMILIA OSPINA DE NEIVA

### **1. ASUNTO.**

Se fija fecha para la realización de la audiencia inicial.

### **2. ANTECEDENTES.**

**2.1. Admisión y pretensiones.** Con auto del 15 de diciembre de 2020 el despacho resolvió admitir la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho promovida por el señor HILDER VARGAS PENAGOS contra la E.S.E. CARMEN EMILIA OSPINA DE NEIVA para que se anule el acto demandado y se declare la existencia de un contrato realidad y se condene al pago de salarios y prestaciones sociales con sumas actualizadas.

**2.2. Notificación y excepciones.** Surtida la notificación personal de la demanda, la E.S.E. CARMEN EMILIA OSPINA DE NEIVA se pronunció oportunamente y propuso, entre otras, la excepción mixta de prescripción de los derechos laborales (art. 102, decreto 1848 de 1969).

**2.3. Traslado y respuesta.** De las excepciones propuestas se corrió traslado a la parte actora de conformidad con el artículo 201A del CPACA, oportunidad que venció en silencio.

### **3. CONSIDERACIONES.**

Como la excepción de prescripción propuesta por la demandada es de naturaleza mixta, por estar atada su decisión al resultado del derecho pretendido, será decidida en la sentencia, siendo del caso señalar fecha y hora para la realización de la audiencia inicial virtual dentro del presente proceso.

### **4. DECISIÓN.**

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Huila,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: DIFERIR** para la sentencia el estudio de la excepción de prescripción propuesta por la demandada.

**SEGUNDO: FIJAR** el jueves veintiséis (26) de agosto de 2021 a las Ocho de la mañana (8:00 A.M.) para realizar la audiencia inicial en el presente asunto, la cual se adelantará en forma virtual por medio de la plataforma digital Lifesize o la que se encuentre autorizada para ese momento y para tales efectos, al buzón electrónico de los sujetos procesales se enviará el respectivo enlace (link) para su desarrollo.

**TERCERO: ADVERTIR** a las partes, a sus apoderados y al Agente del Ministerio Público que, para asistir a la diligencia, deben presentarse (conectarse o unirse) con suficiente antelación a la hora fijada, para comenzarla en el tiempo establecido y prever inconvenientes de conexión, para lo cual se les invita a disponer de los medios tecnológicos que posibiliten su desarrollo. En caso de no contar con ellos, deberán manifestarlo a la mayor brevedad por los canales institucionales a fin de adoptar la decisión a que haya lugar.

RADICACIÓN: 410012333000-2020-00027-00  
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO  
DEMANDANTES: HILDER VARGAS PENAGOS

La inasistencia injustificada de los apoderados a la audiencia acarreará las consecuencias establecidas en el numeral 4º del artículo 180 CPACA.

**CUARTO: RECONOCER** personería adjetiva a la abogada Anyi Viviana Manrique Amaya (C.C. 1.075.243.231 y T.P. 235.135) como apoderada de la entidad demandada, de conformidad con el poder otorgado.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

**JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO**  
**Magistrado**

G.D.

**Firmado Por:**

**Jorge Alirio Cortes Soto**  
**Magistrado**  
**Escrito 001 Sección Primera**  
**Tribunal Administrativo De Neiva**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **6392f449004fa39945f405b853ec580b28ecab01046b4aa98597a28a5d3be0f9**  
Documento generado en 04/08/2021 03:12:07 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



## **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA**

Neiva, cuatro (4) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

**MAGISTRADO PONENTE : JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO**  
RADICACIÓN : 410012333000-2020-00038-00  
ACCIÓN : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO  
DEMANDANTE : MECÁNICOS ASOCIADOS S.A.S.  
DEMANDADO : DIAN

### **1. ASUNTO.**

Se decide sobre la concesión del recurso de apelación interpuesto.

### **2. ANTECEDENTES Y CONSIDERACIONES.**

Mediante auto del 20 de abril de 2021 se rechazó la reforma de la demanda, providencia que fue notificada por estado electrónico el 12 de mayo de 2021, siendo recurrido en apelación por la parte actora el 18 de mayo de 2021.

El despacho rechazará el recurso de apelación propuesto por falta de poder del abogado Francisco José Cujar Andrade, dado que si bien es cierto, el apoderado principal de la parte actora le sustituyó el poder, según memorial radicado 23 de abril de 2021, también lo es, que este último presentó renuncia al poder el 1º de mayo de 2021, actuación que surtió efectos 5 días después de la presentación del memorial ante el Tribunal (artículo 76 del CGP), es decir, a partir del 8 de mayo de 2021, lo que implica que cuando se presentó la impugnación objeto de análisis, las facultades del apoderado sustituto habían cesado o decaído.

El Consejo de Estado<sup>1</sup> sobre las limitaciones del apoderado sustituto ha señalado:

---

<sup>1</sup> Consejo de Estado. Sección Quinta. C.P. MARÍA NOEMÍ HERNÁNDEZ PINZÓN. Auto del 19 de Agosto de 2004. Radicación Número: 11001 03 28 000 2002 00009 01 (2899-2910-2905).

“Así, el apoderado sustituto ejerce un mandato sujeto a condición, puesto que la vigencia jurídica de esa relación depende, en principio, de la voluntad del apoderado inicial, quien con su intervención en la actuación revoca el mandato del apoderado sustituto, asumiendo de nuevo la defensa de los intereses del mandante. **Puede decirse, entonces, que el apoderado sustituto ejerce un mandato precario, sometido no solo a la voluntad del apoderado inicial, sino que también puede extinguirse por la voluntad del mandante, quien puede dar por concluida su gestión, esto es, se cumple el apotegma de que quien puede lo más puede lo menos.**” (Negrilla fuera del texto).

En el presente caso la renuncia al poder del apoderado principal de la parte actora, dejó implícitamente sin efectos la sustitución por éste realizada, como quiera que desapareció el objeto de la delegación.

### **3. DECISIÓN.**

Por lo expuesto, el Despacho,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: RECHAZAR** el recurso de apelación interpuesto contra el auto del 20 de abril de 2021, que rechazó la reforma de la demanda.

**SEGUNDO: ACEPTAR** la renuncia presentada por el abogado Anderson Fair Jaimes Alipio (C.C. 1.140.824.212 y T.P. 281.005) como apoderado de la parte actora desde el 8 de mayo de 2021.

**TERCERO: TENER** por terminada la sustitución de poder efectuada por el abogado Anderson Fair Jaimes Alipio a favor del abogado Francisco José Cujar Andrade (C.C. 1.130.589.139 y T.P. 222.685) a partir del 8 de mayo de 2021, como consecuencia de la renuncia presentada por aquel.

#### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO**  
**Magistrado**  
G.D.

Firmado Por:

**Jorge Alirio Cortes Soto**  
**Magistrado**  
**Escrito 001 Sección Primera**  
**Tribunal Administrativo De Neiva**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **1bcd09326b421d76d6f5954040fe0318d047e490bf584a97126a063a260a316a**  
Documento generado en 04/08/2021 03:12:10 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



## **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA**

Neiva, agosto cuatro (4) de dos mil veintiuno (2021)

MAGISTRADO PONENTE: **JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO**  
RADICACIÓN: 410012333000-**2020-00685-00**  
MEDIO DE CONTROL: CONTRACTUAL  
DEMANDANTE: CONSORCIO INTERVENTORÍA ESTADIO 2014  
DEMANDADO: MUNICIPIO DE NEIVA

### **1. TEMA.**

Se resuelve sobre el recurso de reposición interpuesto por la parte actora contra el auto del 14 de mayo de 2021, que negó la medida cautelar solicitada por dicha parte.

### **2. ANTECEDENTES.**

#### **2.1. El recurso.**

Con auto del 14 de mayo de 2021 se negó el decreto de la medida cautelar solicitada por la parte actora, decisión contra la cual dicha parte interpuso recurso de reposición el 24 de mayo de 2021 para que se revoque y se acceda a la misma, pues tiene relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda, dado que se solicitó al Tribunal que efectuara la liquidación judicial del contrato (pretensión séptima).

Así mismo, señaló que la reforma de la demanda fue subsanda en debida forma y cumple con los requisitos de procedibilidad, por cuanto no existe ninguna nueva pretensión económica a conciliar.

Indicó que la demanda fue interpuesta antes de la expedición de las Resoluciones No. 032 y 039 de 2020, por lo que fácticamente era imposible que con la demanda se hubiesen podido controvertir dichos actos.

Aseveró que las medidas cautelares tienen una función preventiva, de tal suerte que no resulta razonable que se exija al solicitante la acreditación de un perjuicio, pues lo que se busca es precaver una amenaza antijurídica en contra de los derecho patrimonial y al debido proceso, finalidad que ha sido reconocida por el Consejo de Estado<sup>1</sup>.

Manifestó que el despacho debe tener en cuenta que los actos cuya suspensión provisional se solicita, gozan de presunción de legalidad y en cualquier momento el municipio de Neiva puede adelantar el proceso de cobro coactivo y decretar el embargo de todos los bienes del actor, siendo razonable que para evitar un perjuicio irremediable, la parte actora se anticipe a dicha actuaciones de la administración, especialmente si se tienen en cuenta los efectos de un embargo por \$847.694.293,06 en medio de la pandemia por la Covid – 19.

## **2.2. Traslado.**

Del recurso propuesto se corrió traslado a la contraparte según el artículo 201A del CPACA, oportunidad que venció en silencio.

## **3. CONSIDERACIONES.**

### **3.1. Procedencia de los recursos.**

El recurso de reposición oportunamente propuesto por el CONSORCIO INTERVENTORÍA ESTADIO 2014 es procedente, de conformidad con el artículo 242 del CPACA<sup>2</sup>, por lo que se procede a su estudio.

### **3.2. Problema jurídico.**

Corresponde al Tribunal resolver: ¿Debe decretarse la medida cautelar solicitada, porque tiene relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda pues

---

<sup>1</sup> Sala de lo Contencioso administrativo, Sección Tercera. Auto del 13 de mayo de 2015. Rad: 11001-03-26-000-2015-00022-00(53057).

<sup>2</sup> Modificado por el artículo de la ley 2080 de 2021.

la reforma de la demanda se subsanó en debida forma y en atención al carácter preventivo de la misma?

La Corporación confirmará la decisión recurrida, pues la medida cautelar solicitada actualmente no tiene relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda, pues la reforma del libelo en donde se incluyeron como demandados los actos cuya suspensión se solicita, no fue subsanada y tampoco se avizora la existencia de un perjuicio irremediable que haga necesaria la inervención cautelar. Para sustentar lo anterior se analizarán los presupuestos y requisitos para decretar cautelas y el caso concreto.

### **3.3. Presupuestos y requisitos para decretar cautelas.**

En la decisión recurrida se indicaron los siguientes requisitos para el decreto de la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos cuando se trate de la anulación de los mismos (art. 229 a 231 del CPACA):

- a) La necesidad de proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia.
  
- b) Tener la cautela relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda.
  
- c) Se invoque la violación de las normas invocadas en la demanda o en la solicitud por separado y ella se establezca de la confrontación del acto demandado y las normas invocadas o del estudio de las pruebas allegadas.
  
- d) Si se pide el restablecimiento del derecho, debe acreditarse aunque sea sumariamente, el perjuicio.

### **3.4. Caso concreto.**

La sala no acoge los argumentos de la impugnación que se analiza, porque la medida cautelar solicitada fue la suspensión provisional de las Resoluciones No. 032 y 039 de 2020 mediante las cuales el municipio de Neiva liquidó unilateralmente el contrato de interventoría No. 1760 de 2014 y resolvió un recurso de reposición interpuesto contra dicha decisión, los cuales no hacen parte del debate litigioso y por tanto la

cautela no tienen relación directa y necesaria con las pretensiones iniciales de la demanda.

Lo anterior por cuanto, aunque la actora reformó el libelo para incluir como actos demandados dichas resoluciones, el despacho inadmitió la reforma y como no fue subsanada en debida forma, se rechazó.

Ello obedeció a la falta de cumplimiento del requisito de procedibilidad de la conciliación prejudicial, pues en el acto administrativo que efectuó la liquidación unilateral del contrato de Interventoría No. 1760 de 2014 el ente territorial estableció a su favor un saldo de \$847.649.293,06 que como efectos económicos nuevos, no estaban en discusión cuando se realizó la audiencia de conciliación extrajudicial (4 de febrero de 2020) y se presentó la demanda inicial.

Es cierto que con la demanda se solicitó que se declarara el incumplimiento del contrato de interventoría No. 1760 de 2014 por parte del municipio de Neiva y se procediera a la liquidación judicial del mismo, así se indicó en el auto recurrido, pero el despacho considera que ello no resulta suficiente para acreditar el requisito mencionado, pues no pueden suspenderse provisionalmente unos actos contractuales cuando no han sido demandados dentro del presente proceso.

Así mismo, la oportunidad para adicionar o reformar la demanda (art. 173 del CPACA) deja sin fundamento el argumento relacionado con la imposibilidad de atacar con la demanda los actos contractuales señalados por haberse expedido con posterioridad. La parte actora intentó integrar al presente litigio dichas decisiones administrativas sobrevivientes, pero ello se frustró por la falta de cumplimiento del requisito de procedibilidad de la conciliación prejudicial según se indicó.

Adicionalmente, el despacho no avizora la existencia de un perjuicio irremediable en contra de la parte actora como consecuencia del cobro forzado de la obligación contenida en la Resolución No. 032 de 2020, pues a la fecha no hay prueba de haberse iniciado el mismo por parte del municipio de Neiva con base en dicho acto administrativo y en todo caso, al tenor del artículo 101-2 del CPACA puede solicitar la suspensión del cobro coactivo y atacar, vía excepciones, el acto que sirva de base para el cobro coactivo por ello no se vislumbra el perjuicio irremediable que se indicó y que sea cierto, grave e inminente .

En tales condiciones, el despacho no repondrá la providencia que negó el decreto de la medida cautelar solicitada por la parte demandante.

#### **4. DECISIÓN.**

En mérito de lo expuesto, el Despacho,

#### **RESUELVE:**

**NO REPONER** el auto del 14 de mayo de 2021, que negó la medida cautelar solicitada por la parte demandante.

#### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

**JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO**  
**Magistrado**

G.D.

**Firmado Por:**

**Jorge Alirio Cortes Soto**  
**Magistrado**  
**Escrito 001 Sección Primera**  
**Tribunal Administrativo De Neiva**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **06106510cb5c40c7302bb9e6a409fe8a0931a0c2f6f25d7611c3fcb791f18990**  
Documento generado en 04/08/2021 03:12:12 PM

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



## **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA**

Neiva, agosto cuatro (4) de dos mil veintiuno (2021)

MAGISTRADO PONENTE: **JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO**  
RADICACIÓN: 410012333000-2020-00699-00  
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO  
DEMANDANTE: COLPENSIONES  
DEMANDADO: JOSÉ ALDEMAR SANDINO GONZÁLEZ

### **1. TEMA.**

Se resuelve sobre el recurso de reposición interpuesto por la parte actora contra el auto del 14 de mayo de 2021, que declaró de manera oficiosa la excepción previa de falta de jurisdicción.

### **2. ANTECEDENTES.**

#### **2.1. El recurso.**

Con auto auto del 14 de mayo de 2021 se declaró de manera oficiosa la excepción previa de falta de jurisdicción y se dispuso la remisión del expediente al jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral, decisión contra la cual la parte actora interpuso recurso de reposición el 21 de mayo de 2021 para que se revoque por las siguientes razones:

i) El objeto del presente proceso no se encamina a reconocer "más derechos a un afiliado", por el contrario, se pretende la nulidad del acto administrativo (lesividad) con el que COLPENSIONES indebidamente le reconoció al demandado una pensión de vejez, habiéndose acudido a la jurisdicción administrativa luego de que el beneficiario no otorgara consentimiento para su revocación.

Lo que se pretende es la nulidad del acto propio, pues si la entidad hubiera negado el derecho pensional el demandado probablemente habría agotado la vía gubernativa e interpuesto demanda ordinaria laboral. Para nada importa si el demandado en el presente caso "tuvo o no la condición de servidor público o trabajador particular, pues en cualquiera de estos eventos, la competencia siempre recaerá en el Juez Administrativo, ya que se trata de una acción de lesividad".

ii) El Consejo de Estado en providencia del 8 de mayo de 2008, expediente 250002325000200213231 -01 (0949-2006), señaló que la acción de lesividad es equivalente al medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, en donde la entidad pública comparece al proceso en calidad de demandante y demandado.

iii) Es la jurisdicción administrativa la competente para conocer el presente litigio según lo dispuesto en los artículos 104-3 (sic), 151 y siguientes del CPACA, pues COLPENSIONES es una entidad pública que carece de "toda competencia para declarar la nulidad de actos administrativos de carácter particular y concreto".

## **2.2. Traslado.**

Del recurso propuesto se corrió a la parte vinculada según el artículo 201A del CPACA, oportunidad que venció en silencio.

## **3. CONSIDERACIONES.**

### **3.1. Procedencia de los recursos.**

El recurso de reposición oportunamente propuesto por COLPENSIONES es procedente, de conformidad con el artículo 242 del CPACA<sup>1</sup>, por lo que se procede a su estudio.

### **3.2. Problema jurídico.**

Corresponde al Tribunal establecer si debe revocar la providencia que declaró probada de oficio, la excepción de falta de jurisdicción, pues la demandante es una

---

<sup>1</sup> Modificado por el artículo de la ley 2080 de 2021.

RADICACIÓN: 410012333000-2020-00699-00  
DEMANDANTE: COLPENSIONES  
DEMANDADO: JOSÉ ALDEMAR SANDINO GONZÁLEZ

entidad pública y se controvierte la legalidad un acto administrativo en ejercicio de la acción de lesividad.

La Corporación confirmará la decisión recurrida, pues la jurisdicción administrativa no es la llamada a asumir el conocimiento del presente litigio, según una interpretación armónica de las reglas de competencia establecidas por el legislador en materia de seguridad social. Para sustentar lo anterior se analizará la competencia de esta jurisdicción en materia de seguridad social y el caso concreto.

### **3.3. La jurisdicción contencioso administrativa.**

El artículo 104 del CPACA estableció, de manera positiva, que esta jurisdicción conoce de las controversias y litigios “originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas o, los particulares cuando ejerzan función administrativa”, señalando entre los conflictos específicos:

“4. Los relativos a la relación legal y reglamentaria entre los servidores públicos y el Estado, y la seguridad social de los mismos, siempre que dicho régimen sea administrado por una persona de derecho público”, y es por ello que el Consejo de Estado<sup>2</sup> ha señalado:

“Los conflictos derivados de la seguridad social de trabajadores del sector privado o de servidores públicos vinculados a través de un contrato de trabajo (trabajadores oficiales), deben ser dirimidos por la jurisdicción ordinaria laboral, aun cuando lo concerniente a la seguridad social de dichos empleados esté administrado por una persona de derecho público, puesto que el criterio que fija la competencia no es la existencia de un acto administrativo que define la situación prestacional, sino la naturaleza jurídica de la vinculación laboral.” (negrilla fuera del texto).

Así mismo, el artículo 105 Ib. aplicando un criterio negativo, estableció que esta jurisdicción no conoce de “Los conflictos de carácter laboral surgidos entre entidades públicas y sus trabajadores oficiales”.

Ahora bien, el Consejo de Estado también ha señalado que si bien el artículo 97 Ib. establece que la autoridad deberá acudir a la jurisdicción administrativa cuando no

---

<sup>2</sup> CONSEJO DE ESTADO, Sección Segunda, Subsección B, M:P: CARMELO PERDOMO CUETER, sentencia de octubre 31 de 2019, Radicación número: 20001-23-39-000-2015-00040-01(4246- 16), Actor: BENJAMÍN HERNÁNDEZ CAAMAÑO.

RADICACIÓN: 410012333000-2020-00699-00  
DEMANDANTE: COLPENSIONES  
DEMANDADO: JOSÉ ALDEMAR SANDINO GONZÁLEZ

sea posible revocar de forma directa determinado acto administrativo de contenido particular y concreto por falta de consentimiento del titular, tal disposición debe interpretarse de forma armónica con el objeto de esta jurisdicción:

“De acuerdo con lo anterior, **este despacho considera incorrecto aseverar que la jurisdicción de lo contencioso administrativo es competente para conocer de todos los casos en donde la entidad pública demanda la ilegalidad del derecho reconocido en un acto administrativo, porque pese a que el objeto del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho es dilucidar la legalidad de los actos administrativos, ello no significa que la forma de la decisión pueda variar los criterios y reglas de competencia fijados por el legislador, tal y como se indicó en capítulos precedentes.**

Muestra de ello es que esta jurisdicción no conoce de la legalidad de determinadas decisiones, pese a que tengan la forma de actos administrativos. V.gr. el acto administrativo que resuelve negativa o positivamente un derecho derivado de una relación laboral del trabajador oficial cuando este demanda la presunta irregularidad en su expedición. En este caso el demandante deberá acudir a la jurisdicción ordinaria en sus especialidades laboral y de seguridad social con el fin de que el juez estudie el derecho, defina la irregularidad de lo decidido por la entidad y le ordene a esta que adopte las decisiones y haga los reconocimientos que correspondan, sin declarar la nulidad del acto administrativo.

En ese mismo orden de ideas, cuando la ley faculta a la entidad pública para que demande su propio acto por no poderlo revocar directamente, lo que hace es imponerle un límite a su actuación para obligarla a acudir al juez de la causa con el fin de que defina si, efectivamente, el reconocimiento hecho en la decisión administrativa es legal, o no. Así las cosas, pese a que el artículo 97 del CPACA, que regula la «Revocación de actos de carácter particular y concreto», establece que la autoridad deberá acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo cuando el particular niega su consentimiento expreso para revocar el acto que le reconoció un derecho -cuando considere que este es contrario a la Constitución o a la ley-, **esta norma no debe interpretarse en forma descontextualizada frente a la filosofía de la figura y el objeto de la jurisdicción, este último regulado en normas posteriores del mismo código, artículos 104-105.**

Interpretar textualmente el artículo conllevaría a que dos jurisdicciones diversas, con postulados, estructura, procedimientos y facultades diferentes, puedan decidir sobre un mismo derecho subjetivo y respecto de un mismo régimen laboral o de seguridad social, con el único elemento diferenciador del juez natural del caso, consistente en la naturaleza de quién acude a demandar la decisión administrativa.

También implicaría vulnerar las reglas de la distribución de competencias entre las diversas jurisdicciones, porque no debe olvidarse que las normas que las fijan deben dar seguridad jurídica sobre el juez natural de la controversia en aras de garantizar coherencia interpretativa, armonía del ordenamiento positivo y procesal, y confianza legítima de los asociados frente a las decisiones judiciales.”<sup>3</sup> (Negrilla fuera del texto).

No es entonces la presencia de un acto administrativo lo que define la competencia de esta jurisdicción en este tipo de controversias, sino la existencia de una relación

---

<sup>3</sup> CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN A, Magistrado: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ, Bogotá D.C., veintiocho (28) de marzo de dos mil diecinueve (2019), Referencia: Nulidad, Radicación: 11001-03-25-000-2017-00910-00 (4857).

legal y reglamentaria entre un servido público y el Estado, en donde la seguridad social de aquel, sea administrada por una persona de derecho público, supuestos que no concurren en el caso y es por ello que resulta aplicable el artículo 2 del CPL en cuanto previó que corresponde a la jurisdicción laboral conocer de:

“1. Los conflictos jurídicos que se originen directa o indirectamente en el contrato de trabajo. (...).

4. Las controversias relativas a la prestación de los servicios de la seguridad social que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, salvo los de responsabilidad médica y los relacionados con contratos”.

### **3.4. Caso concreto.**

El despacho confirmará la providencia del 14 de mayo de 2021, que declaró de manera oficiosa la excepción previa de falta de jurisdicción, pues el hecho de que COLPENSIONES como autoridad pública demande su propio acto administrativo, esto es, la Resolución No. 001684 del 28 de marzo de 1995, mediante la cual le reconoció la pensión de vejez al señor JOSÉ ALDEMAR SANDINO GONZÁLEZ, no se constituye en un criterio que modifique las reglas de competencia previstas por el legislador en materia de seguridad social.

Como se indicó en el apartado precedente, de los artículos 104-4 y 105-4 del CPACA se colige que esta jurisdicción conoce de las controversias en materia de seguridad social cuando medie una relación legal y reglamentaria (servidor público – Estado) y dicho régimen sea administrado por una persona de derecho público, es decir, resulta intrascendente la presencia o no de un acto administrativo.

Así mismo, la denominada acción de lesividad “es una facultad-deber no un medio de control específico regulado expresamente en la Ley 1437 de 2011 y para su ejercicio la entidad u órgano estatal deberá acudir a los mecanismos procesales que regula el respectivo estatuto procedimental”<sup>4</sup>, por lo que nada obsta para que este tipo de pretensiones puedan ser resueltas por la jurisdicción ordinaria laboral.

Una interpretación en contrario dejaría sin efecto útil las disposiciones señaladas y los numerales 1º y 4º del artículo 2º del CPL, pues sería la calidad del demandante

---

<sup>4</sup> *Ibídem.*

RADICACIÓN: 410012333000-2020-00699-00  
DEMANDANTE: COLPENSIONES  
DEMANDADO: JOSÉ ALDEMAR SANDINO GONZÁLEZ

y el tipo de relación los que en algunos casos determinarían el juez competente, propiciándose la intervención de distintas jurisdicciones sobre un mismo tipo de controversia, lo cual a su vez iría en desmedro de la seguridad jurídica.

Así las cosas, como dentro del presente proceso se encuentra probado que el tiempo de aportes tenidos en cuenta por el ISS (hoy Colpensiones) para reconocer la pensión de vejez al demandado, durante sus últimos años de servicio, se realizaron como trabajador particular y no oficial, es decir, mediante un contrato de trabajo, es a la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral a quien le corresponde asumir el conocimiento de la presente controversia (numerales 1º y 4º del artículo 2º del CPL), razón por la cual no se acoge el recurso de reposición propuesto.

#### **4. DECISIÓN.**

En mérito de lo expuesto, el Despacho,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: NO REPONER** el auto del 14 de mayo de 2021, que declaró de manera oficiosa la excepción previa de falta de jurisdicción.

**SEGUNDO:** En firme la presente decisión, dispóngase la remisión del presente expediente digital a la Oficina Judicial para que efectúe su reparto entre los Juzgados Laborales de la ciudad.

#### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

**JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO**  
**Magistrado**  
G.D.

**Firmado Por:**

**Jorge Alirio Cortes Soto**  
**Magistrado**  
**Escrito 001 Sección Primera**  
**Tribunal Administrativo De Neiva**

RADICACIÓN: 410012333000-2020-00699-00  
DEMANDANTE: COLPENSIONES  
DEMANDADO: JOSÉ ALDEMAR SANDINO GONZÁLEZ

Código de verificación: **8cfdfeec2c1f5b26d640aea585bd0284f508bcda3b1a71078d10494b8dc6e882**  
Documento generado en 04/08/2021 03:12:15 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

RADICACIÓN: 410012333000-2020-00763-00  
DEMANDANTE: INFIHUILA  
DEMANDADO: H.P. FINANCIAL SERVICE<sup>S</sup>



## **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA**

Neiva, agosto cuatro (4) de dos mil veintiuno (2021)

MAGISTRADO PONENTE : **JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO**  
RADICACIÓN : 410012333000-2020-00763-00  
MEDIO DE CONTROL : CONTRACTUAL  
DEMANDANTE : INFIHUILA  
DEMANDADO : H.P. FINANCIAL SERVICES

### **1. ASUNTO.**

Se deciden las excepciones previas propuestas por la parte demandada y se adecúa el trámite para proferir sentencia anticipada.

### **2. ANTECEDENTES.**

#### **2.1. Admisión y pretensiones.**

Con auto del 15 de diciembre de 2020, el despacho resolvió admitir la demanda de controversias contractuales promovida por el INSTITUTO FINANCIERO PARA EL DESARROLLO DEL HUILA –INFIHUILA contra HP FINANCIAL SERVICES (COLOMBIA), LLC SUCURSAL COLOMBIA, para que se declare la nulidad absoluta del contrato marco de arrendamiento operativo No. COL000229 de 2017 con su anexo 001 y en consecuencia, se efectúe la liquidación del mismo, estableciéndose los pagos, restituciones y/o compensaciones a que haya lugar, para lo cual solicita se establezca el precio que debió y/o debe pagar la entidad por concepto de canon de arrendamiento, condenándose además en costas a la demandada.

RADICACIÓN: 410012333000-2020-00763-00  
DEMANDANTE: INFIHUILA  
DEMANDADO: H.P. FINANCIAL SERVICES

## **2.2. Notificación y excepciones.**

Surtida la notificación personal de la demanda, HP FINANCIAL SERVICES se pronunció oportunamente proponiendo la excepción previa de caducidad.

## **2.3. Traslado y respuesta.**

De las excepciones propuestas se corrió traslado de conformidad con el artículo 201A del CPACA, oportunidad que venció en silencio.

## **3. CONSIDERACIONES.**

### **3.1. Competencia y validez.**

La Sala es competente para pronunciarse sobre la excepción previa propuesta por la parte demandada, de conformidad con lo establecido en el artículo 12 del Decreto 806 de 2020 y el parágrafo 2 del artículo 175 del CPACA, modificado por el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021, pues no se presentan circunstancias que invaliden lo actuado.

### **3.2. Problema jurídico.**

Debe decidir la Sala si hay lugar a declarar probada la excepción de caducidad.

La Sala no acogerá la excepción de caducidad, para lo cual se analizarán las excepciones previas, la caducidad y el caso concreto.

### **3.3. Las excepciones previas.**

Las excepciones previas son un instrumento procesal previsto por el legislador para que el demandado ataque los vicios de forma que presenta la demanda o el trámite procesal, bien para que sean subsanados o le pongan fin al proceso y sus causales

RADICACIÓN: 410012333000-2020-00763-00

DEMANDANTE: INFIHUILA

DEMANDADO: H.P. FINANCIAL SERVICES

están taxativamente dispuestas en el artículo 100 del CGP, debiendo ser tramitadas y resueltas antes de ingresar a la parte álgida del proceso, aun antes de la audiencia inicial de acuerdo con el artículo 101 Id.

Dichas exceptivas se admitieron en el trámite de los procesos contencioso administrativos a partir del artículo 180-6 del CPACA, remitiéndose a las causales del estatuto general del proceso, pero su resolución debía darse al interior de la audiencia inicial, lo mismo que las excepciones que han sido denominadas mixtas.

No obstante, mediante el Decreto Legislativo 806 de junio 4 de 2020 se modificó el trámite de las excepciones previas y mixtas ante esta jurisdicción, unificándolo con el establecido en el estatuto general del proceso pues en su artículo 12 dispuso que las excepciones previas y las mixtas de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva, se formularán y decidirán según los artículos 100, 101 y 102 del CGP.

Tal situación fue replicada en la Ley 2080 de 2021, disponiendo su artículo 38 que las excepciones previas se formularán y decidirán en la forma prevista por los artículos 100 a 102 del CGP, aumentando la posibilidad de terminar el proceso si no se acredita el requisito de procedibilidad de la conciliación extrajudicial y, además, el artículo 42 Id adicionó el artículo 182-A para regular la sentencia anticipada y señalar que en cualquier estado del proceso podrá dictarse aquella si el juzgador encuentra probada la cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta manifiesta de legitimación en la causa y prescripción extintiva.

Así, sólo pueden proponerse las excepciones previas establecidas taxativamente en el CGP y la oportunidad para formularlas es en la contestación de la demanda para luego surtir traslado al actor y se deciden antes de la audiencia inicial, si no requieren practica de pruebas o, en caso contrario, se decretan las pruebas en el auto que cita a la audiencia inicial, se practican dentro de ella y allí mismo se resuelven las exceptivas,

RADICACIÓN: 410012333000–2020–00763–00

DEMANDANTE: INFIHUILA

DEMANDADO: H.P. FINANCIAL SERVICES

sin perjuicio que, de encontrar probada alguna de las denominadas excepciones mixtas, se pueda dictar sentencia anticipada para poner fin al proceso.

### **3.4. La caducidad y caso concreto.**

En aras de garantizar la seguridad jurídica y el interés general, el ordenamiento jurídico ha establecido una serie de plazos perentorios para acudir a la jurisdicción en ejercicio del derecho de acción, vencidos los cuales dicha posibilidad queda enervada y a ese fenómeno se le ha denominado caducidad, en relación con el cual el Consejo de Estado ha señalado:

“El fenómeno de caducidad se configura cuando vence el término previsto en la ley para acudir ante los jueces para demandar. Límite que está concebido para definir un plazo objetivo e invariable para que quien pretenda ser titular de un derecho, opte por accionar. La caducidad tiene lugar justamente cuando expira ese término perentorio fijado por la ley.”<sup>1</sup>

De acuerdo con lo anotado, el artículo 164-2-J del CPACA señala que cuando se pretenda la nulidad absoluta o relativa del contrato, el término para demandar será de 2 años contados a partir de su perfeccionamiento, pudiéndose en todo demandar la nulidad absoluta del mismo mientras se encuentre vigente.

Pues bien, la entidad demandada con sustento en el artículo 32 de la ley 446 de 1998, solicitó la declaratoria de caducidad frente a “alguna decisión precontractual relevante”, en el evento que la Sala lo considere necesario y procedente.

La Sala no acoge dicha excepción, pues además de la falta de sustentación en cuanto no precisó los actos precontractuales que presuntamente se encuentran afectados de caducidad, hay que tener en cuenta que con el presente proceso se pretende la nulidad absoluta del contrato marco de arrendamiento operativo No. COL000229 de 2017 y su anexo 001, negocio jurídico que se encuentra produciendo efectos por ser de tracto

---

<sup>1</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, Consejero Ponente: Guillermo Sánchez Luque, providencia de octubre 5 de 2018, radicación 25000-23-36-000-2013-01485-01(57096), demandante Instituto de Seguros Sociales y otros.

RADICACIÓN: 410012333000-2020-00763-00

DEMANDANTE: INFIHUILA

DEMANDADO: H.P. FINANCIAL SERVICES

sucesivo, por lo que la demanda se interpuso oportunamente, según el marco normativo señalado.

#### **4. SENTENCIA ANTICIPADA.**

Con el Decreto Legislativo No. 806 del 4 de junio de 2020 se adoptaron medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del estado de excepción declarado, señalando en su artículo 13-1 el deber de dictar sentencia anticipada antes de la audiencia inicial, cuando se trate de asuntos de puro derecho o no fuere necesario practicar pruebas.

Dicho marco normativo fue replicado en la ley 2080 de 2021, estableciéndose en su artículo 42 que se dictará sentencia anticipada antes de la audiencia inicial en los supuestos señalados, cuando “solo se solicite tener como pruebas las documentales aportadas con la demanda y la contestación, y sobre ellas no se hubiese formulado tacha o desconocimiento”, y “cuando las pruebas solicitadas por las partes sean impertinentes, inconducentes o inútiles”, para lo cual se tendrá en cuenta el artículo 173 del CGP y se fijará el litigio u objeto de la controversia.

**4.1. Pruebas solicitadas.** Se decretan las pruebas documentales que se aportaron con la demanda, su reforma y la contestación de otra.

No se decreta la documental solicitada por la parte demandante, por ser inconducente, en términos de los artículos 78-10 y 173 inciso 2 del CGP, pues las partes deben abstenerse de solicitar pruebas que han podido conseguir mediante derecho de petición, a menos que habiéndolas solicitado no hubieren obtenido respuesta, lo cual debe acreditarse y en este caso no acaeció.

Tampoco se decreta el interrogatorio de parte del representante legal de INFIHUILA, solicitado por la demandada, dado que los artículos 217 del CPACA y 195 del CGP establecen que carece de efectos la confesión de los representantes de las entidades

RADICACIÓN: 410012333000-2020-00763-00

DEMANDANTE: INFIHUILA

DEMANDADO: H.P. FINANCIAL SERVICES

públicas, por lo que únicamente podrá pedirse que éstos rindan informe escrito bajo juramento sobre los hechos objeto de controversia.

De la misma manera, se negará el decreto de la prueba testimonial solicitada por la demandada, por innecesaria, dado que con las pruebas documentales aportadas se podrán dilucidar los aspectos de la controversia relacionados con el proceso administrativo a que dio lugar la celebración del contrato marco de arrendamiento operativo No. COL000229 de 2017 con su anexo 001 y si dicho negocio jurídico se encuentra viciado de nulidad o no.

**4.2. Fijación del litigio.** De acuerdo con la demanda y su contestación, estima el despacho que el litigio se traduce en establecer si el contrato marco de arrendamiento operativo No. COL000229 de 2017 con su anexo 001, adolecen de nulidad absoluta por: i) la violación de prohibiciones genéricas o implícitas, ii) haberse acudido a la modalidad contratación directa a pesar de que dicho negocio jurídico no era asimilable a una operación de crédito, iii) no haberse aprobado las vigencias futuras que correspondían y, iv) existir errores en cuanto al objeto y el precio que viciaron el consentimiento de la entidad contratante. Contrario sensu, si se configura la culpa exclusiva de la demandante, el desconocimiento del principio "*venire contra factum proprium non valet*" y la ausencia de supuestos anulatorios.

**4.3. Traslado para alegar.** Teniendo en cuenta que se reúnen los requisitos para dictar sentencia anticipada, al no existir pruebas por practicar, el despacho correrá traslado a las partes y al agente del Ministerio Público por el término de 10 días, siguientes a la notificación de esta decisión, para que si a bien lo tienen, presenten sus alegatos de conclusión y concepto de fondo, respectivamente.

## **5. DECISIÓN.**

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Huila,

RADICACIÓN: 410012333000-2020-00763-00  
DEMANDANTE: INFIHUILA  
DEMANDADO: H.P. FINANCIAL SERVICES

**RESUELVE:**

**PRIMERO: DECLARAR** no probada la excepción de caducidad propuesta por HP FINANCIAL SERVICES.

**SEGUNDO: TERCERO: TENER** como pruebas los siguientes documentos:

**3.1.** Los aportados con la demanda y su subsanación, salvo el poder porque no es un medio de prueba de los hechos.

**3.2.** Los aportados por HP FINANCIAL SERVICES en la contestación de la demanda, con exclusión del poder por la razón señalada.

**TERCERO: NEGAR** el decreto del interrogatorio de parte y de la prueba testimonial solicitada por HP FINANCIAL SERVICES en la contestación de la demanda, lo mismo que la prueba documental (de oficio) solicitada por la demandante.

**CUARTO: FIJAR** el litigio dentro presente proceso en los términos señalados en la parte motiva.

**QUINTO: CORRER** traslado a las partes y al agente del Ministerio Público por el término de 10 días, siguientes a la notificación de esta decisión, para que si a bien lo tienen presenten sus alegatos de conclusión y concepto de fondo, respectivamente. Una vez vencido el plazo y en los términos del inciso final del artículo 181 del CPACA, el Tribunal dictará sentencia anticipada conforme al Decreto Legislativo 806 de 2020 y la ley 2080 de 2021.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

**JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO**  
**Magistrado**

G.D.

RADICACIÓN: 410012333000-2020-00763-00  
DEMANDANTE: INFIHUILA  
DEMANDADO: H.P. FINANCIAL SERVICES

**Firmado Por:**

**Jorge Alirio Cortes Soto  
Magistrado  
Escrito 001 Sección Primera  
Tribunal Administrativo De Neiva**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **d69ba047d17b4e3f53d9cdf7a3083da0a9b0e5043e86bd34763a86e21861500b**  
Documento generado en 04/08/2021 03:12:58 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



## **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA**

Neiva, agosto cuatro (4) de dos mil veintiuno (2021)

MAGISTRADO PONENTE : **JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO**  
RADICACIÓN : 410012333000-2020-00764-00  
MEDIO DE CONTROL : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO  
DEMANDANTE : EDEL MARÍA HERNÁNDEZ WALTEROS  
DEMANDADO : NACIÓN – PGN

### **1. ASUNTO.**

Se deciden las excepciones previas propuestas por la parte demandada y se adecúa el trámite para proferir sentencia anticipada.

### **2. ANTECEDENTES.**

#### **2.1. Admisión y pretensiones.**

Con auto del 15 de diciembre de 2020 el despacho admitió la demanda promovida por el señor EDEL MARÍA HERNÁNDEZ WALTEROS contra la NACIÓN – PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, con la cual pretende la nulidad de: i) Resolución No. 004 del 12 de marzo de 2019 emitida por la Procuraduría Regional del Huila para sancionarlo con destitución e inhabilidad general de 10 años; ii) Fallo de segunda instancia del 23 de agosto de 2019 de la Procuraduría Segunda Delegada para la Vigilancia administrativa, confirmando la decisión anterior y, ii) Resolución No. 0409 de 2019 del gobernador del Huila con la cual se hizo efectiva la sanción impuesta y se restablezca su derecho.

RADICACIÓN: 410012333000–2020–00764–00  
DEMANDANTE: EDEL MARÍA HERNÁNDEZ WALTEROS  
DEMANDADO: NACIÓN – PGN

## **2.2. Notificación y excepciones.**

Surtida la notificación personal de la demanda el 19 de enero de 2021, la NACIÓN – PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN se pronunció oportunamente proponiendo, entre otras, la excepción mixta de caducidad.

## **2.3. Traslado y respuesta.**

De las excepciones propuestas se corrió traslado mediante fijación en lista el 4 de mayo de 2021, oportunidad que venció en silencio.

