

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Magistrado Ponente: Publio Martín Andrés Patiño Mejía

Manizales, doce (12) de julio dos mil veintidós (2022)

A.I.129

Medio de Control: Ejecutivo

Demandante: Yebraíl Salcedo Guerrero y otros

Demandado: Municipio de Marmato

RADICADO: 17001233-00-2001-00436-00

1. Asunto

En virtud de la constancia secretarial aportada en el expediente digital, se procederá: 1) establecer la viabilidad en decretar la medida cautelar de embargo de los dineros que posee las accionadas en diferentes entidades bancarias.

Solicitud de medida cautelar¹

La parte ejecutante solicitó el embargo de los depósitos bancarios a cualquier título posee la entidad demandada Municipio de Marmato en cuentas de ahorros, corrientes y demás productos bancarios, créditos o títulos que reposen o ingresen en las cuentas de los Bancos BBVA, Banco Agrario, Bancolombia, Colpatria, Banco de Occidente, Banco Popular, Caja Social, Av Villas, Davivienda, Banco de Bogotá.

Igualmente, solicitó abstenerse de decretar medidas ejecutivas (embargo y secuestro) sobre las cuentas destinación específica y que sean inembargables.

Consideraciones

4.1. Competencia

Conforme al artículo 125.2.h 155 y 297 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, y 20 de la Ley 2080 de 2021, el despacho es competente para conocer del presente asunto.

4.2. Problema Jurídico

En el presente asunto consiste en determinar, ¿si es procedente decretar la medida cautelar de embargo de dineros de las cuentas bancarias, que poseen el municipio de Marmato - Caldas en las entidades financieras mencionadas?

¹ Expediente digital archivo 01demandaEjecutiva pág.69

4.3. Normativa Aplicable

4.3.1. Medida cautelar – bienes inembargables

El ejecutante en el escrito de la demanda, solicitó el embargo y retención de dineros que el municipio de Marmato que posee en cuentas de ahorros, corrientes y demás productos bancarios, créditos o títulos que reposen o ingresen en las cuentas de los Bancos BBVA, Banco Agrario, Bancolombia, Colpatria, Banco de Occidente, Banco Popular, Caja Social, Av Villas, Davivienda, Banco de Bogotá.

Igualmente, solicitó abstenerse de decretar medidas ejecutivas (embargo y secuestro) sobre las cuentas destinación específica y que sean inembargables.

El principio de inembargabilidad tiene sustento en la Constitución Política en el artículo 63, que precisa sobre la inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad de los bienes de uso público, y entre otros, los demás bienes que determine la ley.

Sobre el objeto de análisis, el CPACA en el artículo 195, en cuanto al trámite de pago de condenas y conciliaciones, dispuso sujetarse a las siguientes reglas:

(...)

Parágrafo 2o. El monto asignado para sentencias y conciliaciones no se puede trasladar a otros rubros, y en todo caso serán inembargables, así como los recursos del Fondo de Contingencias. La orden de embargo de estos recursos será falta disciplinaria”.

Al respecto, es menester, citar el artículo 594 del Código General del Proceso, aplicable a los procesos adelantados en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo por disposición expresa del artículo 306 del CPACA, señala:

“ARTÍCULO 594. BIENES INEMBARGABLES. Además de los bienes inembargables señalados en la Constitución Política o en leyes especiales, no se podrán embargar:

1. Los bienes, las rentas y recursos incorporados en el presupuesto general de la Nación o de las entidades territoriales, las cuentas del sistema general de participación, regalías y recursos de la seguridad social.

(...)”-sft-

El parágrafo del citado artículo, en cuanto al procedimiento para aplicar las excepciones a la inembargabilidad señala:

“PARÁGRAFO. *Los funcionarios judiciales o administrativos se abstendrán de decretar órdenes de embargo sobre recursos inembargables. En el evento en que por ley fuere procedente decretar la medida no obstante su carácter de inembargable, deberán invocar en la orden de embargo el fundamento legal para su procedencia. Recibida una orden de embargo que afecte recursos de naturaleza inembargable, en la cual no se indicare el fundamento legal para la procedencia de la excepción, el destinatario de la orden de embargo, se podrá abstener de cumplir la orden judicial o administrativa, dada la naturaleza de inembargable de los recursos. En tal evento, la entidad destinataria de la medida, deberá informar al día hábil siguiente a la autoridad que decretó la medida, sobre el hecho del no acatamiento de la medida por cuanto dichos recursos ostentan la calidad de inembargables. La autoridad que decretó la medida deberá pronunciarse dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a la fecha de envío de la comunicación, acerca de si procede alguna excepción legal a la regla de inembargabilidad. Si pasados tres (3) días hábiles el destinatario no se recibe oficio alguno, se entenderá revocada la medida cautelar.*

En el evento de que la autoridad judicial o administrativa insista en la medida de embargo, la entidad destinataria cumplirá la orden, pero congelando los recursos en una cuenta especial que devengue intereses en las mismas condiciones de la cuenta o producto de la cual se produce el débito por cuenta del embargo. En todo caso, las sumas retenidas solamente se pondrán a disposición del juzgado, cuando cobre ejecutoria la sentencia o la providencia que le ponga fin al proceso que así lo ordene.”-sft-

La Corte Constitucional al efectuar un estudio de constitucionalidad al artículo 594 del Código General del Proceso, recordó que la Corporación fijó otras excepciones a la regla de inembargabilidad, las cuales continúan preservando su plena vigencia de conformidad con la sentencia C- 543 de 2013⁸, en la cual señaló:

“Por su parte, la Corte Constitucional, al fijar el contenido y alcance del artículo 63 sobre el tema en discusión, ha sostenido que el principio de inembargabilidad es una garantía que se hace necesario preservar y defender, con el fin de proteger los recursos financieros del Estado, en particular, los destinados a cubrir las necesidades esenciales de la población. Esto, por cuanto si se permitiera el embargo de todos los recursos y bienes públicos (i) el Estado se expondría a una parálisis financiera para realizar el cometido de sus fines esenciales, y (ii) se desconocería el principio de la prevalencia del interés general frente al particular, el artículo 1 y el preámbulo de la Carta Superior⁹.

Sin embargo, contempló excepciones a la regla general para armonizar el principio de inembargabilidad de recursos públicos con otros principios, valores y derechos constitucionales, entre los que se encuentran, la dignidad humana, la vigencia de un orden justo y el derecho al trabajo. Éstas son:

- (i) Satisfacción de créditos u obligaciones de origen laboral con el fin de hacer efectivo el derecho al trabajo en condiciones dignas y justas¹⁰.
- (ii) (ii) Pago de sentencias judiciales para garantizar la seguridad jurídica y la realización de los derechos en ellas contenidos¹¹.

- (iii) *(iii) Títulos emanados del Estado que reconocen una obligación clara, expresa y exigible.¹²*
- (iv) *(iv) tuvieran como fuente alguna de las actividades a las cuales estaban destinados dichos recursos (educación, salud, agua potable y saneamiento básico)¹³”*

Así mismo, la Corte Constitucional¹⁴, ha precisado sobre el punto:

La inembargabilidad reza que tienen esa característica todas las rentas incorporadas en el Presupuesto General de la Nación, así como los bienes y derechos de los órganos que lo conforman. No obstante, la anterior inembargabilidad, los funcionarios competentes deberán adoptar las medidas conducentes al pago de las sentencias en contra de los órganos respectivos, dentro de los plazos establecidos para ello, y respetarán en su integridad los derechos reconocidos a terceros en estas sentencias. Este principio, consagrado en el artículo 19 del EOP fue declarado constitucional de forma condicionada por la sentencia C-354 de 1997, “bajo el entendido de que los créditos a cargo del Estado, bien sean que consten en sentencias o en otros títulos legalmente válidos, deben ser pagados mediante el procedimiento que indica la norma acusada y que transcurridos 18 meses después de que ellos sean exigibles, es posible adelantar ejecución, con embargo de recursos del presupuesto -en primer lugar los destinados al pago de sentencias o conciliaciones, cuando se trate de esta clase de títulos- y sobre los bienes de las entidades u órganos respectivos.