## **3. CONSIDERACIONES.**

### **3.1. Competencia y validez.**

La Sala es competente para pronunciarse sobre la excepción mixta propuesta por la parte demandada, de conformidad con lo establecido en el artículo 12 del Decreto 806 de 2020 y el parágrafo 2 del artículo 175 del CPACA, modificado por el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021, pues no se presentan circunstancias que invaliden lo actuado.

### **3.2. Problema jurídico.**

Debe decidir la Sala si hay lugar a declarar probada la excepción de caducidad.

La Sala no acogerá la excepción de caducidad, para lo cual se analizarán las excepciones previas, la caducidad y el caso concreto.

### **3.3. Las excepciones previas.**

Las excepciones previas son un instrumento procesal previsto por el legislador para que el demandado ataque los vicios de forma que presenta la demanda o el trámite procesal, bien para que sean subsanados o le pongan fin al proceso y sus causales

RADICACIÓN: 410012333000-**2020-00764-00**  
DEMANDANTE: EDEL MARÍA HERNÁNDEZ WALTEROS  
DEMANDADO: NACIÓN – PGN

están taxativamente dispuestas en el artículo 100 del CGP, debiendo ser tramitadas y resueltas antes de ingresar a la parte álgida del proceso, aun antes de la audiencia inicial de acuerdo con el artículo 101 Id.

Dichas exceptivas se admitieron en el trámite de los procesos contencioso administrativos a partir del artículo 180-6 del CPACA, remitiéndose a las causales del estatuto general del proceso, pero su resolución debía darse al interior de la audiencia inicial, lo mismo que las excepciones que han sido denominadas mixtas.

No obstante, mediante el Decreto Legislativo 806 de junio 4 de 2020 se modificó el trámite de las excepciones previas y mixtas ante esta jurisdicción, unificándolo con el establecido en el estatuto general del proceso pues en su artículo 12 dispuso que las excepciones previas y las mixtas de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva, se formularán y decidirán según los artículos 100, 101 y 102 del CGP.

Tal situación fue replicada en la Ley 2080 de 2021, disponiendo su artículo 38 que las excepciones previas se formularán y decidirán en la forma prevista por los artículos 100 a 102 del CGP, aumentando la posibilidad de terminar el proceso si no se acredita el requisito de procedibilidad de la conciliación extrajudicial y, además, el artículo 42 Id adicionó el artículo 182-A para regular la sentencia anticipada y señalar que en cualquier estado del proceso podrá dictarse aquella si el juzgador encuentra probada la cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta manifiesta de legitimación en la causa y prescripción extintiva.

Así, sólo pueden proponerse las excepciones previas establecidas taxativamente en el CGP y la oportunidad para formularlas es en la contestación de la demanda para luego surtir traslado al actor y se deciden antes de la audiencia inicial, si no requieren practica de pruebas o, en caso contrario, se decretan las pruebas en el auto que cita a la audiencia inicial, se practican dentro de ella y allí mismo se resuelven las exceptivas,

sin perjuicio que, de encontrar probada alguna de las denominadas excepciones mixtas, se pueda dictar sentencia anticipada para poner fin al proceso.

### **3.4. La caducidad y caso concreto.**

En aras de garantizar la seguridad jurídica y el interés general, el ordenamiento jurídico ha establecido una serie de plazos perentorios para acudir a la jurisdicción en ejercicio del derecho de acción, vencidos los cuales dicha posibilidad queda enervada y a ese fenómeno se le ha denominado caducidad, en relación con el cual el Consejo de Estado ha señalado:

“El fenómeno de caducidad se configura cuando vence el término previsto en la ley para acudir ante los jueces para demandar. Límite que está concebido para definir un plazo objetivo e invariable para que quien pretenda ser titular de un derecho, opte por accionar. La caducidad tiene lugar justamente cuando expira ese término perentorio fijado por la ley.”<sup>1</sup>

De acuerdo con lo anotado, el artículo 164-2-d del CPACA señala que cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, el término para demandar será de 4 meses contados a partir del día siguiente a la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, sin perjuicio de las excepciones establecidas en otras disposiciones legales.

El Consejo de Estado ha señalado que el término de caducidad en materia disciplinaria se debe contabilizar a partir del acto de ejecución de la correspondiente sanción, siempre que se cumplan los siguientes requisitos:

“i) Cuando se controvertan actos administrativos que impongan sanciones disciplinarias que impliquen el retiro temporal o definitivo del servicio; ii) Cuando en el caso concreto haya sido emitido un acto de ejecución, según lo dispuesto en el artículo 172 de la Ley 734 de 2002; y iii) Cuando dichos actos de ejecución materialicen la suspensión o terminación de la relación laboral administrativa.”

---

<sup>1</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, Consejero Ponente: Guillermo Sánchez Luque, providencia de octubre 5 de 2018, radicación 25000-23-36-000-2013-01485-01(57096), demandante Instituto de Seguros Sociales y otros.

La parte demanda considera que en el presente caso operó el fenómeno de la caducidad, dado que el término de 4 meses previsto en el artículo 164-2-d del CPACA empezó a correr a partir del 1º de noviembre de 2019, fecha en la que dispuso surtiera efectos fiscales la sanción impuesta al demandante, de conformidad con el acto de ejecución contenido en la Resolución No. 0409 del 24 de octubre de 2019 emanada de la Gobernación del Huila.

Dicho plazo vencía el 1º de marzo de 2020, no obstante, fue interrumpido el 22 de enero de 2020 tras haberse radicado solicitud de conciliación ante la Procuraduría, cuando habían transcurrido 2 mes y 22 días; trámite que fue declarado fallido según constancia del 1º de abril de 2020, por lo que el plazo en cuestión se reanudó el día siguiente y finalizó el 11 de mayo de 2020, habiéndose radicado en forma tardía la demanda el 7 de octubre de 2020.

El despacho no acoge dicha excepción, pues aunque el término de caducidad se debe contabilizar a partir del momento en que surtió efectos fiscales el acto de ejecución de la sanción disciplinaria impuesta, contenida en la Resolución No. 0409 del 24 de octubre de 2019, es decir, desde el 1º de noviembre de 2019, lo cierto es que dicho plazo fue suspendido desde el 22 de enero de 2020 con la solicitud de conciliación radicada ante la Procuraduría cuando faltaba 1 mes y 10 días para su finalización.

Dicho término NO se reanudó con la expedición de la constancia de no conciliación del 2 de abril de 2020, dado que los términos de prescripción y caducidad quedaron suspendidos desde el 16 de marzo de 2020 hasta 30 de junio hogaño en virtud de las decisiones adoptadas por el Gobierno Nacional<sup>2</sup> y el Consejo Superior de la Judicatura<sup>3</sup> en medio de la pandemia por la Covid – 19.

---

<sup>2</sup> Decreto Legislativo 564 de abril 15 de 2020.

<sup>3</sup> Acuerdo PCSJA20-11517 del 15 de marzo de 2020, medida que fue prorrogada mediante los Acuerdos PCSJA20-11518, PCSJA20-11519, PCSJA20-11521, PCSJA20-11526, PCSJA20-11527, PCSJA20-11528, PCSJA20-11529, PCSJA20-11532, PCSJA20-11546, PCSJA20-11549 y PCSJA20-11556.

RADICACIÓN: 410012333000–2020–00764–00  
DEMANDANTE: EDEL MARÍA HERNÁNDEZ WALTEROS  
DEMANDADO: NACIÓN – PGN

Teniendo en cuenta que la referida suspensión cesó a partir del 1º de julio de 2020, de conformidad con el Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020 del Consejo Superior de la Judicatura, resulta claro que la demanda fue radicada oportunamente en la Oficina Judicial el día siguiente y por eso no ha operado el fenómeno de la caducidad en el presente caso.

Se precisa que la declaratoria de falta de competencia del juez a quien le fue repartido inicialmente el presente proceso y la posterior radicación de la controversia ante el Tribunal, no afecta el conteo del término de caducidad, pues se trata de actuaciones que no le ponen fin al litigio, sino que garantizan su debido trámite de acuerdo con los factores de competencia previstos en la ley.

#### **4. SENTENCIA ANTICIPADA.**

Con el Decreto Legislativo No. 806 del 4 de junio de 2020 se adoptaron medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del estado de excepción declarado, señalando en su artículo 13-1 el deber de dictar sentencia anticipada antes de la audiencia inicial, cuando se trate de asuntos de puro derecho o no fuere necesario practicar pruebas.

Dicho marco normativo fue replicado en la ley 2080 de 2021, estableciéndose en su artículo 42 que se dictará sentencia anticipada antes de la audiencia inicial en los supuestos señalados, cuando “solo se solicite tener como pruebas las documentales aportadas con la demanda y la contestación, y sobre ellas no se hubiese formulado tacha o desconocimiento”, y “cuando las pruebas solicitadas por las partes sean impertinentes, inconducentes o inútiles”, para lo cual se tendrá en cuenta el artículo 173 del CGP y se fijará el litigio u objeto de la controversia.

**4.1. Pruebas solicitadas.** El despacho negará el decreto de la prueba documental solicitada por la parte actora, consistente en oficiar a la demandada para que aporte

RADICACIÓN: 410012333000-2020-00764-00  
DEMANDANTE: EDEL MARÍA HERNÁNDEZ WALTEROS  
DEMANDADO: NACIÓN – PGN

el expediente disciplinario dentro del cual se emitieron los actos demandados, dado que dicha prueba fue aportada con la contestación de la demanda en cumplimiento de lo dispuesto en el parágrafo 1º del artículo 175 del CPACA.

Idéntica decisión se adoptará frente a la solicitud de oficiar a la demandada para que aporte la hoja de vida del señor EDEL MARÍA HERNÁNDEZ WALTEROS en donde conste escalafón, salarios, factores salariales, etc., pues dicha información parcialmente obra dentro del expediente administrativo allegado por la demandada y en todo caso, la partes deben abstenerse de solicitar pruebas que, directamente o mediante derecho de petición hubieran podido recabar, salvo cuando la petición no hubiese sido atendida, supuesto que no se acreditó en *sub judice* y por eso deviene inconducente.

**4.2. Fijación del litigio.** De acuerdo con la demanda y su contestación, estima el despacho que el litigio se traduce en establecer si los actos sancionatorios atacados: i) Resolución No. 004 del 12 de marzo de 2019 emitida por la Procuraduría Regional del Huila para sancionarlo con destitución e inhabilidad general de 10 años y ii) Fallo de segunda instancia del 23 de agosto de 2019 de la Procuraduría Segunda Delegada para la Vigilancia administrativa, confirmando la decisión anterior, son nulos por la violación de las normas superiores en que deberían fundarse y si hay lugar al restablecimiento del derecho solicitado.

**4.3. Traslado para alegar.** Teniendo en cuenta que se reúnen los requisitos para dictar sentencia anticipada, al no existir pruebas por practicar, el despacho correrá traslado a las partes y al agente del Ministerio Público por el término de 10 días, para que si a bien lo tienen presenten sus alegatos de conclusión y concepto de fondo, respectivamente.

## **5. DECISIÓN.**

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Huila,

RADICACIÓN: 410012333000-2020-00764-00  
DEMANDANTE: EDEL MARÍA HERNÁNDEZ WALTEROS  
DEMANDADO: NACIÓN – PGN

**RESUELVE:**

**PRIMERO: DECLARAR** no probada la excepción de caducidad propuesta por la entidad demandada.

**SEGUNDO: TENER** como pruebas los siguientes documentos:

**2.1.** Los aportados con la demanda y su subsanación, salvo el poder porque no es un medio de prueba de los hechos.

**2.2.** Los aportados con la contestación de la demanda en acatamiento del deber de allegar los antecedentes administrativos de los actos demandados (parágrafo 1º art. 175 del CPACA).

**TERCERO: NEGAR** el decreto de la prueba documental solicitada en el acápite de la demanda denominado "5.2. OFICIO A LA DEMANDADA".

**CUARTO: FIJAR** el litigio dentro presente proceso en los términos señalados en la parte motiva.

**QUINTO: CORRER** traslado a las partes y al agente del Ministerio Público por el término de 10 días, siguientes a la notificación de esta decisión, para que si a bien lo tienen, presenten sus alegatos de conclusión y concepto de fondo, respectivamente. Una vez vencido el plazo y en los términos del inciso final del artículo 181 del CPACA, el Tribunal dictará sentencia anticipada conforme al Decreto Legislativo 806 de 2020 y la ley 2080 de 2021.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

**JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO**  
**Magistrado**

G.D.

RADICACIÓN: 410012333000-2020-00764-00  
DEMANDANTE: EDEL MARÍA HERNÁNDEZ WALTEROS  
DEMANDADO: NACIÓN – PGN

**Firmado Por:**

**Jorge Alirio Cortes Soto  
Magistrado  
Escrito 001 Sección Primera  
Tribunal Administrativo De Neiva**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **f5ec1bd3f0088a6276d6f11fd7baca88e8bef1d416bf695588913b8ffaa16b54**  
Documento generado en 04/08/2021 03:12:21 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



## **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA**

Neiva, cuatro (4) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

MAGISTRADO PONENTE : **JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO**  
RADICACIÓN : 410012333000-2020-00794-00  
MEDIO DE CONTROL : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO  
DEMANDANTE : STELLA VARGAS MÉNDEZ  
DEMANDADO : NACIÓN – MEN – FONPREMA

### **1. ASUNTO.**

Se ajusta el trámite para proferir sentencia anticipada.

### **2. ANTECEDENTES.**

**2.1. Admisión y pretensiones.** Con auto del 19 de febrero de 2021, el despacho resolvió admitir la demanda promovida por la señora STELLA VARGAS MÉNDEZ contra a Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, encaminada a que se declare la nulidad de la Resolución No. 8149 del 10 de octubre de 2019 por medio de la cual se le reconoció una pensión de vejez conforme a la Ley 100 de 1993 y no una pensión por aportes, según lo previsto en las leyes 71 de 1988 y 812 de 2003 junto con el acto ficto surgido del silencio en resolver el recurso de reposición interpuesto el 24 de octubre de 2019 contra aquella decisión, y en consecuencia se restablezca su derecho.

**2.2. Notificación y excepciones.** Surtida la notificación personal de la demanda el 5 de marzo de 2021, la Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio se pronunció sin proponer excepciones previas.

### **3. CONSIDERACIONES.**

**3.1. Sentencia anticipada.** Con el Decreto Legislativo No. 806 del 4 de junio de 2020 se adoptaron medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del estado de excepción declarado, señalando en su artículo 13-1 el deber de dictar sentencia anticipada antes de la audiencia inicial, cuando se trate de asuntos de puro derecho o no fuere necesario practicar pruebas.

Dicho marco normativo fue replicado en la ley 2080 de 2021, estableciéndose en su artículo 42 que se dictará sentencia anticipada antes de la audiencia inicial en los supuestos señalados, cuando "solo se solicite tener como pruebas las documentales aportadas con la demanda y la contestación, y sobre ellas no se hubiese formulado tacha o desconocimiento", y "cuando las pruebas solicitadas por las partes sean impertinentes, inconducentes o inútiles", para lo cual se tendrá en cuenta el artículo 173 del CGP y se fijará el litigio u objeto de la controversia.

**3.2. Fijación del litigio.** De acuerdo con la demanda y su contestación, estima el despacho que el litigio se traduce en establecer si los actos demandados: i) Resolución No. 8149 del 10 de octubre de 2019 por medio de la cual se le reconoció una pensión de vejez y ii) acto ficto surgido del silencio en resolver el recurso de reposición interpuesto el 24 de octubre de 2019, son nulos por la violación de las normas superiores en que debieron fundarse y si hay lugar al restablecimiento del derecho solicitado, consistente en el reconocimiento de una pensión por aportes según lo previsto en las leyes 71 de 1988 y 812 de 2003.

**3.3. Traslado para alegar.** Teniendo en cuenta que se reúnen los requisitos para dictar sentencia anticipada al no existir pruebas por practicar, el despacho correrá traslado a las partes y al agente del Ministerio Público por el término de 10 días, para

que si a bien lo tienen presenten sus alegatos de conclusión y concepto de fondo, respectivamente.

#### **4. PERSONERÍA.**

Se reconocerá personería a los abogados Luis Alfredo Sanabria Ríos (C.C. . 80.211.391 y T.P. 250.292) y Edid Paola Orduz Trujillo (C.C. 53.008.202 y T.P. 213.648), para que actuén como apoderados principal y sustituto de la entidad demandada respectivamente, de conformidad con los poderes otorgados.

#### **5. DECISIÓN.**

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Huila,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: TENER** como pruebas los documentos aportados con la demanda, su subsanación y la contestación, salvo los poderes y la sentencia del 30 de noviembre de 2006 proferida por el Consejo de Estado, porque porque no son prueba de los hechos.

**SEGUNDO: FIJAR** el litigio dentro presente proceso en los términos señalados en la parte motiva.

**TERCERO: CORRER** traslado a las partes y al agente del Ministerio Público por el término de 10 días, para que si a bien lo tienen presenten sus alegatos de conclusión y concepto de fondo, respectivamente. Una vez vencido el plazo y en los términos del inciso final del artículo 181 del CPACA, el Tribunal dictará sentencia anticipada conforme al Decreto Legislativo 806 de 2020 y la ley 2080 de 2021.

**CUARTO: RECONOCER** personería a los abogados Luis Alfredo Sanabria Ríos (C.C. . 80.211.391 y T.P. 250.292) y Edid Paola Orduz Trujillo (C.C. 53.008.202 y T.P.

213.648), para que actúen como apoderados principal y sustituto de la entidad demandada respectivamente, de conformidad con los poderes otorgados.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

**JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO**  
**Magistrado**

G.D.

**Firmado Por:**

**Jorge Alirio Cortes Soto**  
**Magistrado**  
**Escrito 001 Sección Primera**  
**Tribunal Administrativo De Neiva**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **0239b34008e2676c4a8705043a9c535abfacd34dfa9c099868bca16fb7335216**  
Documento generado en 04/08/2021 03:12:24 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA**  
**SALA SEXTA**  
**M.P. JOSÉ MILLER LUGO BARRERO**

Neiva, veintitrés (23) de julio de dos mil veintiuno (2021)

MEDIO DE CONTROL:	POPULAR
DEMANDANTE	EDWIN FABIAN QUIBANO JIMÉNEZ.
DEMANDADO	CONSORCIO SANTA MARÍA 91
RADICACIÓN	41001-23-33-000-2021-00143-00
DECISIÓN	RECHAZA DEMANDA
APROBADO	ACTA No.

**ASUNTO**

Se resuelve sobre la admisión o rechazo de la demanda, impetrada por el señor EDWIN FABIAN QUIBANO JIMÉNEZ, en contra de UNIVERSIDAD SURCOLOMBIANA y el CONSORCIO SANTA MARÍA 91.

**ANTECEDENTES**

1. Mediante Auto del 01 de junio de 2021, se inadmitió la demanda de la referencia, al encontrar que adolecía de los siguientes requisitos:

*a.- Prueba del envío de la demanda y sus anexos a los Accionados.*

*b.-No allegó el requisito previo de procedibilidad de que trata el artículo 161 numeral 4°, en concordancia con el 144 de la Ley 1437 de 2011, frente al CONSORCIO SANTA MARÍA 91, con el cual se entienda que se reclamó a este, la adopción de medidas administrativas precisas para la protección de los derechos colectivos enunciados en la demanda.*

*c.- No mencionó el canal digital del CONSORCIO SANTA MARÍA 91, donde recibirá notificaciones, al tenor de lo previsto en el numeral 7 del Art. 162 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 35 de la Ley 2080 de 2021.*

En la misma providencia, al demandante se le concedió el término de tres (03) días para corregir las falencias anotadas.

2. El anterior auto fue notificado por estado No. 092 del 03 de junio de 20201, según consta a f. 007 del expediente digital.
3. El 10 de junio de 2021 la Secretaría de esta Corporación dejó expresa constancia que el término concedido venció en silencio. (f. 008 expediente digital).

### CONSIDERACIONES

El Artículo 20 de la Ley 472 de 1998 señala: “(...) *Inadmitirá la demanda que no cumpla con los requisitos señalados en esta ley, precisando los defectos de que adolezca para que el demandante los subsane en el término de tres (3) días. **Si éste no lo hiciera, el juez la rechazará.**” (Resalto fuera del texto).*

En este caso, la parte actora dejó vencer en silencio el término concedido para enmendar el libelo demandatorio, por lo tanto, se procederá a su rechazo.

En consecuencia, la Sala,

### RESUELVE:

**PRIMERO: RECHAZAR** la demanda impetrada por el **EDWIN FABIAN QUIBANO JIMÉNEZ** en contra de la **UNIVERSIDAD SURCOLOMBIANA** y el **CONSORCIO SANTA MARÍA 91**.

**SEGUNDO:** En firme esta decisión, archívese el asunto donde corresponda.

### NOTIFÍQUESE

Firmado Por:

Jose Miller Lugo Barrero  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Mixto  
Tribunal Administrativo De Neiva

Gerardo Ivan Muñoz Hermida  
Magistrado  
Escrito 002 Sección Primera  
Tribunal Administrativo De Neiva

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

## **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA**

### **SALA SEXTA DE DECISIÓN**

**M.P. Dr. JOSÉ MILLER LUGO BARRERO**

Neiva, cinco (5) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

<b>MEDIO DE CONTROL</b>	<b>CUMPLIMIENTO</b>
<b>DEMANDANTE</b>	<b>ADADIER PERDOMO URQUINA</b>
<b>DEMANDADO</b>	<b>CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL ALTO MAGDALENA – CAM</b>
<b>RADICACIÓN</b>	<b>410012333000-2021-00183-00</b>

### **ASUNTO**

Se decide la solicitud de vinculación de la Dirección de Justicia Municipal de Acevedo (H) y las peticiones probatorias solicitadas por las partes.

### **CONSIDERACIONES**

#### **1. De la Solicitud de Vinculación.**

La Corporación Autónoma Regional del Alto Magdalena –CAM, a través de su apoderado judicial, al contestar la demanda solicita la vinculación de la Dirección de Justicia Municipal de Acevedo, argumentando que esa entidad, mediante auto del 24 de mayo de 2021, dispuso la ejecución de la medida preventiva, para lo cual comisionó a la Dirección de Justicia del Municipio de Acevedo para el cumplimiento de dicha medida, la cual está en trámite de cumplimiento.

Adicionalmente sostiene que la decisión que se adopte puede afectar los intereses o derechos fundamentales de la Dirección de Justicia Municipal de Acevedo, por lo que considera procedente la vinculación de dicha entidad para



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA  
ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO  
DEMANDANTE: ADADIER PERDOMO URQUINA  
DEMANDADO: CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL ALTO MAGDALENA y OTRO  
RADICACIÓN: No. 41001 23 33 000 2021 00183 00

que aporte las pruebas que tenga en su poder en relación con la ejecución de la medida preventiva impuesta por la CAM, y cuya ejecución fue comisionada al Municipio de Acevedo-Dirección de Justicia Municipal.

Al respecto, debe tenerse en cuenta que el acto administrativo del cual se depreca su cumplimiento fue proferido por la Corporación Autónoma Regional del Alto Magdalena –CAM, por ser la entidad obligada a cumplirlo o a exigir su cumplimiento a quien corresponda, en desarrollo de las funciones públicas que le han sido asignadas tanto por la Constitución Política como por la Ley, y en ese orden, es sumamente claro que la Dirección de Justicia Municipal de Acevedo no puede ser vinculada al proceso para esos efectos.

Sin embargo y a fin de conocer el trámite surtido a la decisión aludida por la CAM, se dispondrá oficiar a tal entidad para que informe todo lo relacionado con la presente acción.

## **2. Del Decreto de Pruebas.**

De conformidad con lo previsto en la Ley 393 de 1997, se resolverá sobre las peticiones probatorias solicitadas por las partes y con las cuales se resolver la decisión de fondo.

En consecuencia se,

### **RESUELVE:**

**PRIMERO: NEGAR** la solicitud de vinculación de la Dirección de Justicia Municipal de Acevedo solicitada por la CAM.

**SEGUNDO: DECRETAR** las pruebas solicitadas por la partes, así:

#### **1. Demandante:**

Tener como pruebas los documentos acompañados a la demanda, así como los incorporados en el transcurso del proceso, a los cuales se les dará el valor probatorio que legalmente corresponda.

#### **2. Corporación Autónoma Regional del Alto Magdalena –CAM:**



- 2.1. Prueba Documental:** Tener como pruebas los documentos acompañados con la contestación de la demanda, así como los incorporados en el transcurso del proceso, a los cuales se les dará el valor probatorio que legalmente corresponda.
- 2.2. Prueba Testimonial:** Se NIEGA porque los testimonios solicitados no son conducentes, si en cuenta se tiene que lo pretendido es el cumplimiento de una orden proferida por la CAM, y para ello, la prueba pertinente para demostrarlo es la prueba documental.
- 3. C.I. Colombia Paradise SAS.**

Tener como pruebas los documentos acompañados con la contestación de la demanda, así como los incorporados en el transcurso del proceso, a los cuales se les dará el valor probatorio que legalmente corresponda.

#### **4. De Oficio**

Ofíciase a la Dirección de Justicia Municipal de Acevedo, Huila, para que en el término de un (1) día, rinda informe por escrito del asunto de la referencia y en particular si ya se dio cumplimiento al auto del 24 de mayo de 2021, que fuera remitido por la Corporación del Alto Magdalena CAM.

**TERCERO: RECONOCER** personería al abogado EVER PERALTA ARDILA, identificado con la C.C N° 12.129.270 de Neiva y portador de la Tarjeta Profesional No. 78.075 del C.S de la J, como apoderado de la Corporación Autónoma Regional del Alto Magdalena –CAM, en los términos concedidos en el nombramiento que obra en página 3 del archivo digital 17 del expediente electrónico.

## **NOTIFÍQUESE**

**Firmado Por:**

**Jose Miller Lugo Barrero**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Mixto**  
**Tribunal Administrativo De Neiva**



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA**  
ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO  
DEMANDANTE: ADADIER PERDOMO URQUINA  
DEMANDADO: CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL ALTO MAGDALENA y OTRO  
RADICACIÓN: No. 41001 23 33 000 2021 00183 00

Código de verificación: **98154471eea4e04bfb866e1aa9175a78783e94cfb1918e9c584e9195ae4ec464**

Documento generado en 05/08/2021 10:07:23 AM

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA

Neiva, tres (3) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

MAGISTRADO PONENTE : **JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO**  
EXPEDIENTE NÚMERO : 410012333000-2021-00195-00  
REMITENTE : ALCALDE DEL MPIO. DE TESALIA  
ACTO A REVISAR : DECRETO 068 DE 2021  
MEDIO : CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD

### 1. ASUNTO.

Se decide sobre la admisión del trámite de control inmediato de legalidad.

### 2. ANTECEDENTES Y CONSIDERACIONES.

El alcalde del municipio de Tesalia remitió a esta Corporación el Decreto 068 del 17 de julio de 2021, *"Por el cual se dictan normas para la conservación del orden público con ocasión a las manifestaciones que se realizarán el día 20 de julio de 2021"*, (sic) correspondiendo su conocimiento a este Despacho.

El artículo 215 de la Constitución autoriza al Presidente a declarar el Estado de Emergencia cuando sobrevengan hechos distintos a los previstos en los artículos 212 y 213 Id (Estado de Guerra Exterior y Estado de Conmoción Interior), que amenacen o perturben en forma grave el orden económico, social y ecológico o que constituyan grave calamidad pública.

En desarrollo del anterior mandato superior, el artículo 20 de la Ley 137 de 1994<sup>1</sup> dispuso: "Las medidas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción, tendrán un control inmediato de legalidad, ejercido por la autoridad de lo contencioso administrativo en el lugar donde se expidan si se tratare de entidades territoriales o del Consejo de Estado si emanaren de autoridades nacionales." (Subrayas de la Corporación).

---

<sup>1</sup> Por la cual se reglamentan los estados de excepción en Colombia.

A su turno y en igual sentido, los artículos 136 y 185 del CPACA desarrollaron en concreto el medio de control inmediato de legalidad antedicho, precisando que los actos administrativos se remitirán a la autoridad judicial competente dentro de las 48 horas siguientes a su expedición, lo cual descarta el sometimiento de las demás actuaciones de la administración al aludido control.

En atención a la normativa en comento y conforme lo ha establecido el precedente<sup>2</sup>, la procedibilidad del control inmediato de legalidad depende del cumplimiento de los siguientes presupuestos:

*“35.1. Debe tratarse de un acto, disposición o medida de contenido general, abstracto e impersonal.*

*35.2. Que haya sido dictado en ejercicio de la función administrativa, que por lo anterior será mediante **la potestad reglamentaria**, dado que esta es la que da origen a actos de contenido general.*

*35.3. Que el referido acto o medida tenga como contenido el desarrollo de un decreto legislativo expedido con base en cualquier estado de excepción (artículos 212, 213 y 215 de la Constitución Política)” (Negrilla propia y subrayas del Tribunal).*

En el presente asunto se observa que el Decreto 068 del 17 de julio hogaño del municipio de Tesalia, no cumple con las exigencias señaladas previamente, pues verificado su contenido, encuentra la Corporación que no desarrolló un decreto legislativo proferido por el Gobierno Nacional en virtud de la declaratoria de estado de excepción alguno.

En efecto, el decreto en estudio tuvo como principal sustento los artículos 314 y 315 superior; 91 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012; las Leyes 769 de 2002 y 1801 de 2016 y, los Decretos 2535 de 1993 y 1808 de 2020, sin siquiera hacer mención de algún decreto que haya declarado un estado de excepción y, no podía hacerlo porque en la actualidad el Gobierno Nacional no lo ha decretado.

Como puede apreciarse, en dicho acto administrativo el alcalde de Tesalia adoptó las medidas establecidas en el Decreto 003 de 2021 *“Por el cual se expide el protocolo de acciones preventivas, concomitantes y posteriores, denominado Estatuto de Reacción, Uso y Verificación del a Fuerza Legítima del Estado y Protección del Derecho a la Protesta Pacífica Ciudadana”*, en procura de conservar el orden público

---

<sup>2</sup> Consejo de Estado Sección Primera, sentencia del 26 de septiembre de 2019, C.P. Hernando Sánchez Sánchez, exp: 11001-03-24-000-2010-00279-00.

en el territorio municipal durante el desarrollo de las jornadas de protestas ciudadanas convocadas dentro del denominado "paro nacional" para el 20 de julio del año que avanza; medidas que, entre otras, se relacionaron con la prohibición de expendio y consumo de bebidas embriagantes, la circulación de vehículos de carga, la circulación y participación de menores de edad en las marchas, la venta, porte y transporte de combustibles y, la restricción del porte de armas, al igual que se señalaron las sanciones por la inobservancia de las mismas.

Por consiguiente, el acto administrativo en análisis se profirió con base en las atribuciones ordinarias conferidas por la ley a los burgomaestres para dirigir la acción administrativa del municipio, restablecer y mantener el orden público y, conservar la seguridad, tranquilidad y salubridad de los residentes en su territorio, mas no desarrolló un decreto legislativo expedido dentro del estado de excepción que active el medio de control que ocupa al Tribunal, pues ninguna alusión realizó al respecto y menos, ejerció su potestad reglamentaria para su desarrollo, máxime si no se ha declarado estado de excepción en la actualidad.

Por lo expuesto, al no contener el decreto en estudio decisión alguna con las características establecidas por las normas estudiadas para que sea objeto del control inmediato de legalidad ante esta jurisdicción, no es posible "*admitir la demanda*" en términos del artículo 185-3 del CPACA y en tal virtud el Despacho se abstendrá de avocar el conocimiento de este asunto.

### **3. DECISIÓN.**

Por lo expuesto, el Despacho,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: NO AVOCAR** el conocimiento del control inmediato de legalidad del Decreto 068 del 17 de julio de 2021, proferido por el alcalde del municipio de Tesalia, sin perjuicio de los demás medios de control que se puedan promover ante la jurisdicción administrativa y de los controles fiscal y disciplinario por parte de las autoridades competentes.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** esta decisión personalmente, por los medios electrónicos que estén disponibles en la Corporación, al representante legal del municipio de Tesalia.

**TERCERO:** Ejecutoriada esta decisión, **ARCHÍVESE** el expediente.

**Notifíquese y Cúmplase.**

**JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO**  
**Magistrado**

EGL

**Firmado Por:**

**Jorge Alirio Cortes Soto**  
**Magistrado**  
**Escrito 001 Sección Primera**  
**Tribunal Administrativo De Neiva**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**3aea5237a90362abf87a4654342e632e654a3bbda5e28ea6594d3fc0ff60**  
**8bd4**

Documento generado en 05/08/2021 09:57:06 AM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA

Neiva, julio veintitrés (23) de dos mil veintiuno (2021)

MAGISTRADO PONENTE : **JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO**  
RADICACIÓN : 410013333001-2019-00252-01  
DEMANDANTE : UGPP  
DEMANDADO : ORFA JOSEFA GÓMEZ DE CORREA  
MEDIO DE CONTROL : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO

### 1. ASUNTO.

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, contra el auto del 10 de diciembre de 2020 proferido por el Juzgado Primero Administrativo de Neiva, el cual decretó la medida cautelar solicitada por la parte actora.

### 2. ANTECEDENTES DE LA PRIMERA INSTANCIA.

**2.1. La demanda. Solicitó** la nulidad de los siguientes actos administrativos:

- i) Resolución No. 32841 del 27 de diciembre de 2000, por medio de la cual CAJANAL reconoció y ordenó el pago de una pensión mensual vitalicia de jubilación a favor del señor JAIME TOBIAS CORREA HENRÍQUEZ (q.e.p.d.) y,
- ii) Resolución RDP 000028 del 2 de enero de 2013, con la cual la UGPP reconoció una pensión de sobreviviente a la señora ORFA JOSEFA GÓMEZ DE CORREA.

El **sustento fáctico** señaló que al señor JAIME TOBIAS CORREA HENRÍQUEZ (q.e.p.d.), le fue reconocida pensión de jubilación mediante la Resolución No. 000080 del 27 de enero de 1994 a instancias del INSTITUTO DE SEGURO SOCIAL – ISS como patrono, de conformidad con lo establecido en el Decreto 1653 de 1977, efectiva a partir del 30 de diciembre de 1993.

Posteriormente, la extinta CAJANAL a través de la Resolución No. 32841 del 27 de diciembre de 2000 le reconoció pensión de jubilación al señor JAIME TOBIAS CORREA HENRIQUEZ (q.e.p.d.), con sustento en la ley 33 de 1985 siendo efectiva a partir del 1º de noviembre de 1993 pero con efectos fiscales desde el 15 de junio de 1997 por prescripción trienal.

Como consecuencia del fallecimiento del señor JAIME TOBIAS CORREA HENRIQUEZ el 31 de mayo de 2012, a la cónyuge supérstite ORFA JOSEFA GÓMEZ DE CORREA, le reconocieron las pensiones de sobrevivientes con las Resoluciones RDP 000028 del 2 de enero de 2013 proferida por la UGPP y GNR 182841 del 16 de julio de 2013 emitida por COLPENSIONES sin tener derecho a ellos.

Al constatarse lo anterior, la UGPP mediante Auto ADP 002446 del 28 de marzo de 2017 ordenó la práctica de pruebas para obtener el consentimiento de la señora ORFA JOSEFA GÓMEZ DE CORREA, a efectos de revocar la Resolución No. 32841 del 27 de diciembre de 2000.

**2.2. La solicitud de medida cautelar.** La parte actora solicitó la suspensión provisional de los actos administrativos demandados, dado que la señora ORFA JOSEFA GÓMEZ DE CORREA está percibiendo actualmente dos asignaciones pensionales originadas en la misma contingencia, afectando el erario público.

La medida cautelar resulta necesaria como la única vía jurídica para salvaguardar el interés general sobre el particular, privilegiándose la sostenibilidad del sistema pensional o, se verían afectados los derechos de otros ciudadanos que han cumplido los requisitos legales para acceder a la prestación social.

**2.3. Contestación medida cautelar.** La demandada se opuso al decreto de la medida cautelar solicitada, pues las asignaciones reconocidas al causante JAIME TOBIAS CORREA HENRÍQUEZ (q.e.p.d.) son complementarias al sustentarse en servicios de medio tiempo en el área de la salud, por lo que no se ha desconocido el artículo 128 de la Constitución Política.

Señaló que los trabajadores de la salud como excepción al artículo constitucional aludido, tenían la posibilidad de sostener más de una vinculación con una entidad pública, razón por la cual al señor JAIME TOBIAS CORREA HENRÍQUEZ (q.e.p.d.) le fueron reconocidas las pensiones controvertidas (jubilación y vejez) al haber laborado medio tiempo para CAJANAL y medio tiempo para el Seguro Social.

Considera que la pensión de jubilación reconocida es compatible con otras asignaciones pensionales, dado que el derecho se consolidó antes del 29 de septiembre de 1985, fecha de entrada en vigencia del Decreto 2879 de 1985 el cual establece el régimen de "compatibilidad" pensional, figura que se encuentra vigente en los artículos 16 a 19 del Decreto 758 de 1990, aplicable a los funcionarios de seguridad social como el doctor JAIME TOBIAS CORREA HENRÍQUEZ (q.e.p.d.).

Indicó que la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado, han señalado que antes de la expedición del Decreto 2879 de 1985, aprobatorio del Acuerdo No. 029 de 1985, no era posible conmutar una pensión jubilación extralegalmente reconocida por el empleador con una pensión de vejez.

Estima que al señor JAIME TOBIAS CORREA HENRÍQUEZ (q.e.p.d.) se le aplica la favorabilidad, teniendo en cuenta que ingresó a laborar el 1º de febrero de 1965 y para la fecha de entrada en vigencia del Decreto 2879 de 1985 había cumplido los requisitos para ser beneficiario de la pensión de jubilación en los términos del Decreto 1653 de 1977, al contar para ese momento con 20 años de servicio.

**2.4. Decisión recurrida.** Con auto del 10 de diciembre de 2020 el *a quo* decretó la suspensión provisional de las Resoluciones No. 32841 del 27 de diciembre de 2000 y RDP 000028 del 2 de enero de 2013 expedidas por CAJANAL y la UGPP, respectivamente, mediante las cuales, en su orden, se reconoció una pensión de jubilación al señor JAIME TOBIAS CORREA HENRÍQUEZ (q.e.p.d.) y de sobrevivientes a la señora ORFA JOSEFA GÓMEZ DE CORREA.

La juez de primera inició por establecer la legitimación de la UGPP para promover el presente proceso, realizando posteriormente una exposición de las normas que regulan el decreto de medidas cautelares en esta especialidad (artículos 229 a 230 del CPACA y 238 constitucional) con apoyo en la jurisprudencia del Consejo de Estado<sup>1</sup>.

Seguidamente, con sustento en los artículos 77 del Decreto 1848 de 1969, 32 del Decreto 1042 de 1978, 128 constitucional y 19 de la Ley 4 de 1992, lo mismo que con apoyo en jurisprudencia del Consejo de Estado<sup>2</sup>, concluyó que “no es posible que un mismo beneficiario disfrute simultáneamente dos pensiones que por naturaleza cubren el mismo riesgo, cualquiera que sea la entidad pensional del Sistema General de Pensiones a la cual se encuentre afiliado el beneficiario (COLPENSIONES / UGPP)” o lo que es lo mismo, “el Sistema no admite que un pensionado por vejez pueda adquirir una segunda pensión, también por vejez, y al haberse obtenido el reconocimiento de una segunda pensión por el mismo concepto o por el mismo riesgo, dicho acto administrativo es susceptible de control a través del medio de control de nulidad”.

El a quo encontró probado que el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES - SECCIONAL DEL HUILA, mediante la Resolución No. 000080 del 27 de enero de 1994 le reconoció pensión mensual vitalicia de jubilación al doctor JAIME CORREA HENRÍQUEZ (q.e.p.d.) con sustento en el Decreto 1653 de 1977, en concordancia con el Decreto 1848 de 1969 y la Ley 33 de 1985, al haber laborado en dicho Instituto como médico general de dedicación parcial (4 horas) por 20 años 7 meses 29 días, con efectos a partir del 30 de diciembre de 1993.

Precisó que en los numerales cuarto y quinto de dicho acto administrativo, se indicó que “La percepción de esta pensión es incompatible con otra asignación que provenga del Tesoro Público cualquiera que sea su denominación que se adopte para el pago de la contraprestación del servicio (...)”, por lo que “En el evento de que al doctor JAIME CORREA HENRIQUEZ le fuese reconocida pensión de vejez por el Instituto de Seguros Sociales como ente asegurador, debe procederse a deducir del valor percibido por concepto de pensión de jubilación, la suma a la cual sea acreedor

---

<sup>1</sup> Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del 21 de enero de 2016. C.P. CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO. Radicación número: 11001-03-28-000-2015-00047-00.

<sup>2</sup> Expedientes No. 05001233100020010042301 C.P. VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA, 76001233100020090084401 (AC) C.P. GERARDO ARENAS MONSALVE y 25000232500020080014701 (0882-13) C.P. SANDRA LISSETH IBARRA VÉLEZ.

éste por la pensión referida”.

Expuso que, posteriormente el ISS, reconoció al señor JAIME TOBIAS CORREA HENRÍQUEZ la pensión de vejez, mediante la Resolución No. 00694 del 20 de febrero de 1997 señalando su resolutivo tercero que: “El valor del retroactivo al asegurado por concepto de incrementos más la mesada pensional del mes de MARZO, se girará a través de el ISS pagadora 97, con la respectiva pensión que viene recibiendo del Instituto-Patrono y que tiene la calidad de compartida con la pensión a que (sic) concedida a partir del 10 de abril de 1997”.

Expresó que CAJANAL, por su parte, mediante la Resolución No. 32841 del 27 de diciembre de 2000, reconoció al señor JAIME TOBIAS CORREA HENRÍQUEZ una pensión mensual vitalicia de jubilación efectiva a partir del 1º de noviembre de 1993 pero con efectos fiscales a partir del 15 de junio de 1997 por prescripción trienal, prestación a cargo del Fondo de Pensiones Públicas del Nivel Nacional, al haber prestado sus servicios en el Hospital San Antonio de Pitalito del 1º de febrero de 1965 al 31 de octubre de 1993 en el cargo de anesthesiólogo.

Indicó que tras el fallecimiento del señor JAIME TOBIAS CORREA HENRÍQUEZ, a la señora ORFA JOSEFA GÓMEZ DE CORREA en calidad de cónyuge supérstite, le fueron sustituidas las pensiones conferidas por el ISS y CAJANAL al causante, mediante las Resoluciones No. RDP 000028 del 2 de enero de 2013 expedida por la UGPP (reemplazó a CAJANAL) y Resolución GNR 182841 del 16 de julio de 2013 expedida por COLPENSIONES (reemplazó al ISS), efectivas a partir del 1º de junio de 2012.

Estimó el *a quo*, que el señor JAIME TOBIAS CORREA HENRÍQUEZ (q.e.p.d.) al ejercer simultáneamente los cargos de médico general (ISS) y anesthesiólogo (Hospital San Antonio de Pitalito) se encontraba exceptuado de la prohibición general de desempeñar más de un empleo público y de recibir más de una asignación proveniente del tesoro público (artículo 128 constitucional), según lo establecido en el literal e) del artículo 19 de la Ley 4 de 1992 y en los artículos 1 y 2 de la Ley 269 de 1996.

No obstante, estimó que dicho beneficio no se extiende al régimen pensional, encontrándose acreditado que el señor JAIME TOBIAS CORREA HENRÍQUEZ (q.e.p.d.) laboró por más de 20 años en Instituto de Seguro Social y Hospital San Antonio de Pitalito de forma simultánea, con base en lo cual fueron reconocidas las pensiones de jubilación y vejez señaladas, siendo actualmente beneficiaria de las mismas la cónyuge supérstite ORFA JOSEFA GÓMEZ DE CORREA pero como los recursos de la seguridad social no constituyen asignaciones del erario público sino bienes parafiscales, cuya finalidad es cubrir los riesgos de vejez, invalidez y muerte, no está permitido percibir dos pensiones que cubren un mismo riesgo dentro del sistema.

Señaló el *a quo que* el ISS y CAJANAL reconocieron las pensiones aludidas después de la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991, desconociendo dicho estatuto superior, la Ley 100 de 1993 y demás normas referenciadas, siendo por tanto procedente el decreto de la medida cautelar solicitada por la demandante, lo cual no vulneran derechos de índole económicos y fundamentales de la señora ORFA JOSEFA GÓMEZ DE CORREA, pues actualmente percibe otra pensión reconocida por COLPENSIONES con Resolución GNR 182841 del 16 de julio de 2013.

**2.5. El recurso.** El apoderado de la parte demandada interpuso recurso de apelación contra la anterior decisión, para que se revoque, pues las pensiones reconocidas al señor JAIME TOBIAS CORREA HENRÍQUEZ (q.e.p.d.) además de ser concurrentes, son compatibles, por cuanto se sustentan en servicios de medio tiempo prestados en entidades de salud.

Es que con la Resolución No. 080 de 27 de enero de 1994 se le reconoció a aquel una pensión de jubilación compartida por 20 años de servicio en el Seguro Social - Seccional Huila como médico grado 36 con dedicación parcial de cuatro horas, en tanto que con la Resolución No. 32841 del 27 de diciembre de 2000 CAJANAL le reconoció una pensión mensual vitalicia pero por servicios prestados al Hospital San Antonio de Pitalito (10351 días de servicio), como médico anesthesiólogo de medio tiempo.

Señaló que los honorarios percibidos por concepto de servicios profesionales de salud, se encuentran excluidos de la prohibición de desempeñar simultáneamente más de un empleo público o recibir más de una asignación

que provenga del tesoro público (artículo 128 constitucional), de conformidad con lo establecido en el literal e) del artículo 19 de la Ley 4 de 1992, por lo que “las pensiones se deben entender complementarias en la medida que cada una de ellas tiene como fundamento servicios por medio tiempo, para dos entidades estatales, que definen como máxima jornada laboral, para los médicos asistenciales, una jornada de ocho horas diarias”.

Indicó que la sumatoria de las jornadas de trabajo en los empleos desarrollados por el señor JAIME TOBIAS CORREA HENRÍQUEZ (q.e.p.d.) en el ISS y en el Hospital San Antonio de Pitalito no supera las 8 horas, de tal suerte que “la suma de los dos medios salarios, constituye el valor del ingreso base de cotización del causante para adquirir su derecho a pensionarse”.

Aseveró que la pensión obtenida por los servicios prestados al ISS es compartible con la conferida por CAJANAL, pues tal derecho se consolidó antes del 29 de septiembre de 1985 cuando entró en vigencia el Decreto 28793 de 1985, aprobatorio del Acuerdo 029 del Instituto de Seguros Sociales, mediante el cual se estableció la figura de la compartibilidad para las pensiones extralegales reconocidas por los empleadores a sus trabajadores por medio de convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral o de forma voluntaria.

Solicitó la aplicación del principio de favorabilidad, dado que a la entrada en vigencia del decreto 2879 de 1985 (septiembre de 1985) el señor JAIME TOBIAS CORREA HENRÍQUEZ (q.e.p.d.) había cumplido los requisitos para ser beneficiario de pensión de jubilación en los términos del Decreto 1653 de 1977, pues contaba con 20 años de servicios (ingresó a laborar el 01 de febrero de 1965).

Considera que no hay lugar a la pérdida de una de las pensiones reconocidas al señor JAIME TOBIAS CORREA HENRÍQUEZ (q.e.p.d.), pues la prohibición planteada no lo cobija, al ser beneficiario del régimen de transición y porque durante el tiempo laborado no estaba vigente la ley 100 de 1993, de tal suerte que no era posible adicionar cotizaciones de varios empleadores como sucede en la actualidad.

Expuso que las pensiones se obtuvieron antes de la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005 por eso "no solo es aplicable los requisitos para obtener las pensiones, sino el régimen con que se obtuvieron, que no era por cotizaciones, sino por tiempos de servicio", de tal suerte que en esa época "si podía tener dos trabajos y tener dos empleos públicos" y "es apenas lógico, y ajustado al ordenamiento jurídico que tenga dos pensiones".

Luego de considerar aplicable a la controversia, el Decreto 1653 de 1977 concluyó que las asignaciones "deben ser interpretadas con sustento en el régimen jurídico con sustento (sic) en el cual se le otorgaron las prestaciones, y es claro que conforme a dicho régimen jurídico, no se debe entender como contrario, o al menos abiertamente contrario a la Constitución Política y al ordenamiento jurídico el obtener dos pensiones por labores de medio tiempo, cuando el mismo ordenamiento jurídico le permitía al causante laborar por medio tiempo, para dos entidades públicas diferentes".

**2.6. Traslado.** Del recurso se corrió el traslado respectivo, término dentro del cual la apoderada de la parte actora allegó escrito oponiéndose a su prosperidad, pues considera que los actos administrativos demandados son contrarios a la constitución y la ley, porque no es posible que la demandada disfrute simultáneamente de dos pensiones que por su naturaleza cubren el mismo riesgo, independientemente de las entidades del Sistema de Seguridad Social que las reconocieron.

**2.7. Concesión.** Con auto del 10 de marzo de 2021 el *a quo* concedió la alzada en el efecto devolutivo.

### **3. SEGUNDA INSTANCIA, CONSIDERACIONES.**

**3.1. Competencia y validez.** La Corporación es competente para dirimir esta instancia, a de conformidad con el artículo 153 del CPACA y a ello se procede pues no se avizoran circunstancias que invaliden lo actuado, la decisión recurrida es pasible de apelación (artículo 243-2 del CPACA), fue interpuesta y sustentada en tiempo, procediendo a tomar la decisión respectiva porque las partes están legitimadas en la causa, pues la demandante ataca los actos administrativos mediante los cuales le sustituyó a la actora las pensiones de su cónyuge; habiéndose decretado la suspensión provisional de la pensión

reconocida por CAJANAL (hoy UGPP) y se busca su revocación, de ahí el interés de las partes.

**3.2. Problema jurídico.** Corresponde al Tribunal resolver si se debe revocar la decisión recurrida, dado que las pensiones de sobrevivientes reconocidas a la demanda tras el fallecimiento del señor JAIME TOBIAS CORREA HENRÍQUEZ (q.e.p.d.) son compatibles y complementarias.

La tesis de la Sala es que las pensiones reconocidas al señor JAIME TOBIAS CORREA HENRÍQUEZ (q.e.p.d.) y posteriormente sustituidas a la cónyuge supérstite, ORFA JOSEFA GÓMEZ DE CORREA, son incompatibles al provenir de tiempos de servicios desempeñados en dos cargos públicos y por eso se confirmará la decisión recurrida. Para sustentar lo anterior se analizará la prohibición de doble asignación del tesoro público y el caso concreto a partir de los probado en el proceso.

**3.3. La prohibición de doble asignación del tesoro público.** El artículo 128 de la Constitución Política establece que nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la ley.

El Consejo de Estado ha señalado que dicha prohibición ha estado vigente de las Constitución Política de 1886:

“De acuerdo con lo anterior, se tiene que la prohibición constitucional de percibir doble asignación proveniente del tesoro público viene desde la constitución de 1886, siendo reiterada en la Carta Política de 1991 que explícitamente impide: i) desempeñar más de un empleo en forma simultánea, y ii) recibir más de una asignación del tesoro público, salvo las excepciones que expresamente previstas en la ley.”<sup>3</sup>

---

<sup>3</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B. Radicación: 47001-23-33-000-2014-00172-01

Pues bien, el concepto "asignación" ha sido entendido por la Corte Constitucional<sup>4</sup> como toda remuneración que provenga del tesoro público sin importar el denominación que se le dé, lo cual incluye a las pensiones:

"Si bien es cierto que en el artículo 128 C.P. se consagra una incompatibilidad, no lo es menos que ésta se encuentra en íntima relación de conexidad con la remuneración de los servidores estatales; basta ver que en ella se prohíbe la concurrencia de dos o más cargos públicos en una misma persona, tanto como recibir más de una asignación que provenga del erario público. **El término "asignación" comprende toda clase de remuneración que emane del tesoro público, llámese sueldo, honorario, mesada pensional, etc. (...)**" (Negrilla fuera del texto).

Así mismo, el Consejo de Estado<sup>5</sup> ha admitido la compatibilidad de pensiones siempre que una se reconozca por tiempos en el sector público y la otra por servicios prestados a particulares:

"Si bien es cierto, que es viable percibir una pensión de jubilación por servicios prestados en el sector público y a la vez recibir una pensión de vejez por parte del ISS siempre que ésta se reconozca por servicios prestados a empleadores particulares, no ocurre lo mismo cuando la pensión que reconoce el Instituto de Seguros Sociales incluye tiempos laborados en el sector público porque en ese caso se involucran dineros que provienen del tesoro público, y en tal sentido sería incompatible con la pensión de jubilación post mortem que fuera reconocida por servicios prestados en el sector público (...)"

Dicha corporación también ha sostenido que no existe una ley que autorice expresamente al personal de la salud a percibir más de una pensión por servicios prestados en el sector público:

"(...) no existe una norma expedida por el legislador que admita percibir simultáneamente para el personal médico más de una pensión proveniente de su labor en el servicio público, pues la Ley 269 de 1996, tiene como finalidad la eventual falta de profesionales médicos para cubrir las necesidades del servicio esencial de salud, pero no se puede inferir de dicha normativa que ello le permita recibir dos pensiones por servicios profesionales prestados por dos cargos públicos (...). La pensión reconocida por el Instituto de Seguros Sociales con fundamento en una convención colectiva y la pensión de jubilación a cargo de Cajanal (hoy UGPP), reconocida en los términos de la Ley 33 de 1985 resultan incompatibles"<sup>6</sup>.

Lo que el ordenamiento jurídico autoriza es que el personal de la salud pueda tener más de un empleo público y recibir más de una asignación proveniente

---

<sup>4</sup> Sentencia C-133 de 1993.

<sup>5</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A. Radicación: 25000-23-25-000-2009-00274-01 (2297-11).

<sup>6</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, Consejero ponente: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ, Bogotá, D.C., veinte (20) de junio de dos mil diecinueve (2019), Radicación número: 08001-23-33-000-2014-00364-01(2623-16)

del tesoro (art. 19-e, ley 4ª de 1992; art. 2, ley 269 de 1996), lo que no incluye los derechos pensionales dada la interpretación restrictiva que se debe aplicar en relación con la prohibición contenida en el artículo 128 superior.

### **3.4. Caso concreto.**

#### **3.4.1. Lo probado.**

a. El señor JAIME TOBIAS CORREA HENRÍQUEZ (q.e.p.d.), prestó sus servicios en la E.S.E. Hospital San Antonio de Pitalito en el cargo de anesthesiólogo de tiempo completo, desde el 1º de febrero de 1965 hasta el 31 de octubre de 1988 y en el ISS como anesthesiólogo de medio tiempo desde el 1º de noviembre de 1988 hasta el 31 de octubre de 1993, siendo retirado del servicio mediante la Resolución No. 1506 del 29 de octubre de 1993.

b. Teniendo en cuenta el tiempo laborado (10351 días laborados) y contar el señor Correa Henríquez con más de 68 años de edad, CAJANAL le reconoció mediante la Resolución No. 32841 del 27 de diciembre de 2000 una pensión vitalicia de jubilación con base en las leyes 33 y 62 de 1985, en cuantía de \$136.218 con efectividad al 1º de noviembre de 1993 y con efectos ficales a partir del 15 de junio de 1997 por prescripción trienal.

c. Tras el fallecimiento del señor JAIME TOBIAS CORREA HENRÍQUEZ (q.e.p.d.), la UGPP (quien reemplazo a CAJANAL) mediante la Resolución No. RDP 000028 del 2 de enero de 2013 traslado dicho derecho pensional a la señora ORFA JOSEFA GÓMEZ DE CORREA como cónyuge del causante, bajo la figura de la pensión se sobrevivientes, con efectos ficales a partir del 1º de junio de 2012.

d. El señor JAIME TOBIAS CORREA HENRÍQUEZ (q.e.p.d.) también se desempeñó como servidor del Instituto de Seguros Sociales en el cargo de médico general, grado 36, con dedicación parcial de 4 horas, desde el 1º de mayo de 1973 hasta el 29 de diciembre de 1993.

e. El ISS con fundamentos en dicho tiempo de servicio y contando el galeno con más de 55 años de edad, mediante la Resolución No. 000080 del 27 de

enero de 1994 le reconoció al señor JAIME TOBIAS CORREA HENRÍQUEZ (q.e.p.d.) la pensión vitalicia de jubilación con sustento en el decreto 1653 de 1977 en concordancia con el decreto 1848 de 1969 y la ley 33 de 1985, en cuantía de \$458.990 y efectiva a partir del 30 de diciembre de 1993.

f. En dicho acto se indicó que “la percepción de esta pensión es incompatible con otra asignación que provenga del Tesoro Público cualquiera que sea la denominación que se adopte para la contraprestación del servicio (...)” y que en el evento de que al beneficiario le fuera reconocida pensión de vejez por el Instituto, debía procederse a la deducción de lo percibido por concepto de pensión de jubilación.

g. El ISS mediante la Resolución No. 000694 de 1997 le reconoció al referido servidor una pensión de vejez, de conformidad con el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, disponiendo que el valor del retroactivo por concepto de incrementos más la mesada pensional del mes de marzo, se girarían junto con la respectiva pensión de jubilación que tiene la calidad de compartida.

h. En virtud de lo anterior y tras el fallecimiento del señor JAIME TOBIAS CORREA HENRÍQUEZ , a su cónyuge supérstite, señora ORFA JOSEFA GÓMEZ DE CORREA, COLPENSIONES le reconoció una pensión de sobrevivientes mediante la Resolución GNR 182841 del 16 de julio de 2013, efectiva a partir del 1º de junio de 2012.

**3.4.2. Consideraciones.** La Sala confirmará la decisión apelada porque las pensiones reconocidas al señor JAIME TOBIAS CORREA HENRÍQUEZ (q.e.p.d.) y que actualmente devenga la señora ORFA JOSEFA GÓMEZ DE CORREA, como cónyuge supérstite, son incompatibles por provenir de servicios prestados al sector públicos (ISS y E.S.E. Hospital San Antonio de Pitalito), desconociéndose la prohibición de percibir doble asignación del tesoro público según el marco normativo y jurisprudencial analizado.

Es que para el momento en que se otorgaron las pensiones a favor del causante, había entrado en vigor la Constitución Política de 1991, la ley 4ª de 1992 y la ley 269 de 1996, de las cuales emerge sin hesitación que, si bien el personal médico puede tener más de un empleo público y recibir más de una asignación proveniente del tesoro, ello no resulta extensivo al aspecto

pensional por el carácter restrictivo de la prohibición contenida en el artículo 128 superior, medida que ha estado vigente desde la Constitución Política de 1886<sup>7</sup>.

Como no existe una norma que autorice expresamente al personal médico a percibir simultáneamente más de una pensión proveniente de servicios prestados en el sector público, como lo ha señalado el Consejo de Estado, ha de concluirse forzosamente que las prestaciones reconocidas al señor JAIME TOBIAS CORREA HENRÍQUEZ (q.e.p.d.) no pueden tenerse como complementarias.

Ahora bien, la "compartibilidad" aducida por la parte recurrente con base en el artículo 5º del decreto 2879 de 1985 no se configura, dado que la pensión de jubilación derivada de los servicios prestados a la E.S.E. Hospital San Antonio de Pitalito fue reconocida por CAJANAL, es decir, no fue la entidad empleadora la que reconoció la prestación como consecuencia de una convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral o voluntariamente, aserto que a su vez deja sin fundamento el presunto desconocimiento del principio de favorabilidad.

Así mismo, no puede aceptarse la tesis de que la prohibición que se analiza no resulta aplicable por haber sido el señor JAIME TOBIAS CORREA HENRÍQUEZ (q.e.p.d.) beneficiario del régimen de transición, pues tal restricción ha estado vigente desde la anterior Constitución<sup>8</sup> y sin que las disposiciones legales<sup>9</sup> que en su momento la desarrollaron, establecieran la posibilidad de que la doble vinculación (autorizada para el personal médico) permita el reconocimiento y goce simultáneo de dos pensiones de jubilación.

Finalmente, considera el Tribunal que al momento de efectuarse el reconocimiento pensional a instancias del ISS nada impedía que se computaran los tiempos de servicio prestados por el señor JAIME TOBIAS CORREA

---

<sup>7</sup> "Nadie podrá recibir dos sueldos del Tesoro público, salvo lo que para casos especiales determinen las leyes."

<sup>8</sup> Art. 64.

<sup>9</sup> Art. 1º y 3º, decreto 1713 de 1960; art. 77, decreto 1848 de 1969; art. 32, decreto 1042 de 1978.

HENRÍQUEZ (q.e.p.d.) en la E.S.E. Hospital San Antonio de Pitalito, pues el artículo 21 del decreto 1653 de 1977 previó tal posibilidad.

Teniendo en cuenta se cumplen los requisitos previstos en los artículos 229 y 231 del CPACA para el decreto de la medida cautelar solicitada, la Sala confirmará la decisión apelada.

#### **4. DECISIÓN.**

Por lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Huila,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** el auto del 10 de diciembre de 2020, proferido por el Juzgado Primero Administrativo de Neiva, que decretó la medida cautelar solicitada por la parte actora.

**SEGUNDO: REMITIR** el expediente al juzgado de origen, una vez en firme esta decisión y previas las constancias de rigor en el software de gestión.

#### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Los magistrados,

**JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO**

**RAMIRO APONTE PINO**

**ENRIQUE DUSSÁN CABRERA**

G.D.

**Firmado Por:**

**JORGE ALIRIO CORTES SOTO**  
**MAGISTRADO**  
**TRIBUNAL 001 ADMINISTRATIVO ESCRITO SECCION PRIMERA DE**  
**LA CIUDAD DE NEIVA-HUILA**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**9992252d348130e08eea44b5bfc2e9080820e3ebb0bcc2ab02d0639**  
**0248deb50**

Documento generado en 27/07/2021 09:42:41 a. m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA**  
**SALA SEXTA DE DECISIÓN**  
**M.P. JOSÉ MILLER LUGO BARRERO**

Neiva, cinco (5) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

<b>MEDIO DE CONTROL</b>	<b>REPARACIÓN DIRECTA</b>
<b>DEMANDANTES</b>	<b>MIRYAM DE LAS MERCEDES VILLARREAL HERRERA</b>
<b>DEMANDADO</b>	<b>COLPENSIONES</b>
<b>DECISIÓN</b>	<b>RESUELVE RECURSO DE QUEJA</b>
<b>RADICACIÓN</b>	<b>410013333003-2014-00613-02</b>

**ASUNTO**

Corresponde decidir el **recurso de queja** interpuesto por la parte demandada contra el Juzgado Tercero Administrativo de Neiva, al haberle negado el recurso de apelación interpuesto contra el Auto proferido el 13 de octubre de 2020, mediante el cual negó la solicitud de nulidad procesal presentada por el apoderado de COLPENSIONES.

**ANTECEDENTES**

1. La señora MYRIAM DE LAS MERCEDES VILLAREAL HERRERA, a través de apoderado judicial y en uso del medio de control de nulidad y restablecimiento, demanda a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES-, en procura que se declare la nulidad de la Resolución No. GNR 309541 del 20 de noviembre de 2013, mediante la cual se niega el reconocimiento y pago de una pensión de vejez y la Resolución No. GNR 62978 del 26 de febrero de 2014, por el cual se resuelve el recurso de reposición y el acto ficto y presunto que implicó la decisión del recurso de apelación interpuesto de manera subsidiaria.

A título de restablecimiento del derecho solicita que se le reconozca y pague una pensión de jubilación por aportes desde el 23 de mayo de 2003, fecha en la cual cumplió 55 años de edad, incluyendo en el IBL todos los factores salariales devengados en el último año de servicios.

2. La demanda fue presentada en la Oficina de Apoyo Judicial el 18 de diciembre de 2014, siendo asignada al Juzgado Tercero Administrativo de Neiva y una vez surtido todo el trámite procesal pertinente profirió sentencia el 31 de julio de 2020, en la que resolvió:

*“PRIMERO: DECLARAR no probada la excepción de prescripción propuesta por la entidad demandada, de conformidad con la parte motiva de la providencia.*

*SEGUNDO: DECLARAR la nulidad de los actos administrativos contenidos en la Resolución No. GNR309541 del 20 de noviembre de 2013, la Resolución GNR 62978 del 26 de febrero de 2014 y el acto ficto o presunto que implicó la no decisión del recurso de apelación interpuesto de manera subsidiaria, proferida por la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSINES respectivamente, por medio de las cuales se negó el reconocimiento y pago de la pensión de jubilación al accionante.*

*TERCERO: Como restablecimiento del derecho se dispone:*

*a) CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – (COLPENSIONES) a reconocer y pagar la pensión de vejez a la señora Miriam de las Mercedes Villareal Herrera, identificada con C.C. No. 33.278.112 de conformidad con el Acuerdo 049 de 1990 en cuantía equivalente al 63% del salario mensual de base devengado durante las últimos 100 semanas de cotización, con los factores efectivamente percibidos, a partir del 22 de mayo de 2008, conforme a la parte motiva de la presente providencia y hasta cuando corresponde su retiro definitivo...”*

3. La sentencia fue notificada vía correo electrónico el 3 de agosto de 2020<sup>1</sup>.
4. El apoderado de COLPENSIONES, mediante escrito enviado por correo electrónico el 28 de agosto de 2020, propone incidente de nulidad por indebida notificación de la sentencia<sup>2</sup>, alegando básicamente que tal decisión no le fue notificada al correo electrónico que suministró para esos efectos.
5. Mediante Auto del Auto del 13 de octubre de 2020<sup>3</sup>, el Juzgado Tercero Administrativo de Neiva negó tal solicitud de nulidad procesal, debido a que el apoderado de COLPENSIONES, pese a que realizó solicitud de impulso procesal obrante a folio 344, no señaló otra dirección de correo electrónico donde recibiría notificaciones, pretendiendo ahora, que el correo de donde envió tal solicitud y que aparece junto a su firma sea

<sup>1</sup> Página 204 archivo digital cuaderno No. 2 del Expediente Electrónico

<sup>2</sup> Archivo Digital No. 004 del Expediente electrónico

<sup>3</sup> Archivo Digital No. 006 del Expediente electrónico

tenido en cuenta como dirección de notificaciones, cuando se reitera, no hubo tal manifestación expresa, contrario sensu a lo ocurrido con su solicitud de nulidad el 28 de agosto de 2020, donde sí indicó con exactitud el correo electrónico para el efecto.

Señaló que la notificación realizada por la Secretaría, se hizo a los correos electrónicos que se habían suministrado para ello, es decir, a [notificacionesjudiciales@colpensiones.gov.co](mailto:notificacionesjudiciales@colpensiones.gov.co).

6. Frente a la anterior decisión el apoderado de COLPENSIONES interpuso recurso de apelación el 15 de octubre de 2020<sup>4</sup>, el cual es rechazado por improcedente mediante Auto del 20 de noviembre de 2020, pues no se encuentra enlistado en el artículo 243 del CPACA<sup>5</sup>
7. Contra la anterior decisión el apoderado de la entidad demanda presentó recurso de reposición y en subsidio el de queja, aduciendo que cuando la sentencia sea total o parcialmente desfavorable a la Nación, Departamento, municipio y entidades descentralizadas será consultada indistintamente si fuese o no apelada.<sup>6</sup>

## CONSIDERACIONES

### 1. Problema Jurídico

Corresponde a la Sala resolver el recurso de queja interpuesto por la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES- contra del Auto proferido 20 de noviembre de 2020, mediante el cual el Juzgado Tercero Administrativo de Neiva rechazó por improcedente el recurso de apelación interpuesto contra el Auto del 13 de octubre de 2020, mediante el cual se negó una solicitud de nulidad procesal.

### 2. Competencia

---

<sup>4</sup> Archivo Digital No. 009 del Expediente electrónico

<sup>5</sup> Archivo Digital No. 0011 del Expediente electrónico

<sup>6</sup> Archivo Digital No. 014 del Expediente electrónico



Este despacho es competente para resolver el recurso de queja planteado, conforme a lo previsto en los Artículos 125, 153 y 245 del CPACA y 352-353 del CGP.

### 3. Marco normativo aplicable:

Como primer punto se precisa que, en la medida que la Ley 2080 de 2021 modificó algunos artículos del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, entrando a regir desde el día 25 de enero del presente año y teniendo en cuenta que el recurso se encuentra en trámite desde antes de entrar en vigencia, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 86 inciso cuarto de dicha ley, los recursos interpuestos se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron, razón por la cual se resolverá con las normas vigentes a dicho momento procesal.

Así las cosas, para resolver el recurso de queja formulado, el despacho analizará los siguientes aspectos: (i) la procedencia y finalidad del recurso de queja, (ii) la procedencia del recurso de apelación y (iii) el caso concreto.

#### 3.1. Sobre la procedencia y finalidad del recurso de queja

El recurso de queja se encuentra instituido para decidir si (i) una providencia que se dicta en el curso de un proceso, procede o no el recurso de apelación, (ii) si se concede en un efecto diferente al dispuesto por la ley o (iii) cuando no concede los recursos extraordinarios de revisión y unificación de jurisprudencia, esto es, definir si estuvo bien o mal denegado el recurso de apelación<sup>7</sup>.

Por ello, el Consejo de Estado ha entendido que la finalidad del recurso de queja es *“garantizar decisiones judiciales coherentes y consistentes, de manera que ninguno de los sujetos procesales vaya a verse lesionado con un error judicial por la negación del recurso de apelación, de alguno de los recursos extraordinarios previstos en el ordenamiento o, por su concesión en un efecto diferente al establecido”*<sup>8</sup>.

<sup>7</sup> Consejo de Estado, Sección Primera, auto del 7 de febrero de 2012, exp. 2011-00164, MP: María Claudia Rojas Lasso.

<sup>8</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, auto del 09 de diciembre de 2010, exp. 38753, MP: Stella Conto Díaz del Castillo.

En este caso, es preciso señalar que el recurso de queja fue presentado en consideración a que se negó el recurso de apelación interpuesto por la entidad demandada contra el auto del 13 de octubre de 2020, mediante el cual se negó la nulidad procesal por indebida notificación de la sentencia, y en esa medida, se considera cumplido este primer aspecto del recurso de queja, que no es otro que revisar si el recurso de apelación es procedente en el caso concreto.

### 3.2. La procedencia del recurso de apelación

Para definir si el auto impugnado es o no susceptible del recurso de apelación, veamos el marco normativo pertinente.

**Artículo 243. Apelación.** *Son apelables las sentencias de primera instancia de los Tribunales y de los Jueces. También serán apelables los siguientes autos proferidos en la misma instancia por los jueces administrativos:*

1. *El que rechace la demanda.*
2. *El que decrete una medida cautelar y el que resuelva los incidentes de responsabilidad y desacato en ese mismo trámite.*
3. *El que ponga fin al proceso.*
4. *El que apruebe conciliaciones extrajudiciales o judiciales, recurso que solo podrá ser interpuesto por el Ministerio Público.*
5. *El que resuelva la liquidación de la condena o de los perjuicios.*
6. ***El que decreta las nulidades procesales.***
7. *El que niega la intervención de terceros.*
8. *El que prescinda de la audiencia de pruebas.*
9. *El que deniegue el decreto o práctica de alguna prueba pedida oportunamente.*

*Los autos a que se refieren los numerales 1, 2, 3 y 4 relacionados anteriormente, serán apelables cuando sean proferidos por los tribunales administrativos en primera instancia.*

*El recurso de apelación se concederá en el efecto suspensivo, salvo en los casos a que se refieren los numerales 2, 6, 7 y 9 de este artículo, que se concederán en el efecto devolutivo.*

**Parágrafo.** *La apelación solo procederá de conformidad con las normas del presente Código, incluso en aquellos trámites e incidentes que se rijan por el procedimiento civil.” (El texto subrayado fue declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-329 de 2015.)*

Sobre el particular, es preciso señalar que la ley limita la apelación de los autos proferidos por los tribunales al señalar que solamente serían apelables las decisiones relativas a los numerales 1, 2, 3 y 4, tema que encontró válido la Corte Constitucional al analizar la constitucionalidad del artículo en mención<sup>9</sup>.

No obstante, debe tenerse en cuenta que el legislador introdujo algunas normas especiales que, de manera particular, establecieron la procedencia del recurso de apelación contra ciertas decisiones, a modo de ejemplo y de forma enunciativa, se citan las siguientes: *i*) la que decide las excepciones previas (numeral 6 del artículo 180 del C.P.A.C.A.); *ii*) el auto que resuelve sobre la intervención de terceros (artículo 226 del C.P.A.C.A.) y *iii*) el que decreta una medida cautelar (artículo 236 del C.P.A.C.A.)<sup>10</sup>.

En conclusión, las decisiones que pueden ser controvertidas a través del recurso de apelación se encuentran enunciadas de manera expresa en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo –Ley 1437 de 2011-, normativa que adoptó una aplicación restringida del recurso de apelación al disponer en su artículo 243 que dicho recurso solo procederá de conformidad con las reglas previstas en la Ley 1437 de 2011, inclusive en aquellos trámites e incidentes que se rijan por el procedimiento civil.

Sin embargo, se aclara que lo anterior no significa que no se pueda adecuar una determinada decisión a alguna de las causales previstas para la procedencia del recurso de apelación, en virtud de su naturaleza o de estrecha relación con una decisión que sí es susceptible de apelación, cuestión que corresponde analizar en cada caso concreto.

Con base en lo anterior, veamos si la decisión del *a quo* es susceptible de apelación, conforme la naturaleza de la misma y su adecuación a alguna de las causales de apelación previstas en la Ley 1437 de 2011.

Sobre la procedencia del recurso de alzada contra el “*auto que niega una nulidad procesal en los procesos contenciosos administrativos*”, el Consejo de Estado sostiene:

*“Es de anotar, que esta Corporación ha reiterado que el legislador al señalar en el numeral 6 del artículo 243 de la Ley 1437 de 2011, como susceptible del recurso de apelación, el auto que decreta nulidades procesales, excluyó la posibilidad de recurrir en apelación los autos que las niegan.*

---

<sup>9</sup> Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia C-329 de 2015, M.P. Mauricio González Cuervo.

<sup>10</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, auto de Sala Plena del 25 de junio de 2014, exp. 49299, MP: Enrique Gil Botero.



*En relación con la procedencia del recurso de apelación contra el auto que decreta nulidades, en la providencia de 2 de julio de 2014, proferida por la Sección Quinta del Consejo de Estado, se indicó:*

*“...Según el numeral 6° del artículo 243 del CPACA es susceptible del recurso de apelación el auto que **decreta** nulidades procesales. Sobre este tema en particular, ha sido jurisprudencia reiterada de esta Corporación<sup>11</sup> que el legislador “**excluyó la posibilidad de recurrir en apelación los autos que niegan** nulidades procesales, al establecer, expresamente, que solamente podrán ser apelados los autos **que las decreten**.”<sup>12</sup>*

*De lo transcrito, es dable concluir que será apelable el auto que decreta nulidades procesales, así, el proveído que las niegue, como ocurrió en el presente caso, no es susceptible del recurso ordinario de súplica.”<sup>13</sup>*

#### **4. CASO CONCRETO.**

El Juzgado Tercero Administrativo de Neiva, al resolver una solicitud de nulidad procesal instaurada por la entidad demandada en este asunto, relacionada con la indebida notificación de la sentencia dictada en su contra, mediante Auto del 13 de octubre de 2020, resolvió negarla al considerar que dicho profesional no indicó de manera expresa la dirección de correo electrónico donde recibiría notificaciones conforme lo señala el artículo 205 del CPACA.

Sobre tal asunto, es claro que el artículo 243 del CPACA no estableció como apelable el auto que **niega** una solicitud de nulidad procesal, pues de manera taxativa solo prevé la apelación contra la providencia que la decreta, según su numeral 6°.

Al respecto, la Sección Quinta del Consejo de Estado<sup>14</sup>, en un proceso de nulidad electoral, sostuvo que no procede el recurso de apelación contra el auto que niega una solicitud de nulidad, así:

---

<sup>11</sup> Sobre el particular, en auto del 12 de junio de 2013. Consejo de Estado. Sección Tercera. M.P. Carlos Alberto Zambrano. Exp. 2013-10174-01, se dijo: “En el presente asunto, la Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación en contra del auto del 18 de octubre de 2012, proferido por el Tribunal Administrativo del Meta, mediante el cual se negó la solicitud de nulidad procesal elevada por ésta. Al respecto, y comoquiera que el recurso de apelación se interpuso en contra del auto que negó una nulidad procesal, se torna necesario resaltar que “ (...) a partir de la vigencia de la Ley 446 no es posible aplicar las previsiones del Código de Procedimiento Civil para efectos de determinar la procedencia del recurso de apelación contra los autos que resuelven nulidades procesales, pues la modificación que introdujo el Código Contencioso Administrativo, incluye de manera expresa como susceptible de ese recurso el ‘ (...) auto que decreta nulidades procesales ’”. Por tanto, es evidente que no es procedente el recurso de apelación presentado, pues el artículo 181 del Código Contencioso Administrativo, modificado por la Ley 446 de 1998, excluyó la posibilidad de recurrir en apelación los autos que niegan nulidades procesales, al establecer, expresamente, que solamente podrán ser apelados los autos que las decreten.”

<sup>12</sup> Expediente: 2013-00373-01, M.P. Susana Buitrago Valencia.

<sup>13</sup> Consejo de Estado. S. 2ª. Sub. B. Auto del 14 de abril de 2016. C.P.: GERARDO ARENAS MONSALVE. Rad.: 25000-23-25-000-2009-00259-01(1080-13)

<sup>14</sup> Auto del 10 de septiembre de 2020 (radicación: 11001-03-28-000-2018-00081-00)



*“De este modo, como el auto que niega una solicitud de nulidad no es apelable, por sustracción de materia debe entenderse que contra el mismo tampoco procede el recurso de súplica, como quiera que este medio de impugnación sólo está previsto para controvertir las providencias dictadas en trámites de única instancia, contra las cuales procedería el recurso de apelación en asuntos de doble instancia.*

*Es preciso anotar que, de acuerdo con el párrafo de la norma bajo cita, <La apelación solo procederá de conformidad con las normas del presente Código, incluso en aquellos trámites e incidentes que se rijan por el procedimiento civil.>, lo que da lugar a concluir que las ritualidades civiles no son aplicables al proceso contencioso administrativo en lo que respecta al recurso de apelación.*

*Se hace esta aclaración en atención a que el Código General del Proceso, en su artículo 321, sí prevé como apelables los autos de resuelven incidentes de nulidad, al margen del sentido de la decisión, según sus numerales 5 y 6 (...).”*

Es claro que solo procede el recurso de apelación contra el auto que **decreta las nulidades procesales**, no el que las niega o se abstiene de decretarlas, precisamente porque la intención del legislador en este punto, fue que se diera celeridad a los procesos y la única forma de lograrlo era impedir que todas las decisiones fueran objeto de recurso de apelación y como en el presente asunto se trata del auto que negó una nulidad procesal, es claro que contra tal decisión no procede el recurso de apelación, como bien lo señaló el a quo en la decisión que se revisa.

En mérito de lo expuesto, el ponente de la Sala Sexta del Tribunal Administrativo del Huila,

## **RESUELVE:**

**PRIMERO: DECLARAR** bien denegado el recurso de apelación interpuesto por COLPENSIONES, contra la providencia que negó solicitud de nulidad impetrada por el mismo, proferida el 13 de octubre 2020 por el Juzgado Tercero Administrativo de Neiva.

**SEGUNDO:** En firme el presente auto, **DEVUÉLVASE** el expediente al despacho de origen para lo de su competencia.

**NOTIFÍQUESE**

**Firmado Por:**



**Jose Miller Lugo Barrero**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Mixto**  
**Tribunal Administrativo De Neiva**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,  
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**13034e1ee6a8f67b9920084a9d55324ab7327fb742e9ba6bb0dfb2f6f257367**

Documento generado en 04/08/2021 05:39:31 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA

Neiva, cuatro (4) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

MAGISTRADO PONENTE : **JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO**  
RADICACIÓN : 410013333003-2018-00399-01  
MEDIO DE CONTROL : REPARACIÓN DIRECTA  
DEMANDANTE : OLGA MIREYA HERMIDA VARGAS Y OTROS  
DEMANDADO : MUNICIPIO DE PITALITO Y OTROS

### 1. ASUNTO.

Se deciden los recursos de apelación interpuestos por la parte actora y Gas Neiva S.A. E.S.P., contra el auto del 1º de mayo de 2021 del Juzgado Tercero Administrativo de Neiva que negó el decreto de una prueba documental y testimonial.

### 2. ANTECEDENTES DE LA PRIMERA INSTANCIA.

**2.1. La demanda. Solicitó** declarar administrativa y patrimonialmente responsable al municipio de Pitalito, a la Corporación Autónoma Regional del Alto Magdalena – CAM y a Gas Neiva S.A. E.S.P., por los perjuicios causados con ocasión del de la fuga de gas ocurrida el 1º de octubre de 2016 en la vivienda de los demandantes.

El **sustento fáctico** señaló que el señor Nelson Hermida Rojas el 1º de octubre de 2016, compró un cilindro de gas GPL de 33 libras (A-100212 8413) de propiedad de Gas Neiva S.A. E.S.P. para suministro de su vivienda, en la tienda La Fortuna de Palmarito, ubicada en la vía principal que conduce al municipio de Palestina, corregimiento La Esperanza Palmarito, vereda Palmarito.

Al momento de instalar dicho cilindro, la válvula presentó una falla, produciéndose una conflagración por la fuga de gas; emergencia que fue atendida por el Cuerpo de Bomberos Voluntarios de Pitalito, según informe elaborado ese mismo día (1º de octubre de 2016), radicado No. 2389.

Dicho suceso destruyó la vivienda de la familia Hermida Vargas y generó quemaduras de segundo grado en el 37% del cuerpo de la señora María Angélica Hermida Vargas, a quien se le reconoció una incapacidad de 30 días.

El Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses mediante dictamen No. UBPLT-DRSUR-00106-2017 del 24 de enero de 2017 frente a la lesiones padecidas por la señora María Angélica Hermida Vargas señaló: "Mecanismo traumático de lesión: contundente; abrasivo, incapacidad médico legal definitiva de treinta y cinco (35) días, secuelas medico legales: deformidad física que afecta el cuerpo de carácter permanente, perturbación funcional de miembro superior izquierdo de carácter permanente, perturbación funcional del órgano de la locomoción de carácter permanente".