Decreto medidas cautelares frente a entidades municipales

El artículo 45 de la Ley 1551 de 2012², estableció en los procesos ejecutivos donde se encuentre demandada un municipio. En ella se estipuló la improcedencia en de decretar las medidas cautelares de embargo, sobre los recursos del sistema general de participaciones ni sobre los del sistema general de regalías, ni de las rentas propias de destinación específica para el gasto social. Sin embargo, solo ordena su procedencia una vez ejecutoriada la sentencia que ordena seguir adelante la ejecución.

Sobre el particular la Corte Constitucional en sentencia C-216 de 2013, se pronunció sobre la demanda de constitucionalidad acerca de las acusaciones frente a la legalidad de la Ley 1551 de 2012, en ella se indicó:

“7.- Para la Corte, la acusación no puede ser interpretada bajo la idea de que las medidas dispuestas en la proposición jurídica demandada, tienen el efecto de insolventar a los Municipios para desproteger a quienes tienen créditos contra estos entes territoriales. Ésta solo cobraría sentido si se entiende que la recriminación contra el artículo objeto de control plantea una supuesta precaria protección del patrimonio de los acreedores eventuales de un Municipio, pues las medidas estipuladas

² Ley 1551 de 2012 “Por la cual se dictan normas para modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios”

desestabilizan presuntamente la lógica propia de la exigencia judicial de créditos, en tanto excluye una parte del patrimonio como garantía, permite el embargo en una etapa procesal posterior a la de las medidas cautelares y resguarda los recursos provenientes de tributos y recaudos de su configuración como prenda hasta su ingreso efectivo a su patrimonio; además de que ello colocaría en situaciones diferentes a Municipios y particulares frente al mismo evento, pues las medidas en cuestión sólo rigen cuando el ente territorial es deudor. El anterior no es el sentido de la demanda.

Por esto, el cargo tiene como punto de partida una interpretación errada del alcance de la disposición acusada pues la Corte tendría que resolver realmente la cuestión consistente en si las medidas adoptadas por la norma acusada desprotegen la posibilidad cierta de garantizar los créditos de los ciudadanos cuando el deudor sea un Municipio, y si las mismas medidas alteran injustificadamente el equilibrio entre ciudadanos y Municipios en la dinámica de transacciones económicas, ante el evento de incumplimientos mutuos, bajo la consideración de que la norma está permitiendo a los Municipios insolventarse, o lo que es lo mismo, no ofrecer su patrimonio como prenda. Consecuencia que como se acaba de explicar no tiene la disposición acusada.”

Colorario de lo anterior, se colige que en presente asunto al versar sobre la ejecución de una sentencia judicial donde se condenó una entidad territorial; en este caso, el municipio de Marmato – Caldas; no es dable en este momento procesal decretar la medida cautelar solicitada por el ejecutante, hasta tanto de profiera el auto de seguir adelante con la ejecución.

En este sentido, el Despacho se Abstendrá en decretar la medida cautelar, solicitada.

Es por ello que,

RESUELVE

PRIMERO: ABSTENERSE en decretar la medida cautelar conforme a los argumentos expuestos en este proveído.

SEGUNDO: Continúese con el trámite ordinario del proceso.

TERCERO: Procédase a notificar la providencia.

Notifíquese y Cúmplase



PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA

Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

No. 122
FECHA: 13/07/2022

Secretario

17-001-23-33-000-2017-0385-00

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

DE CALDAS

SALA 4ª DE DECISIÓN ORAL

Magistrado Ponente: AUGUSTO MORALES VALENCIA

Manizales, ocho (08) de JULIO de dos mil veintidós (2022)

S. 104

La Sala 4ª de Decisión Oral del Tribunal Administrativo de Caldas, conformada por los Magistrados AUGUSTO MORALES VALENCIA, quien la preside, AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN y PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA, procede a dictar sentencia de primer grado, dentro del proceso de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** promovido por la señora **MARIANA ANDREA GONZALEZ PEREZ** (antes Luis Felipe González Pérez), contra la **UNIVERSIDAD DE CALDAS** y la señora **LINA MARÍA CASTAÑO MARÍN**.

ANTECEDENTES

PRETENSIONES

I) Se declare la nulidad de la Resolución N° 001215 (de 3 de diciembre de 2012, anota la Sala), mediante la cual la UNIVERSIDAD DE CALDAS negó a la señora **MARIANA ANDREA GONZALEZ PÉREZ** la sustitución de la pensión de jubilación del señor **FRANCISCO JAVIER TABARES POSADA**.

II) A título de restablecimiento del derecho, solicita se expida un nuevo acto administrativo por medio del cual se ordene sustituir la pensión de jubilación de la que gozaba el señor **TABARES POSADA** a favor de la señora **MARIANA ANDREA GONZALEZ PÉREZ**.

III) Se indexen los valores reconocidos y se condene en costas y agencias en derecho a la entidad demandada.

CAUSA PETENDI

13 de septiembre de 2002. El pensionado, dice, había sostenido una relación sentimental con el señor LUIS FELIPE GONZÁLEZ PÉREZ (hoy MARIANA ANDREA GONZÁLEZ PÉREZ), desde 1982 hasta 1999, conviviendo en unión libre desde este último año hasta el 30 de junio de 2014, fecha en la cual murió el docente titular de la pensión. Explicó la accionante GONZÁLEZ PÉREZ que su relación siempre estuvo marcada por el apoyo y compañía mutua, y que fue ella quien sufragó los gastos funerarios de su compañero.

Anotó, así mismo, que mediante la Escritura Pública N° 2226 de 20 de marzo de 2015, LUIS FELIPE GONZÁLEZ PÉREZ cambió su nombre por el de MARIANA ANDREA GONZÁLEZ PÉREZ, al paso que en junio del mismo año, a través de la Escritura Pública N° 4191, la accionante modificó su registro civil de nacimiento, pasando de sexo masculino a femenino.

Por último, afirmó que solicitó el reconocimiento y pago de la sustitución de la pensión de jubilación del señor FRANCISCO JAVIER TABARES POSADA, siéndole negado por la UNIVERSIDAD DE CALDAS mediante el acto demandado, bajo el argumento de que existía otra solicitud de sustitución pensional, presentada por la señora LINA MARÍA CASTAÑO MARÍN.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

Invocó como vulneradas la Constitución Política, arts. 2°, 6°, 13, 48 y 53; Ley 100 de 1993, Art 47, y Ley 797 de 2003, Art 13.

La parte demandante expone que de acuerdo con las normas que regulan la pensión de sobrevivientes, la señora GONZÁLEZ PÉREZ, en razón de su larga relación sentimental y de convivencia con el docente fallecido, cumple a cabalidad con los requisitos exigidos por la ley para ser beneficiaria de la sustitución de la pensión de jubilación. Realizó un recuento jurisprudencial donde expone cómo el concepto de familia ha sido reinterpretado por la justicia y la composición primigenia de esta ya no es la única jurídicamente aceptada; de esta manera, insiste, entre el docente y la accionante hubo una verdadera familia, la cual está amparada por el estatuto constitucional que le hace merecer el reconocimiento y goce de los mismos derechos de las familias tradicionalmente conformadas.

CONTESTACIÓN AL LIBELO DEMANDADOR

La **UNIVERSIDAD DE CALDAS** en escrito obrante de folios 155 a 158 del cuaderno principal se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la parte actora, para lo cual adujo que aunque **MARIANA ANDREA GONZÁLEZ PÉREZ** realizó la solicitud de reconocimiento de pensión de sobrevivientes, la misma fue negada en virtud de la controversia existente entre la accionante y la señora **LINA MARÍA CASTAÑO MARÍN**, quien presentó idéntica petición.