Como consecuencia de lo anterior, la señora María Angélica Hermida Vargas ha visto limitada sus actividades vitales, pues ha presentado dificultades para relacionarse con otras personas y realizar las actividades cotidianas.

El informe No. 1447 realizado por la CAM estableció lo siguiente en relación con la tienda conocida como La Fortuna de Palmarito: i) Desde hacía 5 años vendía cilindros de gas de la empresa Gas Neiva S.A. E.S.P. a la comunidad; y, ii) Que la propietaria informó del accidente ocurrido el 1º de octubre de 2016 a la referida empresa.

El Cuerpo de Bomberos Voluntarios de Pitalito con oficio del 10 de febrero de 2017, informó que la tienda La Fortuna de Palmarito no contaba con el certificado de seguridad para el almacenamiento, expendio, distribución y comercialización de gas GPL.

La alcaldía de Pitalito con oficio No. 2018CS018798-1 del 10 de julio de 2018, señaló que la tienda La Fortuna de Palmarito, no contaba con la documentación necesaria para su funcionamiento y que estaba realizando actividades distintas al objeto principal con el que se inscribió.

**2.2. La decisión.** En el marco de la audiencia inicial realizada el 1º de mayo de 2021, el *a quo* negó la prueba documental solicitada por la parte actora con la reforma de la demanda, consistente en oficiar a las entidades demandadas para que aportaran la siguiente información:

- “1) Copia de la reglamentación que ordenada (sic) el permiso uso (sic) del suelo para los establecimientos de comercio en el municipio de Pitalito y corregimiento de Palmarito.
- 2) Copia de la reglamentación que ordenada (sic) cuales (sic) establecimientos de comercio debe (sic) contar con el permiso uso del suelo para los establecimientos de comercio en el municipio de Pitalito y corregimiento de Palmarito.
- 3) Copia de los planes de gestión y/o controles establecidos por el municipio de Pitalito para el adecuado cumplimiento de la norma y el Acuerdo 018 del 19 de junio de 2019.
- 4) Copia de la orden de comparendo impuesto al establecimiento TIENDA LA FORTUNA DE PALMARITO y/o Ignacia Hernández Tapia CC. No. 36.284.828.
- 5) Copia de la reglamentación que establece a quienes (sic) se le puede vender y permitir el almacenamiento de cilindro (sic) de gas GLP de 33 (sic) para el posterior expendió (sic), distribución y comercialización de gas GLP.”

Señaló que la parte demandante no acreditó haber solicitado dicha información mediante derecho de petición y que la misiva no hubiera sido atendida, como lo establece el inciso 2º del artículo 173 del CGP.

El *a quo* también negó el decreto de la prueba pericial solicitada por Gas Neiva S.A. E.S.P., dado que el dictamen aportado no cumple con los requisitos previstos en el artículo 226 del CGP, pues no se aportaron los documentos que le sirven de fundamento y aquellos que acrediten la experiencia e idoneidad del perito, razón por la cual lo tuvo como prueba documental.

Así mismo, negó la recepción de los testimonios de los señores Juan Pablo Borrero y Fabio Guerrero Abella, por cuanto no son testigos de los hechos sino quienes elaboraron el dictamen pericial aportado.

### **2.3. Los recursos.**

**2.3.1. Parte actora.** Interpuso contra la anterior decisión los recursos de reposición y en subsidio apelación para que se revoque y se decrete la prueba documental solicitada con la reforma de la demanda, pues dicha actuación se fundamentó en el artículo 175 del CPACA, teniendo en cuenta que se trata de documentos en poder de las entidades demandadas, por lo que son éstas las que deben aportarlas.

**2.3.2. Gas Neiva S.A. E.S.P.** Esta sociedad a su vez interpuso los recursos de reposición y en subsidio apelación contra la referida providencia para que se revoque y se decrete el testimonio de los señores Juan Pablo Borrero y Fabio Guerrero Abella, pues el dictamen fue practicado inmediatamente después de ocurrido el suceso que motiva la presente demanda y resulta fundamental para que la juez tenga un conocimiento real, veraz y técnico de lo ocurrido.

El *a quo* tuvo en cuenta el estudio aportado como una prueba documental y el apoderado de la sociedad no se opuso, señalando que lo importante es que obre en el expediente y pueda ser valorado por el *a quo*, pero si considera que es importante que se escuche a los testigos técnicos solicitados, pues aunque no son testigos presenciales de los hechos, hay que tener en cuenta que el artículo 220 del CGP autoriza dicho medio de prueba, siendo los señores Juan Pablo Borrero y Fabio Guerrero Abella personas con formación técnica que conocen a profundidad lo ocurrido.

## **2.4. Traslados.**

**2.4.1. De los recursos interpuestos por la parte actora.** La apoderada del municipio de Pitalito solicitó el rechazo del recurso de reposición por improcedente. Frente a la apelación solicitó que no fuera acogido, pues el demandante no acreditó que hubiera solicitado la información objeto de prueba mediante derecho de petición y que las entidades demandadas hubieran guardado silencio; parte pasiva que arrimó las pruebas de los antecedentes administrativos de acuerdo con su teoría del caso.

El apoderado de la CAM solicitó que se mantenga la decisión impugnada, pues la entidad no cuenta con la información que el demandante pretende sea incorporada al proceso, la cual corresponde más al medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho; documentos que no fueron solicitados mediante derecho de petición.

El apoderado de Gas Neiva S.A. E.S.P. considera que el recurso de reposición no es procedente, porque no existe reposición de la reposición. Seguidamente señaló que la entidad que representa en el escrito de contestación de la reforma de la demanda, expresamente señaló que no contaba con la información solicitada en dicho escrito y que correspondía a la parte actora recaudarla mediante derecho

de petición ante las autoridades competentes, lo cual no ocurrió y por eso se debe confirmar la decisión impugnada.

**2.4.2. De los recursos propuestos por Gas Neiva S.A. E.S.P.** La parte actora señaló que la decisión se debe confirmar, pues el dictamen aportado no cumple con los requisitos previstos en el artículo 226 del CGP. Además, los testimonios técnicos debieron ser "solicitados por el despacho" y no por Gas Neiva S.A. E.S.P., dado que se pierde la imparcialidad de los deponentes, teniendo en cuenta que se trata de personas que fueron contratadas por la referida sociedad.

La apoderada del municipio de Pitalito sostuvo que el recurso de reposición es improcedente. En cuanto al fondo del asunto, señaló que el informe pericial que pretende arrimar al proceso Gas Neiva S.A. E.S.P. no cumple con los requisitos legales, no teniendo reparos frente al decreto de los testigos técnicos.

El apoderado de la CAM señaló que los artículos 226 y 228 del CGP establecen los requisitos formales de los peritajes, los cuales no fueron cumplidos en el presente caso por Gas Neiva S.A. E.S.P. y por eso la decisión atacada se debe mantener.

### **2.5. Resolución y concesión de los recursos.**

El *a quo* consideró que los recursos de reposición interpuestos eran improcedentes porque contra el auto que niega el decreto de pruebas únicamente procede el recurso de apelación.

No obstante, adujo que dichos recursos debían adecuarse al de apelación en aplicación de lo establecido en el párrafo del artículo 318 del CGP, por lo que concedió las alzas en el efecto devolutivo.

## **3. CONSIDERACIONES.**

**3.1. Competencia y validez.** La Corporación es competente para dirimir esta instancia de conformidad con el artículo 153 del CPACA y a ello se procede porque la decisión recurrida admite la apelación (artículo 243-7 del CPACA, modificado por el artículo 63 de la ley 2080 de 2021), fue interpuesta y sustentada en tiempo, las partes están legitimadas en causa y no se avizoran circunstancias que invaliden lo actuado.

Frente a esto último el despacho precisa que con las modificaciones introducidas por la ley 2080 de 2021 al artículo 242 del CAPACA, el recurso de reposición procede contra todos los autos, salvo norma legal en contrario, por lo que el auto que niega el decreto de pruebas es pasible de dicho recurso.

No obstante, como las partes recurrentes no se opusieron a la decisión del *a quo* de no tramitar tales recursos y además interpusieron el recurso de apelación de forma subsidiaria, la irregularidad anotada se entiende subsanada.

### **3.2. Problema jurídico.** Corresponde al Tribunal resolver:

a) ¿Procede el decreto de la prueba documental solicitada por la parte actora con la reforma de la demanda, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 175 del CPACA?

b) ¿Hay lugar al decreto de los testimonios técnicos de los señores Juan Pablo Borrero y Fabio Guerrero Abella, porque dicho medio de prueba se encuentra autorizado en el artículo 220 del CGP?

La corporación confirmará la decisión apelada, pues la prueba documental solicitada por la parte actora deviene inconducente y lo mismo acaece con la testimonial técnica pedida por la demandada.

Para sustentar lo anterior se analizará la conducencia, pertinencia y utilidad de la prueba, el testimonio técnico y el caso concreto.

**3.3. La pertinencia, conducencia y utilidad de la prueba.** El artículo 168 del CGP aplicable por autorización de los artículos 211 y 306 del CPACA, autoriza el rechazo de las pruebas ilícitas, las notoriamente impertinentes, las inconducentes y las manifiestamente superfluas o inútiles.

La conducencia es la idoneidad legal de la prueba, la aptitud legal del medio para probar determinado hecho, mientras que la pertinencia es aquella consonancia o relación que existe entre el medio probatorio y aquello que pretende ser objeto de demostración dentro del proceso (relación de la prueba con lo debatido) y la utilidad es el alcance demostrativo o servicio que presta la prueba a la hora de dilucidar los aspectos que son objeto de controversia.

En relación con la conducencia debe señalarse que el artículo 173 inciso 2º del CGP previó que las partes deben aportar las pruebas en las oportunidades procesales respectivas, aun las que han podido obtener o conseguir previamente mediante derecho de petición y en caso contrario, el juez se abstendrá de decretar las que la parte no solicitó, así:

“En la providencia que resuelva sobre las solicitudes de pruebas formuladas por las partes, el juez deberá pronunciarse expresamente sobre la admisión de los documentos y demás pruebas que estas hayan aportado. El juez se abstendrá de ordenar la práctica de las pruebas que, directamente o por medio de derecho de petición, hubiera podido conseguir la parte que las solicite, salvo cuando la petición no hubiese sido atendida, lo que deberá acreditarse sumariamente”. (Subrayas son del Tribunal).

Tal prohibición está en consonancia con los deberes de las partes y apoderados contenidos en el artículo 78 del CGP, cuyo numeral 10 consagró la prohibición de solicitar al juez pruebas documentales que han podido conseguir mediante derecho de petición:

“10. Abstenerse de solicitarle al juez la consecución de documentos que directamente o por medio del ejercicio del derecho de petición hubiere podido conseguir”.

**3.4. Testigos técnicos.** Aunque el CGP no regula expresamente lo relacionado con los testigos técnicos, su viabilidad como medio de prueba se infiere del artículo 220 de dicho estatuto, el cual señala que el juez “Rechazará también las preguntas que tiendan a provocar conceptos del declarante que no sean necesarios para precisar o aclarar sus percepciones, excepto cuando se trate de una persona especialmente calificada por sus conocimientos técnicos, científicos o artísticos sobre la materia”.

Sobre el testigo técnico el Consejo de Estado<sup>1</sup> ha señalado:

“Sobre el testigo técnico, el artículo 227 CPC dispone que el juez rechazará las preguntas que tiendan a provocar conceptos del declarante que no sean necesarios para precisar o aclarar sus percepciones, excepto cuando se trate de una persona especialmente calificada por sus conocimientos. El testigo técnico puede formular conceptos técnicos limitados a la aclaración de sus percepciones, mientras que el perito emite juicios sobre hechos que conoce después de su ocurrencia. En ese sentido, el testigo técnico no está llamado a declarar sobre asuntos que requieren de conocimientos especiales, porque para probar estos aspectos es necesario acudir al dictamen pericial, medio de prueba que

---

<sup>1</sup> CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN C, Consejero ponente: GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE, Bogotá, D.C., catorce (14) de septiembre de dos mil veinte (2020), Radicación número: 08001-23-31-000-2003-01473-01(62098) A, Actor: ÍTALA MARÍA MORALES DE CURE.

establece una manera adecuada de controvertir los conceptos técnicos que se introducen al proceso. Estas declaraciones no pueden ser valoradas, porque los testigos no estuvieron presentes al momento de los hechos, de modo que corresponden a conceptos técnicos que se debían introducir al proceso a través de un dictamen pericial, el cual permite a la contraparte controvertir de una forma adecuada dichas afirmaciones. En efecto, el contrainterrogatorio al testigo no permite ejercer de una forma adecuada el derecho de defensa frente a conceptos técnicos que no se encuentran relacionados con las percepciones del declarante y, por ello, carecen de mérito probatorio.”.

### **3.5. Caso concreto.**

**3.5.1. Recurso parte actora.** Como ya se indicó, la parte actora controvierte la decisión del *a quo* de negar el decreto de la prueba documental solicitada con la reforma de la demanda por no haberse acreditado la presentación de petición previa para su recaudo y que la misma no hubiese sido atendida (inciso 2º del art. 173 del CGP), pues considera que la solicitud probatoria se fundamenta en el artículo 175 del CPACA, siendo responsabilidad de las demandadas aportar los documentos que reposan en su poder.

El despacho no acoge dicho argumento, pues la información que pretende recabar la parte actora por intermedio del despacho pudo ser conseguida directamente por dicha parte mediante derecho de petición, pues se trata de documentación relacionada con reglamentación sobre uso del suelo, plan de ordenamiento territorial, controles y sanciones impuestas en virtud del hecho que dio lugar a la presente controversia.

Como no se cumplió con dicha carga procesal, la solicitud probatoria en cuestión deviene inconducente según el marco normativo señalado (numeral 3.3.), razón por la cual el *a quo* se encontraba autorizado para negar el decreto de la referida prueba documental y tal decisión debe confirmarse.

Si bien la parte demandada está obligada en los términos del artículo 175-4 del CPACA a aportar todas las pruebas que se encuentren en su poder “y que pretenda hacer valer en el proceso”, en sentir de la Sala alude a las pruebas que estime necesarias para la defensa de sus intereses más no significa que debe aportar las pruebas que la parte demandante omitió solicitarle y sobre todo que se trata de documentales que aluden a reglamentaciones de diverso orden que pudo conseguir pues no tienen ninguna reserva legal.

**3.5.1. Recurso Gas Neiva S.A. E.S.P.** Con la contestación de la demanda, Gas Neiva S.A. E.S.P. aportó como prueba un dictamen elaborado por los señores Juan Pablo Borrero y Fabio Guerrero Abella sobre el cilindro de gas que instaló el señor Nelson Hermida Rojas, por lo que solicitó que dichos peritos fueran citados a efectos de la sustentación de la experticia.

Así mismo, en el acápite denominado "DECLARACIONES DE TERCEROS", dicha parte solicitó el decreto del testimonio de las personas señaladas en calidad de inspector y gerente de Soligas S.A.S. respectivamente, para que "expongan los detalles, experimentos, razones y demás aspectos que se consideren de interés para el proceso y que constan en el dictamen adjunto".

El *a quo* negó el decreto de la prueba testimonial señalada, aduciendo que los señores Juan Pablo Borrero y Fabio Guerrero Abella no eran testigos de los hechos, sino quienes elaboraron el dictamen pericial aportado.

El despacho prohija esta última decisión porque las declaraciones de las personas señaladas tienen por objeto ahondar sobre aspectos especializados relacionados con las condiciones técnicas del cilindro de gas que adquirió el señor Nelson Hermida Rojas, todo ello en el marco del "INFORME GENERAL DE CONDICIONES DE OPERATIVIDAD DEL CILINDRO" que elaboraron, lo cual desborda el objeto de la prueba testimonial técnica de acuerdo con la jurisprudencia del Consejo de Estado señalada (numeral 3.4.), su objeto es sustentar el dictamen y como tal, dicha prueba no fue decretada.

Resulta claro para el despacho que las declaraciones solicitadas están ligadas a la sustentación del referido estudio, por lo que no puede utilizarse la figura del testigo técnico para distorsionar la práctica de la prueba pericial, que es la que conducente en el presente caso por los aspectos especializados que se pretenden abordar.

En tales condiciones, el despacho confirmará la negativa a la prueba testimonial solicitada por Gas Neiva S.A. E.S.P. dentro del presente proceso.

#### **4. DECISIÓN.**

Por lo expuesto, el Despacho,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** el auto del 1º de mayo de 2021 del Juzgado Tercero Administrativo de Neiva que negó el decreto de la prueba documental y testimonial solicitada por la parte actora y Gas Neiva S.A. E.S.P., respectivamente.

**SEGUNDO: REMITIR** el expediente al juzgado de origen, una vez en firme esta decisión y previas las constancias en el software de gestión correspondientes.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO**  
**Magistrado**

G.D.

**Firmado Por:**

**Jorge Alirio Cortes Soto**  
**Magistrado**  
**Escrito 001 Sección Primera**  
**Tribunal Administrativo De Neiva**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **1f2c2491131489da1426f3ec98dcfc5843a6c2f2c1606f4efd909b6988c900a3**  
Documento generado en 04/08/2021 03:11:35 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA**  
**SALA SEXTA DE DECISIÓN**  
**M.P. José Miller Lugo Barrero**

Neiva, cinco (5) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

**MEDIO DE CONTROL** : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL  
**DERECHO**  
**DEMANDANTE** : NICOLÁS LIZCANO VANEGAS Y OTROS.  
**DEMANDADO** : EMGESA S.A. E.S.P.  
**RADICACIÓN** : 41-001-33-33-006-2018-00034-01

**ASUNTO**

Se decide el recurso de apelación interpuesto por las partes contra las decisiones adoptadas por el Juzgado Sexto Administrativo de Neiva en la audiencia inicial del 14 de febrero de 2020, mediante las cuales declaró no prósperas las excepciones de “*Inepta demanda por indebida escogencia de la acción*” y “*Caducidad*”, invocadas por la entidad demandada y negó pruebas solicitadas por las partes.

**ANTECEDENTES**

**1. La demanda** (Fls. 1-13 Cuad. Ppal. No. 1)

NICOLÁS LIZCANO VANEGAS, JHAN CARLOS RIVAS QUINTERO, EDNA YARLENY PEÑA FAJARDO, ÁLVARO GALINDO TRUJILLO, AURA ROSA VALDERRAMA QUINTERO, MAGDALENA ALARCÓN MORERA, ALBA MARÍA OBANDO CUERVO, DELCY YANETH MANRIQUE RAMÍREZ y EDGAR LUCUMI MOSQUERA, por intermedio de apoderado judicial y en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, pretenden se declare la nulidad de los oficios PQ-CEN-COJ-18165-17 del 10 de julio de 2017, PQ-CEN-COJ-



18259-17 del 10 de julio de 2017, PQ-CEN-COJ-18260-17 del 11 de julio de 2017, PQ-CEN-COJ-18237-17 del 10 de julio de 2017, PQ-CEN-COJ-18238-17 del 10 de julio de 2017, PQ-CEN-COJ-18231-17 del 11 de julio de 2017, PQ-CEN-COJ-18232-17 del 11 de julio de 2017, PQ-CEN-COJ-18235-17 del 11 de julio de 2017, PQ-CEN-COJ-18241-17 del 11 de julio de 2017 y PQ-GPP-COJ-25364-17 del 2 de agosto de 2017, por medio de los cuales EMGESA S.A. E.S.P. les resolvió las solicitudes de compensación y los recursos de reposición y apelación interpuestos.

Como restablecimiento del derecho solicitan que se ordene a la entidad demandada que dé cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 10, numeral 1.2.2 de la Licencia Ambiental del PHEQ, incluyendo a los demandantes en el censo de población afectada el literal k) de población receptora, y en consecuencia y bajo el mismo título, se disponga que debe aplicárseles el manual de compensaciones, según lo dispuesto en los numerales 1.2.2 y 1.5.2 del artículo 10 de la licencia ambiental, de manera específica, en el pago de *capital semilla*.

## 2. **El auto recurrido** (CD. Cuad. Ppal. No. 2)

El Juzgado Sexto Administrativo de Neiva, una vez admitida la demandad y trabada la litis con la demandada, fijó fecha de audiencia inicial para el día 14 de febrero de 2020, en la que dispuso declarar no probadas las excepciones previas de *inepta demanda por indebido ejercicio de la acción y caducidad*, propuestas por Emgesa S.A. E.S.P., y luego, al decretar las pruebas solicitadas, negó el interrogatorio de parte del representante legal de Emgesa S.A. E.S.P. solicitado por la parte demandante, los testimonios denominados “testimonios técnicos” y la declaración de parte del representante legal de Emgesa S.A. solicitadas por la demandada.

En cuanto a la excepción de **caducidad** indicó que, según lo alegado por la demandada, el presente medio de control se encuentra caducado, debido a que la base de la demanda son unos actos administrativos, que fueron expedidos con fundamento en unos oficios que datan del 24 julio de 2015, pero que, al revisar el expediente, no se encuentran tales documentos y que, por el contrario, los hallados son del año 2018. Por ello, decide negar la caducidad planteada.

Respecto a la **inepta demanda por indebida escogencia de la acción**, expuso que la acción presentada fue la de nulidad y restablecimiento del



derecho y en auto inicial ese despacho consideró que el medio de control que debió impetrarse fue el de reparación directa, dado que los oficios demandados no eran actos administrativos y se procedió a adecuar la acción, considerando, en consecuencia, que la misma se encontraba cobijada por el fenómeno de la caducidad y rechazó la demanda. Pero que, como tal decisión, fue objeto de apelación y el Tribunal, en Sala Unitaria, resolvió revocar la mentada providencia, bajo el argumento que los oficios demandados eran verdaderos actos administrativos y que, por tanto, debían ser objeto de control judicial, concluyó que como ese aspecto ya fue resuelto en actuación anterior, no prospera la excepción invocada.

### 3. El recurso de apelación (CD Cuad. Ppal. No. 2)

Dentro de la oportunidad legal y a continuación la apoderada de la parte demandada interpuso recurso de apelación, frente a la negativa de las excepciones planteadas en el siguiente sentido:

En cuanto a la **inepta demanda por indebida escogencia de la acción**, señaló que como quiera que frente a la demanda impetrada, aún no se ha definido si el medio de control es una nulidad y restablecimiento del derecho o reparación directa, circunstancia que se evidencia de las posiciones disímiles asumidas por Tribunal, que en unas ocasiones ha indicado que los oficios emitidos por Emgesa son actos administrativos y en otras por el contrario ha concluido que no, solicita que la excepción aquí resuelta se ordene ser deferida al fallo.

Frente a la **caducidad**, indicó que, respecto a no existir en el proceso el acto del 24 de julio del año 2015, advierte que con la contestación de la demanda se adjuntó material probatorio en CD, donde se evidencia que allí reposa la comunicación que resolvió la situación de los demandantes y que fue expedida en la fecha señalada. En razón de lo anterior, solicita que la excepción sea diferida a la decisión de mérito.

### 4. Traslado del recurso (CD Cuad. Ppal. No. 2)

El *a quo* dio traslado del recurso a la parte demandante, quien manifestó estar de acuerdo con que las excepciones se resuelvan en la sentencia, porque por razones obvias allí en últimas es donde debe ser decidido por ser este el objeto de la jurisdicción que no es más que resolver los conflictos de plano.



Por su parte, el Ministerio de Medio Ambiente manifestó que se atiende a lo que sobre el particular resuelva el Despacho.

##### 5. **Decisión sobre pruebas decretadas** (CD Cuad. Ppal. No.2)

Al decretar las pruebas solicitadas por las partes, decidió negar por improcedente el **interrogatorio de parte** de Jhon Jairo Huertas Amador, en su condición de representante legal para asuntos judiciales y administrativos de la demandada Emgesa S.A. E.S.P., **solicitada por la parte actora.**

Consideró que el interrogatorio de parte se encuentra establecido para buscar la confesión de la parte que es citada sobre hechos que no le sean favorables y que tanto en el C.G.P., como el CPACA, la confesión del representante de entidad pública no es válida y que si bien aún no se tiene la certeza si Emgesa es no una entidad pública o autoridad pública, siguiendo la posición del Consejo Superior de la Judicatura al momento de resolver conflictos de competencia, donde se indicó que conforme a lo mandado por la Ley 1437 de 2011, es una entidad pública desde el punto de vista procesal, esto conforme a lo establecido en los artículos 103,104 y 160, donde se determina la competencia de la jurisdicción, y lo indicado por el Tribunal Administrativo del Huila en segunda instancia, fue contundente al indicar que Emgesa tiene función administrativa, es decir, función pública, siendo consecuente con ello, debe negarse la prueba solicitada.

Igualmente **negó los testigos solicitados por Emgesa S.A. E.S.P.**, argumentando que como se trata de la discusión de unos actos administrativos, la motivación se encuentra dentro de tales actos y los vicios alegados son de tipo normativo. Por lo que, así las cosas, recordando que los testigos son personas ajenas al proceso que evidencian a través de sus sentidos un hecho o elemento que debe ser vertido al proceso, no halla que dichas personas puedan aportar circunstancias distintas a lo que pueda llegarse a evidenciar de los presuntos vicios que fueron indicados por la parte demandante en la expedición de los actos enjuiciados, por lo que consideró que la prueba es impertinente.

También negó la **declaración de parte solicitada por la demandada**, considerando que se está haciendo una lectura inadecuada de la reforma al C.G.P., ya que no existe la declaración de parte, lo que existe es la confesión y cuando esta no se logra, es allí donde será valorada por el juez como



declaración de parte, pero que lo primero que debe tener presencia, para que se pueda servir como instrumento probatorio la declaración de parte, es un interrogatorio de parte con fines de confesión y cuando es esto lo que se pretende, solo puede ser solicitada por la contraparte, en aras de evidenciar hechos que le van a hacer perjudiciales a la parte citada.

## 6. Recursos de apelación contra la anterior decisión (CD C. 2)

Dentro de la oportunidad legal y a continuación los apoderados de las partes interpusieron recurso de apelación, frente a la negativa de decreto de las pruebas solicitadas así:

**La parte demandante:** sostiene que debe decretarse el interrogatorio de parte del representante legal de Emgesa, porque el litigio en esta oportunidad no está dado por la naturaleza jurídica de la empresa demandada, sino por el artículo 33 de la Ley 142 de 1994, que consagra que las empresas de servicios públicos tendrán las prerrogativas consagradas en la citada ley tales como expropiar, ocupar temporalmente inmuebles, constituir servidumbres, pero dichos actos están sujetos a la jurisdicción administrativa. Por lo que, así las cosas, por tratarse de una empresa de servicios públicos y que en el presente caso ejecutó dichas prerrogativas, considera que no es una entidad pública y, por tanto, es procedente llamar al representante legal de la entidad a interrogatorio de parte.

**La parte demandada:** alega que debe ordenarse la prueba testimonial de unos profesionales que tienen conocimiento del procedimiento adelantado por la empresa para haber dictado los oficios aquí enjuiciados y la de un contador con el cual pretende, según su propio dicho, demostrar si las pretensiones de la demanda tienen asidero, ya que en el expediente existen varios certificados de contadores públicos que cuantificaron los presuntos daños causados a los demandantes, lo que hace que sea pertinente dicha prueba para determinar si los prenombrados documentos fueron realizados bajo un estudio juicioso y detallado, respetando la normativa que rige a estos profesionales para emitir dichos certificados. Además, advierte que, con dicho testimonio del contador, se podría establecer de una forma real los ingresos de los demandantes y su fuente, lo cual se relaciona con el objeto del proceso, pues lo que se pretende controvertir son las indemnizaciones que solicitan los demandantes sean declaradas en su favor.



De otra parte, frente a los demás testimonios negados, aduce que son de importancia para el proceso, debido a que cada uno de ellos verificará lo adelantado en todo el procedimiento frente a la obra hidroeléctrica del Quimbo, tales como: el de la profesional **Verónica Andrea Ladino**, quien fue la persona encargada del manejo de las medidas desarrolladas y ejecutadas en la población receptora de los reasentamientos de Llanos de la Virgen y Montea, como también de los estudios de monitoreo y migración que ha realizado la compañía en estas áreas. Frente a la de la profesional **Miriam Aidé Carvajal López**, fue la persona encargada de los informes oficiales hecha para los reasentamientos de la población receptora de Llanos de la Virgen y Montea, como también de las obras civiles ejecutadas por la compañía Emgesa S.A. E.S.P., que benefician no solo a una población reubicada sino a la población receptora aledaña. En cuanto a la negativa de decretar el testimonio del ingeniero **Víctor Julio Ángel**, la base de la prueba solicitada por la Empresa, si resulta idónea, pertinente y útil al proceso, ya que con esta declaración se podrá acreditar que Emgesa no ha causado ningún daño a la parte demandante en el evento que el medio de control sea una reparación directa, como tampoco en el evento hipotético de considerarse que son actos administrativos las decisiones aquí enjuiciadas, pues tampoco se encuentran viciadas de nulidad. También declarara, además, sobre el estudio ambiental, la licencia ambiental del desarrollo del censo sobre las personas que han sido compensadas y demás aspectos relacionados.

Así mismo, frente a la negativa del testimonio de **Joaquín Zambrano**, es una prueba que resulta idónea, pertinente y útil al proceso, justamente porque como no se ha determinado si los oficios demandados son actos administrativos, si llega a establecer ello pues que dichos actos no están viciados de nulidad y tampoco han generado un daño a la parte demandante.

Por último, frente a la declaración de parte del doctor **Jhon Jairo Huertas Amador**, representante legal de Emgesa, se pretende demostrar unas situaciones fácticas y jurídicas; y su concurrencia a este proceso se está pidiendo no como un interrogatorio de parte, sino como una declaración de parte, la cual se encuentra reglada en el artículo 165 del CGP.

Bajo lo esbozado, la recurrente solicita que se revoque la decisión de negar dicha prueba testimonial y en su lugar se ordene su decreto.

## CONSIDERACIONES



## 1. COMPETENCIA

Conforme a los artículos 125, 153 y 243 numeral 1 y 244 inciso 3 del C.P.A.C.A., este Despacho es competente para resolver el auto apelado, como quiera que se trata de autos que no ponen fin al proceso y por ende, no son autos de Sala.

## 2. PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde resolver el recurso de apelación interpuesto por las partes contra las decisiones adoptadas por el Juzgado Sexto Administrativo de Neiva dentro del proceso de la referencia en la audiencia inicial surtida el 14 de febrero de 2020, mediante las cuales declaró no prósperas las excepciones de *“Inepta demanda por indebida escogencia de la acción”* y *“Caducidad”*, invocadas por la entidad demandada y negó algunas pruebas solicitadas por las partes.

Se resolverá las dos decisiones recurridas en el mismo orden en que fueron concedidas, precisando que se confirmará el auto que decide las excepciones y parcialmente en lo atinente al decreto de pruebas, a fin de ordenar las que en derecho correspondan.

## 3. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL APLICABLES

### 3.1. De la excepción de inepta demanda por indebida escogencia de la acción.

Conforme al artículo 100 del Código General del Proceso, aplicable a este caso por expresa remisión del artículo 306 del CPACA, constituyen excepciones previas, entre otras las siguientes:

*“ARTÍCULO 100. EXCEPCIONES PREVIAS. Salvo disposición en contrario, el demandado podrá proponer las siguientes excepciones previas dentro del término de traslado de la demanda: (...)*



5. *Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones.*

(...)” (Resalto fuera del texto).

En cuanto a la declaratoria de la excepción de la ineptitud sustantiva de la demanda, ha indicado el Consejo de Estado<sup>1</sup>:

*“Respecto de la denominada «ineptitud sustantiva de la demanda», esta Subsección señaló que con anterioridad se ha hecho alusión a dicha figura como si se tratara de una excepción previa o causal de rechazo de la demanda y en últimas, como sustento de decisiones inhibitorias, lo cual constituye una imprecisión.*

*Ello, toda vez que sólo es viable proponer y declarar próspera la excepción previa de «ineptitud de la demanda por la falta de cualquiera de los requisitos formales» o «por la indebida acumulación de pretensiones» y en relación con otras situaciones se debe acudir a las demás excepciones previas previstas en el artículo 97-7 del Código de Procedimiento Civil reproducida en el artículo 100-5 del Código General del Proceso, sin que haya vocación para realizar una denominación en términos diferentes a los señalados por la ley.*

*Así mismo, se recalcó que al encontrarse otras falencias que otrora han servido como sustento para la declaratoria de una «ineptitud sustantiva de la demanda», en lugar de acudir a esa denominación se deben utilizar los mecanismos o herramientas que los estatutos procesales prevén para tal efecto, tal como se analizó extensamente en el auto en cita.*

*En el presente caso, la excepción que propuso la parte demandada no encuadra dentro de los asuntos susceptibles de ser analizados bajo la figura de la «ineptitud sustantiva de la demanda», toda vez que no recae sobre el estudio de los requisitos formales de la demanda consagrados en el artículo 137 del Código Contencioso Administrativo ni acerca de la indebida acumulación de pretensiones.*

*Así las cosas, la situación planteada por el Tribunal Administrativo del Atlántico, Subsección de Descongestión, se estudiará bajo la siguiente denominación: **De los actos administrativos susceptibles de control judicial en el presente asunto ...**”*

### **Caso concreto**

En el presente asunto el *a quo*, en la audiencia inicial, al resolver las excepciones propuestas por EMGESA S.A. E.S.P., declaró no prósperas las denominadas *ineptitud sustantiva de la demanda por indebida escogencia de la acción y caducidad*.

---

<sup>1</sup> Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección C. Sentencia del 23 de julio de 2018. C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Radicación número: 85001-23-33-000-2017-00255-01(61277).



Frente a la primera, sostuvo que, como ese despacho, al admitir la demanda, encontró que el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho no era el adecuado sino el de reparación directa, habida cuenta que los oficios expedidos por la demandada Emgesa S.A. E.S.P., no eran verdaderos actos administrativos y tal decisión fue revocada por este Tribunal, lo conducente era negar la excepción de inepta demanda que por indebida escogencia de la acción interpuso la entidad demandada.

Se pone de presente que la entidad demandada insiste en que debe declararse probada tal excepción, porque en su criterio aún persiste una indebida escogencia de la acción, en tanto que considera que los actos acusados de nulidad no pueden ser enjuiciados bajo esta vía judicial, debido a que no son verdaderos actos administrativos. Que, de todas formas, es un asunto que ha debido resolverse al terminar el proceso, cuando se dicte la sentencia que resuelva el fondo del asunto.

Al respecto y, en primer lugar, no es de recibo que la excepción sea diferida para la sentencia, pues es evidente que las excepciones previas, como las que se examinan en este caso, debían ser resueltas en la audiencia inicial prevista en el Art. 180 del CPACA, previo traslado a la parte demandante por tres (3) días -Art. 175 parágrafo 2º-, vigentes para la época en que se adoptó tal decisión, dado que actualmente dichos preceptos fueron modificados por la Ley 2080 de 2021<sup>2</sup>.

Además, el *a quo* indicó al resolver tales excepciones que en cualquier momento en que se encuentren probadas así se decretarán.

Precisado lo anterior y descendiendo a la excepción de inepta demanda, en los términos planteados por la entidad demandada, es claro que se dirige a

---

<sup>2</sup> **ARTÍCULO 175. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA. (...)**

**PARÁGRAFO 2o.** <Parágrafo modificado por el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021. El nuevo texto es el siguiente>: De las excepciones presentadas se correrá traslado en la forma prevista en el artículo 201A por el término de tres (3) días. En este término, la parte demandante podrá pronunciarse sobre las excepciones previas y, si fuere el caso, subsanar los defectos anotados en ellas. En relación con las demás excepciones podrá también solicitar pruebas.

Las excepciones previas se formularán y decidirán según lo regulado en los artículos 100, 101 y 102 del Código General del Proceso. Cuando se requiera la práctica de pruebas a que se refiere el inciso segundo del artículo 101 del citado código, el juez o magistrado ponente las decretará en el auto que cita a la audiencia inicial, y en el curso de esta las practicará. Allí mismo, resolverá las excepciones previas que requirieron pruebas y estén pendientes de decisión.

Antes de la audiencia inicial, en la misma oportunidad para decidir las excepciones previas, se declarará la terminación del proceso cuando se advierta el incumplimiento de requisitos de procedibilidad.

Las excepciones de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta manifiesta de legitimación en la causa y prescripción extintiva, se declararán fundadas mediante sentencia anticipada, en los términos previstos en el numeral tercero del artículo 182A



que se declare una ineptitud “formal” de la demanda sustentada sobre el presunto *indebido ejercicio de la acción*, en tanto que lo pertinente y jurídico, a criterio de la demandada, para poder alcanzar el éxito de las pretensiones, era el medio de control de reparación directa y no la nulidad y restablecimiento del derecho.

Esa falencia formal de la demanda, tal como lo dejó consignado el *a quo*, ya fue objeto de decisión judicial por este Tribunal mediante Auto del 1° de octubre de 2018 -f. 4 a 8 C. 2.- y por ello, no es posible volver a estudiar tal aspecto, dado el principio de la cosa juzgada y la seguridad jurídica.

Además, la excepción propuesta de ninguna manera se refiere a los aspectos comentados en el precedente jurisprudencial antes citados, esto es, no se fundamenta exactamente en la falta de requisitos formales de la demanda y/o en la indebida acumulación de pretensiones, sino que se afianza en una indebida escogencia de la acción y en ese orden, en virtud de la técnica jurídica que debe imperar en este tema de excepciones, es claro que resulta improcedente la excepción así invocada.

Reitérese que en este caso el daño aludido en la demanda y que pretende ser resarcido, no es derivado de una omisión, acción, ocupación transitoria o permanente de bien inmueble, hecho u operación administrativa, sino de la declaración unilateral de la voluntad de una entidad prestadora de servicios públicos como lo es Emgesa S.A. E.S.P., que en tal función y en uso de prerrogativas relacionadas con esa función pública, conferidas por la Ley 142 de 1994, expidió unos actos administrativos que le niegan a los actores el reconocimiento de unas compensaciones económicas a las cuales, en su criterio, tienen derecho, por estar consignadas, derivadas o contenidas en la licencia ambiental conferida a tal empresa constructora de la hidroeléctrica El Quimbo, mediante Resolución No. 899 del 15 de mayo de 2009.

Según lo probado a la fecha, la empresa demandada Emgesa S.A. E.S.P, es una sociedad de economía mixta, es decir, una entidad que tiene capital público y privado, que a pesar de regirse por el derecho privado (Art. 461 del Código de Comercio) en razón del objeto social que explota, cuando actúa con base a las prerrogativas conferidas por la Ley 142 de 1994, lo hace en ejercicio de función administrativa, por lo que sus decisiones, conforme lo indicado en el artículo 33 de la Ley 142 de 1994, se encuentran sujetas a la jurisdicción contenciosa administrativa.



Sobre la naturaleza jurídica de esta empresa, creación y conformación accionaria, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado<sup>3</sup>, sostuvo:

*“...La asamblea general extraordinaria de accionistas de la E.E.B. en su sesión del 24 de enero de 1997 aprobó el plan presentado por la gerencia para la reestructuración de la empresa, con lo cual planteó la segregación de las distintas actividades que hasta entonces cumplía, a fin de distribuirlas en tres partes, haciéndose socio mayoritario la EEB en las dos empresas nuevas que se constituyeron, así:*

- se crea una empresa dedicada a **la generación de energía (EMGESA S.A)***
- se crea otra con el objeto de cumplir las tareas de **la distribución y comercialización (CODENSA S.A.)**, y*
- la E.E.B. solamente se reserva la actividad de **transmisión de energía y el centro regional de despacho.***

*Al ejecutarse esta decisión con el otorgamiento de las escrituras públicas correspondientes que a continuación se relacionan, quedaron repartidas las actividades de la anterior EEB y conformadas tres empresas que integran dichas actividades en su totalidad.*

***EMGESA S.A. - E.S.P.** es una sociedad comercial, por acciones, del tipo de las anónimas, constituida mediante escritura pública No. 4611 de la Notaría 36 del círculo de Santafé de Bogotá el 23 de octubre de 1997, como una "empresa de servicios públicos", ESP, que se rige conforme a las disposiciones de la ley 142 de 1994, con características de autonomía administrativa, patrimonial y presupuestal.*

*Ejerce sus actividades dentro del ámbito del derecho privado como empresario mercantil, tiene por objeto principal la generación de energía eléctrica dentro del territorio nacional.*

*Su capital autorizado está representado en acciones las cuales se distribuyen en los siguientes porcentajes entre sus titulares:*

*Empresa de Energía de Bogotá 51.5 %  
 Capital Energía S.A., Central Hidroeléctrica de Betania S.A.,  
 ESP, Endesa Desarrollo S.A. y Akasaka Corp. 48.5 %...”*

Como se puede observar, el capital constituido de la empresa tiene porcentaje público, razón suficiente para considerarse como de economía mixta, sin importar si el porcentaje es igual o superior al 50%, tal y como lo establece el artículo 97 de la Ley 489 de 1998, precepto al cual le fue declarado inexecutable dicha condición en sentencia C-953 de 1999<sup>4</sup>.

<sup>3</sup>Concepto del 5 de agosto de 1999. Radicado: 1192. Magistrado Ponente: Luis Camilo Osorio Isaza.

<sup>4</sup> “La naturaleza jurídica surge siempre que la composición del capital sea en parte de propiedad de un ente estatal y en parte por aportes o acciones de los particulares, que es precisamente la razón que no permite afirmar que en tal caso la empresa respectiva sea "del Estado" o de propiedad de "particulares" sino, justamente de los dos, aunque en proporciones diversas, lo cual le da una característica especial, denominada "mixta", por el artículo 150, numeral 7° de la Constitución. De no ser ello así, resultaría



Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia C-558 de 2001, al examinar la constitucionalidad del inciso segundo del artículo 155 de la Ley 142 de 1994, en cuanto a los actos sujetos a jurisdicción administrativa que provienen de empresas de servicios públicos domiciliarios, explicó lo siguiente:

*“...A partir del decreto 01 de 1984 ya no cabe duda alguna en cuanto a que los particulares que desempeñen funciones administrativas pueden dictar verdaderos actos administrativos, susceptibles de los recursos gubernativos previstos en el Estatuto Contencioso o en regímenes especiales, para lo cual la respectiva entidad privada milita como sede administrativa en la órbita propia de la autotutela de los actos administrativos.*

*Bajo los dictados de la Constitución y la Ley, la función administrativa sólo encuentra su razón de ser a través de la acción que privilegia la materialidad sobre las formas en pro de la satisfacción de las necesidades generales de todos los habitantes del país. En guarda de lo cual la vigilancia de la gestión fiscal del Estado incluye el ejercicio de un control de gestión y resultados.*

En cuanto a las empresas de servicios públicos, su régimen y la función administrativa que cumplen y los recursos que proceden señaló:

*“...Las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios cumplen funciones administrativas al tenor de la vía gubernativa que asumen, esto es, en cuanto conocen y deciden sobre las peticiones, quejas, reclamos y recursos presentados por los suscriptores o usuarios.*

*Debe reiterarse lo sostenido por esta Corporación, en el sentido de que el otorgamiento a las empresas de servicios públicos de una gama de facultades, prerrogativas y privilegios propios de las autoridades públicas busca propiciar y favorecer la organización, el funcionamiento, la continuidad, la eficiencia y la eficacia del servicio, al amparo de la regulación, el control y la vigilancia que el Estado se reserva para sí con exclusividad, en su tarea de asegurar la prestación eficiente de dichos servicios a todos los habitantes del territorio nacional. Sentido teleológico éste que a su turno implica un permanente examen sobre el acontecer administrativo de quienes prestan servicios públicos domiciliarios, en el entendido de que ese conglomerado de atribuciones, derechos y prerrogativas de autoridad pública que pueden ejercer los agentes prestadores de dichos servicios no tiene la virtualidad de convertir en función administrativa el desarrollo ordinario de su objeto social. (...).”*

Con fundamento en lo anterior, se concluye que si por ministerio de la ley se le ha otorgado a las empresas prestadoras de servicios públicos un catálogo de derechos, prerrogativas y privilegios, que son propios de las

---

*entonces que aquellas empresas en las cuales el aporte de capital del Estado o de una de sus entidades territoriales fuera inferior al cincuenta por ciento (50%) no sería ni estatal, ni de particulares, ni "mixta", sino de una naturaleza diferente, no contemplada por la Constitución.”*



autoridades públicas, también lo es, que deben serle aplicables los mecanismos preestablecidos del control de legalidad arraigados para los actos administrativos que profieren las autoridades administrativas, pues al lado de la prerrogativa pública el derecho igualmente regula los mecanismos para la protección de los derechos de los administrados, ya que de no ser así se dejaría desprotegidos sin justa causa a estos últimos.

Con todo, como ya se afirmó antes, este Despacho no desconoce que el medio de control que debe gobernar los requerimientos ante la jurisdicción, no están al arbitrio del accionante, sino del desprendimiento de la causa concreta que genera el presunto daño, el cual se considera que en este caso, en principio, se da a partir de la expedición de los actos administrativos demandados, independiente que el origen o causa material se haya presentado desde tiempo atrás, en tanto que lo que se juzga bajo este medio de control es la legalidad de los actos administrativos expedidos por la empresa Emgesa S.A. E.S.P., mediante los cuales se resuelven las peticiones elevadas por los actores relacionados con las compensaciones económicas que en su criterio tienen derecho con ocasión de la construcción de la hidroeléctrica El Quimbo.

Sobre este aspecto y en especial, para confirmar que no se trata de un asunto que deba tramitarse por la vía de la reparación directa, pues al existir actos administrativos, procede es el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, el Consejo de Estado ha precisado lo siguiente<sup>5</sup>:

*“[L]a elección del medio de control no depende del arbitrio del demandante sino de la fuente en que se origine el daño; por ende, si la fuente es una sola, no hay razón para admitir que puedan incoarse dos acciones distintas, mediante la parcelación de los perjuicios, entre otras cosas, porque con ello se permitiría eludir los requisitos y los presupuestos de una acción para reemplazarlos por los de la otra.*

***PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA CUANDO MEDIAN ACTOS ADMINISTRATIVOS***

*Excepciones [L]a acción de reparación directa siempre va a tener un ámbito de aplicación predefinido en hechos, omisiones, operaciones, administrativas y ocupación temporal o permanente, lo propio sucede con la acción de nulidad y restablecimiento de actos administrativos; sin embargo, la jurisprudencia ha identificado algunas excepciones en las cuales, pese a que el daño arraiga su origen en un acto administrativo, la acción procedente será la reparación directa.*

*(...) son cuatro las excepciones que hasta este momento se han identificado en la jurisprudencia y que permiten afirmar que la acción de reparación directa es el*

<sup>5</sup> Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección B. Sentencia del 24 de enero de 2019. C.P. Ramiro Pazos Guerrero. Radicación número: 25000-23-26-000-2008-10182-01(46806)



*cauce procesal idóneo cuando el origen del daño lo constituya una actuación administrativa: (i) reparación de perjuicios causados por la ejecución de actos administrativos consonantes con el ordenamiento jurídico en los que no se controvierta su legalidad y se atente contra el principio de igualdad frente a las cargas públicas; (ii) reparación de perjuicios causados por la expedición y ejecución del acto administrativo ilegal que haya sido anulado o haya sido objeto de revocatoria directa por la propia administración, sin incidencia de la conducta del sujeto pasivo del acto administrativo; (iii) reparación como consecuencia de la configuración de un daño derivado de una manifestación de la administración contra la cual no procede la acción de legalidad pertinente, como ocurre con los actos preparatorios o de trámite; (iv) reparación de los perjuicios causados por la anulación o revocatoria directa de un acto administrativo que hubiere beneficiado al actor, cuando la anulación o revocatoria directa hubiere sido causada por la inobservancia de las reglas propias del procedimiento administrativo o de las normas que rigen el ejercicio de la actividad administrativa.”*

Así las cosas, se considera bien denegada la excepción de **ineptitud sustantiva de la demanda por indebida escogencia de la acción** invocada por la demandada.

### 3.2 De la excepción de caducidad

El artículo 164 numeral 2º literal d) del CPACA, establece los plazos para la presentación en tiempo de la demanda en ejercicio de la nulidad y restablecimiento en esta jurisdicción, así:

*“Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada:*

1. *En cualquier tiempo, cuando: (...)*
2. *En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad: (...)*

*d) Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales; (...)”*

Ello significa que quien pretenda ejercer el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, cuenta con cuatro (4) meses para interponerlo, contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso.

En relación al fenómeno de la caducidad, indica el H. Consejo de Estado que las normas que lo regulan tienen fundamento en la seguridad



jurídica que debe imperar en todo ordenamiento, en el sentido de impedir que las controversias permanezcan en el tiempo, sin que sean definidas judicialmente, así que, la caducidad es la sanción que determina la ley por el no ejercicio del derecho de acción en la oportunidad fijada por aquella.

En ese sentido, sostiene: “(...) *Debe entenderse la caducidad como un fenómeno jurídico en virtud del cual el administrado pierde la facultad de accionar ante la jurisdicción, por no haber ejercido su derecho en el término que señala la ley. Ello ocurre cuando el plazo concedido por el legislador para formular una demanda vence sin que se haya hecho ejercicio del derecho de acción. Dicho lapso está edificado sobre la conveniencia de señalar un plazo objetivo, invariable, para que quien considere ser titular de un derecho opte por accionar o no. La facultad potestativa de accionar comienza con el término prefijado por la ley, y nada obsta para que se ejercite desde el primer día, pero fenece definitivamente al caducar o terminar el plazo, momento en el que se torna improrrogable y, por ende, preclusivo.*”<sup>6</sup>

Indicó el *a quo* que no se configuraba la excepción de caducidad en este caso, dado que no estaba probado que los actores hubieran elevado igual petición y que la demandada los hubiera respondido en fechas anteriores a los actos que se demandan en este proceso.

La entidad demandada alega que con la contestación de la demanda aportó como prueba un CD, donde aparecen los documentos que se aluden en la excepción y que demuestran que, en oportunidad anterior, es decir, el 24 de julio de 2015, se resolvió la misma solicitud a los demandantes, fecha desde la cual se debe realizar el conteo del término de caducidad y no como pretende hacerlo el apoderado de los demandantes, desde una fecha diferente y valiéndose de las comunicaciones PQ-CEN-COJ-18165-17 de fecha 10/07/2017, PQ-CEN-COJ-18259-17 de fecha 10/07/2017, PQ-CEN-COJ-18260-17 de fecha 10/07/2017, PQ-CEN-COJ-18231-17 de fecha 10/07/2017, PQ-CEN-COJ-18232-17 de fecha 10/07/2017, PQ-CEN-COJ-18241-17 de fecha 10/07/2017, las cuales además de no ser verdaderos actos administrativos, fueron expedidos para responder a la solicitud de compensación que aluden en esta instancia.

Señala que dio respuesta a cada una de las peticiones aludidas tal como lo refleja el siguiente cuadro:

<sup>6</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, C.P. Enrique Gil Botero, providencia del 11 de agosto de 2010, radicado: 85001-23-31-000-1998-00117-01(18826)



PETICIONARIO Y/O SOLICITANTE DE INCLUSION EN CENSO	COMUNICACIÓN/ OFICIO RESPUESTA EMGESA S.A E.S. P	Fecha de la Comunicación	Fecha de notificación	Fecha en que operó caducidad
ALVARO GALINDO	PQ-CEN-COJ-12010- 15	24/07/2015	Sin registro	25/11/2015
EDGAR LUCUMI MOSQUERA	PQ-CEN-COJ-12010- 15	24/07/2015	Sin registro	25/11/2015
MAGDALENA ALARCON MORENA	PQ-CEN-COJ-12010- 15	24/07/2015	Sin registro	25/11/2015

ALBA MARIA OBANADO CUERVO	PQ-CEN-COJ-12010- 15	Sin registro	25/11/2015	25/11/2015
EDNA YORLENY PEÑA FAJARDO	PQ-CEN-COJ-12010- 15	24/07/2015	Sin registro	25/11/2015
AURA ROSA VALDERRAMA	PQ-CEN-COJ-12010- 15	24/07/2015	Sin registro	25/11/2015

Afirma que el término de caducidad es como se estableció en la última fila de la tabla anterior y que el demandante no puede determinar a partir de qué fecha puede comenzar el conteo de la caducidad de la acción, pretendiendo contabilizarlo desde la notificación de las últimas comunicaciones, mediante las cuales se reiteraba los términos de la decisión adoptada en la comunicación inicial, pues ello equivaldría a concluir que podría revivir en cualquier momento la fecha de caducidad, olvidándosele al apoderado del demandante que dichos plazos constituyen una garantía para la seguridad jurídica y el interés general y no están a su arbitrio. El término de caducidad se debe contar desde la fecha de notificación de la comunicación a la respuesta inicial señaladas en el cuadro anterior y no se trata de actos administrativos compuestos.

Para la verificación de tan importante hecho, este Despacho revisó nuevamente el expediente y efectivamente encuentra anexo un CD a la contestación de la demanda presentada por Emgesa S.A. E.S.P., rotulado como “Pruebas Emgesa”, y agregado al expediente digital en la carpeta C02ExpedienteDigital, archivo 002PruebasCdEmgesa<sup>7</sup>, en el que aparece en formato PDF, unos documentos archivados en carpetas a nombre de ALBA MARÍA OBANDO CUERVO ÁLVARO GALINDO TRUJILLO, AURA ROSA VALDERRAMA QUINTERO, DELCY YANETH MANRIQUE RAMÍREZ, EDGAR LUCUMI MOSQUERA, EDNA YORLENY PEÑA FAJARDO, JHAN CARLOS RIVAS QUINTERO, MAGDALENA ALARCÓN MORENA Y NICOLÁS LIZCANO

<sup>7</sup> [https://etbcj-my.sharepoint.com/personal/sectriadmhui\\_cendoj\\_ramajudicial\\_gov\\_co/\\_layouts/15/onedrive.aspx?FolderCTID=0x012000133969ABC4B1E7488D3BFA3832806CDA&id=%2Fpersonal%2Fsectriadmhui%5Fcendoj%5Framajudicial%5Fgov%5Fco%2FDocuments%2FEXPEDIENTE%20DIGITAL%2FDr%2E%20Jos%20C3%A9%20Miller%20Lugo%20Barrero%2FOralidad%2FSEGUNDA%20INSTANCIA%2FNULIDAD%20Y%20ESTABLECIMIENTO%2F41001333300620180003403%2FC02ExpedienteDigital](https://etbcj-my.sharepoint.com/personal/sectriadmhui_cendoj_ramajudicial_gov_co/_layouts/15/onedrive.aspx?FolderCTID=0x012000133969ABC4B1E7488D3BFA3832806CDA&id=%2Fpersonal%2Fsectriadmhui%5Fcendoj%5Framajudicial%5Fgov%5Fco%2FDocuments%2FEXPEDIENTE%20DIGITAL%2FDr%2E%20Jos%20C3%A9%20Miller%20Lugo%20Barrero%2FOralidad%2FSEGUNDA%20INSTANCIA%2FNULIDAD%20Y%20ESTABLECIMIENTO%2F41001333300620180003403%2FC02ExpedienteDigital)



VANEGAS, en los que se observa las comunicaciones o respuestas dadas por la empresa Emgesa S.A. E.S.P., a las uniformes peticiones elevadas por los anteriores y se les informa las razones por las cuales no fueron tenidos en cuenta dentro del censo poblacional afectado dentro del proyecto hidroeléctrico El Quimbo, oficios o comunicaciones que datan del 24 de julio de 2015, aunque sin constancia de fecha de entrega o de notificación a tales destinatarios.

Así, se observa que en todas las carpetas aparecen similares oficios, rotulados y dirigidos a los aquí demandantes, así por ejemplo, en el caso de **Magdalena Alarcón Morera**, se observa: 1) Oficio PQ-CEN-COJ-12010-15 CENSO QUIMBO Radicado: 00012741 Documento Externo 24/07/2015 14:23 Número de Folios: 1 Cantidad de Anexos: 0 Tipo de Anexo: **Asunto:** Respuesta Censo sentencia T-135/13 y 2) Oficio PQ-CEN-COJ-18260-17 CENSO QUIMBO Radicado: 00017949 Documento Externo 11/07/2017 14:48. Respuesta a su solicitud No. **188835**, invitación actividad censal sentencia T-135 de 2013.

En el primer oficio se ofrece la siguiente respuesta:

*“...Teniendo en cuenta la solicitud presentada en su nombre por el Instituto Latinoamericano para una Sociedad y un Derecho Alternativo (ILSA) para su inclusión al “...CENSO de población afectada por el Proyecto Hidroeléctrico El Quimbo, y se identifiquen los Impactos y medidas a que haya lugar...” en virtud de un supuesto impacto a su actividad económica, que no se encuentra acreditada en la solicitud mencionada, nos permitimos indicar: (...)*

*De esta forma, se gestionaron los espacios para que Usted ejerciera su derecho a la participación ciudadana; sin embargo, no se hizo presente en las oficinas de la Compañía, ni allegó por otro medio el mínimo de soportes o información esencial, como la identificación y acreditación de su identidad que permita individualizarlo como persona y evitar el fenómeno de los homónimos, la mención a la actividad específica que desarrollaba y la identificación de la afectación que permita a la Compañía corroborar la existencia de un impacto en su caso concreto y el grado del mismo, siendo imposible para Emgesa actuar a partir de un total vacío de información, situación que se da en el caso donde solo disponemos de su nombre. Ni siquiera la actuación de ILSA a la manera de un agente oficioso, nos permite establecer su real interés en el asunto, ni las circunstancias que explican su falta de actuación directa.*

*Finalmente, su nombre no figura en ninguno de los registros de personas respecto de las cuales EMGESA haya advertido una afectación específica que permita hacer extensivas las medidas de manejo establecidas en la Resolución 899 de 2009 (Licencia Ambiental del Proyecto Hidroeléctrico El Quimbo), por lo cual se concluye que Usted no reúne los requisitos establecidos en dicha resolución para ser considerado destinatario de las medidas de manejo contempladas en la misma.”*



En el segundo documento se lee:

*“La Compañía se permite informarle que de acuerdo a lo dispuesto por la Honorable Corte Constitucional en Sentencia T-135/13, la cual ordena la realización de un nuevo censo y aprobó la metodología señalada en la Licencia Ambiental para la materialización de esta labor, EMGESA S.A. E.S.P. implementó un proceso censal que busca recoger y conocer de primera mano la información que todos aquellos ciudadanos que se consideran ¡impactados por la construcción del proyecto hidroeléctrico El Quimbo, y quienes tengan a bien a llegar a la empresa sus argumentos y evidencias con miras a la posible obtención de una medida de manejo.*

*En atención a lo expuesto y acatando el ordenamiento jurídico, la Compañía desde el 5 de mayo de 2014 ha realizado acciones que están divididas en 3 etapas: Diseño Metodológico, Recolección de Información, y Análisis del caso. De esta forma, a la fecha se han analizado con el mayor detalle más de Veinte mil (20.000) solicitudes a las cuales se le ha entregado una respuesta clara, precisa y de fondo a cada uno de sus requerimientos.*

*Para efectos de lo anterior usted había sido citada a entrevista Censal, según documento PQ-GPP-COJ-23284-16 para el día 15 de junio de 2017, en respuesta a la solicitud mediante radicado No. 188835 en las oficinas de Emgesa, para que surtiera el proceso Censal y así cumplir con la orden judicial impartida mediante la Sentencia T-135/13, a la cual Usted no asistió. (Subraya del Despacho)*

*Por lo tanto, Emgesa decidió responder a sus reclamaciones con la información que reposaba en los expedientes de la compañía la cual fue aportada en su momento. Es importante aclarar que el Plan de Manejo Ambiental, específicas medidas de manejo para la compensación y no para la indemnización de personas afectadas por el Proyecto. Por lo tanto es procedente manifestar que usted está incluido en este proceso censal bajo el marco de la sentencia T-135/ 13 ordenado por la H. Corte Constitucional donde se supone únicamente su incorporación como eventual o potencial afectado en el marco de la Resolución 899 de 2009, sujeta a verificación y valoración, por lo que no supone ni significa en forma automática o incondicionada el otorgamiento de una medida de manejo de las especificadas en la referida Licencia Ambiental, la que sólo es procedente de establecerse y valorarse efectiva y cuantitativamente cuando se acredite su afectación.*

*Como lo hemos mencionado, la integridad del análisis buscó identificar el área de influencia como un sistema, y para ello, fue necesario analizar el papel del individuo en ella, así como la sumatoria de todos los individuos que consideran que el Proyecto les había impactado. No obstante, para obtener estos resultados fue necesario establecer hitos anteriores o prerrequisitos, que permitieran desarrollar el análisis de manera integral, a saber:*

- Entrevista de censo.*
- Entrega de documentación soporte de la reclamación.*
- Formulario de Habeas data diligenciado y firmado.*

*Una vez recibida esta información y autorización, establecidos como "Conditio sine qua non" (condición sin la cual no) para el inicio del análisis individual de*



*las situaciones manifestadas, Emgesa S.A. E.S.P., procedió a atender uno a uno los casos de las personas que a bien consideraron debían ser incluidas en el censo.*

*A pesar de las actividades desplegadas por Emgesa S.A. E.S.P. resaltamos que Usted no se presentó para aplicar la metodología establecida para el cumplimiento de la Sentencia T-135 de 2013, en el periodo comprendido entre el 06 de Mayo y el 05 de Julio de 2014, en los Puntos de Atención al Ciudadano (PAC) disponibles en los Municipios del Área de Influencia Directa (AID), ni actualmente en las fechas informadas por la Compañía en este aviso.*

*En este sentido, es importante mencionar que se gestionaron los espacios para que Usted ejerciera su derecho a la participación ciudadana: sin embargo, no se hizo presente en las oficinas de la Compañía.*

*En cuanto a los documentos que Usted allegó, con los cuales pretende acreditar el desarrollo de la actividad mencionada por usted, es necesario señalar que la H. Corte Constitucional en la sentencia T-135 de 2013 estableció, que quien se considere afectado, se obliga a suministrar la información a Emgesa S.A. E.S.P. para que esta pueda llevar a cabo un análisis del supuesto impacto manifestado. En efecto, dijo la Corte: información que estas suministran [las personas que se consideran afectadas] permite llevar a cabo una evaluación integrar (Subrayado fuera de texto original) ...”*

*En consecuencia y como se evidencia para su caso, para poder realizar este tipo de análisis según la legislación colombiana, se debe suscribir una autorización para el tratamiento de datos personales (Art 3 de la Ley Estatutaria 1581 de 2012, el cual define como "... **Autorización:** Consentimiento previo, expreso e informado del Titular para llevar a cabo el Tratamiento de datos personales..."). Dicha autorización debía suscribirse para que Emgesa S.A. E.S.P., pudiese adelantar alguna forma de tratamiento de sus datos personales; es decir, para llevar a cabo cualquier tipo de operación o conjunto de operaciones sobre sus datos personales, tales como la recolección, el almacenamiento, el uso, la circulación de los mismos, entre otros.*

*De esta forma, respecto a la normatividad actualmente vigente respecto al Habeas Data (Ley Estatutaria 1581 de 2012 sobre la protección de datos personales y el Decreto 1377 de 2013 que la reglamenta), sin su autorización, no es posible realizar ningún tipo de consulta sobre sus datos personales, lo que limita dicho análisis del impacto manifestado por Usted, a la información de uso público, toda vez que según el Art. 4 del Decreto 1377 de 2013, establece que **“...no se podrán recolectar datos personales sin autorización del Titular”***

*Finalmente, su nombre no figura en ninguno de los registros de personas respecto de las cuales Emgesa S.A. E.S.P., haya advertido una afectación específica que permita hacer extensivas las medidas de manejo establecidas en la Resolución 899 de 2009 (Licencia Ambiental del Proyecto Hidroeléctrico El Quimbo), por lo cual se concluyó para su caso, que no se encontró acreditado el impacto que Usted manifestó como producto de la ejecución del Provento Hidroeléctrico El Quimbo - PHEQ - y por lo tanto, no puede considerarse como destinatario de las medidas de manejo contempladas en dicha Licencia Ambiental.*

**DECISIÓN.**



*Así las cosas, respetada Señora. **MAGDALENA ALARCÓN MORERA**, dado los precedentes en su caso dentro del proceso censal ordenado por la H. Corte Constitucional en la Sentencia T-135 de 2013 impuesta a Emgesa S.A. E.S.P. durante este proceso, se ha establecido que de acuerdo a los postulados de la sentencia, esto es, aplicar los criterios de la Licencia Ambiental para otorgar, o no, una medida de manejo a la persona que alega tener una afectación, se estableció que usted **NO REÚNE** las condiciones para considerar afectada su base económica y que esta sea causada por el Proyecto Hidroeléctrico El Quimbo.*

*Las medidas de manejo para la población afectada se otorgan a los beneficiarios bajo un marco de seguridad jurídica, este que de acuerdo a lo señalado en la sentencia de H. Corte Constitucional, Emgesa S.A. E.S.P. debe aplicar los criterios señalados en la Licencia Ambiental, Resolución 899 de 2009...*

El Despacho resalta que Emgesa S.A. E.S.P., en este comunicado, se refiere a los trámites surtidos a efectos de dar respuesta a la solicitud de la peticionaria mediante **radicado No. 188835** del año 2017, pues indica que, al no haber asistido a las oficinas de Emgesa, para que surtiera el proceso censal y así cumplir con la orden judicial impartida mediante la Sentencia T-135/13, no tenía derecho alguno a ser incluido (a) en el censo.

En este mismo archivo digital aparece a continuación el oficio PQ-GPP-COJ-25297-17, dirigido al Dr. CARLOS VIDAL GONZÁLEZ HERRERA, Calle 5 No. 12-09 Edificio Calle Real - Oficina 502 Teléfono: 8719612-8722384 Neiva – Huila **Radicado Emgesa S.A. No. 188835- 199856**, “**EMGESA S.A. E.S.P. Radicado: 00169287 Documento Externo 18/07/2017 14:48**”, con **una nota de recibido manuscrita del 19/07/2017 10:41 a.m.**, en el que se le informa que ha dado respuesta a los requerimientos para la inclusión en el proceso censal de los poderdantes relacionados, los cuales, según la base de datos, no asistieron a las citas programadas para ser escuchados en entrevista de censo, por lo que EMGESA S.A E.S.P, según lo dispuesto en la Sentencia T-135/13, proferida por la Corte Constitucional y de acuerdo a los elementos materiales probatorios obrantes, le remite las respuestas dadas por la Compañía a cada uno de sus representados, mencionados en la siguiente lista:



RADICADO EMGESA		NOMBRE	PQ RESPUESTA DE CENSO
188835		ALVARO GALINDO TRUJILLO	PQ-CEN-COJ-18165-17
188835		LUZ NELSY GONZALEZ MEJIA	PQ-CEN-COJ-18208-17
188835		EDGAR LUCUMI MOSQUERA	PQ-CEN-COJ-18259-17
188835		EDWIN FERNANDO ROJAS MUÑOZ	PQ-CEN-COJ-18261-17
188835		ESPERANZA BERRIO BENAVIDES	PQ-CEN-COJ-18262-17
188835		MAGDALENA ALARCÓN MORERA	PQ-CEN-COJ-18260-17
199856		NICOLAS LIZCANO VANEGAS	PQ-CEN-COJ-18237-17
199856		JHON CARLOS RIVAS	PQ-CEN-COJ-18238-17
199856		ALBA MARIA OBANDO	PQ-CEN-COJ-18231-17
199856		EDNA YORLENNY PENA	PQ-CEN-COJ-18232-17
199856		DELCY YANETH MANRIQUE	PQ-CEN-COJ-18235-17
199856		AURA ROSA VALDERRAMA Q	PQ-CEN-COJ-18241-17

A f. 190 a 193 C. 2, encontramos copia del recurso de reposición presentado por el Dr. Carlos Vidal González en contra de los anteriores oficios y radicado en la empresa Emgesa S.A. E.S.P., No. 00207257, con nota de recibido el **31/07/2017** a las 9:49; “*Asunto: Recurso de reposición en agotamiento de vía administrativa contra los actos proferidos por su despacho que contienen los oficios remitidos mediante oficio PQ-GPP-COJ-25297-17*”.

Dicho recurso fue resuelto por EMGESA SA ESP con Oficio PQ-GPP-COJ-25364-17 del 2 de agosto de 2017, negando tanto el recurso de reposición y en subsidio de apelación y confirmando las decisiones contenidas en los oficios antes relacionados, recibido por el actor el día **04 de agosto de 2017, a las 11:19 a.m.**

Entonces, según lo probado, es evidente que los dos oficios - documentos -respuesta o comunicación fechados el 27 de mayo de 2015 y el 11 de julio de 2017, se refieren al mismo tema, pues mediante estos se da respuesta a la petición de inclusión en el censo de invitación actividad censal ordenado en la sentencia T-135 de 2013, pero también lo es que la demanda no se dirige o impugna los primeros oficios o actos administrativos, si es que los mismos pueden y deben tenerse como tales; sino que los demandantes insisten en sus pretensiones indemnizatorias o de compensación a partir de los oficios, actos, respuestas o comunicaciones expedidas por la empresa Emgesa S.A. E.S.P. en el año 2017 y en esa medida, en tanto las pretensiones no se dirijan contra los primeros actos, no puede afirmarse que existe caducidad del medio de control utilizado por los demandantes y aunque lo que podría plantearse es que los actos demandados no tienen control judicial por existir



otro acto que ya resolvió la petición y que no fue demandado en tiempo, en ese supuesto el argumento no sería la caducidad sino la de ser imposible el estudio de la legalidad de los actos por no tener control judicial, y ello, al no haberse planteado a manera de excepción, solo será posible resolverlo al momento de dictar sentencia de fondo, pues solo, en ese momento, será posible examinar si tales actos son o no objeto de control judicial y si de los mismos se desprende algún efecto jurídico de resarcimiento para los actores.

Como se puede evidenciar, los aquí demandantes pretenden la declaratoria de nulidad de una serie de oficios expedidos por la demandada Emgesa S.A. E.S.P. en el año 2017, con la finalidad de que al demostrar su ilegalidad, obtener los derechos, beneficios o compensaciones a que haya lugar como población receptora afectada, según lo dispuesto en el numeral 1.2.2 y 1.5.2 del artículo 10 de la licencia ambiental, de manera específica, en el pago del capital semilla, de acuerdo a los indicadores de estado, todo conforme al anexo 1 que establece la liquidación de dicha compensación y con esa específica finalidad es que resulta procedente el estudio de su legalidad.

En aras a establecer en qué momento debe empezarse a contabilizar el término de caducidad para el presente caso, tal y como se planteó en el problema jurídico a resolver, es preciso señalar que, por regla general, el presupuesto de la caducidad se contabiliza a partir del día siguiente de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso.

En este caso se tiene que los oficios demandados, datan del 10 y 11 de julio de 2017 y que el acto mediante el cual se resolvió los recursos interpuestos contra las decisiones adoptadas en los mentados documentos, fue expedido el 2 de agosto de 2017 y notificado el 4 del mismo mes y año (fs. 57-59 C. Ppal).

Por otra parte, que en aras a cumplir con el requisito de agotamiento del requisito de procedibilidad de que trata el numeral 1 del artículo 161 de la Ley 1437 de 2011, los demandantes concurren a conciliación extrajudicial a la entidad demandada, el 24 de noviembre de 2017 (f. 23-241 Cuad. No. 02), situación que suspendió el término de caducidad conforme lo establece el artículo 21 de la Ley 640 de 2001, “...hasta que se logre el acuerdo conciliatorio o hasta que el acta de conciliación se haya registrado en los casos en que este trámite sea exigido por la ley o hasta que se expidan las constancias a que se refiere el artículo 2º de



*la presente ley o hasta que se venza el término de tres (3) meses a que se refiere el artículo anterior, lo que ocurra primero. Esta suspensión operará por una sola vez y será improrrogable.”*, en el presente caso la constancia de fallida de la conciliación es del 23 de enero de 2018.

Pues bien, teniendo en cuenta que los oficios fueron notificados el 4 de agosto de 2017, el término de la caducidad, según el artículo 164 del CPACA, empezó su correr a partir del día siguiente de la fecha mencionada, es decir, el día 5 de agosto de 2017 y vencía el 5 de diciembre de 2017; no obstante, como se presentó solicitud de conciliación extrajudicial el día 24 de noviembre de 2017, se produjo la suspensión de tal término hasta el 24 de enero de 2018, cuando restaban 11 días para el cumplimiento del plazo de los 4 meses, los cuales fenecían 5 de febrero de 2018 y como la demanda fue radicada el 2 de febrero de 2018 -f. 242 C. Ppal. 2-, se concluye que fue presentada en tiempo y que no existe caducidad alguna.

Conforme con lo indicado, se confirmará la decisión de primera instancia, pero por los argumentos esgrimidos en la presente providencia.

### **3.3 Del decreto de pruebas**

#### **3.3.1. Interrogatorio de parte del representante de la entidad demandada.**

El *a quo* negó el interrogatorio de parte de Jhon Jairo Huertas Amador, en su condición de representante legal para asuntos judiciales y administrativos de la demandada Emgesa S.A. E.S.P., solicitada por la parte actora, porque consideró que el interrogatorio de parte se encuentra establecido para buscar la confesión de la parte que es citada sobre hechos que no le sean favorables y que tanto en el C.G.P., como el CPACA, la confesión del representante de entidad pública no es válida y que si bien aún no se tiene la certeza si Emgesa es no una entidad pública o autoridad pública.

Al respecto, el artículo 217 del CPACA., prohíbe la confesión de los representantes de entidades públicas cualquiera que sea el orden al que pertenezcan, así:

*“Artículo 217.- Declaración de representantes de las entidades públicas. No valdrá la confesión de los representantes de las entidades públicas cualquiera que sea el orden al que pertenezcan o el régimen jurídico al que estén sometidas.*



*Sin embargo, podrá pedirse que el representante administrativo de la entidad rinda informe escrito bajo juramento, sobre los hechos debatidos que a ella conciernan, determinados en la solicitud. El Juez ordenará rendir informe dentro del término que señale, con la advertencia de que, si no se remite en oportunidad sin motivo justificado o no se rinde en forma explícita, se impondrá al responsable una multa de cinco (5) a diez (10) salarios mínimos mensuales legales vigentes.”*

En el mismo sentido se hallaba redactado el artículo 199 del C.P.C. y actualmente es el mismo contenido en el artículo 195 C.G.P., al cual no es necesario remitirnos por existir norma especial.

Entonces, para establecer si la prohibición indicada es aplicable en este caso a la entidad demandada, es pertinente precisar que, al estar en presencia de una sociedad de economía mixta, que se rige en su organización y administración por el artículo 41 de la Ley 142 de 1994, la naturaleza jurídica o calidad que ostentan los trabajadores de las empresas de servicios públicos privadas y mixtas es el siguiente:

*“Aplicación del Código Sustantivo del Trabajo. Las personas que presten sus servicios a las empresas de servicios públicos privadas o mixtas, tendrán el carácter de trabajadores particulares y estarán sometidas a las normas del Código Sustantivo del Trabajo y a lo dispuesto en esta Ley. Las personas que presten sus servicios a aquellas empresas que a partir de la vigencia de esta Ley se acojan a lo establecido en el parágrafo del artículo 17, se regirán por las normas establecidas en el inciso primero del ARTÍCULO 5. del Decreto-Ley 3135 de 1968.”*

Sobre lo indicado tuvo oportunidad de referirse el Departamento de la Función Pública así<sup>8</sup>:

*“...Se precisa que las empresas de servicios públicas pueden ser: privadas, mixtas y oficiales. Sólo cuando el capital de la empresa es 100 % estatal, la empresa de servicios públicos domiciliarios es Oficial y por tanto se rigen por normas de derecho público propio de las entidades estatales. Cuando en este capital existen aportes provenientes del Estado, la empresa de servicios públicos es Mixta, y se rige por las normas propias del derecho privado, aunque pertenece al sector descentralizado de la administración. Y finalmente, cuando los aportes son mayoritariamente privados, la empresa de servicios públicos domiciliaria es privada y se rige por las normas de derecho privado.*

*De acuerdo a los citados parámetros, se precisa que, si el representante legal de la empresa de servicios públicos domiciliarios de naturaleza oficial es de libre nombramiento y remoción, implica que tiene la calidad de empleado público, el cual se rige por una relación legal y reglamentaria con la administración.*

*Por el contrario, si el representante legal de la empresa de servicios públicos domiciliarios de naturaleza mixta se rige por las normas del derecho privado, esto*

<sup>8</sup> Concepto 003301 de 2020.



*es, Código Sustantivo de Trabajo, su vinculación será como **trabajador particular** a través de un contrato laboral. (...)*”

Finalmente, la Corte Constitucional en sentencia C-632 de 2012<sup>9</sup>, al analizar la constitucionalidad del extinto artículo 199 del C.P.C., indicó:

*“El artículo 199 del Código de Procedimiento Civil prevé la invalidez de la confesión judicial, espontánea y provocada, de las personas que ostentan la representación de la nación, los departamentos, los distritos, los municipios y los establecimientos públicos. Atendiendo la apertura semántica que las expresiones que designan los sujetos comprendidos por la disposición, es indispensable que la Corte precise su alcance. Ello puede hacerse a través de la formulación de los siguientes cuatro enunciados: a) La disposición demandada se refiere, según se dijo, a la confesión judicial provocada y espontánea. De acuerdo con lo establecido en el artículo 194 del Código de Procedimiento Civil la primera es aquella que hace una parte en virtud de interrogatorio de la otra parte o del juez. La segunda, a su vez, es la que se hace en la demanda, en su contestación o en cualquier otro acto del proceso sin previo interrogatorio. Esta prohibición debe articularse, en todo caso, con eventos que pueden ser equivalentes a la confesión y que se encuentran autorizados por otras disposiciones tal y como ocurre, por ejemplo, con el allanamiento a la demanda previsto en el artículo 176 de la ley 1437 de 2011 -que ha sido considerado por algún sector de la doctrina como una forma de confesión espontánea- o con la celebración de acuerdos conciliatorios o contratos de transacción por parte de entidades públicas. b) El artículo 199 del Código de Procedimiento Civil no prescribe que la prohibición establecida se extienda a todas las entidades públicas. Ella se aplica únicamente a los organismos que para actuar procesalmente se vinculan a la nación, al departamento, al distrito, o al municipio. El artículo prevé, adicionalmente, su aplicación a los establecimientos públicos.*

*Conforme a lo anterior, la prohibición de admitir la confesión abarca a los representantes de los establecimientos públicos y a los de todos aquellos organismos del orden nacional o territorial que por carecer de personalidad jurídica participan en procesos judiciales como organismos de la nación, de los departamentos, de los distritos o de los municipios. c) **No se encuentran -en principio- abarcadas por las expresiones empleadas en el artículo 199 del Código de Procedimiento Civil las entidades mencionadas expresamente en el numeral 2 del artículo 38 de la ley 489 de 1998**, esto es, las superintendencias y las unidades administrativas especiales con personería jurídica, los institutos científicos y tecnológicos, las empresas industriales y comerciales del Estado, las empresas sociales del Estado, las empresas oficiales de servicios públicos domiciliarios, las asociaciones de entidades públicas autorizadas por la ley, las sociedades públicas y **las sociedades de economía mixta**. (...)*”

Para aclarar lo anterior, la sociedad Emgesa S.A. E.S.P., en los estatutos anexados<sup>10</sup>, expresamente se consigna que uno es el representante legal de la

<sup>9</sup> Magistrado Ponente: Mauricio González Cuervo

<sup>10</sup>[https://www.enel.com.co/content/dam/enel-co/espa%C3%B1ol/accionistas\\_e\\_inversionistas/generaci%C3%B3n1/gobierno/normatividad\\_y\\_etica/2019-04-02-Emgesa-Estatutos-actualizados.pdf](https://www.enel.com.co/content/dam/enel-co/espa%C3%B1ol/accionistas_e_inversionistas/generaci%C3%B3n1/gobierno/normatividad_y_etica/2019-04-02-Emgesa-Estatutos-actualizados.pdf)



empresa y otro el representante **legal para asuntos judiciales y administrativos**, así:

*“...La sociedad tendrá un Gerente, quien será su representante legal y tendrá a su cargo la administración y gestión de los negocios sociales con sujeción a la ley, a estos estatutos, a los reglamentos y resoluciones de la Asamblea General de Accionistas y de la Junta Directiva. El Gerente tendrá dos (2) suplentes (primer suplente y segundo suplente), quienes le reemplazarán en el orden de designación en sus faltas accidentales, temporales o absolutas. **El Gerente y sus suplentes, al igual que los demás trabajadores de la sociedad, tienen el carácter de funcionarios privados** sometidos al régimen del Código Sustantivo del Trabajo y a la Ley 142 de 1994 y demás normas concordantes.”*

Igualmente, señala el párrafo del citado artículo lo siguiente:

*“**La representación legal de la Sociedad para asuntos judiciales y administrativos ante las ramas Judicial y Ejecutiva del Poder Público de todo orden y nivel, ya sea nacional, departamental, municipal, distrital y local, ante los particulares que en determinado caso ejerzan estas funciones de acuerdo con la ley, ante el Ministerio Público, la Fiscalía General de la Nación y los organismos de control fiscal y disciplinario, la tendrán aquellos abogados designados por la Junta Directiva para este fin, para períodos determinados y podrán ser reelegidos indefinidamente o removidos libremente antes del vencimiento del respectivo período. La representación será amplia y suficiente y otorga además la facultad de representar a la Sociedad en audiencias de conciliación e interrogatorios de parte...**”*

Meridianamente se puede concluir, que la entidad cuenta con un representante legal que se encarga de la administración y gestión de los negocios y de unos representantes legales para asuntos judiciales y administrativos, los cuales son aquellos que, por estar investidos de dicha función, son los que deben concurrir en representación de la entidad a los estrados judiciales y administrativos.

Revisado el certificado de existencia y representación legal de la sociedad (f. 221 C. 2), aparece como representante legal para asuntos judiciales y administrativos el señor JOHN JAIRO HUERTAS AMADOR y, por tanto, según lo expuesto, es claro que, si procede el interrogatorio de parte, en tanto se trata de una sociedad que delegó la expresa función de representación legal para responder los interrogatorios de parte.

Por ello, se revocará esta decisión y se accederá a ordenar tal prueba.