Planteó como medio exceptivos el de ‘INEXISTENCIA DE CONTROVERSIA POR CONVIVENCIA ESTABLECIDA EN EL ARTÍCULO 6 DE LA LEY 1204 DE 2008’, expresando que, además de la accionante **GONZÁLEZ PÉREZ**, la sustitución pensional también fue solicitada por las señoras **LINA MARÍA CASTAÑO MARÍN**, la que también adujo la calidad de compañera permanente del docente fallecido, y **ROSA AMELIA TABARES**, hermana del causante y en representación legal de su hijo **JOSÉ MIGUEL GÓMEZ TABARES**, siéndole negada a ambas solicitantes.

Relató también el Alma Mater, que dentro de los documentos presentados por la señora **LINA MARÍA CASTAÑO MARÍN** para acreditar la convivencia con el señor **FRANCISCO JOSÉ TABARES POSADA**, está una declaración juramentada rendida por el señor **LUIS FELIPE GONZÁLEZ PÉREZ** (hoy **MARIANA ANDREA GONZÁLEZ PÉREZ**) ante el Notario 2° del Círculo de Manizales, respaldando las afirmaciones sobre cohabitación y reciprocidad entre ambos.

De igual forma, formuló las excepciones de ‘PRESUNTA COMISIÓN DE LOS DELITOS DE FRAUDE PROCESAL Y FALSEDAD IDEOLÓGICA EN DOCUMENTO PRIVADO’, sustentada en que la accionante **MARIANA ANDREA GONZÁLEZ PÉREZ** rindió declaración juramentada en la que daba fe de la relación entre la reclamante **LINA MARÍA CASTAÑO MARÍN** y el señor **FRANCISCO JAVIER TABARES POSADA**; y ‘EXCEPCIÓN GENÉRICA DE DECLARACIÓN OFICIOSA POR PARTE DEL DESPACHO’.

A su turno, la señora **LINA MARÍA CASTAÑO MARÍN** dio respuesta al libelo demandador a través de curador *ad litem* /fls. 159 - 167 cdno.1/. Frente a las pretensiones, se opuso a su prosperidad argumentando que la sustitución pensional es una figura que requiere el cumplimiento íntegro de aquellos requisitos consagrados expresamente en la ley. Señaló, además, que la

dentro de las solicitudes de sustitución pensional realizadas, quien sí sustentó su vínculo mediante un registro civil de matrimonio y una declaración juramentada ante notario con el docente TABARES POSADA, fue precisamente LINA MARÍA CASTAÑO MARÍN.

Propuso como excepciones las que tituló ‘NO CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES PARA CONCEDER LA SUSTITUCIÓN PENSIONAL’, precisando que la parte demandante no logró dar claridad y certeza sobre la plena existencia de una relación entre la señora GONZÁLEZ PÉREZ y FRANCISCO JAVIER TABARES POSADA; ‘COBRO DE LO NO DEBIDO’, por inexistencia de razones para reclamar la pensión; y ‘MALA FE PARTE DEMANDANTE’, pues la actora creía tener el derecho a la sustitución pensional y al tiempo le sirvió de testigo en su declaración a la señora CASTAÑO MARÍN.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

➤ La señora **MARIANA ANDREA GONZÁLEZ PÉREZ**, a través de escrito obrante de folio 242 a 245 del cuaderno principal, reiteró que cumple con las exigencias legales para acceder a la sustitución de la pensión de jubilación del señor FRANCISCO JAVIER TABARES POSADA. Manifestó que por ‘factores sociales’ y ‘familiares’ la relación se mantuvo en secreto, no obstante, señaló, era el educador TABARES POSADA quien siempre respaldó económicamente las necesidades de la accionante. Añadió que los distintos testimonios rendidos son congruentes al mencionar la prolongada relación entre el causante y la actora. Indicó, por último que, ante el inminente fallecimiento del catedrático, para salvaguardar la estabilidad económica de la señora GONZÁLEZ PÉREZ y los hijos que esta tiene con la señora LINA MARIA CASTAÑO MARÍN, el pensionado FRANCISCO TABARES POSADA decidió casarse con esta última, garantizando de esa forma el acceso efectivo y ágil a la sustitución de su pensión.

➤ A su turno, la **UNIVERSIDAD DE CALDAS** presentó escrito visible de folios 246 a 247 del cuaderno principal, reiterando que la parte demandante no logró demostrar la relación afectiva y la convivencia permanente con el docente jubilado, considerando que la actuación de la señora MARIANA ANDREA GONZÁLEZ se enmarca en el terreno de la mala fe, toda vez que para la obtención de la sustitución pensional de la cual alega tener derecho, usó

Puntualiza que las pretensiones de nulidad y restablecimiento del derecho están soportadas en actuaciones abusivas del derecho y en consecuencia, violatorias del principio constitucional de buena fe, al pretender acceder a una prestación periódica cuyos presupuestos no acreditó.

➤ Finalmente, la señora LINA MARÍA CASTAÑO MARÍN se pronunció con el escrito de folio 241 del cuaderno principal, **insistiendo** que la buena fe siempre fue un principio rector en sus reclamaciones administrativas, y la solicitud de sustitución pensional por ella efectuada no tuvo motivación distinta a la salvaguarda de los derechos económicos de sus hijos menores de edad.

CONSIDERACIONES DE LA SALA DE DECISIÓN

Pretende, por manera, la señora **MARIANA ANDREA GONZÁLEZ PÉREZ** (antes Luis Felipe Gonzáles Pérez), se declare la nulidad del acto administrativo expedido por la UNIVERSIDAD DE CALDAS mediante el cual le denegó la sustitución de la pensión de jubilación obtenida por el señor **FRANCISCO JAVIER TABARES POSADA**.

PROBLEMAS JURÍDICOS

De acuerdo con la fijación del litigio, los problemas jurídicos a resolver en el presente asunto se contraen a la dilucidación de los siguientes interrogantes:

*i) ¿Le asiste el derecho a la demandante **MARIANA ANDREA GONZÁLEZ PÉREZ** (antes Luis Felipe Gonzáles Pérez), en la supuesta calidad de compañera permanente, a la sustitución de la pensión de jubilación que recibía en vida el señor **FRANCISCO JAVIER TABARES POSADA**?*

En caso afirmativo,

*ii) ¿La actora excluiría total o parcialmente en la sustitución de la pensión de sobreviviente a la señora **LINA MARIA CASTAÑO MARIN**, y en el*

(I)

LA SUSTITUCIÓN PENSIONAL

El derecho a acceder a una prestación vitalicia a través de la sustitución de la pensión de un causante, se realiza para garantizar prerrogativas tales como los derechos a la vida digna y al mínimo vital, fines que fueron conceptualizados por la Corte Constitucional en Sentencia C-1035 de 2008¹, bajo el siguiente esquema de argumentación:

“(…) De esta manera, con la pensión de sobrevivientes se pretende garantizar a la familia del causante el acceso a los recursos necesarios para garantizarse una existencia digna y continuar con un nivel de vida similar al que poseían antes de su muerte. Esta Corporación, específicamente refiriéndose a esta figura ha sostenido que su propósito:

“(…) es el de ofrecer un marco de protección a los familiares del afiliado o del pensionado que fallece, frente a las contingencias económicas derivadas de su muerte. (...) Concretamente, la pensión busca [evitar] que ocurrida la muerte de una persona, quienes dependían de ella se vean obligados a soportar individualmente las cargas materiales y espirituales de su fallecimiento. Desde esta perspectiva, ha dicho la Corte, “la sustitución pensional responde a la necesidad de mantener para su beneficiario, al menos el mismo grado de seguridad social y económica con que contaba en vida del pensionado fallecido, que al desconocerse puede significar, en no pocos casos, reducirlo a una evidente desprotección y posiblemente a la miseria (…)” [Énfasis fuera de texto].