### **3.3.2 Testimonios y declaración de parte solicitados por la demandada.**



Al respecto, sobre los testimonios pedidos, señaló el *a quo* que comoquiera que se encontraba frente a la discusión de unos actos administrativos, la motivación se encuentra dentro de dichos actos y los vicios alegados son de tipo normativo y por ello, no resulta procedente ni idóneos los testigos solicitados, teniendo en cuenta que deben ser personas ajenas al proceso que puedan aportar circunstancias distintas a lo que pueda llegarse a evidenciar de los presuntos vicios que fueron indicados por la parte demandante en la expedición de los actos enjuiciados.

Frente a dicha decisión, la apoderada de la entidad demandada indicó que los testimonios eran pertinentes, conducentes y útiles al proceso, pues se trata de empleados y personas que tienen que ver con el objeto del proceso y conocen con exactitud todo el desarrollo del proyecto de la empresa y el de un contador público, a efectos de verificar los certificados de los contadores públicos que allegaron los demandantes en el sentido de establecer si los mismos habían sido realizados respetando las normas que gobiernan los términos y forma en que estos deben ser expedidos, como también, que con dicho testimonio, se podría establecer de una forma real los ingresos de los demandantes y su fuente, lo cual se relaciona con el objeto del proceso, pues lo que se pretende controvertir son las indemnizaciones que solicitan los demandantes sean declaradas en su favor.

Se considera que tal decisión debe ser revocada, pues se advierte que el argumento para negar tales testimonios no se ajusta a ninguno de los supuestos legales para su rechazo, esto es, no se trata de pruebas ilícitas y/o notoriamente impertinentes, inconducentes y/o manifiestamente superfluas o inútiles, como lo exige el Art. 168 del C.G.P.

Por el contrario, se constata que con las mismas lo que pretende el solicitante es aclarar todo lo relacionado con las pretensiones de la demanda y la defensa planteada en la demandada, en orden a concretar la procedencia de la reclamación económica que se persigue y demás aspectos importantes que surjan de tal conflicto.

Como consecuencia, tal prueba testimonial debe ser ordenada.

Ahora bien, la **declaración de parte** del señor Jhon Jairo Huertas Amador, en su condición de representante legal de Emgesa S.A. E.S.P., para asuntos judiciales y administrativos, fue negada por el *a quo* con el argumento de que tal prueba no está contemplada en la ley, pues lo que está previsto en



el interrogatorio de parte, el cual debe ser provocado por la contraparte para obtener confesión, lo cual no es posible en este caso.

El Despacho revocará tal decisión, pues ha sido criterio ya expuesto en otras decisiones por parte del suscrito, en el sentido de permitir a la parte -sea demandante o demandado- que declare bajo la gravedad del juramento todo lo que conste con relación a las pretensiones expuestas en la demanda o la defensa propuesta en la contestación y excepciones.

En efecto, este despacho reiteradamente ha señalado que dicha prueba fue incorporada al actual Código General del Proceso, pues así aparece en el artículo 165: *“Artículo 165. Medios de prueba. Son medios de prueba la declaración de parte, la confesión, el juramento, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los indicios, los informes y cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez. El juez practicará las pruebas no previstas en este código de acuerdo con las disposiciones que regulen medios semejantes o según su prudente juicio, preservando los principios y garantías constitucionales.”* (Resalto fuera del texto).

En el Capítulo III aparece rotulado como “DECLARACIÓN DE PARTE Y CONFESIÓN”, esto es, se trata de manera conjunta las dos formas de interrogatorio que puede absolver la parte. En el artículo 191 se establece los requisitos de la confesión, precisando en el numeral 3° que la misma debe versar sobre los hechos que produzcan consecuencias jurídicas adversas al confesante o que favorezcan a la parte contraria y en el numeral 6° se señala que *“la simple declaración de parte se valorará por el juez de acuerdo con las reglas generales de apreciación de las pruebas”*.

Como puede observarse, la simple declaración de parte no es la posibilidad que tienen los contendores de solicitar su propio testimonio, sino la manifestación o relato jurado que puede hacer la parte de los hechos vertidos en la demanda o la contestación, en principio, en su propio beneficio, pues nadie querrá someterse a un interrogatorio con la finalidad de confesar los hechos que le desfavorecen o que favorecen a la contraparte. La declaración de parte siempre tendrá como propósito inicial exponer la versión propia y directa que se tenga de los hechos.

Siendo así la naturaleza y efectos de la simple declaración de parte, es claro que se distancia y adquiere cierta autonomía probatoria frente a la declaración de parte con fines de confesión que solicita la contraparte, la cual



obviamente debe ser practicada mediante un formal “interrogatorio de parte”, tal como lo prevé el artículo 198 del C.G.P.

Es posible que, si la parte acude al proceso a rendir su propia declaración, porque es su querer y voluntad y porque así lo permite la actual legislación, queda obligado a responder las preguntas que le formule la contraparte y obviamente, queda inmerso en la posibilidad “confesar” hechos que no le favorezcan, lo cual de ninguna manera es razón para negar la prueba. El riesgo a ser interrogado por la contraparte y de provocar confesión durante su declaración solo puede ser sopesado por la parte que solicita tal prueba.

Refuerza tal tesis, si se observa que en la nueva redacción del artículo antes transcrito se suprimió o eliminó la exigencia de que el interrogatorio debía ser solicitado únicamente por la parte contraria, para en su lugar, permitir que los extremos procesales puedan rendir su propia versión o declaración en relación con los hechos objeto de litigio.

En este sentido, este Despacho ha optado por entender y otorgarle a las declaraciones de parte, conforme a la modificación probatoria que generó el C.G.P, una especial atención, no solo por la riqueza de contenido que suele exhibir, sino también por la confiabilidad que a menudo ofrece la información del mismo declarante.

Debe resaltarse que actualmente se avanza hacia a un sistema de valoración probatoria más amplia, más racional de la prueba, en donde cualquier medio que proporcione información pertinente y útil al juez y con lo cual se logre adoptar una decisión más justa y real.<sup>11</sup>

Por lo tanto, si se establece que son medios de prueba la declaración de parte y la confesión y así se ratifica en el artículo 191 del C.G.P., es claro que la simple declaración de parte es pertinente y que en caso de solicitarse debe ser decretada y practicada con las formalidades que se indican para el interrogatorio de parte, esto es, que si de la versión rendida por la parte se desprende alguna confesión, así debe ser considerado por el juez al momento de dictar el fallo que corresponda, ya que siempre será fuente de acceso a la información y elemento de prueba junto con los demás medios probatorios.

---

<sup>11</sup> Marín Verdugo, F. (2010). Declaración de la parte como medio de prueba. *Revista Ius et Praxis*, 16(1), 125-170.



Por tanto, como la declaración de la propia parte constituye una garantía al derecho de acceso a la administración de justicia y al derecho de defensa y contradicción y a su vez es un desarrollo al principio de la inmediación probatoria, se considera que debe ordenarse y practicarse en la forma antes indicada.

En consecuencia, se revocará también esta decisión y en su lugar se ordenará escuchar tal declaración de parte solicitada por la entidad demandada.

De otra parte, se observa a f. 001 del expediente digital escrito de renuncia del apoderado del Ministerio del Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible, el cual se evidencia cumple con los requisitos exigidos por el artículo 76 del Código General del Proceso, razón por la cual se aceptará.

En resumen: el problema jurídico se resolverá confirmando la decisión que declaró no probadas las excepciones previas de “*Inepta demanda por indebida escogencia de la acción*” y “*Caducidad*”, invocadas por la parte demandada y se revocará lo atinente al decreto de pruebas, a fin de ordenar las que en derecho corresponden.

En mérito de lo expuesto, la Sala Sexta del Tribunal Administrativo del Huila,

## **RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR parcialmente** el Auto proferido en audiencia el 14 de febrero de 2020 por el Juzgado Sexto Administrativo del Neiva.

**SEGUNDO:** En consecuencia, se declara no probadas las excepciones de Ineptitud Sustantiva de la demanda por indebido ejercicio de la acción y caducidad, acorde a las consideraciones expuestas en esta providencia.

**TERCERO: REVOCAR** la decisión en cuanto negó las pruebas solicitadas por las partes, esto es, el interrogatorio de parte y la declaración de parte al señor **Jhon Jairo Huertas Amador**, quien es el representante legal de la entidad demandada Emgesa S.A. E.S.P., para asuntos judiciales y



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA**  
Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
Demandante: Nicolás Lizcano Vanegas y otros  
Demandado: Emgesa S.A. E.S.P.  
Radicación: 41-001-33-33-006-2018-00034-01

administrativos; y los testimonios de **Verónica Andrea Ladino, Miriam Aidé Carvajal López, Víctor Julio Ángel y Joaquín Zambrano.**

En su lugar, el *a quo* deberá ordenar su práctica en la audiencia que para el efecto deberá convocar.

**CUARTO:** Aceptar la renuncia presentada por el apoderado del Ministerio de Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible, conforme a las consideraciones expuestas en parte motiva.

**QUINTO:** Ejecutoriada esta decisión, **DEVOLVER** el expediente al Juzgado de origen para lo de su cargo.

## **NOTIFÍQUESE**

**Firmado Por:**

**Jose Miller Lugo Barrero**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Mixto**  
**Tribunal Administrativo De Neiva**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**de0f83a06bd02bee94e3378d2f7f1777f4510bc655cbce5929ed53812e923cd7**

Documento generado en 05/08/2021 03:17:44 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA**  
**SALA SEXTA DE DECISIÓN**  
**M.P. José Miller Lugo Barrero**

Neiva, veintitrés (23) de julio de dos mil veintiuno (2021)

<b>MEDIO DE CONTROL</b>	<b>CONCILIACIÓN PREJUDICIAL</b>
<b>DEMANDANTE</b>	<b>DIANA LULÚ ROJAS RUIZ</b>
<b>DEMANDADO</b>	<b>NACIÓN MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FOMAG</b>
<b>PROVIDENCIA</b>	<b>RESUELVE RECURSO DE APELACIÓN</b>
<b>RADICACIÓN</b>	<b>41-001-33-33-007—2020-00226-01</b>
<b>APROBADO EN SALA</b>	<b>ACTA No. 038 DE LA FECHA</b>

**ASUNTO**

Una vez concluido el trámite legal que corresponde a la segunda instancia, se decide recurso de apelación interpuesto por la PROCURADURÍA 90 JUDICIAL I PARA ASUNTOS ADMINISTRATIVOS DE NEIVA, en contra del Auto proferido el 1° de febrero de 2021, por el Juzgado Séptimo Administrativo de Neiva, mediante el cual **improbó** la conciliación prejudicial suscrita el 6 de octubre de 2020, celebrada entre DIANA LULÚ ROJAS RUIZ y la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.

**1. LA SOLICITUD DE CONCILIACIÓN PREJUDICIAL<sup>1</sup>.**

La señora DIANA LULÚ ROJAS RUIZ, a través de apoderada judicial solicitó conciliación extrajudicial, para que se declare la nulidad del acto administrativo ficto o presunto mediante el cual la NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL DEPARTAMENTO DEL HUILA negó el reconocimiento y pago de la sanción

<sup>1</sup> Folios 1 a 26 del cuaderno principal.



moratoria por el pago tardío de las cesantías definitivas reconocidas a la convocante.

Respecto de los supuestos fácticos, adujo lo siguiente:

- ✓ Que se desempeña como docente estatal y a través de petición radicada el 16 de julio de 2018, solicitó el reconocimiento y pago de sus cesantías definitivas al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, las cuales fueron reconocidas mediante Resolución No. 8964 del 15 de noviembre de 2018 y pagadas el 19 de febrero de 2019.
- ✓ Afirma que existió mora en el pago de tales cesantías, toda vez que el mismo se efectuó 115 días después del término establecido para tal efecto.
- ✓ Que el 15 de agosto de 2019 solicitó a la entidad demandada el reconocimiento y pago de la sanción derivada de la mora en el pago de sus cesantías, sin recibir respuesta alguna, configurándose de esta manera un acto administrativo ficto negativo, susceptible de ser enjuiciado ante esta jurisdicción contenciosa administrativa.

## 2. AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN<sup>2</sup>.

La peticionaria convocó a conciliación a la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, ante el Ministerio Público, con el fin de que se le reconociera y pagara tal sanción moratoria, siendo practicada audiencia de conciliación el día 6 de octubre de 2020, dentro de la cual, la entidad convocada, puso a consideración como fórmula conciliatoria de la reclamación, la decisión adoptada por el Comité de Conciliación de esa entidad, el cual recomendó lo siguiente:

*“...En sesión No. 55 del 13 de septiembre de 2019, los porcentajes establecidos en la Sesión No. 2 del 15 de enero de 2020, y los parámetros fijados en la Sesión No. 25 de 2 de junio de 2020, y conforme al estudio técnico presentado por Fiduprevisora S.A. – sociedad fiduciaria administradora del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – (FOMAG) – (quien acredita en su estudio que no se han realizado pagos administrativos por concepto de dicha obligación de que trata la presente certificación), la posición del Ministerio es CONCILIAR en la audiencia programada por el*

<sup>2</sup> Archivo digital No. 001 – Demanda y Anexos del Expediente Electrónico



*Despacho con ocasión a la convocatoria a conciliar promovida por DIANA LULÚ ROJAS RUIZ. con CC 1075231313 en contra de la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FOMAG, cuya pretensión es el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por pago tardío de cesantías reconocidas mediante Resolución No. 8964 de 15/11/2018. Los parámetros de la propuesta, teniendo en cuenta la fecha de solicitud de las cesantías (CD) y la fecha en la cual Fiduprevisora S.A. puso los recursos a disposición del docente, son los siguientes: Fecha de solicitud de las cesantías: 16/07/2018 Fecha de pago: 19/02/2019 No. de días de mora: 115 Asignación básica aplicable: \$ 1.896.063 Valor de la mora: \$ 7.268.242 Propuesta de acuerdo conciliatorio: \$6.541.417 (90%).*

*Tiempo de pago después de la aprobación judicial de la conciliación: 1 MES (DESPUÉS DE COMUNICADO EL AUTO DE APROBACIÓN JUDICIAL). No se reconoce valor alguno por indexación. La presente propuesta de conciliación no causará intereses entre la fecha en que quede en firme el auto aprobatorio judicial y durante el mes siguiente en que se haga efectivo el pago. Se paga la indemnización con cargo a los títulos de tesorería de conformidad con lo establecido en la Ley 1955 de 2019 (Plan Nacional de Desarrollo) y el Decreto 2020 de 2019, y de acuerdo con la adición presupuestal de \$440.000.000.000 aprobada por el Consejo Directivo de FOMAG en sesión ordinaria de 9 de diciembre de 2019. En respaldo de lo dicho reposa la certificación expedida por el Secretario Técnico del Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Ministerio de Educación Nacional.”*

Escuchada la propuesta, la parte convocante manifestó que la aceptaba en todas sus partes.

A continuación, la representante del Ministerio Público, Procuradora 90 Judicial 1 Administrativo de Neiva, sostuvo que el anterior acuerdo se encuentra ajustado a derecho por cuanto la fórmula propuesta por la entidad convocada y aceptada por el extremo convocante, contiene obligaciones claras, expresas y exigibles, en cuanto al tiempo, modo y lugar de su cumplimiento, siendo claro en relación con los conceptos conciliados, cuantía y fecha para el pago, consistentes en SANCIÓN MORATORIA POR VALOR DE \$6.541.417 por pago tardío de cesantías correspondiente a 115 días, liquidados con el salario básico correspondiente a \$1.896.063.00 y que será pagado al mes siguiente a la comunicación del auto de aprobación judicial del presente acuerdo conciliatorio, y reúne los siguientes requisitos: (i) Como quiera que se trata de un acto ficto o presunto generado con la petición presentada el 15 de agosto de 2019 (Ley 1437 de 2011, artículo 164, numeral 2, literal D) frente al cual no opera la caducidad. (ii) El acuerdo conciliatorio versa sobre acciones o derechos económicos disponibles por las partes (art. 59, ley 23 de 1991, y 70, ley 446 de 1998), en tanto se trata del pago de la sanción moratoria y no se está renunciado a ningún derecho laboral cierto e indiscutible. (iii) Las partes se encuentran debidamente representadas y sus apoderados tienen capacidad para conciliar, como se desprende de los



poderes otorgados; adicionalmente, el apoderado de la NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN- FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, cuenta con parámetro favorable de conciliación expedido por del Comité de Conciliación de la entidad. (IV) Obran en el expediente las pruebas necesarias que justifican el acuerdo, las cuales fueron allegadas por la parte convocante con la solicitud.

En consecuencia, dispone remitir el acta de conciliación a esta jurisdicción para el debido control judicial, advirtiendo a los comparecientes que el auto aprobatorio hará tránsito a cosa juzgada y prestará, junto al acta que contiene el acuerdo, mérito ejecutivo.

### 3. EL AUTO APELADO.

El Juzgado Séptimo Administrativo de Neiva, mediante Auto del 1º de febrero de 2021, decidió no aprobar el acuerdo conciliatorio que antecede, pues en su criterio *“no cumple con los requisitos que para el efecto han establecido las disposiciones legales y jurisprudenciales, concretamente, que no está jurídicamente sustentada en el mismo lapso de mora y la fuente de pago resulta contraria a la Ley 1071 de 2006 y la Ley 91 de 1989”*. Sostuvo que, si bien existe un pronunciamiento del Consejo de Estado, también lo es que hay otros pronunciamientos frente al cómputo de los términos para efectos de contabilización de la sanción moratoria, como lo es la sentencia del 27 de marzo de 2007 proferida por Sala Plena del Consejo de Estado, Sección Segunda – Subsección B, radicación 76001-23-31-000-2000-02513-01 (2777-04) y la sentencia C-486 de 2016, proferida por la Corte Constitucional, en las que se establece que según la Ley 1071 de 2006, la sanción moratoria se empieza a generar una vez vencidos los 45 días hábiles siguientes a la fecha en la cual queda en firme el acto administrativo por el cual se reconocen las cesantías definitivas y no, desde la fecha de reclamación de las mismas.

Adujo que la sentencia de unificación *“sobrepasa la voluntad del legislador”*, en el entendido que al señalar *“que cuando el acto que reconoce las cesantías se expide por fuera del término de ley, o cuando no se profiere; la sanción moratoria corre 70 días hábiles después de radicada la solicitud de reconocimiento”*, está creando en realidad un silencio administrativo positivo, en tanto, sin razón alguna válida supone que la respuesta ante peticiones de cesantías siempre va a ser afirmativa, y de contera, vulnera el principio de separación de poderes al imponer a la



administración pública (Ministerio de Educación - FONPREMAG) el sentido de una decisión que debe ser emitida en el ámbito de esas competencias propias del ejecutivo en este caso.

Afirma que es equivocada esa decisión de unificación, en el caso de no emisión de acto de reconocimiento, al descartar que la decisión de la administración es necesaria en razón a que el acto administrativo constituye la fuente de la obligación (en sentido material) de pago de cesantías y desconoce también su carácter ejecutorio, por cuanto sin razón válida supone que existe mora pese a que sin acto administrativo, evidentemente, no existe obligación que en consecuencia permita entender una eventual morosidad. En otras palabras, sin obligación no hay mora, pero la sentencia de unificación asegura lo contrario.

Concluyó que al tratarse de un docente oficial, le es aplicable las disposiciones contenidas en la Ley 1071 de 2006, especialmente, lo relacionado con la sanción moratoria prevista en el parágrafo del artículo 5 de la mencionada ley, y en ese orden, que la autoridad obligada al pago de sus cesantías, una vez reconocidas, es el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, administrador de los recursos destinados a ese efecto por conducto de la FIDUCIARA LA PREVISORA, en los términos de la Ley 91 de 1989 y que en el caso concreto, la entidad convocada solo incurrió en mora de 4 días, en el pago de las cesantías parciales reconocidas a la convocante, comoquiera que quedó probado que el reconocimiento de las cesantías definitivas tuvo lugar el 15 de noviembre de 2018, a través de acto administrativo, el cual cobró ejecutoria el 10 de diciembre de 2018, por lo que la entidad contaba hasta el 14 de febrero de 2019 para el efectivo pago de la prestación social y como tales recursos fueron retirados de la cuenta bancaria el día 19 de febrero de 2019, como se refleja en el desprendible de pago de la entidad bancaria (folio 14 de la carpeta denominada solicitud de conciliación del expediente digitalizado), solo existió mora de 4 días y no los que se conciliaron ante la Procuraduría Judicial de Neiva.

#### **4. LA APELACIÓN.**

La Procuradora 90 Judicial I para Asuntos Administrativos de Neiva, interpone recurso de apelación contra tal decisión y solicita que se apruebe el acuerdo conciliatorio de la referencia.



Considera que el aludido acuerdo conciliatorio se ajusta a todas las reglas contenidas en la sentencia de unificación del Consejo de Estado del 18 de julio de 2018 con radicado No. 73001-23-33-000-201400580-01(4961-15), y que en consecuencia, debe darse aplicación al precedente jurisprudencial allí contenido, el cual es vinculante y obligatorio en tanto constituye precedente vertical, y en la medida que es fuente de derecho para la decisión de nuevos casos con patrones fácticos y jurídicos similares por emanar del máximo órgano de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, que hace parte de las altas cortes, a las que en nuestro sistema judicial se les ha reconocido su función de unificación de la jurisprudencia, en virtud de los principios de igualdad, buena fe y seguridad jurídica contenidos en los artículos 13 y 83 de la Carta Política, además del principio de confianza legítima, los cuales considera que el *a quo* desconoció en la decisión que recurre.

## CONSIDERACIONES

### 1. COMPETENCIA

Esta Sala de decisión tiene competencia para resolver el presente recurso de apelación, conforme a lo dispuesto por el artículo 62 numeral 3 de la Ley 2080 de 25 de enero de 2021, que modificó el artículo 243 de la Ley 1437 de 2011.<sup>3</sup>

### 2. PROBLEMA JURÍDICO

Como el *a quo* improbió el acuerdo conciliatorio al que llegaron las partes ante el Ministerio Público, relacionado con el reconocimiento y pago de la sanción derivada por la mora en el pago de las cesantías solicitadas por la convocante en su calidad de docente afiliada al FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO y tal decisión fue apelada por la Procuradora 90 Judicial I para Asuntos Administrativos de Neiva, corresponde a la Sala determinar si se confirma o revoca tal decisión.

---

<sup>3</sup> ARTÍCULO 62. Modifíquese el artículo 243 de la Ley 1437 de 2011, el cual quedará así:

Artículo 243. Apelación. Son apelables las sentencias de primera instancia y los siguientes autos proferidos en la misma instancia: (...)

3. El que apruebe o impruebe conciliaciones extrajudiciales o judiciales. El auto que aprueba una conciliación solo podrá ser apelado por el Ministerio Público. (...).



De esta manera debe definirse *¿si procede aprobar la conciliación celebrada entre la señora DIANA LULÚ ROJAS RUIZ y la NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN-FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO el día 6 de octubre de 2020, ante la Procuraduría 90 Judicial I para Asuntos Administrativos de Neiva, respecto del reconocimiento y pago de la sanción moratoria derivada del retraso del pago de las cesantías?*

### **3. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL APLICABLES**

#### **3.1. De la sanción moratoria**

La obligación principal que tiene el empleador en toda relación laboral es el pago oportuno de los salarios y prestaciones sociales y su incumplimiento conlleva consecuencias y sanciones, pues sin duda, uno de los elementos esenciales de toda relación laboral es la remuneración, de la cual depende la subsistencia del trabajador y la de su familia y, por tanto, incurrir en dicha conducta no solo vulnera esos derechos laborales, sino también se puede incurrir en una afectación del mínimo vital.

Lo anterior encuentra sustento en el artículo 53 de la Constitución Política, en el que se indica que todo trabajador tiene derecho a una remuneración mínima vital y móvil que sea proporcional a la cantidad y calidad del trabajo que desarrolla; y así mismo, porque ningún trabajador puede renunciar a los beneficios laborales mínimos que indica la normatividad laboral.

En el sector privado, cuando el empleador tarda en pagar la liquidación de su trabajador, es decir, salario y prestaciones, el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo señala que está obligado a asumir el pago de una sanción correspondiente al último salario diario por cada día de retardo hasta por 24 meses, la cual se impondrá siempre y cuando el no pago sea producto de la mala fe del empleador.

Para el caso del reconocimiento y pago de las cesantías, igualmente existe una normatividad clara en cuanto al deber del pago oportuno de las mismas al trabajador al finalizar su relación laboral o de manera anticipada



y anualizada, como se estableció en la Ley 50 de 1990 en el artículo 99, numeral 1.<sup>4</sup>

En el numeral 2° de esta norma se previó el pago de intereses legales del 12% anual o proporcional por fracción, con respecto a la suma causada en el año o en la fracción que se liquide definitivamente y en el numeral 3°, se fijó expresamente la sanción moratoria cuando no se efectúe de manera oportuna la consignación del auxilio en el fondo privado en el que se encontrara afiliado el trabajador, la cual consiste en el pago de un día de salario por cada día de retardo.

Posteriormente, Ley 344 de 27 de diciembre de 1996, extendió este sistema de pago y liquidación de cesantías a quienes se vinculen a las entidades del Estado, por lo que la liquidación definitiva de las mismas debe realizarse el 31 de diciembre de cada año.<sup>5</sup>

Para el sector público, el ordenamiento jurídico tiene contemplado el reconocimiento y pago de la sanción moratoria de un día de salario por cada día de retardo, por el pago moroso de las cesantías a favor de los empleados.

En efecto, la Ley 244 de 1995 en cuanto a las cesantías<sup>6</sup> que habrán de reconocerse a los servidores públicos de los órganos y entidades del Estado una vez terminen su relación laboral, señala no solo unos términos perentorios para su liquidación, reconocimiento y pago, sino también una sanción por mora en caso de que se pague de forma tardía dicha prestación, así:

*ARTÍCULO 1o. Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud de liquidación de las Cesantías Definitivas, por parte de los servidores públicos de todos los órdenes, la entidad patronal deberá expedir la Resolución correspondiente, si reúne todos los requisitos determinados en la Ley.*

*PARÁGRAFO. En caso de que la entidad observe que la solicitud está incompleta, deberá informárselo al peticionario dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al recibo de la solicitud, señalándole expresamente qué requisitos le hacen falta anexar. Una vez aportados los requisitos faltantes, la*

<sup>4</sup> "El 31 de diciembre de cada año se hará la liquidación definitiva de cesantía, por la anualidad o por la fracción correspondiente, sin perjuicio de la que deba efectuarse en fecha diferente por la terminación del contrato de trabajo".

<sup>5</sup> Mediante Decreto 1582 de 1998, reglamentario de la Ley 344 de 1996, se hizo extensivo el régimen anualizado de cesantías para los empleados públicos del nivel territorial, y estableció que el régimen de los vinculados a partir del 31 de diciembre de 1996 que se hubieren afiliado a un fondo de cesantías sería el establecido en los artículos 99, 102 y 104 de la Ley 50 de 1990.

<sup>6</sup> Las cesantías como prestación social de carácter especial, constituyen un ahorro forzoso de los empleados para auxilio en caso de quedar cesantes.



*solicitud deberá ser resuelta en los términos señalados en el inciso primero de este artículo.*

*ARTÍCULO 2o. La entidad pública pagadora tendrá un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir de la fecha de la cual quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las Cesantías Definitivas del servidor público, para cancelar esta prestación social.”*

En ese orden, la indemnización moratoria referida, es una sanción a cargo del empleador moroso y a favor de los trabajadores colombianos y corresponde a un día de salario por cada día de retardo,<sup>7</sup> la cual tiene el único propósito de resarcir los daños que se causan a este último por el incumplimiento del pago oportuno del auxilio de cesantía en los términos de la mencionada normativa.

La anterior disposición fue modificada por la Ley 1071 de 2006<sup>8</sup>, cuyo objeto fue ampliar, precisar y fijar un procedimiento y unos términos para el reconocimiento de cesantías no solo las definitivas sino también los anticipos o cesantías parciales a que tienen derecho los trabajadores y servidores del Estado. Igualmente, señaló que los miembros de las corporaciones públicas, empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios<sup>9</sup> podrán solicitar el retiro parcial de sus cesantías parciales para la compra y adquisición de vivienda, construcción, reparación y ampliación de la misma, liberación de gravámenes del inmueble, contraídos por el empleado o su cónyuge o compañero permanente y para adelantar estudios ya sea del empleado, cónyuge, compañero permanente, o sus hijos.

En los artículos 4º y 5º se reiteraron los términos para reconocer y pagar las cesantías y sanción moratoria en caso de incumplimiento, así:

*Artículo 5o. Mora en el pago. La entidad pública pagadora tendrá un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir de la cual quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las cesantías definitivas o parciales del servidor público, para cancelar esta prestación social, sin perjuicio de lo establecido para el Fondo Nacional de Ahorro.*

*Parágrafo. En caso de mora en el pago de las cesantías definitivas o parciales de los servidores públicos, la entidad obligada reconocerá y cancelará de sus propios recursos, al beneficiario, un día de salario por cada día de retardo*

<sup>7</sup> Ver, sentencia del 8 de abril de 2010, Expediente 1872 de 2007, consejero ponente Dr. Gerardo Arenas Monsalve.

<sup>8</sup> “Por medio de la cual se adiciona y modifica la Ley 244 de 1995, se regula el pago de las cesantías definitivas o parciales a los servidores públicos, se establecen sanciones y se fijan términos para su cancelación”.

<sup>9</sup> Igualmente dispuso su aplicación a los miembros de la fuerza pública, los particulares que ejerzan funciones públicas en forma permanente o transitoria, los funcionarios y trabajadores del Banco de la República y trabajadores particulares afiliados al Fondo Nacional de Ahorro.



*hasta que se haga efectivo el pago de las mismas, para lo cual solo bastará acreditar la no cancelación dentro del término previsto en este artículo. Sin embargo, la entidad podrá repetir contra el funcionario, cuando se demuestre que la mora en el pago se produjo por culpa imputable a este.”*

### **3.2. De la sanción moratoria para los afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.**

Se trata de definir si las mencionadas Leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006, en cuanto establecen unos términos para el pago de las cesantías parciales y definitivas y la sanción moratoria por el pago tardío, son aplicables a los docentes oficiales, tal como pasa a explicarse:

La Ley 91 de 1989 creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, que si bien es cierto no tiene personería jurídica, está adscrita al Ministerio de Educación Nacional, cuya finalidad entre otras, es el pago de las prestaciones sociales de los docentes.

En lo referente al reconocimiento y pago de las cesantías, el ordinal 3° del artículo 15, *ibidem*,<sup>10</sup> determinó que, a los docentes nacionalizados vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, se les aplicaría el sistema de cesantías con retroactividad, y a los docentes nacionalizados vinculados con posterioridad al 1° de enero de 1990 y aquellos del orden nacional, se les aplicaría un sistema anualizado de cesantías sin retroactividad y sujeto al reconocimiento de intereses.<sup>11</sup>

---

<sup>10</sup> “Artículo 15

[...]

3.- Cesantías:

- A. Para los docentes nacionalizados vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio pagará un auxilio equivalente a un mes de salario por cada año de servicio o proporcionalmente por fracción de año laborado, sobre el último salario devengado, si no ha sido modificado en los últimos tres meses, o en caso contrario sobre el salario promedio del último año.
- B. Para los docentes que se vinculen a partir del 1 de enero de 1990 y para los docentes nacionales vinculados con anterioridad a dicha fecha, pero sólo con respecto a las cesantías generadas a partir del 1 de enero de 1990, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio reconocerá y pagará un interés anual sobre saldo de estas cesantías existentes al 31 de diciembre de cada año, liquidadas anualmente y sin retroactividad, equivalente a la suma que resulte aplicar la tasa de interés, que de acuerdo con certificación de la Superintendencia Bancaria, haya sido la comercial promedio de captación del sistema financiero durante el mismo período. Las cesantías del personal nacional docente, acumulados hasta el 31 de diciembre de 1989, que pasan al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, continuarán sometidas a las normas generales vigentes para los empleados públicos del orden nacional. [...]

<sup>11</sup> Consejo de Estado. Sección Segunda - Subsección "A" – C.P.: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren. Sentencia del 25 de marzo de 2010 - Radicación número: 63001-23-31-000-2003-01125-01(0620-09)



Sin embargo, dicha normativa no señaló términos para el pago de tal prestación social y, en consecuencia, tampoco fijó sanciones por el pago tardío, como si lo hizo, para el caso de los servidores públicos en general, como ya se indicó, las Leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006.

Por tal razón, al existir dicho vacío normativo en el régimen especial de los docentes, surgió la discusión si este régimen general le es aplicable a los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y sobre ello, la Sección Segunda del Consejo de Estado<sup>12</sup>, no ha tenido una posición uniforme, según se expone:

Número	Subsección	Fecha	Radicado Interno	Magistrado Ponente	Decisión y razón principal
1	B	09/07/2009	0672-2007	Dr. Gerardo Arenas Monsalve	No procede el reconocimiento de la sanción moratoria en el pago tardío de las cesantías, ya que no existe norma aplicable a los docentes, que así lo ordene.
2	A	19/01/2015	4400-2013	Dr. Gustavo Eduardo Gómez	A los docentes no les es aplicable el régimen de sanción moratoria, ya que el régimen de liquidación retroactiva de las cesantías es más favorable, tiene un procedimiento especial para su reconocimiento, y se vulneraría el principio de inescindibilidad de la Ley.
3	A	17/02/2015	2114-2013	Dr. Gustavo Eduardo Gómez	Es aplicable la Ley 1071 de 2006 a los docentes, por ser servidores públicos sin que la Ley hiciera distinción.
4	B	14/12/2015	1498-2014	Dr. Gerardo Arenas Monsalve	No existe obstáculo legal para el reconocimiento de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías a favor de los docentes, toda vez que el ámbito de aplicación de la Ley 1071 de 2006 incluye a todos los servidores públicos.
5	B	08/06/2017	4374-2014	Dra. Sandra Lisset Ibarra	En atención a la finalidad del legislador de determinar un término perentorio para la protección de la prestación social – cesantías, no existe impedimento alguno para aplicar la Ley 1071 de 2006 a los docentes, en la medida en que conforme la Constitución Política son servidores públicos.

Así mismo, hay otras providencias de esta Sección,<sup>13</sup> donde

<sup>12</sup> Sección Segunda Subsección A. Sentencia del 27 de noviembre de 2017. C.P.: William Hernández Gómez. Rad.: 73001-23-33-000-2014-00107-01(1478-15)

<sup>13</sup>

N.º	Subsección	Fecha	Radicado interno	Magistrado ponente
1	B	21/05/2009	0859-2008	Dra. Bertha Lucia Ramírez de Páez
2	A	21/10/2011	0672-2009	Dr. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren
3	A	10/07/2014	2099-2013	Dr. Luis Rafael Vergara Quintero
4	B	22/01/2015	0271-2014	Dra. Sandra Lisset Ibarra



efectivamente se concedió el derecho a la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías parciales o definitivas, conforme a las Leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006, sin realizar un análisis de fondo sobre su aplicabilidad al caso de los docentes.

Como se observa, si bien en un principio (desde el año 2009 al mes de enero de 2015) estuvo en controversia la aplicabilidad de la sanción moratoria a los docentes, lo cierto es que con posterioridad la posición ha sido unánime en ambas subsecciones de esta Sección Segunda, en el sentido de reconocer la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías parciales o definitivas a los docentes.

En sede de revisión la Corte Constitucional observó dicho panorama y mediante la sentencia de unificación SU-336 de 2017,<sup>14</sup> resaltó la disparidad de criterios originada con la postura inicial del Consejo de Estado y amparó los derechos de los accionantes al concluir, tal como ya lo había hecho el Consejo de Estado en las decisiones proferidas desde febrero de 2015, que a los docentes sí les son aplicables las normas de sanción por mora en el pago de cesantías, por lo siguiente:

*«[...] se puede decir que la Ley 91 de 1989, que regula lo concerniente al pago de las cesantías de los docentes, nada indica sobre el reconocimiento de la sanción por la mora en el pago tardío de dicha prestación, por lo que la jurisprudencia constitucional ha hecho una interpretación sobre la materia.*

*De conformidad con los pronunciamientos de este Tribunal, si bien los educadores oficiales no están expresamente rotulados dentro de ninguna de estas categorías de los servidores públicos, lo cierto es que el Estatuto Docente vigente al momento de expedirse la actual Constitución los definió como empleados oficiales de régimen especial, mientras que la primera Ley Orgánica de Distribución de Competencias y Recursos y la Ley General de Educación, expedidas con posterioridad a ella, de manera coincidente los denominaron servidores públicos de régimen especial, definiciones que pueden ser asumidas como de contenido equivalente. Así mismo, debe decirse que existen importantes semejanzas, incluso identidades, entre las características usualmente atribuidas a la figura de los empleados públicos y las que son propias del trabajo de los docentes oficiales, por lo que en tanto los docentes oficiales no han sido ni podrían ser ubicados como parte de ninguna de las otras especies, han de ser considerados empleados públicos.*

*Por ello, cuando el artículo 19 de la Ley 91 de 1989 establece que el pago de cesantías de los docentes oficiales estará regulado por la normatividad vigente, debe aplicarse lo dispuesto en la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071*

5	A	17/11/2016	1520-2014	Dr. William Hernández Gómez
---	---	------------	-----------	-----------------------------

<sup>14</sup> Sentencia de la Corte Constitucional de 18 de mayo de 2017, magistrado ponente (E) Iván Humberto Escrucera Mayolo.



*de 2006, sobre el pago de cesantías definitivas o parciales a los servidores públicos. [...]»*

Finalmente, la Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado, en sentencia de unificación del 18 de julio de 2018, Rad.: 73001-23-33-000-2014-00580-01(4961-15), acogió esta tesis con los siguientes argumentos:

*“77. De acuerdo con lo señalado, la Sala de Sección concluye en primer lugar, que conforme a la soberanía que reside en el pueblo y del cual emana el poder público, cuya manifestación se materializó a través de la Constitución Política<sup>15</sup>, no puede existir ninguna categoría jurídica de empleado público que no se origine en la norma superior.*

*78. En segundo lugar, es preciso señalar que dado el criterio finalista tenido en cuenta por la Asamblea Nacional Constituyente al establecer el artículo 123 de la Constitución Política, se consideró que dentro de la categoría de servidores públicos se encontraban quienes prestaran sus servicios a la comunidad y por ende, ejercieran una función pública de forma permanente. Al respecto, según se expuso, los docentes oficiales prestan un **servicio público esencial a cargo del Estado y en beneficio del interés general.***

*79. Como tercer punto, una vez analizadas las normas que establecen el régimen jurídico de la educación en Colombia, es evidente la distribución de competencias del sector central – la Nación, a las entidades territoriales, en virtud del principio de la **descentralización** administrativa, y en atención a que la vinculación de los docentes se ha realizado a través de un órgano de la administración bien sea del orden nacional o departamental, todo ello con el fin de garantizar el efectivo y eficiente ejercicio del servicio público de educación que busca no solo el cumplimiento de la función pública, sino la materialización de los fines esenciales del Estado.*

*80. Y finalmente, en atención al régimen especial laboral de los educadores que prestan sus servicios al Estado, cuya vinculación al servicio se efectúa a través de concurso público, previo cumplimiento de los requisitos establecidos en la Ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes, así como el ascenso, la permanencia y el retiro se encuentran regulados a través de la **carrera administrativa** prevista por el Estatuto de Profesionalización Docente contenido en el Decreto 1278 de 2002, se establece que su relación laboral es de carácter legal y reglamentaria.*

*81. Con fundamento en lo expuesto, para la Sección Segunda los docentes integran la categoría de servidores públicos prevista en el artículo 123 de la Constitución Política, pues aunque el estatuto de profesionalización los defina como empleados oficiales<sup>16</sup>, lo cierto es que en ellos concurren todos los requisitos que de carácter **restrictivo** encierra el concepto de empleado público en atención a la naturaleza del servicio prestado, la regulación de la función docente y su ubicación dentro de la estructura orgánica de la Rama Ejecutiva del Estado y la implementación de la carrera docente para la inserción,*

<sup>15</sup> «Artículo 3. La soberanía reside exclusivamente en el pueblo, del cual emana el poder público. El pueblo la ejerce en forma directa o por medio de sus representantes, en los términos que la Constitución establece.»

<sup>16</sup> Definición utilizada en el Decreto Ley 3135 de 1968, para significar a los empleados públicos y a los trabajadores oficiales.



*permanencia, ascenso y retiro del servicio; razón por la cual, se encuadran dentro del concepto de **empleados públicos**, establecido en la norma superior y desarrollado a través de la Ley.*

*82. Por lo anterior, la Sala unifica su jurisprudencia en el sentido que a los docentes les son aplicables las Leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006, que contemplan la sanción por mora en el reconocimiento y pago de las cesantías parciales o definitivas de los servidores públicos; siendo consonante esta posición, con la adoptada por la Corte Constitucional.”*

### **3.3. Exigibilidad de la sanción moratoria**

Resuelto el tema de la aplicación de estas normas al sector docente, se despejó la procedencia de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y se aclaró que esta entidad, so pena de incurrir en mora, debía reconocer y pagar las cesantías dentro de los términos previstos en la Ley 1071 de 2006 y no los contemplados en la Ley 962 de 2005, en cuyo artículo 56 establece un procedimiento y términos para reconocer y pagar las prestaciones sociales de los afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, lo cual fue reglamentado por los artículos 2, 3, 4 y 5 del Decreto 2831 de 2005, que de manera general disponen que la elaboración del proyecto de resolución corresponderá al Secretario de Educación de la entidad territorial certificada a la cual se encuentre vinculado el docente, al cual deberá ser aprobado por la Fiduciaria la Previsora S.A., por ser la encargada de manejar y administrar los recursos del Fondo.