Esta prestación, cuya naturaleza ha sido reiterada por el Consejo de Estado en diversos pronunciamientos², se encuentra regulada en los artículos 46 y 47 de la

Ley 100 de 1993, modificada por la Ley 737 de 2003, que estatuyen en lo pertinente:

“ARTÍCULO 46. REQUISITOS PARA OBTENER LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES. Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:

1. Los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez por riesgo común que fallezca y,
2. Los miembros del grupo familiar del afiliado al sistema que fallezca, siempre y cuando éste hubiere cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento y se acrediten las siguientes condiciones (...).”

ARTÍCULO 47. BENEFICIARIOS DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES. Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

- a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad. En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte; (...).”
/Resalta el Tribunal/.

En ese orden, la sustitución pensional halla su fundamento en la protección superior de la familia, según lo preceptuado por el artículo 42 de la Constitución Política, y en términos de la misma Corte Constitucional, esta institución jurídica, a diferencia de la pensión de sobrevivientes, se entiende como *“(...) aquella prestación de tipo económico que a la muerte de su titular, se otorga a sus beneficiarios de conformidad con el orden preestablecido en la ley. En otras palabras, los beneficiarios de una persona que tenía el estatus de pensionado, toman el lugar del causante y se hacen acreedores del derecho que venía disfrutando (...).”*³.

En el presente caso, el régimen legal aplicable a la solicitud de sustitución pensional formulada por la nulidisciente MARIANA ANDREA GONZÁLEZ PÉREZ es el establecido en la Ley 100 de 1993, habida cuenta que el señor FRANCISCO JAVIER TABARES POSADA falleció el treinta (30) de junio de 2014, según Registro Civil de Defunción que milita a folio 35 del cuaderno 2, y la controversia gira básicamente en torno a la acreditación del requisito relativo a la convivencia.

Respecto a este factor, el Consejo de Estado en Sentencia de 26 de julio de 2012⁴ precisó:

“El criterio material de convivencia efectiva, cuya expresión se ubica fundamentalmente en los requisitos exigidos al cónyuge o compañero permanente para acceder a la pensión, es entonces una herramienta legal de protección a la familia bajo el marco constitucional inicialmente esbozado y constituye una garantía de legitimidad y justicia en el otorgamiento de dicha prestación, que busca además favorecer económicamente a aquellos matrimonios o uniones permanentes de hecho que han demostrado un compromiso de vida real con vocación de continuidad o permanencia, como también el amparo del patrimonio del pensionado, en cuanto a posibles maniobras fraudulentas de personas que a partir de la constitución de convivencias de última hora, pretendan obtener el beneficio económico derivado de la transmisión pensional, razón por la cual debe existir en cada caso la comprobación fehaciente de los requisitos consagrados en la Ley para tal efecto”.

En esta misma línea, el Supremo Tribunal Constitucional en Sentencia T-813 de 2013 señaló respecto del mencionado principio que:

“3. Principio material para la definición del beneficiario:

‘(...) la legislación colombiana acoge un criterio material -esto es la convivencia efectiva al momento de la

muerte- como elemento central para determinar quién es el beneficiario de la sustitución pensional, por lo cual no resulta congruente con esa institución que quien haya procreado uno o más hijos con el pensionado pueda desplazar en el derecho a la sustitución pensional a quien efectivamente convivía con el fallecido (...)

Criterios de convivencia, apoyo y socorro mutuo durante la última etapa de vida del causante son, entonces, los elementos a ser analizados en cada caso concreto, con el objeto de determinar si dentro del primer orden de asignación la (el) cónyuge o la (el) compañera (o) permanente tienen derecho a percibir el beneficio al que se ha venido haciendo referencia.”/Destaca la Sala/

Bajo estos parámetros, corresponde a la Sala de Decisión abordar el estudio del requisito de convivencia efectiva entre la señora MARIANA ANDREA GONZÁLEZ PÉREZ y el pensionado FRANCISCO JAVIER TABARES POSADA (+), y en tal caso, si la aludida convivencia cumplió con los parámetros determinados por la Ley 100 de 1993 y la hermenéutica brindada por vía jurisprudencial.

(II)

EL CASO CONCRETO

En el *sub lite* se encuentra probado lo siguiente:

✚ Mediante Resolución N° 00199 de 23 de septiembre de 2002, la UNIVERSIDAD DE CALDAS dispuso el reconocimiento y pago de una pensión de jubilación a favor del docente FRANCISCO JAVIER TABARES POSADA en cuantía de \$ 2'287.591 /fls. 29 - 33 cdno 1/. El profesor TABARES POSADA falleció el treinta (30) de junio de 2014, tal y como consta en el registro civil de defunción /fl. 20 cdno 1/.

✚ El 27 de noviembre de 2015, la demandante MARIANA ANDREA GONZÁLEZ PÉREZ (antes Luis Felipe Gonzáles Pérez). solicitó a la UNIVERSIDAD DE

TABARES POSADA. Dicha petición fue negada con la Resolución N° 001215 del 3 de diciembre de 2015, en la cual el ente universitario esgrimió que existía una pluralidad de reclamantes que afirmaron cumplir con los requisitos para acceder a la sustitución pensional del docente fallecido. En efecto, a folio 24 precisa que, “(...) *Teniendo en cuenta que tanto la señora LINA MARÍA CASTAÑO MARÍN identificada con la cédula de ciudadanía N° 30.392.406 de Manizales y MARIANA ANDREA GONZÁLEZ PÉREZ, presentaron reclamación pensional manifestando la convivencia con el señor FRANCISCO JAVIER TABARES POSADA hasta el día de su fallecimiento, no es posible acceder al reconocimiento de la prestación de sustitución pensional, toda vez que existe controversia con relación a la convivencia y no es posible para este operador dirimir la misma*” /fls. 22 - 25 cdno 1/.

+ Fue aportado al cartulario el certificado de registro civil de matrimonio con indicativo serial N° 6120956, documento que da fe de que el 20 de marzo de 2014 (3 meses y 10 días antes del fallecimiento del señor TABARES POSADA) contrajeron matrimonio los señores FRANCISCO JAVIER TABARES POSADA y LINA MARÍA CASTAÑO MARÍN, según la Escritura Pública N° 2047 de esa data, otorgada en la Notaría 2a del Circulo de Manizales. /fls. 169 - 170 cdno. 1/.

+ La convivencia entre el pensionado TABARES POSADA (+) y la señora LINA MARÍA CASTAÑO MARÍN fue acreditada mediante declaraciones de los señores NÉSTOR ALEJANDRO POVEDA BUITRAGO y la hoy accionante MARIANA ANDREA GONZÁLEZ PÉREZ (quien para entonces se identificaba como LUIS FELIPE GONZÁLEZ PÉREZ).

+ En oficio dirigido a la Vicerrectoría Administrativa de la UNIVERSIDAD DE CALDAS, datado el 7 de julio de 2014 (7 días después del fallecimiento del docente pensionado), la accionante GONZÁLEZ PÉREZ manifestó entonces: ‘Yo LUIS FELIPE GONZÁLEZ PÉREZ identificado con cédula de ciudadanía número 10285096 expedida en Manizales doy fe de que el señor FRANCISCO JAVIER TABARES POSADA y la señora LINA MARÍA CASTAÑO MARÍN han convivido bajo el mismo techo durante los últimos cinco años’ /Resalta la Sala, fls. 171-172/.

+ El 20 de marzo de 2015, a través de la Escritura Pública N° 2226 otorgada en la Notaria Segunda del Círculo de Manizales, el señor LUIS FELIPE GONZÁLEZ PÉREZ

cdno 1/; así mismo, el 3 de junio de 2015, mediante la Escritura Pública N° 4191 otorgada por la misma notaría, se corrigió el registro civil de nacimiento de MARIANA ANDREA GONZÁLEZ PÉREZ, reemplazando el sexo masculino por el femenino /fl. 85-86 ídem/. A la señora GONZÁLEZ PÉREZ también le fue asignado como nuevo número de cédula el 1.054'885.001, según consta a folio 27 del cuaderno principal.

✚ Reposa igualmente en el cartulario la Resolución N° 0606 de 22 de julio de 2014, con la cual la UNIVERSIDAD DE CALDAS concedió a LUIS FELIPE GONZÁLEZ PÉREZ (hoy MARIANA ANDREA GONZÁLEZ PÉREZ) el auxilio funerario por el fallecimiento del docente FRANCISCO TABARES POSADA /fls. 37-39 cdno. 1/. De igual manera, obra la solicitud de seguro de vida presentada por el profesor TABARES POSADA ante la compañía FINESA, que tuvo como beneficiaria a la accionante GONZÁLEZ PÉREZ /fls. 41-43 cdno. 1/; y a folio 89 del cuaderno N° 2, se halla la certificación expedida por la enfermera ELIANA MARÍA VALENCIA SUÁREZ, del INSTITUTO DEL CORAZÓN MANIZALES el 29 de enero de 2016, en la que da cuenta de que *'(...) el señor LUIS FELIPE GONZÁLEZ PÉREZ, identificado con la cédula de ciudadanía n° 10.285.096 ahora MARIANA ANDREA GONZÁLEZ PÉREZ, identificada con la cédula de ciudadanía n° 1.054.885.001 fue la acompañante permanente del señor FRANCISCO JAVIER TABARES, identificado con cédula de ciudadanía n° 17.169.710, durante las atenciones prestadas en nuestra institución'*.

INTERROGATORIO DE PARTE

Fue practicado interrogatorio de parte a la accionante **MARIANA ANDREA GONZÁLEZ PÉREZ** (antes Luis Felipe Gonzáles Pérez) /V. CD fl. 231 cdno 1/. Al ser indagada si tenía conocimiento del matrimonio vigente entre el docente FRANCISCO TABARES y la señora LINA MARÍA CASTAÑO MARÍN al momento del fallecimiento de aquel, expresó que el mismo se dio *'por idea de pacho, para protegerme a mí y a mis hijos decidió contraer matrimonio con Lina María'*; y frente al interrogante de quién acordó dicho acto matrimonial, expuso que, *'(...) como mis dos hijos tienen autismo entonces para protección de ellos y mía le puso la idea a ella (...) Él [Francisco] era mi pareja, se casó por proteger a mis hijos, ya que venía mi cambio, ya habíamos hablado con los psiquiatras y los médicos y era de alto riesgo el cambio mío de sexo entonces podría fallecer, suicidarme, entonces por esa situación, por proteger a mis hijos, fue que se*

En cuanto a los tiempos de convivencia con el pensionado TABARES POSADA, expresó la accionante que se conocieron en 1982 y luego de varios acercamientos, se inició una relación sentimental entre ambos. Cerca del año 1984, prosigue, ad portas de cumplir 15 años, la actora se fue de la casa y dicha relación se mantuvo oculta de amigos y algunos familiares, hasta el año 2005 cuando decidieron hacerla pública. Relató que, a partir de dicho año, las manifestaciones públicas de cariño y el reconocimiento ante amigos y familiares sobre la relación que tenían se hicieron constantes.

Sobre el carácter permanente o transitorio de su relación con el señor TABARES POSADA, expuso que *'fue a toda hora, él siempre me tuvo mi apartamento, como en cualquier pareja tuvimos nuestros disgustos (...) la parte que más se extendió fue 3 meses que tuvimos un disgusto, de resto siempre me tuvo mi apartamento y siempre estuvo pendiente de mí, así hubiéramos tenido ese disgusto, de resto siempre estuvimos'*.

Indagada sobre su núcleo familiar, respondió que tiene tres hijos, nacidos en 2001, 2004 y el último a quien reconoció en 2009, añade que la progenitora de ellos es la señora LINA MARÍA CASTAÑO MARÍN (también demandada), dejando en claro que el señor FRANCISCO JAVIER TABARES siempre los contempló como propios y veló por sus intereses y necesidades.

En cuanto a los motivos por los cuales el docente universitario contrajo matrimonio con la señora LINA MARÍA CASTAÑO MARÍN, declaró que, *'Ya nos habían dicho [un médico] que no le quedaba más de un año de vida entonces él me estaba acompañando en el proceso mío de feminización, en el cual fuimos donde el psiquiatra, el psicólogo, la sexóloga, a ver qué problemas podría tener, entonces nos comentaron de las depresiones hormonales y que da para el suicidio, y como he sido una persona muy depresiva, había y la hay mucha tendencia al suicidio, por el problema de la cantidad de operaciones que venían, habíamos previsto solo 10 y en el momento llevo 21 operaciones, entonces él [Francisco Tabares] habló con Lina para proteger mis hijos y para protegerme a mí en el cambio, eso fue la razón que lo llevó a decidir casarse con ella'*.

Sobre la declaración que otorgó en la Notaría Segunda del Círculo de Manizales

pensionado, explicó: *“se hizo para que lo que Pacho me había dicho, yo me caso con Lina para que ella reclame la pensión, para que los niños estén protegidos y que yo siguiera en el proceso de cambio, por las posibilidades de muerte que me acarrearía el cambio mío, lo dije para que le hicieran la sustitución a Lina”*.

En consonancia con lo anterior, reiteró que en razón de los 3 hijos que la accionante tiene con la señora LINA MARÍA CASTAÑO MARÍN, y advirtiendo del alto riesgo de fallecimiento de las intervenciones quirúrgicas a las que debía someterse, así como las ya conocidas contingencias psiquiátricas que se derivarían del proceso de cambio de sexo, no resultaba conveniente declarar la existencia de la relación que sostenía con el señor TABARES CARDONA, por lo que el docente decidió casarse con LINA MARÍA CASTAÑO MARÍN y de esta manera garantizar la estabilidad económica a los hijos de la accionante.

Sobre este punto narró la nulidiscente, que el señor FRANCISCO TABARES conoció a la señora LINA MARÍA CASTAÑO en el año 2000, después de que la demandante le contó que esta estaba en embarazo, añadiendo que *‘(...) cuando le conté que tenía una chica en embarazo, primero se puso furioso, pero después me apoyó y me colaboró en todo y se hizo cargo de todo’*.

PRUEBA TESTIMONIAL

El señor NELSON HERNÁNDEZ HIDALGO /CD fl. 231 cdno 1/ rindió testimonio en el cual expresó que conoció a LUIS FELIPE GONZÁLEZ PÉREZ y FRANCISCO JAVIER TABARES POSADA cerca al año 2008, y desde esa época siempre los vio como una pareja unida y amorosa. Manifestó que debido a la amistad que tuvo con ambos, se enteró que dicha relación había iniciado bastantes años atrás y la convivencia había sido constante. De otro lado, aludió que nunca conoció a la señora LINA MARÍA CASTAÑO MARÍN, y aunque sabía que ella era la madre de los hijos de la accionante, fue poca la información que tuvo sobre ella.