Sobre ello, la Sección Segunda del Consejo de Estado en la citada sentencia de unificación, encontró que dicho Decreto 2831 de 2005 debía ser inaplicable en estos casos e instó a los entes territoriales y al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, para que en adelante tramiten las solicitudes de reconocimiento de cesantías de todos los docentes, dentro de los términos indicados en la Ley 1071 de 2006 y al Gobierno Nacional para que disponga una reglamentación acorde con esta norma, al observar que esta norma prevalece sobre el Decreto 2831 de 2005.

En torno a este tema, el Consejo de Estado señaló que resulta de vital importancia establecer si existe o no acto escrito que reconoce las cesantías y si el mismo se expidió en el término establecido por el legislador, definiendo para el efecto las siguientes reglas jurisprudenciales:



### **“3.5. Reglas jurisprudenciales que se dictan en la sentencia.**

192. Considerando el auto del 1 de febrero de 2018<sup>17</sup>, por el cual, el pleno de la Sección Segunda avocó conocimiento del presente asunto, con el fin de emitir pronunciamiento sobre los siguientes aspectos:

- 1) *¿Cuál es la naturaleza del empleo de docente del sector oficial y si le es aplicable la Ley 244 de 1995 y sus modificaciones?*
- 2) *En el evento en que la administración guarde silencio frente a la solicitud de reconocimiento de las cesantías definitivas o parciales, o se pronuncie de manera tardía. ¿A partir de qué momento se hace exigible la sanción por mora?*
- 3) *¿Cuál es el salario a tener en cuenta para liquidar la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías definitivas y parciales, prevista en las Leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006?*
- 4) *¿Es procedente la actualización del valor de la sanción moratoria una vez se dejó de causar hasta la fecha de la sentencia que la reconoce?*

193. En tal virtud, la Sala dicta las siguientes reglas jurisprudenciales:

3.5.1 **Unificar jurisprudencia** en la sección segunda del Consejo de Estado, para señalar que el **docente oficial**, al tratarse de un servidor público le es aplicable la Ley 244 de 1995 y sus normas complementarias en cuanto a sanción moratoria por el pago tardío de sus cesantías.

3.5.2 **Sentar jurisprudencia** precisando que cuando el acto que reconoce las cesantías se expide por fuera del término de Ley, o cuando no se profiere; la sanción moratoria corre 70 días hábiles después de radicada la solicitud de reconocimiento, término que corresponde a: i) 15 días para expedir la resolución; ii) 10 días de ejecutoria del acto; y iii) 45 días para efectuar el pago.

194. Así mismo, en cuanto a que el acto que reconoce la cesantía debe ser notificado al interesado en las condiciones previstas en el CPACA, y una vez se verifica la notificación, iniciará el cómputo del término de ejecutoria. Pero si el acto no fue notificado, para determinar cuándo corre la ejecutoria, deberá considerarse el término dispuesto en la Ley<sup>18</sup> para que la entidad intentara notificarlo personalmente, esto es, 5 días para citar al peticionario a recibir la notificación, 5 días para esperar que compareciera, 1 para entregarle el aviso, y 1 más para perfeccionar el enteramiento por este medio. De igual modo, que cuando el peticionario renuncia a los términos de notificación y de ejecutoria, el acto de reconocimiento adquiere firmeza a partir del día que así lo manifieste. En ninguno de estos casos, los términos de notificación correrán en contra del empleador como computables para sanción moratoria.

195. De otro lado, también se **sienta jurisprudencia** precisando que cuando se interpone el recurso, la ejecutoria correrá 1 día después que se notifique el acto que lo resuelva. Si el recurso no es resuelto, los 45 días para el pago de la cesantía, correrán pasados 15 días de interpuesto.

<sup>17</sup> Folios 234 a 242 vto.

<sup>18</sup> Artículos 68 y 69 CPACA.



**3.5.3 Sentar jurisprudencia** señalando que, tratándose de cesantías definitivas, el salario base para calcular la sanción moratoria será la asignación básica vigente en la fecha en que se produjo el retiro del servicio del servidor público; a diferencia de las cesantías parciales, donde se deberá tener en cuenta para el mismo efecto la asignación básica vigente al momento de la causación de la mora, sin que varíe por la prolongación en el tiempo.

**3.5.4 Sentar jurisprudencia**, reiterando que es improcedente la indexación de la sanción moratoria. Lo anterior, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 187 del CPACA.”

Estableciendo el siguiente cuadro para el conteo de los términos según el caso concreto, así:

HIPOTESIS	NOTIFICACIÓN	CORRE EJECUTORIA	TÉRMINO PAGO CESANTÍA	CORRE MORATORIA
PETICIÓN SIN RESPUESTA	No aplica	10 días, después de cumplidos 15 para expedir el acto	45 días posteriores a la ejecutoria	70 días posteriores a la petición
ACTO ESCRITO EXTEMPORANEO (después de 15 días)	Aplica pero no se tiene en cuenta para el computo del término de pago	10 días, después de cumplidos 15 para expedir el acto	45 días posteriores a la ejecutoria	70 días posteriores a la petición
ACTO ESCRITO EN TIEMPO	Personal	10 días, posteriores a la notificación	45 días posteriores a la ejecutoria	55 días posteriores a la notificación
ACTO ESCRITO EN TIEMPO	Electrónica	10 días, posteriores a certificación de acceso al acto	45 días posteriores a la ejecutoria	55 días posteriores a la notificación
ACTO ESCRITO EN TIEMPO	Aviso	10 días, posteriores al siguiente de entrega del aviso	45 días posteriores a la ejecutoria	55 días posteriores a la entrega del aviso
ACTO ESCRITO EN TIEMPO	Sin notificar o notificado fuera de término	10 días, posteriores al intento de notificación personal <sup>19</sup>	45 días posteriores a la ejecutoria	67 días posteriores a la expedición del acto
ACTO ESCRITO	Renunció	Renunció	45 días después de la renuncia	45 días desde la renuncia
ACTO ESCRITO	Interpuso recurso	Adquirida, después de notificado el acto que lo resuelve	45 días, a partir del siguiente a la ejecutoria	46 días desde la notificación del acto que resuelve recurso
ACTO ESCRITO, RECURSO SIN RESOLVER	Interpuso recurso	Adquirida, después de 15 días de interpuesto el recurso	45 días, a partir del siguiente a la ejecutoria	61 días desde la interposición del recurso

#### 4. CASO CONCRETO

<sup>19</sup> Se consideran los supuestos de los artículos 68 y 69 del CPACA, según los cuales, la entidad tuvo 5 días para citar al peticionario a recibir notificación personal, 5 días más para que comparezca, 1 día para entregarle el aviso, y 1 día para perfeccionar la notificación por este medio. Estas diligencias totalizan 12 días.



DIANA LULÚ ROJAS RUIZ, mediante apoderada judicial, solicitó a la Procuraduría 90 Judicial I para Asuntos Administrativos de Neiva que tramitara conciliación extrajudicial y se convocara a la NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MEGISTERIO, a fin de que se reconociera, liquidara y pagara la sanción por mora establecida en la Ley 1071 de 2006, que se ocasionó por el pago tardío de las cesantías definitivas reconocidas mediante Resolución No. 8964 del 15 de noviembre de 2018, equivalente a un (1) día de su salario por cada día de retardo, contados desde los setenta (70) días hábiles después de haber radicado la solicitud de reconocimiento de las cesantías el día 16 de octubre de 2018 y hasta la fecha en que se realizó el pago el día 19 de febrero de 2019.

La diligencia de conciliación se realizó el día 6 de octubre de 2020, y dentro de esta la apoderada de la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, previa la instrucción impartida por el Comité de Conciliación de la entidad, propuso la siguiente fórmula conciliatoria:

*“En sesión No. 55 del 13 de septiembre de 2019, los porcentajes establecidos en la Sesión No. 2 del 15 de enero de 2020, y los parámetros fijados en la Sesión No. 25 de 2 de junio de 2020, y conforme al estudio técnico presentado por Fiduprevisora S.A. – sociedad fiduciaria administradora del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – (FOMAG) – (quien acredita en su estudio que no se han realizado pagos administrativos por concepto de dicha obligación de que trata la presente certificación), la posición del Ministerio es CONCILIAR en la audiencia programada por el Despacho con ocasión a la convocatoria a conciliar promovida por DIANA LULÚ ROJAS RUIZ con CC 1075231313 en contra de la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FOMAG, cuya pretensión es el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por pago tardío de cesantías reconocidas mediante Resolución No. 8964 de 15/11/2018. Los parámetros de la propuesta, teniendo en cuenta la fecha de solicitud de las cesantías (CD) y la fecha en la cual Fiduprevisora S.A. puso los recursos a disposición del docente, son los siguientes: Fecha de solicitud de las cesantías: 16/07/2018 Fecha de pago: 19/02/2019 No. de días de mora: 115 Asignación básica aplicable: \$1.896.063 Valor de la mora: \$7.268.242 Propuesta de acuerdo conciliatorio: \$6.541.417 (90%).”*

Dicha propuesta fue avalada por la autoridad administrativa conciliadora y aceptada en todas sus partes por la apoderada judicial de la convocante, siendo remitida a los juzgados administrativos de la ciudad para la respectiva aprobación.



El Juzgado Séptimo Administrativo de Neiva, a quien fue repartido el asunto, decidió **improbar** el acuerdo conciliatorio mediante Auto del 1° de febrero de 2021, al considerar que *“no cumple con los requisitos que para el efecto han establecido las disposiciones legales y jurisprudenciales, concretamente, que no está jurídicamente sustentada en el mismo lapso de mora y la fuente de pago resulta contraria a la Ley 1071 de 2006 y la Ley 91 de 1989”*.

La Procuraduría 90 Judicial I para Asuntos Administrativos de Neiva interpone recurso de apelación contra tal decisión, pues considera que el *a quo* desconoce la Ley 1071 de 2006 y el precedente jurisprudencial que sobre esta materia ha sentado el H. Consejo de Estado en sentencia de unificación SUJ-012-S2 del 18 de julio de 2018, con radicado No. 73001-23-33-000-201400580-01(4961-15), el cual es vinculante y obligatorio en tanto constituye precedente vertical, en la medida que es fuente de derecho para la decisión de nuevos casos con patrones fácticos y jurídicos similares por emanar del máximo órgano de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, que hace parte de las altas cortes, a las que en nuestro sistema judicial se les ha reconocido su función de unificación de la jurisprudencia, en virtud de los principios de igualdad, buena fe y seguridad jurídica contenidos en los artículos 13 y 83 de la Carta Política, además del principio de confianza legítima, los cuales considera que el *a quo* desconoció en la decisión que recurre.

Para resolver lo anterior, la Sala cuenta con las pruebas:

- ✓ La señora DIANA LULU ROJAS RUIZ, en su condición de docente, solicitó a la Nación -Ministerio de Educación Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, el reconocimiento y pago de cesantías definitivas el 16 de julio de 2018, siéndole reconocidas mediante Resolución No. 8964 del 15 de noviembre de 2018, por la suma de \$5.720.739. (página 12 – Archivo digital 001 – Demanda Anexos – solicitud de conciliación del Expediente Electrónico) y pagadas el 19 de febrero de 2019, según certificado expedido por la Fiduprevisora S.A. (página 14 – Archivo digital 001 – Demanda Anexos – solicitud de conciliación del Expediente Electrónico)
- ✓ Mediante petición del 15 de agosto de 2019, la actora solicitó a la a la Nación -Ministerio de Educación Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, el reconocimiento y pago de la sanción por mora establecida en la Ley 1071 de 2006. (página 17 - 20– Archivo digital 001 – Demanda Anexos – solicitud de conciliación del Expediente Electrónico)



Para la Sala, según los precedentes jurisprudenciales del Consejo de Estado antes citados, en su condición de máximo órgano de cierre de la jurisdicción de lo contencioso administrativo y demás reiterados pronunciamientos de la Corte Constitucional, los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, al igual que los demás servidores públicos, tienen derecho a la sanción moratoria prevista la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006, cuando no se reconozca y pague las cesantías parciales o definitivas dentro de los términos previstos en estas Leyes.

Igualmente, es claro que la entidad llamada a responder por la mora en el pago de las cesantías de estos empleados y por ende, de la sanción moratoria establecida en la Ley 1071 de 2006, no es otra que la Nación - Ministerio de Educación Nacional- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

Se precisa que según la Ley 1071 de 2006, el **término para pagar** esta prestación social se cuenta a **partir del momento en que se radica la petición**, es decir, desde este momento se inicia el trámite para efectivizar el derecho, el cual continua con el reconocimiento y liquidación y concluye con el pago, vencidos los cuales surge o se inicia la mora en el pago de las cesantías, y no como lo sostuvo el a quo.

Así lo disponen de manera literal los artículos 4º y 5º de la Ley 1071 de 2006, y por ello, la administración cuenta con quince (15) días para proferir el acto administrativo de reconocimiento y liquidación de cesantías, o de diez (10) para devolver la solicitud al peticionario para que la subsane; en el primer supuesto o cuando se complete la documentación y se expida el acto, se debe proceder a notificar dicha decisión por cualquiera de las formas indicadas en los artículos 67 y 69 de la Ley 1437 de 2011 o C.P.A.C.A., y ejecutoriada tal decisión, se cuentan los 45 días hábiles para pagar.

Se aclara que el acto de reconocimiento se debe notificar personalmente y si no es posible, dentro de los cinco (5) días siguientes a la expedición, debe enviarse comunicación escrita al interesado para que comparezca a notificarse y si este no concurre, procederá la notificación por AVISO de que trata el Art. 69 antes citado, para lo cual debe enviarse a la dirección que haya informado el peticionario y si dentro de los cinco (5) días siguientes de enviado el aviso y entregado al destinatario(a), no acude a notificarse personalmente, en ese caso se entiende surtida la



notificación al finalizar el día siguiente al de la entrega<sup>20</sup>, y a partir de tal día se inicia el término de ejecutoria de que trata el Art. 76 de la Ley 1437 de 2011, esto es, diez (10) días más<sup>21</sup>.

Por lo tanto, en estos casos siempre han de contarse quince (15) días para proferir el acto, cinco (5) días para la ejecutoria, cuando el acto de reconocimiento se expida en vigencia del C.C.A., o diez (10) si fue en vigencia de la Ley 1437 de 2011, esto es, después del 2 de julio de 2012; luego, cuarenta cinco (45) días para pagar dichas cesantías parciales o definitivas, según el caso; para un total de 65 o 70 días hábiles contados desde la presentación de la reclamación hasta la fecha en que debe realizarse el pago.

En este caso, encuentra la Sala que la entidad convocada no dio cumplimiento a los términos legales antes indicados para el reconocimiento y pago de las cesantías solicitadas por la demandante, según se resalta a continuación:

<b>Término</b>	<b>fecha</b>	<b>caso concreto</b>
<b>Reclamación</b> cesantías parciales	16/07/2018	Reconocimiento: <b>Resolución No. 8964 de 15 de noviembre de 2018.</b>
Vencimiento del término para el <b>reconocimiento</b> - 15 días (Art. 4º L. 1071/2006 <sup>22</sup> )	08/08/2018	Fecha de pago: <b>19/02/2019</b>

<sup>20</sup> **Artículo 68. Citaciones para notificación personal.** Si no hay otro medio más eficaz de informar al interesado, se le enviará una citación a la dirección, al número de fax o al correo electrónico que figuren en el expediente o puedan obtenerse del registro mercantil, para que comparezca a la diligencia de notificación personal. El envío de la citación se hará dentro de los cinco (5) días siguientes a la expedición del acto, y de dicha diligencia se dejará constancia en el expediente.

Cuando se desconozca la información sobre el destinatario señalada en el inciso anterior, la citación se publicará en la página electrónica o en un lugar de acceso al público de la respectiva entidad por el término de cinco (5) días.

**Artículo 69. Notificación por aviso.** Si no pudiere hacerse la notificación personal al cabo de los cinco (5) días del envío de la citación, esta se hará por medio de aviso que se remitirá a la dirección, al número de fax o al correo electrónico que figuren en el expediente o puedan obtenerse del registro mercantil, acompañado de copia íntegra del acto administrativo. El aviso deberá indicar la fecha y la del acto que se notifica, la autoridad que lo expidió, los recursos que legalmente proceden, las autoridades ante quienes deben interponerse, los plazos respectivos y la advertencia de que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al de la entrega del aviso en el lugar de destino.

Cuando se desconozca la información sobre el destinatario, el aviso, con copia íntegra del acto administrativo, se publicará en la página electrónica y en todo caso en un lugar de acceso al público de la respectiva entidad por el término de cinco (5) días, con la advertencia de que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al retiro del aviso.

En el expediente se dejará constancia de la remisión o publicación del aviso y de la fecha en que por este medio quedará surtida la notificación personal.”

<sup>21</sup> **Artículo 76. Oportunidad y presentación.** Los recursos de reposición y apelación deberán interponerse por escrito en la diligencia de notificación personal, o dentro de los diez (10) días siguientes a ella, o a la notificación por aviso, o al vencimiento del término de publicación, según el caso. Los recursos contra los actos presuntos podrán interponerse en cualquier tiempo, salvo en el evento en que se haya acudido ante el juez...”

<sup>22</sup> “Por medio de la cual se adiciona y modifica la Ley 244 de 1995, se regula el pago de las cesantías definitivas o parciales a los servidores públicos, se establecen sanciones y se fijan términos para su cancelación.

[...]



Ejecutoria del acto Art. 76 Ley 1437/2011)	23/08/2018	Período de mora: desde el 27 de octubre de 2018 al 18 de febrero de 2019  <b>TOTAL MORA: 115 días</b>
Vencimiento del término para el pago - 45 días (Art. 5 Ley 1071/2006 <sup>23</sup> )	26/10/2018	

La Sala concluye que existió mora en el pago de las cesantías a la demandante desde el **27 de octubre de 2018 al 18 de febrero de 2019**, para un total de **115 días**, contados desde el día siguiente del vencimiento del plazo legal de los 70 días hábiles que tenía la entidad para el reconocimiento y pago y hasta el día anterior al que la entidad efectuó el pago respectivo, en este caso, hasta el **19 de febrero de 2019**, según certificación expedido por la Fiduprevisora S.A.

Se advierte que el *a quo*, no solo en esta decisión sino en otras ocasiones, no atiende ni acoge o aplica la regla fijada por el Consejo de Estado en la citada sentencia de unificación del 18 de julio de 2018 y desatiende lo previsto en la Ley 1071 de 2006, que expresamente reconoce el derecho a la sanción moratoria para el caso del pago tardío de las cesantías de los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales, bajo el argumento de que no existe mora cuando se presenta el caso del silencio administrativo y que solo se configura la sanción si no se paga las cesantías después de vencidos 45 días contados a partir del momento en que se le reconoce el derecho.

Al respecto, la Sala revocará lo decidido por el Juez Séptimo Administrativo de Neiva, toda vez que no cumple con el principio de suficiencia argumentativa para apartarse del precedente jurisprudencial señalado por el Consejo de Estado en la sentencia de unificación SUJ-012-S2 del 18 de julio de 2018, en tanto que se trata de **precedente vertical**, que solo puede ser desconocido por los jueces cuando se dan razones y argumentos válidos y suficientes para apartarse de la *ratio decidendi* expuesta en el precedente jurisprudencial.

Ha de recordarse que una de las funciones del Consejo de Estado es precisamente ***unificar jurisprudencia*** dentro de la respectiva

---

Artículo 4°. Términos. Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud de liquidación de las cesantías definitivas o parciales, por parte de los peticionarios, la entidad empleadora o aquella que tenga a su cargo el reconocimiento y pago de las cesantías, deberá expedir la resolución correspondiente, si reúne todos los requisitos determinados en la Ley.”

<sup>23</sup> “Artículo 5°. Mora en el pago. La entidad pública pagadora tendrá un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir de la cual quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las cesantías definitivas o parciales del servidor público, para cancelar esta prestación social, sin perjuicio de lo establecido para el Fondo Nacional de Ahorro.”



jurisdicción<sup>24</sup> y que, por tanto, la *ratio decidendi* que se expone en tales pronunciamientos es de obligatorio cumplimiento y vinculante y más para los funcionarios judiciales, en tanto se considera que en esos casos dicha corporación actúa como órgano de cierre dentro de la jurisdicción<sup>25</sup>.

En ese orden de ideas, cuando el contenido de las decisiones que profieren los órganos de cierre, como en este caso, sean de naturaleza unificadora, los jueces quedan obligados a acatar las reglas decisorias que se adopten en las mismas y aplicarlos a los casos en los que se debatan iguales derechos y supuestos fácticos.

Por lo tanto, se concluye que es deber de los jueces seguir y obedecer el precedente judicial del órgano de cierre, en garantía de los principios de la seguridad jurídica, la igualdad material y buena fe, y la coherencia, la uniformidad, la predictibilidad y la sistematicidad, fines decantados al unísono por la Corte Constitucional y el Consejo de Estado.

Así las cosas, la Sala revocará el auto del 1° de febrero de 2021, dictado por el Juzgado Séptimo Administrativo de Neiva y en su lugar, se aprobará el acuerdo conciliatorio al que llegaron la docente DIANA LULÚ ROJAS RUIZ y la NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN-FONDO DE PRESTACIONESSOCIALES DEL MAGISTERIO en audiencia celebrada el 6 de octubre de 2020, ante la Procuraduría 90 Judicial I para Asuntos Administrativos de Neiva, respecto del reconocimiento y pago por concepto de sanción moratoria derivada del retraso injustificado del pago de las cesantías definitivas, por valor de \$ 6.541.417.

## DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Huila, Sala Sexta de Decisión,

## RESUELVE:

**PRIMERO: REVOCAR** el auto proferido el 1° de febrero de 2021 por el Juzgado Séptimo Administrativo de Neiva.

<sup>24</sup> Corte Constitucional, sentencias T-794 de 2011, T-082 de 2011 y T-209 de 2011.

<sup>25</sup> Corte Constitucional, sentencias T-123 de 1995, T-766 de 2008 y T-794 de 2011.



**SEGUNDO: APROBAR** la conciliación prejudicial suscrita el 6 octubre de 2020 entre la docente DIANA LULU ROJAS RUIZ y la NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN-FONDO DE PRESTACIONESSOCIALES DEL MAGISTERIO ante la Procuraduría 90 Judicial I para Asuntos Administrativos de Neiva, respecto del reconocimiento y pago por concepto de sanción moratoria derivada del retraso injustificado del pago de las cesantías definitivas.

**TERCERO:** Advertir que la conciliación aquí aprobada hace tránsito a cosa juzgada y la misma presta mérito ejecutivo.

**CUARTO:** Ejecutoriada esta providencia se expedirán a las partes la copias o fotocopias que soliciten, teniendo en cuenta lo preceptuado por el artículo 114 del C.G.P. y se devolverá al juzgado de origen, previa las anotaciones de rigor.

## NOTIFÍQUESE

Firmado Por:

Jose Miller Lugo Barrero

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Mixto

Tribunal Administrativo De Neiva

Gerardo Ivan Muñoz Hermida

Magistrado

Escrito 002 Sección Primera

Tribunal Administrativo De Neiva



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA  
Medio de control: CONCILIACIÓN  
Convocante: DIANA LULÚ ROJAS RUIZ  
Convocado: NACIÓN MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FOMAG  
Rad: 41001333300202000226-01

Código de verificación:

**261338298d5e9c63a4ce17c46cdfc088e48e63fac414045248e5d3351e42a54d**

Documento generado en 05/08/2021 08:58:59 AM



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA**  
**SALA SEXTA DE DECISIÓN**  
**M.P. José Miller Lugo Barrero**

Neiva, veintitrés (23) de julio de dos mil veintiuno (2021)

<b>MEDIO DE CONTROL</b>	<b>CONCILIACIÓN PREJUDICIAL</b>
<b>DEMANDANTE</b>	<b>DALILA EUGENIA OTALORA NASAY</b>
<b>DEMANDADO</b>	<b>NACIÓN MINISTERIO DE EDUCACIÓN FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO</b>
<b>PROVIDENCIA</b>	<b>RESUELVE RECURSO APELACIÓN</b>
<b>RADICACIÓN</b>	<b>41-001-33-33-007—2021-00285-01</b>
<b>APROBADO EN SALA</b>	<b>ACTA No. 038 DE LA FECHA</b>

**ASUNTO**

Una vez concluido el trámite legal que corresponde a la segunda instancia, se decide recurso de apelación interpuesto por la PROCURADURÍA 153 JUDICIAL II PARA ASUNTOS ADMINISTRATIVOS DE NEIVA, en contra del Auto proferido el 1° de febrero de 2021, por el Juzgado Séptimo Administrativo de Neiva, mediante el cual improbió la conciliación prejudicial suscrita el 26 de noviembre de 2020 entre DALILA EUGENIA OTÁLORA NASAY y la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.

**1. LA SOLICITUD DE CONCILIACIÓN PREJUDICIAL<sup>1</sup>.**

La señora DALILA EUGENIA OTÁLORA NASAY, a través de apoderada judicial, solicitó al Ministerio Público de Neiva que se surtiera el trámite de conciliación extrajudicial y se citara a la NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, para solucionar por este medio, sus pretensiones de nulidad del acto administrativo ficto que se configuró al no dar respuesta dicha entidad a la solicitud de reconocimiento y pago de la sanción moratoria que presentó a esa entidad,

<sup>1</sup> Archivo Digital 001 – Demanda y Anexos – Expediente Electrónico de Primera instancia.



por el pago tardío de sus cesantías definitivas que le fueron reconocidas a la convocante.

En dicha solicitud se expusieron los siguientes hechos:

- ✓ Que se desempeña como docente estatal y que mediante petición radicada el 15 de agosto de 2017, solicitó al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, el reconocimiento y pago de sus cesantías definitivas, las cuales fueron reconocidas mediante Resolución No. 8216 del 5 de diciembre de 2017 y pagadas el 28 de marzo de 2018.
- ✓ Afirma que existió mora en el pago de tales cesantías, toda vez que el mismo se efectuó 121 días después del término establecido para tal efecto.
- ✓ Que el 14 de junio de 2018 solicitó a la entidad demandada el reconocimiento y pago de la sanción derivada de la mora en el pago de sus cesantías, sin recibir respuesta alguna, configurándose de esta manera un acto ficto negativo, susceptible de control judicial.

## 2. AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN<sup>2</sup>.

La peticionaria convocó a conciliación a la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, ante el Ministerio Público, con el fin de que se le reconociera y pagara tal sanción moratoria, siendo practicada audiencia de conciliación el día 26 de noviembre de 2020, dentro de la cual, la entidad convocada, puso a consideración como fórmula conciliatoria de la reclamación, la decisión adoptada por el Comité de Conciliación de esa entidad, el cual recomendó lo siguiente:

*“...De conformidad con las directrices aprobadas por el Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Ministerio de Educación Nacional, las cuales se encuentran recogidas en el Acuerdo No. 001 de 1 de octubre de 2020 «Por medio del cual se recogen las políticas, lineamientos, directrices, parámetros y reglas aprobados por el Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Ministerio de Educación Nacional en asuntos relacionados con la sanción moratoria por el pago tardío de cesantías a los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio» aprobado en sesión No. 41 de 1 de octubre de 2020, y conforme al estudio técnico presentado al*

---

<sup>2</sup> Archivo digital No. 001 – Demanda y Anexos del Expediente Electrónico



*comité de conciliación en el cual se informó que no se han realizado pagos administrativos por concepto de la obligación de que trata la presente certificación, la posición del Ministerio es CONCILIAR en la audiencia programada por el Despacho con ocasión a la convocatoria a conciliar promovida por DALILA EUGENIA OTÁLORA NASAYO con CC 36302458 en contra de la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FOMAG, cuya pretensión es el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por pago tardío de cesantías CP reconocidas mediante Resolución No. 8216 de 05/12/2017. Los parámetros de la propuesta son los siguientes:*

*Fecha de solicitud de las cesantías: 15/08/2017*

*Fecha de pago: 28/03/2018*

*No. de días de mora: 120*

*Asignación básica aplicable: \$ 1.768.850*

*Valor de la mora: \$ 7.075.400*

*Propuesta de acuerdo conciliatorio: \$6.367.860 (90%).*

*De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 3, numerales 3.2 y 3.5 del Acuerdo No. 001 de 1 de octubre de 2020, la presente propuesta se encuentra estructurada conforme a la información suministrada en la convocatoria a conciliar, en razón a que la sanción moratoria es un derecho de carácter discutible y conciliable, que se reclama a través de la denominada justicia rogada. Lo anterior, atendiendo a que corresponde a las entidades estatales la salvaguarda del patrimonio público. Tiempo de pago después de la aprobación judicial de la conciliación: 1 MES (DESPUÉS DE COMUNICADO EL AUTO DE APROBACIÓN JUDICIAL). No se reconoce valor alguno por indexación. La presente propuesta de conciliación no causará intereses entre la fecha en que quede en firme el auto aprobatorio judicial y durante el mes siguiente en que se haga efectivo el pago. Se paga la indemnización con cargo a los títulos de tesorería de conformidad con lo establecido en la Ley 1955 de 2019 (Plan Nacional de Desarrollo) y el Decreto 2020 de 2019, y de acuerdo con la adición presupuestal de \$440.000.000.000 aprobada por el Consejo Directivo de FOMAG en sesión ordinaria de 9 de diciembre de 2019.”*

En tal acto, la parte convocante, a través de su apoderada judicial, manifestó que aceptaba la propuesta presentada por la entidad convocada.

A continuación el representante del Ministerio Público, señor Procurador 153 Judicial II Administrativo de Neiva, consideró que el anterior acuerdo contiene obligaciones claras, expresas y exigibles, en cuanto al tiempo, modo y lugar de su cumplimiento, siendo claro en relación con los conceptos conciliados, cuantía y fecha para el pago, pues se indica que se pagarán dentro del mes siguiente a la fecha de ejecutoria del auto aprobatorio de la presente y reúne los siguientes requisitos: (i) no ha operado el fenómeno de la caducidad del eventual medio de control que se ha podido llegar a presentar (Ley 1437 de 2011, artículo 164, numeral 2, literal D). (ii) El acuerdo conciliatorio versa sobre acciones o derechos económicos disponibles por las partes (art. 59, Ley 23 de 1991, y 70, Ley



446 de 1998), en tanto se trata del pago de la sanción moratoria y no se está renunciado a ningún derecho laboral cierto e indiscutible. (iii) Las partes se encuentran debidamente representadas y sus apoderados tienen capacidad para conciliar, como se desprende de los poderes otorgados; adicionalmente, el apoderado de la NACIÓN MINISTERIO DE EDUCACIÓN-FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, cuenta con parámetro favorable de conciliación expedido por del Comité de Conciliación de la entidad. (iv) Obran en el expediente las pruebas necesarias que justifican el acuerdo, las cuales fueron allegadas por la parte convocante con la solicitud, al igual que las certificaciones del comité de conciliación sin que ninguna de las partes o personas presentes hayan discutido su autenticidad durante el trámite conciliatorio, ni en esta audiencia, y (v) el acuerdo contenido en el acta no es violatorio de la Ley y no resulta lesivo para el patrimonio público por las siguientes razones (art. 65 A, Ley 23 de 1.991 y art. 73, Ley 446 de 1998).

En consecuencia, dispone remitir el acta de conciliación al juzgado administrativo para el correspondiente control judicial, advirtiéndolo a los comparecientes que el auto aprobatorio hará tránsito a cosa juzgada y que prestará, junto al acta que contiene el acuerdo, mérito ejecutivo.

### 3. EL AUTO APELADO.

El Juzgado Séptimo Administrativo de Neiva, mediante Auto del 1º de febrero de 2021, improbió el acuerdo conciliatorio al que llegaron las partes en la citada audiencia de conciliación extrajudicial del 26 de noviembre de 2020, pues en su criterio *“no cumple con los requisitos que para el efecto han establecido las disposiciones legales y jurisprudenciales, concretamente, que no está jurídicamente sustentada en el mismo lapso de mora y la fuente de pago resulta contraria a la Ley 1071 de 2006 y la Ley 91 de 1989”*.

Sostuvo que, si bien existe un pronunciamiento del Consejo de Estado, también lo es que hay otros pronunciamientos frente al cómputo de los términos para efectos de contabilización de la sanción moratoria, como lo es la sentencia del 27 de marzo de 2007 proferida por Sala Plena del Consejo de Estado, Sección Segunda – Subsección B, radicación 76001-23-31-000-2000-02513-01 (2777-04) y la sentencia C-486 de 2016, proferida por la Corte Constitucional, en las que se establece que según la



Ley 1071 de 2006, la sanción moratoria se empieza a generar una vez vencidos los 45 días hábiles siguientes a la fecha en la cual queda en firme el acto administrativo por el cual se reconocen las cesantías definitivas y no, desde la fecha de reclamación de las mismas.

Adujo que la sentencia de unificación “sobrepasa la voluntad del legislador”, en el entendido que al señalar “*que cuando el acto que reconoce las cesantías se expide por fuera del término de ley, o cuando no se profiere; la sanción moratoria corre 70 días hábiles después de radicada la solicitud de reconocimiento*”, está creando en realidad un silencio administrativo positivo, en tanto, sin razón alguna válida supone que la respuesta ante peticiones de cesantías siempre va a ser afirmativa, y de contera, vulnera el principio de separación de poderes al imponer a la administración pública (Ministerio de Educación - FONPREMAG) el sentido de una decisión que debe ser emitida en el ámbito de esas competencias propias del ejecutivo en este caso.

Afirma que es equivocada esa decisión de unificación, en el caso de no emisión de acto de reconocimiento, al descartar que la decisión de la administración es necesaria en razón a que el acto administrativo constituye la fuente de la obligación (en sentido material) de pago de cesantías y desconoce también su carácter ejecutorio, por cuanto sin razón válida supone que existe mora pese a que sin acto administrativo, evidentemente, no existe obligación que en consecuencia permita entender una eventual morosidad. En otras palabras, sin obligación no hay mora, pero la sentencia de unificación asegura lo contrario.

Concluyó que al tratarse de un docente oficial, le es aplicable las disposiciones contenidas en la Ley 1071 de 2006, especialmente, lo relacionado con la sanción moratoria prevista en el parágrafo del artículo 5 de la mencionada ley, y en ese orden, que la autoridad obligada al pago de sus cesantías, una vez reconocidas, es el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, administrador de los recursos destinados a ese efecto por conducto de la FIDUCIARA LA PREVISORA, en los términos de la Ley 91 de 1989 y que en el caso concreto, la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, no incurrió en mora en el pago de las cesantías parciales reconocidas a la señora DALILA EUGENIA OTÁLORA NASAYO, comoquiera que quedó probado en el expediente que el reconocimiento de las cesantías definitivas tuvo lugar el 5 de diciembre de 2017 a través de acto administrativo, que cobró ejecutoria el 15 de febrero



de 2018, por lo que la entidad contaba hasta el 24 de abril de 2018 para el efectivo pago de la prestación social y los dineros reconocidos fueron retirados de la cuenta bancaria el 28 de marzo de 2018, como se refleja en la certificación bancaria visible a folio 15 del expediente digitalizado.

Que, en consecuencia, lo registrado en el acuerdo conciliatorio, referente a que la entidad accionada incurrió en una mora de 120 días, al considerar que el plazo máximo para el pago se encontraba superado, lapso contabilizado desde la presentación de la petición de reconocimiento de la cesantía (15 de agosto de 2017). Lo anterior, en virtud a que el artículo 5° de la Ley 1071 de 2006, estableció la mora en el pago, luego de cumplirse los cuarenta y cinco (45) días hábiles siguientes a la ejecutoria del acto de reconocimiento; lo que lleva a concluir que acuerdo de conciliación suscrito por las partes no se encuentra ajustado a la Ley.

#### 4. LA APELACIÓN<sup>3</sup>.

La Procuradora 90 Judicial I para Asuntos Administrativos de Neiva, solicita se revoque tal decisión y que, en su lugar, se apruebe el acuerdo conciliatorio celebrado por las partes.

Considera que el aludido acuerdo conciliatorio se ajusta a todas las reglas contenidas en la sentencia de unificación del Consejo de Estado del 18 de julio de 2018 con radicado No. 73001-23-33-000-201400580-01(4961-15), y que en consecuencia, debe darse aplicación al precedente jurisprudencial allí contenido, el cual es vinculante y obligatorio en tanto constituye precedente vertical, y en la medida que es fuente de derecho para la decisión de nuevos casos con patrones fácticos y jurídicos similares por emanar del máximo órgano de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, que hace parte de las altas cortes, a las que en nuestro sistema judicial se les ha reconocido su función de unificación de la jurisprudencia, en virtud de los principios de igualdad, buena fe y seguridad jurídica contenidos en los artículos 13 y 83 de la Carta Política, además del principio de confianza legítima, los cuales considera que el *a quo* desconoció en la decisión que recurre.

Según escrito del 5 de febrero de 2021 -archivo 009- remitido por el Procurador 153 Judicial II para Asuntos Administrativos de Neiva,

---

<sup>3</sup> Archivo digital 008 del Expediente Electrónico de Primera Instancia.



coadyuva en los mismos términos el recurso de apelación invocado por la señora Procuradora 90 Judicial I.

## CONSIDERACIONES

### 1. COMPETENCIA

Esta Sala de decisión tiene competencia para resolver el presente recurso de apelación, conforme a lo dispuesto por el artículo 62 numeral 3 de la Ley 2080 de 25 de enero de 2021, que modificó el artículo 243 de la Ley 1437 de 2011.<sup>4</sup>

### 2. PROBLEMA JURÍDICO

Como el *a quo* improbió el acuerdo conciliatorio al que llegaron las partes ante el Ministerio Público, relacionado con el reconocimiento y pago de la sanción derivada por la mora en el pago de las cesantías solicitadas por la convocante en su calidad de docente afiliada al FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO y tal decisión fue apelada por la Procuradora 90 Judicial I para Asuntos Administrativos de Neiva, corresponde a la Sala determinar si se confirma o revoca tal decisión.

De esta manera debe definirse *¿si procede aprobar la conciliación celebrada entre la señora DALILA EUGENIA OTALORA NASAYO y la NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN-FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, ante la Procuraduría 90 Judicial I para Asuntos Administrativos de Neiva, respecto del reconocimiento y pago de la sanción moratoria derivada del retraso del pago de las cesantías?*

### 3. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL APLICABLES

---

<sup>4</sup> ARTÍCULO 62. Modifíquese el artículo 243 de la Ley 1437 de 2011, el cual quedará así:

Artículo 243. Apelación. Son apelables las sentencias de primera instancia y los siguientes autos proferidos en la misma instancia: (...)

3. El que apruebe o impruebe conciliaciones extrajudiciales o judiciales. El auto que aprueba una conciliación solo podrá ser apelado por el Ministerio Público. (...).



### 3.1. De la sanción moratoria

La obligación principal que tiene el empleador en toda relación laboral es el pago oportuno de los salarios y prestaciones sociales y su incumplimiento conlleva consecuencias y sanciones, pues sin duda, uno de los elementos esenciales de toda relación laboral es la remuneración, de la cual depende la subsistencia del trabajador y la de su familia y, por tanto, incurrir en dicha conducta no solo vulnera esos derechos laborales, sino también se puede incurrir en una afectación del mínimo vital.

Lo anterior encuentra sustento en el artículo 53 de la Constitución Política, en el que se indica que todo trabajador tiene derecho a una remuneración mínima vital y móvil que sea proporcional a la cantidad y calidad del trabajo que desarrolla; y así mismo, porque ningún trabajador puede renunciar a los beneficios laborales mínimos que indica la normatividad laboral.

En el sector privado, cuando el empleador tarda en pagar la liquidación de su trabajador, es decir, salario y prestaciones, el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo señala que está obligado a asumir el pago de una sanción correspondiente al último salario diario por cada día de retardo hasta por 24 meses, la cual se impondrá siempre y cuando el no pago sea producto de la mala fe del empleador.

Para el caso del reconocimiento y pago de las cesantías, igualmente existe una normatividad clara en cuanto al deber del pago oportuno de las mismas al trabajador al finalizar su relación laboral o de manera anticipada y anualizada, como se estableció en la Ley 50 de 1990 en el artículo 99, numeral 1.<sup>5</sup>

En el numeral 2° de esta norma se previó el pago de intereses legales del 12% anual o proporcional por fracción, con respecto a la suma causada en el año o en la fracción que se liquide definitivamente y en el numeral 3°, se fijó expresamente la sanción moratoria cuando no se efectúe de manera oportuna la consignación del auxilio en el fondo privado en el que se encontrara afiliado el trabajador, la cual consiste en el pago de un día de salario por cada día de retardo.

---

<sup>5</sup> "El 31 de diciembre de cada año se hará la liquidación definitiva de cesantía, por la anualidad o por la fracción correspondiente, sin perjuicio de la que deba efectuarse en fecha diferente por la terminación del contrato de trabajo".



Posteriormente, Ley 344 de 27 de diciembre de 1996, extendió este sistema de pago y liquidación de cesantías a quienes se vinculen a las entidades del Estado, por lo que la liquidación definitiva de las mismas debe realizarse el 31 de diciembre de cada año.<sup>6</sup>

Para el sector público, el ordenamiento jurídico tiene contemplado el reconocimiento y pago de la sanción moratoria de un día de salario por cada día de retardo, por el pago moroso de las cesantías a favor de los empleados.