A su turno, la declarante NELLY MARULANDA DE DUQUE, /CD fl. 231 cdno 1/, reveló que tiene una amistad con la señora MARIANA ANDREA GONZÁLEZ desde hace más de 30 años, y en razón a esta proximidad, conoció los inicios de la relación entre ella y el docente fallecido, la cual se remonta a la adolescencia de la señora GONZÁLEZ PÉREZ. Aludió que esta relación tuvo un carácter permanente y que era el docente TABARES POSADA quien se encargaba de la

Sobre la señora LINA MARÍA CASTAÑO MARÍN sostuvo que nunca tuvo un contacto directo con ella, pero sí sabía que era la madre de los hijos de MARIANA ANDREA GONZÁLEZ. En esta misma línea, dijo que conoció del matrimonio entre el docente TABARES POSADA y la señora CASTAÑO MARÍN, el cual se celebró con el objetivo de salvaguardar económicamente a los 3 hijos menores de edad que MARIANA ANDREA GONZÁLEZ tenía con LINA MARÍA CASTAÑO. Para finalizar, agregó que los últimos 5 años de vida del instructor universitario fueron compartidos de manera continua con la demandante GONZÁLEZ PÉREZ, quien lo acompañó en el ocaso de su existencia.

También testimonió la señora FRANCIA HELENA HERNÁNDEZ ARENAS /V.CD fl. 231 cdno 1/, quien declaró que conoció al señor FRANCISCO TABARES POSADA y a LUIS FELIPE GONZÁLEZ PÉREZ (hoy MARIANA ANDREA GONZÁLEZ PÉREZ) en la Universidad de Caldas cerca al año 1994, y desde el inicio de su amistad, conoció que tenían una relación sentimental, la cual llevaban de manera reservada en distintos círculos sociales y familiares. También indicó que durante los últimos 5 años de vida del señor TABARES POSADA, quien lo acompañó, convivió con él y le brindó apoyo en sus padecimientos, fue la accionante MARIANA ANDREA GONZÁLEZ PÉREZ.

Por último, rindió testimonio el señor GERMÁN VALENCIA OSPINA /CD fl. 231 cdno 1/. Adujo que conoció la relación de la señora MARIANA GONZÁLEZ y FRANCISCO TABARES desde 1994, que durante la enfermedad del docente su pareja fue MARIANA GONZÁLEZ, quien lo asistió y cuidó permanentemente. Planteó que nunca compartió algún espacio con la señora LINA MARÍA CASTAÑO, no obstante, sabía que la demandante tuvo 3 hijos con ella, pero nunca se enteró de una convivencia prolongada entrabas. Subrayó que FRANCISCO JAVIER TABARES respondió económicamente por los menores, aunque no tuviera un vínculo parental con ellos, y que siempre fueron una pareja estable y afectiva.

Una vez efectuado el análisis que hace derivar el expediente, el Tribunal se encuentra ante dos (2) situaciones contradictorias: 1) De un lado, la pretensión de la señora MARIANA ANDREA GONZÁLEZ PÉREZ (antes Luis Felipe González Pérez) de obtener la sustitución de la pensión que en vida disfrutaba el docente FRANCISCO TABARES POSADA, con base, según las pruebas, en una convivencia plena entrabos durante los últimos 5 años de vida del pensionado; 2) De otro

entre el señor TABARES POSADA y la señora LINA MARÍA CASTAÑO MARÍN (arts. 113, 115, , acto jurídico que no ha sido anulado y que, por ende, goza de plenos efectos legales, además de la declaración de la propia accionante GONZÁLEZ PÉREZ, quien de manera libre y espontánea apoyó la solicitud de sustitución pensional hecha por la señora LINA MARÍA CASTAÑO MARÍN, al afirmar que fue esta última quien convivió con el profesor FRANCISCO TABARES durante sus últimos años de existencia.

En ese orden, la decisión demandada, mediante la cual la UNIVERSIDAD DE CALDAS denegó la petición de sustitución pensional a favor de la señora MARIANA ANDREA GONZÁLEZ PÉREZ (antes Luis Felipe González Pérez), encuentra fundamento probatorio, pues se halla de por medio un matrimonio vigente entre el pensionado FRANCISCO TABARES y la señora LINA MARÍA CASTAÑO MARÍN, se recuerda, celebrado 3 meses y 10 días antes de la muerte de aquel, y, además, la declaración de la misma demandante, quien expresó que fue la señora CASTAÑO MARÍN quien convivió con el pensionado. Lo anterior, pese a que la nulidisciente en el interrogatorio de parte haya intentado explicar dicha situación, exponiendo que el aludido matrimonio fue una especie de maniobra legal para asegurar que la pensión del señor TABARES POSADA pudiera ser sustituida a través de la señora CASTAÑO MARÍN, con el fin de asegurar la subsistencia de los hijos que esta y la demandante (antes Luis Felipe González Pérez) procrearon.

Ante este panorama, el documento que de manera solemne consolidó el vínculo matrimonial entre el docente pensionado y la señora LINA MARÍA CASTAÑO MARÍN, así como la declaración rendida por la demandante en apoyo a la convivencia que aquellos tuvieron, no solo gozan de plenos efectos jurídicos, sino que se hallan amparados por el principio de la buena fe plasmado en el artículo 83 Superior⁵, y en consonancia con dicho mandato, la validez que debe otorgársele a tales manifestaciones espontáneas ante autoridades públicas, como lo ha concluido la H. Corte Constitucional⁶ al desarrollar el contenido del aludido principio constitucional,

“La jurisprudencia constitucional ha definido el principio de buena fe como aquel que exige a los particulares y a las

⁵“ARTÍCULO 83. Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse

autoridades públicas ajustar sus comportamientos a una conducta honesta, leal y conforme con las actuaciones que podrían esperarse de una “persona correcta (vir bonus)”. Así la buena fe presupone la existencia de relaciones recíprocas con trascendencia jurídica, y se refiere a la “confianza, seguridad y credibilidad que otorga la palabra dada” /Resalta el Tribunal/.

De igual manera el Consejo de Estado se ha referido a la incidencia e impacto de este tipo de manifestaciones al amparo del aludido mandato constitucional, al expresar que, “(...) *La regla del venire contra factum proprium non valet es una expresión del principio general de la buena fe y está prevista como un mecanismo de protección de los intereses legítimos de determinados sujetos jurídicos que obliga a otro a mantener un comportamiento coherente con los propios actos, habida cuenta de que la conducta de una persona puede ser determinante en el actuar de otra. Surge como una prohibición de actuar contra el acto propio*” /Destacado del Tribunal/, (Sentencia de 17 de marzo de 2016, Exp.11001-03-15-000-2015-01573-00(AC).

Bajo esta perspectiva, la firmeza de las afirmaciones de la demandante MARIANA ANDREA GONZÁLEZ PÉREZ (antes Luis Felipe González Pérez) en las declaraciones respecto al tiempo de convivencia del educador universitario y el matrimonio que contrajo tres meses antes de su fallecimiento con la codemandada CASTAÑO MARÍN, fueron plasmadas en documentos públicos aportados por la solicitante de la sustitución pensional ante la UNIVERSIDAD DE CALDAS y, por tal razón, su contenido no podía ser soslayado por el ente educativo, como tampoco puede serlo ahora por este Tribunal, solo por el hecho de que, *ex post*, la misma actora pretenda desconocer la fuerza de sus manifestaciones, o que personas cercanas al pensionado hayan mencionado que dicho vínculo obedeció a una estrategia jurídica con los efectos descritos líneas atrás. Concluir lo contrario, sería tanto como desconocer el principio de la buena fe ante las autoridades públicas, y dejar también sin efectos, sin procedimiento legal previo, un acto solemne como es el matrimonio celebrado ante notario.

Es decir que, ante la existencia de un vínculo matrimonial vigente con todos los efectos legales, este no puede ser desconocido por este juez colegiado, y si lo

ante la autoridad competente conforme lo determinan los artículos 140 y ss del C. Civil y 96 del Decreto 1260/70, con los efectos que ello implica, pero lo cual no es del resorte de esta jurisdicción especializada conforme a las previsiones de los artículos 104 y 105 de la Ley 1437 de 2011.

En este punto, cabe anotar que este Tribunal en un caso similar al que ahora ocupa su atención, tuvo ocasión de abordar el estudio de la demanda de quien también pretendía un reconocimiento pensional, desconociendo o controvirtiendo el contenido de las manifestaciones que había hecho ante la entidad demandada, oportunidad en la que también precisó este juez plural, que las afirmaciones libres de vicios que los ciudadanos realicen ante las autoridades públicas gozan de efectividad jurídica, sin que puedan ser posteriormente desconocidas o alterado su contenido, atendiendo al postulado constitucional de la “bona fide”, que también se exige de los particulares (Sentencia de 19 de octubre de 2015, Rad. 17-001-33-33-004-2013-00377-02, Accionante: Olga María Duque Parra, Accionado: Departamento de Caldas).

En conclusión, la parte actora no logró desvirtuar la presunción de legalidad que arropa la decisión de la UNIVERSIDAD DE CALDAS que negó la petición de sustitución pensional de la señora MARIANA ANDREA GONZÁLEZ PÉREZ con base en los documentos que señalan que el pensionado FRANCISCO TABARES POSADA tenía una relación matrimonial vigente con la señora LINA MARÍA CASTAÑO MARÍN, y que la convivencia entre ambos fue corroborada por la misma accionante ante la Universidad de Caldas. Corolario de lo anterior, se negarán las pretensiones de la parte demandante.

COSTAS

Con fundamento en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, adicionado por el canon 47 de la Ley 2080 de 2021, no habrá condena en costas en esta instancia, teniendo en cuenta que la demanda no se halla totalmente desprovista de fundamento legal.

En mérito de lo expuesto, **el Tribunal Administrativo De Caldas, SALA 4a DE DECISIÓN ORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,**

FALLA

NIÉGANSE las pretensiones de la parte actora, dentro del proceso de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** promovido por la señora **MARIANA ANDREA GONZÁLEZ PEREZ** contra la **UNIVERSIDAD DE CALDAS**.

Ejecutoriada esta providencia, **ARCHÍVESE** el expediente previas las anotaciones del caso en el Sistema Justicia Siglo XXI.

Providencia discutida y aprobada en Sala de Decisión celebrada en la fecha, según consta en Acta N° 032 de 2022.

NOTIFÍQUESE



AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado



AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN
Magistrado



PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA
Magistrado

17-001-33-33-000-2017-00561-00

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

DE CALDAS

SALA 4ª DE DECISIÓN ORAL

Magistrado Ponente: AUGUSTO MORALES VALENCIA

Manizales, ocho (08) de JULIO de dos mil veintidós (2022)

A.I. 252

Encontrándose a despacho para proferir fallo de primera instancia el proceso de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** promovido por los señores **JUAN CARLOS RODRÍGUEZ VALENCIA, JUAN PABLO ÁLVAREZ HENAO, LUIS ALBERTO PELÁEZ ALARCÓN, LUZ CELENE CORREA ARROYAVE, MANUEL ANTONIO BETANCURT SANTA, MARIBEL GÓMEZ HENAO** y **VICKY MARISOL OCAMPO ARCILA** contra la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, la Sala Plural detecta inconsistencias en los certificados salariales que obran como prueba en el plenario, específicamente en el cuaderno N° 3.

En efecto; se observa que existen diferencias -en varios casos muy representativas-, entre los valores que por salarios percibieron los accionantes en los años 2009 y 2010, pese a que según lo certificado, varios de ellos laboraron en un mismo año y nivel, ora como delegados ante juez municipal o promiscuo, o ya como delegados ante juez del circuito (Luis Alberto Peláez Alarcón y Manuel Antonio Betancur Santa); y curiosamente recibir menos remuneración en el año 2010 que en el año inmediatamente anterior (los mismos Luis Alberto Peláez Alarcón y Manuel Antonio Betancur S.); y lo propio ocurre al comparar lo percibido en el mismo año (2010), por ejemplo, por el señor Juan Carlos Rodríguez Valencia (sin el mes de enero que solo recibió \$ 26'087.783) frente a lo percibido por los demás homólogos que obtuvieron sumas superiores a 40 millones y 74 millones.

Así mismo, en la situación del señor Luis Alberto Peláez, no se encuentra justificación por la que haya percibido una remuneración muy inferior en el

año 2010 frente a la que obtuvo en la vigencia laboral del 2009, habiendo ocupando el mismo cargo.

Ante este panorama, antes de proferir sentencia de primera instancia y conforme al inciso 2° del artículo 213 de la Ley 1437/11, se hace necesario **DECRETAR PRUEBA DE OFICIO**, por lo que se dispone que por Secretaría se **OFICIE** a la División Administrativa de la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN en Manizales**, para que, en un lapso no superior a diez (10) días, se sirva expedir certificación detallada en la que se indique:

Cargo o cargos ocupados en la Fiscalía General por las siguientes personas, con su respectiva remuneración debidamente detallada y por todo concepto, mes a mes, que hayan percibido en los años 2009 y 2010 los siguientes Fiscales delegados:

- JUAN CARLOS RODRÍGUEZ VALENCIA, C.C. N° 15'905.641;
- JUAN PABLO ÁLVAREZ HENAO, C.C. N° 10'287.144);
- LUIS ALBERTO PELÁEZ ALARCÓN, C.C. N° 10'279.213;
- LUZ CELENE CORREA ARROYAVE, C.C. N° 24'324.181;
- MANUEL ANTONIO BETANCURT SANTA, C.C. N° 4'338.000;
- MARIBEL GÓMEZ HENAO, C.C. N° 30'286.821, y
- VICKY MARISOL OCAMPO ARCILA, C.C. N° 30'296.711.

En caso de existir diferencias entre dichos servidores judiciales delegados ante un juez de igual categoría, deberán indicarse las razones que las sustenten.

La certificación deberá ser enviada a través del correo "sgtadmincl@notificacionesrj.gov.co", y una vez allegada, atendiendo el mandato previsto en el canon 170 inciso 2° del C.G.P., se correrá traslado a las partes y el Ministerio Público en la forma establecida en el artículo 201A de la Ley 1437 de 2011.

NOTIFÍQUESE

Proyecto discutido y aprobado en Sala de Decisión realizada en la fecha según Acta N° 032 de 2022.



AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado



AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN
Magistrado



PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
SALA PRIMERA DE DECISIÓN
MAGISTRADO PONENTE: CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES

Manizales, once (11) de julio de dos mil veintidós (2022)

RADICACIÓN	17-001-23-33-000-2022-00100-00
CLASE	VALIDEZ DE ACTOS ADMINISTRATIVOS
DEMANDANTE	LUIS CARLOS VELÁSQUEZ CARDONA
DEMANDADO	MUNICIPIO DE VILLAMARÍA – CALDAS, CONCEJO MUNICIPAL DE VILLAMARÍA - CALDAS

ANTECEDENTES

Procede la Sala a decidir la solicitud de validez presentada por el gobernador del departamento de Caldas contra el Acuerdo municipal nro. 042 del 13 de abril de 2022 *“Por medio del cual se autoriza al alcalde municipal de Villamaría para contratar una operación de crédito público, pignoración de rentas y otorgar garantías”*.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

Considera el señor gobernador del departamento de Caldas que el Acuerdo nro. 042 de vulneró el ordenamiento jurídico por lo siguiente:

1. El documento expedido por parte del Consejo Municipal de Política Fiscal COMFIS del municipio de Villamaría, en cuanto el concepto favorable, vulneró el numeral 5 del artículo 313, los numerales 3 y 9 del artículo 315 y el artículo 364 de la Constitución Política; los artículos 2 y 5 de la Ley 819 de 2003; y los artículos 1, 2 y 6 de la Ley 358 de 1997.