En efecto, la Ley 244 de 1995 en cuanto a las cesantías<sup>7</sup> que habrán de reconocerse a los servidores públicos de los órganos y entidades del Estado una vez terminen su relación laboral, señala no solo unos términos perentorios para su liquidación, reconocimiento y pago, sino también una sanción por mora en caso de que se pague de forma tardía dicha prestación, así:

*ARTÍCULO 1o. Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud de liquidación de las Cesantías Definitivas, por parte de los servidores públicos de todos los órdenes, la entidad patronal deberá expedir la Resolución correspondiente, si reúne todos los requisitos determinados en la Ley.*

*PARÁGRAFO. En caso de que la entidad observe que la solicitud está incompleta, deberá informárselo al peticionario dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al recibo de la solicitud, señalándole expresamente qué requisitos le hacen falta anexar. Una vez aportados los requisitos faltantes, la solicitud deberá ser resuelta en los términos señalados en el inciso primero de este artículo.*

*ARTÍCULO 2o. La entidad pública pagadora tendrá un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir de la fecha de la cual quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las Cesantías Definitivas del servidor público, para cancelar esta prestación social.”*

En ese orden, la indemnización moratoria referida, es una sanción a cargo del empleador moroso y a favor de los trabajadores colombianos y corresponde a un día de salario por cada día de retardo,<sup>8</sup> la cual tiene el único propósito de resarcir los daños que se causan a este último por el incumplimiento del pago oportuno del auxilio de cesantía en los términos de la mencionada normativa.

<sup>6</sup> Mediante Decreto 1582 de 1998, reglamentario de la Ley 344 de 1996, se hizo extensivo el régimen anualizado de cesantías para los empleados públicos del nivel territorial, y estableció que el régimen de los vinculados a partir del 31 de diciembre de 1996 que se hubieren afiliado a un fondo de cesantías sería el establecido en los artículos 99, 102 y 104 de la Ley 50 de 1990.

<sup>7</sup> Las cesantías como prestación social de carácter especial, constituyen un ahorro forzoso de los empleados para auxilio en caso de quedar cesantes.

<sup>8</sup> Ver, sentencia del 8 de abril de 2010, Expediente 1872 de 2007, consejero ponente Dr. Gerardo Arenas Monsalve.

La anterior disposición fue modificada por la Ley 1071 de 2006<sup>9</sup>, cuyo objeto fue ampliar, precisar y fijar un procedimiento y unos términos para el reconocimiento de cesantías no solo las definitivas sino también los anticipos o cesantías parciales a que tienen derecho los trabajadores y servidores del Estado. Igualmente, señaló que los miembros de las corporaciones públicas, empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios<sup>10</sup> podrán solicitar el retiro parcial de sus cesantías parciales para la compra y adquisición de vivienda, construcción, reparación y ampliación de la misma, liberación de gravámenes del inmueble, contraídos por el empleado o su cónyuge o compañero permanente y para adelantar estudios ya sea del empleado, cónyuge, compañero permanente, o sus hijos.

En los artículos 4° y 5° se reiteraron los términos para reconocer y pagar las cesantías y sanción moratoria en caso de incumplimiento, así:

*Artículo 5o. Mora en el pago. La entidad pública pagadora tendrá un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir de la cual quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las cesantías definitivas o parciales del servidor público, para cancelar esta prestación social, sin perjuicio de lo establecido para el Fondo Nacional de Ahorro.*

*Parágrafo. En caso de mora en el pago de las cesantías definitivas o parciales de los servidores públicos, la entidad obligada reconocerá y cancelará de sus propios recursos, al beneficiario, un día de salario por cada día de retardo hasta que se haga efectivo el pago de las mismas, para lo cual solo bastará acreditar la no cancelación dentro del término previsto en este artículo. Sin embargo, la entidad podrá repetir contra el funcionario, cuando se demuestre que la mora en el pago se produjo por culpa imputable a este.”*

### **3.2. De la sanción moratoria para los afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.**

Se trata de definir si las mencionadas Leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006, en cuanto establecen unos términos para el pago de las cesantías parciales y definitivas y la sanción moratoria por el pago tardío, son aplicables a los docentes oficiales, tal como pasa a explicarse:

---

<sup>9</sup> “Por medio de la cual se adiciona y modifica la Ley 244 de 1995, se regula el pago de las cesantías definitivas o parciales a los servidores públicos, se establecen sanciones y se fijan términos para su cancelación”.

<sup>10</sup> Igualmente dispuso su aplicación a los miembros de la fuerza pública, los particulares que ejerzan funciones públicas en forma permanente o transitoria, los funcionarios y trabajadores del Banco de la República y trabajadores particulares afiliados al Fondo Nacional de Ahorro.

La Ley 91 de 1989 creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, que si bien es cierto no tiene personería jurídica, está adscrita al Ministerio de Educación Nacional, cuya finalidad entre otras, es el pago de las prestaciones sociales de los docentes.

En lo referente al reconocimiento y pago de las cesantías, el ordinal 3° del artículo 15, *ibidem*,<sup>11</sup> determinó que, a los docentes nacionalizados vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, se les aplicaría el sistema de cesantías con retroactividad, y a los docentes nacionalizados vinculados con posterioridad al 1° de enero de 1990 y aquellos del orden nacional, se les aplicaría un sistema anualizado de cesantías sin retroactividad y sujeto al reconocimiento de intereses.<sup>12</sup>

Sin embargo, dicha normativa no señaló términos para el pago de tal prestación social y en consecuencia, tampoco fijó sanciones por el pago tardío, como si lo hizo, para el caso de los servidores públicos en general, como ya se indicó, las Leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006.

Por tal razón, al existir dicho vacío normativo en el régimen especial de los docentes, surgió la discusión si este régimen general le es aplicable a los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y sobre ello, la Sección Segunda del Consejo de Estado<sup>13</sup>, no ha tenido una posición uniforme, según se expone:

---

<sup>11</sup> “Artículo 15

[...]

3.- Cesantías:

- A. Para los docentes nacionalizados vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio pagará un auxilio equivalente a un mes de salario por cada año de servicio o proporcionalmente por fracción de año laborado, sobre el último salario devengado, si no ha sido modificado en los últimos tres meses, o en caso contrario sobre el salario promedio del último año.
- B. Para los docentes que se vinculen a partir del 1 de enero de 1990 y para los docentes nacionales vinculados con anterioridad a dicha fecha, pero sólo con respecto a las cesantías generadas a partir del 1 de enero de 1990, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio reconocerá y pagará un interés anual sobre saldo de estas cesantías existentes al 31 de diciembre de cada año, liquidadas anualmente y sin retroactividad, equivalente a la suma que resulte aplicar la tasa de interés, que de acuerdo con certificación de la Superintendencia Bancaria, haya sido la comercial promedio de captación del sistema financiero durante el mismo período. Las cesantías del personal nacional docente, acumulados hasta el 31 de diciembre de 1989, que pasan al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, continuarán sometidas a las normas generales vigentes para los empleados públicos del orden nacional. [...].”

<sup>12</sup> Consejo de Estado. Sección Segunda - Subsección "A" – C.P.: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren. Sentencia del 25 de marzo de 2010 - Radicación número: 63001-23-31-000-2003-01125-01(0620-09)

<sup>13</sup> Sección Segunda Subsección A. Sentencia del 27 de noviembre de 2017. C.P.: William Hernández Gómez. Rad.: 73001-23-33-000-2014-00107-01(1478-15)



Número	Subsección	Fecha	Radicado Interno	Magistrado Ponente	Decisión y razón principal
1	B	09/07/2009	0672-2007	Dr. Gerardo Arenas Monsalve	No procede el reconocimiento de la sanción moratoria en el pago tardío de las cesantías, ya que no existe norma aplicable a los docentes, que así lo ordene.
2	A	19/01/2015	4400-2013	Dr. Gustavo Eduardo Gómez	A los docentes no les es aplicable el régimen de sanción moratoria, ya que el régimen de liquidación retroactiva de las cesantías es más favorable, tiene un procedimiento especial para su reconocimiento, y se vulneraría el principio de inescindibilidad de la Ley.
3	A	17/02/2015	2114-2013	Dr. Gustavo Eduardo Gómez	Es aplicable la Ley 1071 de 2006 a los docentes, por ser servidores públicos sin que la Ley hiciera distinción.
4	B	14/12/2015	1498-2014	Dr. Gerardo Arenas Monsalve	No existe obstáculo legal para el reconocimiento de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías a favor de los docentes, toda vez que el ámbito de aplicación de la Ley 1071 de 2006 incluye a todos los servidores públicos.
5	B	08/06/2017	4374-2014	Dra. Sandra Lisset Ibarra	En atención a la finalidad del legislador de determinar un término perentorio para la protección de la prestación social – cesantías, no existe impedimento alguno para aplicar la Ley 1071 de 2006 a los docentes, en la medida en que conforme la Constitución Política son servidores públicos.

Así mismo, hay otras providencias de esta Sección,<sup>14</sup> donde efectivamente se concedió el derecho a la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías parciales o definitivas, conforme a las Leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006, sin realizar un análisis de fondo sobre su aplicabilidad al caso de los docentes.

Como se observa, si bien en un principio (desde el año 2009 al mes de enero de 2015) estuvo en controversia la aplicabilidad de la sanción moratoria a los docentes, lo cierto es que con posterioridad la posición ha sido unánime en ambas subsecciones de esta Sección Segunda, en el sentido de reconocer la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías parciales o definitivas a los docentes.

<sup>14</sup>

N.º	Subsección	Fecha	Radicado interno	Magistrado ponente
1	B	21/05/2009	0859-2008	Dra. Bertha Lucia Ramírez de Páez
2	A	21/10/2011	0672-2009	Dr. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren
3	A	10/07/2014	2099-2013	Dr. Luis Rafael Vergara Quintero
4	B	22/01/2015	0271-2014	Dra. Sandra Lisset Ibarra
5	A	17/11/2016	1520-2014	Dr. William Hernández Gómez



En sede de revisión la Corte Constitucional observó dicho panorama y mediante la sentencia de unificación SU-336 de 2017,<sup>15</sup> resaltó la disparidad de criterios originada con la postura inicial del Consejo de Estado y amparó los derechos de los accionantes al concluir, tal como ya lo había hecho el Consejo de Estado en las decisiones proferidas desde febrero de 2015, que a los docentes sí les son aplicables las normas de sanción por mora en el pago de cesantías, por lo siguiente:

*«[...] se puede decir que la Ley 91 de 1989, que regula lo concerniente al pago de las cesantías de los docentes, nada indica sobre el reconocimiento de la sanción por la mora en el pago tardío de dicha prestación, por lo que la jurisprudencia constitucional ha hecho una interpretación sobre la materia.*

*De conformidad con los pronunciamientos de este Tribunal, si bien los educadores oficiales no están expresamente rotulados dentro de ninguna de estas categorías de los servidores públicos, lo cierto es que el Estatuto Docente vigente al momento de expedirse la actual Constitución los definió como empleados oficiales de régimen especial, mientras que la primera Ley Orgánica de Distribución de Competencias y Recursos y la Ley General de Educación, expedidas con posterioridad a ella, de manera coincidente los denominaron servidores públicos de régimen especial, definiciones que pueden ser asumidas como de contenido equivalente. Así mismo, debe decirse que existen importantes semejanzas, incluso identidades, entre las características usualmente atribuidas a la figura de los empleados públicos y las que son propias del trabajo de los docentes oficiales, por lo que en tanto los docentes oficiales no han sido ni podrían ser ubicados como parte de ninguna de las otras especies, han de ser considerados empleados públicos.*

*Por ello, cuando el artículo 19 de la Ley 91 de 1989 establece que el pago de cesantías de los docentes oficiales estará regulado por la normatividad vigente, debe aplicarse lo dispuesto en la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006, sobre el pago de cesantías definitivas o parciales a los servidores públicos. [...]»*

Finalmente, la Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado, en sentencia de unificación del 18 de julio de 2018, Rad.: 73001-23-33-000-2014-00580-01(4961-15), acogió esta tesis con los siguientes argumentos:

*“77. De acuerdo con lo señalado, la Sala de Sección concluye en primer lugar, que conforme a la soberanía que reside en el pueblo y del cual emana el poder público, cuya manifestación se materializó a través de la Constitución Política<sup>16</sup>, no puede existir ninguna categoría jurídica de empleado público que no se origine en la norma superior.*

<sup>15</sup> Sentencia de la Corte Constitucional de 18 de mayo de 2017, magistrado ponente (E) Iván Humberto Escrucera Mayolo.

<sup>16</sup> «Artículo 3. La soberanía reside exclusivamente en el pueblo, del cual emana el poder público. El pueblo la ejerce en forma directa o por medio de sus representantes, en los términos que la Constitución establece.»

78. *En segundo lugar, es preciso señalar que dado el criterio finalista tenido en cuenta por la Asamblea Nacional Constituyente al establecer el artículo 123 de la Constitución Política, se consideró que dentro de la categoría de servidores públicos se encontraban quienes prestaran sus servicios a la comunidad y por ende, ejercieran una función pública de forma permanente. Al respecto, según se expuso, los docentes oficiales prestan un **servicio público esencial a cargo del Estado y en beneficio del interés general.***

79. *Como tercer punto, una vez analizadas las normas que establecen el régimen jurídico de la educación en Colombia, es evidente la distribución de competencias del sector central – la Nación, a las entidades territoriales, en virtud del principio de la **descentralización** administrativa, y en atención a que la vinculación de los docentes se ha realizado a través de un órgano de la administración bien sea del orden nacional o departamental, todo ello con el fin de garantizar el efectivo y eficiente ejercicio del servicio público de educación que busca no solo el cumplimiento de la función pública, sino la materialización de los fines esenciales del Estado.*

80. *Y finalmente, en atención al régimen especial laboral de los educadores que prestan sus servicios al Estado, cuya vinculación al servicio se efectúa a través de concurso público, previo cumplimiento de los requisitos establecidos en la Ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes, así como el ascenso, la permanencia y el retiro se encuentran regulados a través de la **carrera administrativa** prevista por el Estatuto de Profesionalización Docente contenido en el Decreto 1278 de 2002, se establece que su relación laboral es de carácter legal y reglamentaria.*

81. *Con fundamento en lo expuesto, para la Sección Segunda los docentes integran la categoría de servidores públicos prevista en el artículo 123 de la Constitución Política, pues aunque el estatuto de profesionalización los defina como empleados oficiales<sup>17</sup>, lo cierto es que en ellos concurren todos los requisitos que de carácter **restrictivo** encierra el concepto de empleado público en atención a la naturaleza del servicio prestado, la regulación de la función docente y su ubicación dentro de la estructura orgánica de la Rama Ejecutiva del Estado y la implementación de la carrera docente para la inserción, permanencia, ascenso y retiro del servicio; razón por la cual, se encuadran dentro del concepto de **empleados públicos**, establecido en la norma superior y desarrollado a través de la Ley.*

82. *Por lo anterior, la Sala unifica su jurisprudencia en el sentido que a los docentes les son aplicables las Leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006, que contemplan la sanción por mora en el reconocimiento y pago de las cesantías parciales o definitivas de los servidores públicos; siendo consonante esta posición, con la adoptada por la Corte Constitucional.”*

### 3.3. Exigibilidad de la sanción moratoria

Resuelto el tema de la aplicación de estas normas al sector docente,

---

<sup>17</sup> Definición utilizada en el Decreto Ley 3135 de 1968, para significar a los empleados públicos y a los trabajadores oficiales.

se despejó la procedencia de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y se aclaró que esta entidad, so pena de incurrir en mora, debía reconocer y pagar las cesantías dentro de los términos previstos en la Ley 1071 de 2006 y no los contemplados en la Ley 962 de 2005, en cuyo artículo 56 establece un procedimiento y términos para reconocer y pagar las prestaciones sociales de los afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, lo cual fue reglamentado por los artículos 2, 3, 4 y 5 del Decreto 2831 de 2005, que de manera general disponen que la elaboración del proyecto de resolución corresponderá al Secretario de Educación de la entidad territorial certificada a la cual se encuentre vinculado el docente, al cual deberá ser aprobado por la Fiduciaria la Previsora S.A., por ser la encargada de manejar y administrar los recursos del Fondo.

Sobre ello, la Sección Segunda del Consejo de Estado encontró que dicho Decreto 2831 de 2005 debía ser inaplicable en estos casos e instó a los entes territoriales y al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, para que en adelante tramiten las solicitudes de reconocimiento de cesantías de todos los docentes, dentro de los términos indicados en la Ley 1071 de 2006 y al Gobierno Nacional para que disponga una reglamentación acorde con esta norma, al observar que esta norma prevalece sobre el Decreto 2831 de 2005.

En torno a este tema, el Consejo de Estado señaló que resulta de vital importancia establecer si existe o no acto escrito que reconoce las cesantías y si el mismo se expidió en el término establecido por el legislador, definiendo para el efecto las siguientes reglas jurisprudenciales:

***“3.5. Reglas jurisprudenciales que se dictan en la sentencia.***

*192. Considerando el auto del 1 de febrero de 2018<sup>18</sup>, por el cual, el pleno de la Sección Segunda avocó conocimiento del presente asunto, con el fin de emitir pronunciamiento sobre los siguientes aspectos:*

*1) ¿Cuál es la naturaleza del empleo de docente del sector oficial y si le es aplicable la Ley 244 de 1995 y sus modificaciones?*

*2) En el evento en que la administración guarde silencio frente a la solicitud de reconocimiento de las cesantías definitivas o parciales, o se pronuncie de manera tardía. ¿A partir de qué momento se hace exigible la sanción por mora?*

---

<sup>18</sup> Folios 234 a 242 vto.

3) *¿Cuál es el salario a tener en cuenta para liquidar la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías definitivas y parciales, prevista en las Leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006?*

4) *¿Es procedente la actualización del valor de la sanción moratoria una vez se dejó de causar hasta la fecha de la sentencia que la reconoce?*

193. *En tal virtud, la Sala dicta las siguientes reglas jurisprudenciales:*

3.5.1 **Unificar jurisprudencia** en la sección segunda del Consejo de Estado, para señalar que el **docente oficial**, al tratarse de un servidor público le es aplicable la Ley 244 de 1995 y sus normas complementarias en cuanto a sanción moratoria por el pago tardío de sus cesantías.

3.5.2 **Sentar jurisprudencia** precisando que cuando el acto que reconoce las cesantías se expide por fuera del término de Ley, o cuando no se profiere; la sanción moratoria corre 70 días hábiles después de radicada la solicitud de reconocimiento, término que corresponde a: i) 15 días para expedir la resolución; ii) 10 días de ejecutoria del acto; y iii) 45 días para efectuar el pago.

194. *Así mismo, en cuanto a que el acto que reconoce la cesantía debe ser notificado al interesado en las condiciones previstas en el CPACA, y una vez se verifica la notificación, iniciará el cómputo del término de ejecutoria. Pero si el acto no fue notificado, para determinar cuándo corre la ejecutoria, deberá considerarse el término dispuesto en la Ley<sup>19</sup> para que la entidad intentara notificarlo personalmente, esto es, 5 días para citar al peticionario a recibir la notificación, 5 días para esperar que compareciera, 1 para entregarle el aviso, y 1 más para perfeccionar el enteramiento por este medio. De igual modo, que cuando el peticionario renuncia a los términos de notificación y de ejecutoria, el acto de reconocimiento adquiere firmeza a partir del día que así lo manifieste. En ninguno de estos casos, los términos de notificación correrán en contra del empleador como computables para sanción moratoria.*

195. *De otro lado, también se **sienta jurisprudencia** precisando que cuando se interpone el recurso, la ejecutoria correrá 1 día después que se notifique el acto que lo resuelva. Si el recurso no es resuelto, los 45 días para el pago de la cesantía, correrán pasados 15 días de interpuesto.*

3.5.3 **Sentar jurisprudencia** señalando que, tratándose de cesantías definitivas, el salario base para calcular la sanción moratoria será la asignación básica vigente en la fecha en que se produjo el retiro del servicio del servidor público; a diferencia de las cesantías parciales, donde se deberá tener en cuenta para el mismo efecto la asignación básica vigente al momento de la causación de la mora, sin que varíe por la prolongación en el tiempo.

3.5.4 **Sentar jurisprudencia**, reiterando que es improcedente la indexación de la sanción moratoria. Lo anterior, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 187 del CPACA.”

Estableciendo el siguiente cuadro para el conteo de los términos según el caso concreto, así:

---

<sup>19</sup> Artículos 68 y 69 CPACA.



<b>HIPOTESIS</b>	<b>NOTIFICACIÓN</b>	<b>CORRE EJECUTORIA</b>	<b>TÉRMINO PAGO CESANTÍA</b>	<b>CORRE MORATORIA</b>
PETICIÓN SIN RESPUESTA	No aplica	10 días, después de cumplidos 15 para expedir el acto	45 días posteriores a la ejecutoria	70 días posteriores a la petición
ACTO ESCRITO EXTEMPORANEO (después de 15 días)	Aplica pero no se tiene en cuenta para el computo del término de pago	10 días, después de cumplidos 15 para expedir el acto	45 días posteriores a la ejecutoria	70 días posteriores a la petición
ACTO ESCRITO EN TIEMPO	Personal	10 días, posteriores a la notificación	45 días posteriores a la ejecutoria	55 días posteriores a la notificación
ACTO ESCRITO EN TIEMPO	Electrónica	10 días, posteriores a certificación de acceso al acto	45 días posteriores a la ejecutoria	55 días posteriores a la notificación
ACTO ESCRITO EN TIEMPO	Aviso	10 días, posteriores al siguiente de entrega del aviso	45 días posteriores a la ejecutoria	55 días posteriores a la entrega del aviso
ACTO ESCRITO EN TIEMPO	Sin notificar o notificado fuera de término	10 días, posteriores al intento de notificación personal <sup>20</sup>	45 días posteriores a la ejecutoria	67 días posteriores a la expedición del acto
ACTO ESCRITO	Renunció	Renunció	45 días después de la renuncia	45 días desde la renuncia
ACTO ESCRITO	Interpuso recurso	Adquirida, después de notificado el acto que lo resuelve	45 días, a partir del siguiente a la ejecutoria	46 días desde la notificación del acto que resuelve recurso
ACTO ESCRITO, RECURSO SIN RESOLVER	Interpuso recurso	Adquirida, después de 15 días de interpuesto el recurso	45 días, a partir del siguiente a la ejecutoria	61 días desde la interposición del recurso

#### 4. CASO CONCRETO

El día 27 de octubre de 2020, mediante apoderado, la señora DALILA EUGENIA OTÁLORA NASAYO, presentó solicitud de conciliación extrajudicial, convocando a la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, correspondiendo en reparto a la Procuraduría 153 Judicial II Administrativa de Neiva, siendo admitida y fijándose como fecha de audiencia de conciliación extrajudicial el día 26 de noviembre de 2020, a fin de que se reconociera, liquidara y pagara la sanción por mora establecida en la Ley 1071 de 2006, que se ocasionó por el pago tardío de las cesantías definitivas reconocidas mediante Resolución No. 8216 del 5 de diciembre de 2017, equivalente a

<sup>20</sup> Se consideran los supuestos de los artículos 68 y 69 del CPACA, según los cuales, la entidad tuvo 5 días para citar al peticionario a recibir notificación personal, 5 días más para que comparezca, 1 día para entregarle el aviso, y 1 día para perfeccionar la notificación por este medio. Estas diligencias totalizan 12 días.



un (1) día de su salario por cada día de retardo, contados desde los setenta (70) días hábiles después de haber radicado la solicitud el día 15 de agosto de 2017 y hasta la fecha en que se realizó el pago.

La diligencia de conciliación se realizó el día 26 de noviembre de 2020, y dentro de esta la apoderada de la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, previa la instrucción impartida por el Comité de Conciliación de la entidad, propuso la siguiente fórmula conciliatoria:

*“...De conformidad con las directrices aprobadas por el Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Ministerio de Educación Nacional, las cuales se encuentran recogidas en el Acuerdo No. 001 de 1 de octubre de 2020 «Por medio del cual se recogen las políticas, lineamientos, directrices, parámetros y reglas aprobados por el Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Ministerio de Educación Nacional en asuntos relacionados con la sanción moratoria por el pago tardío de cesantías a los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio» aprobado en sesión No. 41 de 1 de octubre de 2020, y conforme al estudio técnico presentado al comité de conciliación en el cual se informó que no se han realizado pagos administrativos por concepto de la obligación de que trata la presente certificación, la posición del Ministerio es CONCILIAR en la audiencia programada por el Despacho con ocasión a la convocatoria a conciliar promovida por DALILA EUGENIA OTÁLORA NASAYO con CC 36302458 en contra de la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACION - FOMAG, cuya pretensión es el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por pago tardío de cesantías CP reconocidas mediante Resolución No. 8216 de 05/12/2017. Los parámetros de la propuesta son los siguientes:*

*Fecha de solicitud de las cesantías: 15/08/2017*

*Fecha de pago: 28/03/2018*

*No. de días de mora: 120*

*Asignación básica aplicable: \$ 1.768.850*

*Valor de la mora: \$ 7.075.400*

*Propuesta de acuerdo conciliatorio: \$ 6.367.860 (90%) De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 3, numerales 3.2 y 3.5 del Acuerdo No. 001 de 1 de octubre de 2020, la presente propuesta se encuentra estructurada conforme a la información suministrada en la convocatoria a conciliar, en razón a que la sanción moratoria es un derecho de carácter discutible y conciliable, que se reclama a través de la denominada justicia rogada. Lo anterior, atendiendo a que corresponde a las entidades estatales la salvaguarda del patrimonio público Tiempo de pago después de la aprobación judicial de la conciliación: 1 MES (DESPUÉS DE COMUNICADO EL AUTO DE APROBACIÓN JUDICIAL). No se reconoce valor alguno por indexación. La presente propuesta de conciliación no causará intereses entre la fecha en que quede en firme el auto aprobatorio judicial y durante el mes siguiente en que se haga efectivo el pago. Se paga la indemnización con cargo a los títulos de tesorería de conformidad con lo establecido en la Ley 1955 de 2019 (Plan Nacional de Desarrollo) y el Decreto 2020 de 2019, y de acuerdo con la adición presupuestal de \$440.000.000.000 aprobada por el*



*Consejo Directivo de FOMAG en sesión ordinaria de 9 de diciembre de 2019.”*

Dicha propuesta fue avalada por la autoridad administrativa conciliadora y aceptada en todas sus partes por la apoderada judicial de la convocante, siendo remitida a los juzgados administrativos de la ciudad para la respectiva aprobación.

El Juzgado Séptimo Administrativo de Neiva, a quien fue repartido el asunto, decidió **improbar** el acuerdo conciliatorio mediante Auto del 1° de febrero de 2021, al considerar que *“no cumple con los requisitos que para el efecto han establecido las disposiciones legales y jurisprudenciales, concretamente, que no está jurídicamente sustentada en el mismo lapso de mora y la fuente de pago resulta contraria a la Ley 1071 de 2006 y la Ley 91 de 1989”*.

La Procuraduría 90 Judicial I para Asuntos Administrativos de Neiva interpone recurso de apelación contra tal decisión, pues considera que el *a quo* desconoce la Ley 1071 de 2006 y el precedente jurisprudencial que sobre esta materia ha sentado el H. Consejo de Estado en sentencia de unificación SUJ-012-S2 del 18 de julio de 2018, con radicado No. 73001-23-33-000-201400580-01(4961-15), el cual es vinculante y obligatorio en tanto constituye precedente vertical, en la medida que es fuente de derecho para la decisión de nuevos casos con patrones fácticos y jurídicos similares por emanar del máximo órgano de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, que hace parte de las altas cortes, a las que en nuestro sistema judicial se les ha reconocido su función de unificación de la jurisprudencia, en virtud de los principios de igualdad, buena fe y seguridad jurídica contenidos en los artículos 13 y 83 de la Carta Política, además del principio de confianza legítima, los cuales considera que el *a quo* desconoció en la decisión que recurre.

De los elementos probatorios aportados e incorporados al proceso se desprende lo siguiente:

- ✓ La señora DALILA EUGENIA OTÁLORA NASAYO, en su condición de docente, solicitó a la Nación -Ministerio de Educación Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, el reconocimiento y pago de cesantías definitivas el 15 de agosto de 2017, siéndole reconocidas mediante Resolución No. 8216 del 5 de diciembre de 2017, por la suma de \$ 11.212.497, por concepto de liquidación de cesantía



definitiva. (página 12 – Archivo digital 001 – Demanda Anexos – solicitud de conciliación del Expediente Electrónico)

- ✓ El valor reconocido por concepto de cesantías parciales fue puesta a disposición de la beneficiaria el 28 de marzo de 2018, según certificado expedido por la Fiduprevisora S.A. (página 15 – Archivo digital 001 – Demanda Anexos – solicitud de conciliación del Expediente Electrónico)
- ✓ Mediante petición del 14 de junio de 2018, la actora solicitó a la entidad demandada el reconocimiento y pago de la sanción por mora establecida en la Ley 1071 de 2006. (página 19 - 21– Archivo digital 001 – Demanda Anexos – solicitud de conciliación del Expediente Electrónico)

Para la Sala, según los precedentes jurisprudenciales del Consejo de Estado antes citados, en su condición de máximo órgano de cierre de la jurisdicción de lo contencioso administrativo y demás reiterados pronunciamientos de la Corte Constitucional, los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, al igual que los demás servidores públicos, tienen derecho a la sanción moratoria prevista la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006, cuando no se reconozca y pague las cesantías parciales o definitivas dentro de los términos previstos en estas Leyes.

Igualmente, es claro que la entidad llamada a responder por la mora en el pago de las cesantías de estos empleados y por ende, de la sanción moratoria establecida en la Ley 1071 de 2006, no es otra que la Nación - Ministerio de Educación Nacional- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

Se precisa que según la Ley 1071 de 2006, el **término para pagar** esta prestación social se cuenta a **partir del momento en que se radica la petición**, es decir, desde este momento se inicia el trámite para efectivizar el derecho, el cual continua con el reconocimiento y liquidación y concluye con el pago, vencidos los cuales surge o se inicia la mora en el pago de las cesantías, y no como lo sostuvo el a quo.

Así lo disponen de manera literal los artículos 4º y 5º de la Ley 1071 de 2006, y por ello, la administración cuenta con quince (15) días para proferir el acto administrativo de reconocimiento y liquidación de cesantías, o de diez (10) para devolver la solicitud al peticionario para que la subsane; en el primer supuesto o cuando se complete la documentación



y se expida el acto, se debe proceder a notificar dicha decisión por cualquiera de las formas indicadas en los artículos 67 y 69 de la Ley 1437 de 2011 o C.P.A.C.A., y ejecutoriada tal decisión, se cuentan los 45 días hábiles para pagar.

Se aclara que el acto de reconocimiento se debe notificar personalmente y si no es posible, dentro de los cinco (5) días siguientes a la expedición, debe enviarse comunicación escrita al interesado para que comparezca a notificarse y si este no concurre, procederá la notificación por AVISO de que trata el Art. 69 antes citado, para lo cual debe enviarse a la dirección que haya informado el peticionario y si dentro de los cinco (5) días siguientes de enviado el aviso y entregado al destinatario(a), no acude a notificarse personalmente, en ese caso se entiende surtida la notificación al finalizar el día siguiente al de la entrega<sup>21</sup>, y a partir de tal día se inicia el término de ejecutoria de que trata el Art. 76 de la Ley 1437 de 2011, esto es, diez (10) días más<sup>22</sup>.

Por lo tanto, en estos casos siempre han de contarse quince (15) días para proferir el acto, cinco (5) días para la ejecutoria, cuando el acto de reconocimiento se expida en vigencia del C.C.A., o diez (10) si fue en vigencia de la Ley 1437 de 2011, esto es, después del 2 de julio de 2012; luego, cuarenta cinco (45) días para pagar dichas cesantías parciales o definitivas, según el caso; para un total de 65 o 70 días hábiles contados desde la presentación de la reclamación hasta la fecha en que debe

<sup>21</sup> **Artículo 68. Citaciones para notificación personal.** Si no hay otro medio más eficaz de informar al interesado, se le enviará una citación a la dirección, al número de fax o al correo electrónico que figuren en el expediente o puedan obtenerse del registro mercantil, para que comparezca a la diligencia de notificación personal. El envío de la citación se hará dentro de los cinco (5) días siguientes a la expedición del acto, y de dicha diligencia se dejará constancia en el expediente.

Cuando se desconozca la información sobre el destinatario señalada en el inciso anterior, la citación se publicará en la página electrónica o en un lugar de acceso al público de la respectiva entidad por el término de cinco (5) días.

**Artículo 69. Notificación por aviso.** Si no pudiere hacerse la notificación personal al cabo de los cinco (5) días del envío de la citación, esta se hará por medio de aviso que se remitirá a la dirección, al número de fax o al correo electrónico que figuren en el expediente o puedan obtenerse del registro mercantil, acompañado de copia íntegra del acto administrativo. El aviso deberá indicar la fecha y la del acto que se notifica, la autoridad que lo expidió, los recursos que legalmente proceden, las autoridades ante quienes deben interponerse, los plazos respectivos y la advertencia de que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al de la entrega del aviso en el lugar de destino.

Cuando se desconozca la información sobre el destinatario, el aviso, con copia íntegra del acto administrativo, se publicará en la página electrónica y en todo caso en un lugar de acceso al público de la respectiva entidad por el término de cinco (5) días, con la advertencia de que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al retiro del aviso.

En el expediente se dejará constancia de la remisión o publicación del aviso y de la fecha en que por este medio quedará surtida la notificación personal.”

<sup>22</sup> **Artículo 76. Oportunidad y presentación.** Los recursos de reposición y apelación deberán interponerse por escrito en la diligencia de notificación personal, o dentro de los diez (10) días siguientes a ella, o a la notificación por aviso, o al vencimiento del término de publicación, según el caso. Los recursos contra los actos presuntos podrán interponerse en cualquier tiempo, salvo en el evento en que se haya acudido ante el juez...”



realizarse el pago.

En este caso, encuentra la Sala que la entidad convocada no dio cumplimiento a los términos legales antes indicados para el reconocimiento y pago de las cesantías solicitadas por la demandante, según se resalta a continuación:

Término	fecha	caso concreto
<b>Reclamación</b> cesantías parciales	15/08/2017	Reconocimiento: <b>Resolución No. 8216 de 5 de diciembre de 2017.</b>
Vencimiento del término para el <b>reconocimiento</b> - 15 días (Art. 4º L. 1071/2006 <sup>23</sup> )	06/09/2017	Fecha de pago: <b>28/03/2018</b>
Ejecutoria del acto Art. 76 Ley 1437/2011)	20/07/2017	Período de mora: desde el 28 de noviembre de 2017 al 27 de marzo de 2018
Vencimiento del término para el <b>pago</b> - 45 días (Art. 5 Ley 1071/2006 <sup>24</sup> )	27/11/2017	<b>TOTAL MORA: 120 días</b>

La Sala concluye que existió mora en el pago de la cesantía a la demandante desde el **28 de noviembre de 2017 al 27 de marzo de 2018**, para un total de **120 días**, contados desde el día siguiente del vencimiento del plazo legal de los 70 días hábiles que tenía la entidad para el reconocimiento y pago y hasta el día anterior al que la entidad dejó a disposición a favor de la demandante el valor respectivo para ser cobrado, teniendo en cuenta que este tuvo lugar el **28 de marzo de 2018**, según certificación expedido por la Fiduprevisora S.A.

Se advierte que el *a quo*, no solo en esta decisión sino en otras ocasiones, no atiende ni acoge o aplica la regla fijada por el Consejo de Estado en la citada sentencia de unificación del 18 de julio de 2018 y desatiende lo previsto en la Ley 1071 de 2006, que expresamente reconoce el derecho a la sanción moratoria para el caso del pago tardío de las cesantías de los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales, bajo el argumento de que no existe mora cuando se presenta el

<sup>23</sup> “Por medio de la cual se adiciona y modifica la Ley 244 de 1995, se regula el pago de las cesantías definitivas o parciales a los servidores públicos, se establecen sanciones y se fijan términos para su cancelación.

[...]

Artículo 4º. Términos. Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud de liquidación de las cesantías definitivas o parciales, por parte de los peticionarios, la entidad empleadora o aquella que tenga a su cargo el reconocimiento y pago de las cesantías, deberá expedir la resolución correspondiente, si reúne todos los requisitos determinados en la Ley.”

<sup>24</sup> “Artículo 5º. Mora en el pago. La entidad pública pagadora tendrá un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir de la cual quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las cesantías definitivas o parciales del servidor público, para cancelar esta prestación social, sin perjuicio de lo establecido para el Fondo Nacional de Ahorro.”



caso del silencio administrativo y que solo se configura la sanción si no se paga las cesantías después de vencidos 45 días contados a partir del momento en que se le reconoce el derecho.

Al respecto, la Sala revocará lo decidido por el Juez Séptimo Administrativo de Neiva, toda vez que no cumple con el principio de suficiencia argumentativa para apartarse del precedente jurisprudencial señalado por el Consejo de Estado en la sentencia de unificación SUJ-012-S2 del 18 de julio de 2018, en tanto que se trata de **precedente vertical**, que solo puede ser desconocido por los jueces cuando se dan razones y argumentos válidos y suficientes para apartarse de la *ratio decidendi* expuesta en el precedente jurisprudencial.

Ha de recordarse que una de las funciones del Consejo de Estado es precisamente *unificar jurisprudencia* dentro de la respectiva jurisdicción<sup>25</sup> y que, por tanto, la *ratio decidendi* que se expone en tales pronunciamientos es de obligatorio cumplimiento y vinculante y más para los funcionarios judiciales, en tanto se considera que en esos casos dicha corporación actúa como órgano de cierre dentro de la jurisdicción<sup>26</sup>.

En ese orden de ideas, cuando el contenido de las decisiones que profieren los órganos de cierre, como en este caso, sean de naturaleza unificadora, los jueces quedan obligados a acatar las reglas decisorias que se adopten en las mismas y aplicarlos a los casos en los que se debatan iguales derechos y supuestos fácticos.

Por lo tanto, se concluye que es deber de los jueces seguir y obedecer el precedente judicial del órgano de cierre, en garantía de los principios de la seguridad jurídica, la igualdad material y buena fe, y la coherencia, la uniformidad, la predictibilidad y la sistematicidad, fines decantados al unísono por la Corte Constitucional y el Consejo de Estado.

Así las cosas, la Sala revocará el auto del 1° de febrero de 2021, dictado por el Juzgado Séptimo Administrativo de Neiva y en su lugar, se aprobará el acuerdo conciliatorio al que llegaron la docente DALILA EUGENIA OTALORA NASAYO y la NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN-FONDO DE PRESTACIONESSOCIALES DEL MAGISTERIO en audiencia celebrada el 26 de noviembre de 2020, ante la Procuraduría 143 Judicial II para Asuntos Administrativos de Neiva, respecto del reconocimiento y

---

<sup>25</sup> Corte Constitucional, sentencias T-794 de 2011, T-082 de 2011 y T-209 de 2011.

<sup>26</sup> Corte Constitucional, sentencias T-123 de 1995, T-766 de 2008 y T-794 de 2011.



pago por concepto de sanción moratoria derivada del retraso injustificado del pago de las cesantías definitivas, por valor de \$ 6.367.680.

Por lo anteriormente expuesto, este Despacho considera que el acuerdo conciliatorio en estudio satisface todas las exigencias legales y en consecuencia resulta procedente impartir su aprobación

## DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Contencioso Administrativo del Huila, Sala Sexta de Decisión del Sistema Oral,

## RESUELVE:

**PRIMERO: REVOCAR** el auto proferido el 1° de febrero de 2021 por el Juzgado Séptimo Administrativo de Neiva.

**SEGUDO: APROBAR** la conciliación prejudicial suscrita el 6 octubre de 2020 entre la docente DALILA EUGENIA OTÁLORA NASAYO y la NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN-FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO ante la Procuraduría 153 Judicial II para Asuntos Administrativos de Neiva, respecto del reconocimiento y pago por concepto de sanción moratoria derivada del retraso injustificado del pago de las cesantías definitivas.

**TERCERO:** Advertir que la conciliación aquí aprobada hace tránsito a cosa juzgada y la misma presta mérito ejecutivo.

**CUARTO:** Ejecutoriada esta providencia se expedirán a las partes la copias o fotocopias que soliciten, teniendo en cuenta lo preceptuado por el artículo 114 del C.G.P. y se devolverá al juzgado de origen, previa las anotaciones de rigor.

## NOTIFÍQUESE

Firmado Por:



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA  
MEDIO DE CONTROL: CONCILIACIÓN  
CONVOCANTE: DALILA EUGENIA OTÁLORA NASAYO  
CONVOCADO: NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FOMAG  
RAD: 410013333007-2020-00285-01

**Jose Miller Lugo Barrero**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Mixto**  
**Tribunal Administrativo De Neiva**

**Gerardo Ivan Muñoz Hermida**  
**Magistrado**  
**Escrito 002 Sección Primera**  
**Tribunal Administrativo De Neiva**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,  
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**02c0defa1f043d4a9627c8f3b06a3cb4c15d13b8795f9ee3ee062f1a72681eb3**

Documento generado en 05/08/2021 08:59:11 AM