Al respecto, adujo que el Marco Fiscal de Mediano Plazo es un documento que enfatiza en los resultados y propósitos de la política fiscal, y en él se hace un recuento general de los hechos más importantes en materia de comportamiento de la actividad económica y fiscal del país en el año anterior, lo cual aplica de igual manera para el nivel territorial.

Que al analizar el anexo Acta de Comité de Hacienda Punto 1, se encuentra que se omitió el análisis de la estructura financiera del Marco Fiscal de Mediano Plazo debidamente

actualizado con cifras de cierre a diciembre de 2021, y con proyección de la amortización e intereses correspondientes durante la vigencia del crédito, lo cual denota la ausencia de un documento vital y necesario para la toma de decisiones, mismo que hubiera permitido tanto al COMFIS como al concejo municipal contar con un instrumento razonable y veraz sobre la posibilidad de aprobar o no el endeudamiento, ya que el análisis objetivo, que no se realizó, genera un importante riesgo de inviabilidad fiscal y financiera, así como el incumplimiento a futuro del servicio de la deuda.

2. En cuanto al análisis del Certificado Metas Plurianuales del Marco Fiscal de Mediano Plazo – referente al anexo 3, expedido por la secretaría de Planeación del municipio, consideró vulnerados el numeral 5 del artículo 313, numerales 3 y 9 del artículo 364 de la Constitución Política; numeral 9 del artículo 18 de la Ley 1551 de 2012; y el literal d) del artículo 3 de la Ley 152 de 1994; ya que al analizar el contenido del documento mencionado, en el cual se consignan las metas plurianuales y el documento Marco Fiscal de Mediano Plazo, se advierte que este no atendió unos elementos de juicio como son los que componen un Marco Fiscal- estructura financiera – debidamente actualizada con cifras al 31 de diciembre de 2021, y las proyecciones de amortizaciones e intereses correspondientes.

En tal sentido, se vulneraron las normas indicadas en cuanto a la materia de endeudamiento, sin que se haya asegurado una estabilidad macroeconómica y financiera en cumplimiento de unos gastos derivados de un plan de desarrollo, sin que estos sean consistentes en las proyecciones de ingresos y de su financiación.

3. En cuanto al anexo certificado viabilidad de endeudamiento referente al punto 4, expedido por la secretaría de Hacienda del municipio estimó vulnerados el numeral 5 del artículo 313, numerales 3 y 9 del artículo 315 y artículo 364 de la Constitución Política; numeral 9 del artículo 18 de la Ley 1551 de 2012; artículos 2 y 5 de la Ley 819 de 2003; y artículos 1, 2 y 6 de la Ley 358 de 1997; al señalar que, la certificación carece de fundamento, ya que no cuenta con los que componen un marco fiscal – estructura financiera, debidamente actualizada con cifras al 31 de diciembre de 2021 y las proyecciones de amortizaciones e intereses correspondientes, por lo que no cumple con los requisitos, ya que se emitió una certificación carente de objetividad y razonabilidad, derivada de la falta de un soporte actualizado y proyectado debidamente, generando un riesgo e induciendo al error a quienes evaluaron y conceptuaron sobre la materia.

4. En cuanto al anexo certificación Ley 617 de 2000 referente al punto 5, expedido por la Contraloría General de la República, reporte de esta entidad para la vigencia terminada 2020, estimó como vulnerado el artículo 2 de la norma mencionada, al afirmar, que no tenía datos actualizados, ya que la entidad debió proyectar el indicador de Ley 617 de 2000 relacionado con la viabilidad fiscal financiera a cierre 2021, toda vez que, contaba con la información que se obtiene de las ejecuciones presupuestales de rentas y gastos del municipio del período cerrado 2021, y no con un dato desactualizado, como se evidencia en el aportado por la contraloría.

5. En cuanto al anexo certificado o documentos metas del superávit primario Ley 819 de 2003 referente al punto 7, considera que vulneró el artículo 2 y su parágrafo de la Ley 819 de 2003, pues al analizar el contenido del anexo mencionado se advierte que tiene datos desactualizados; y resaltó que la norma indica que *“las metas de superávit primario ajustadas por el ciclo económico, en promedio no podrán ser inferiores al superávit primario estructural que garantiza la sostenibilidad de la deuda”*, pero en este caso no se cuenta con el índice de endeudamiento respectivamente plasmado en el Marco Fiscal de Mediano Plazo.

6. En cuanto al certificado o documento anexo balance financiero – capacidad de endeudamiento (punto 8), consideró que se vulneraron el numeral 5 del artículo 313, numerales 3 y 9 del artículo 315 y el artículo 364 de la Constitución Política; el numeral 9 del artículo 18 de la Ley 1551 de 2012; artículo 2 y 5 de la Ley 819 de 2003; artículos 1, 2 y 6 de la Ley 358 de 1997; al aseverar que están desactualizadas las cifras del anexo certificado o documento balance financiero, pues no tiene corte a 31-12-2021, y tampoco las proyecciones de amortización e intereses, advirtiendo que el balance financiero y capacidad de endeudamiento son dos componentes fundamentales para el Marco Fiscal de Mediano Plazo, y en los cuales, y en especial la capacidad de endeudamiento, arroja finalmente, previa actualización de información pertinente cierre 2021, los indicadores de solvencia y sostenibilidad correspondientes de las diferentes vigencias en las cuales se tendrá vigente el endeudamiento. Y balance financiero, presenta las diferentes cifras derivadas de las ejecuciones presupuestales de rentas y gastos de la vigencia 2021, además de la inclusión de las proyecciones del servicio de la deuda tanto de amortizaciones, como intereses, por los años de vigencia del futuro crédito.

INTERVENCIONES

Municipio de Villamaría: en primer momento se pronunció sobre los hechos, y afirmó de su gran mayoría que eran ciertos.

Se adentró a exponer razones de defensa en relación con los 6 puntos de ilegalidad expuestos por el departamento de Caldas de la siguiente manera:

1. Frente a la consideración primera, que gira en torno al documento expedido por el Consejo Municipal de Política Fiscal – COMFIS- por medio del cual se da un concepto favorable para contratar una operación de crédito público, pignoración de cuentas y otorgar garantías, sostuvo que la expedición del mismo no vulneró ninguna de las normas señaladas, ya que no transgrede, en parte alguna, las funciones del concejo, alcalde, y muchos menos impide constitucionalmente el endeudamiento que excede la capacidad de pago de la nación y de las entidades territoriales.

Añadió que el Comité de Hacienda Municipal (COMFIS), en reunión de marzo de 2022, en relación al análisis del endeudamiento del municipio de Villamaría, la calificación de riesgo y los indicadores de capacidad de pago –Ley 358 de 1997-, actuó conforme al Marco Fiscal de Mediano Plazo, el cual se entiende como el que presentó el municipio de Villamaría al momento de radicar el proyecto de presupuesto para la vigencia 2022, como lo obliga el artículo 5 de la Ley 819 de 2003; esto es, que el documento base de análisis para el Comité de Hacienda Municipal no puede ser otro que el mismo Marco Fiscal presentado en el segundo semestre de 2021, a instancias del proyecto de presupuesto, lo que quiere decir que la premisa de la cual parte la gobernación es totalmente errada, toda vez que el Marco Fiscal de Mediano Plazo no debe estar actualizado a 31 de diciembre de 2021, puesto que para estar actualizado a esa fecha tendría que ser el Marco Fiscal de Mediano Plazo que se presentara con el proyecto de presupuesto para la vigencia 2023.

Aduce que la caprichosa posición de la gobernación frente a un supuesto Marco Fiscal de Mediano plazo con corte al 31 de diciembre de 2021, como sustrato necesario para la discusión que se dio al interior del Comité de Hacienda Municipal, previo a la presentación del proyecto de acuerdo que buscaba la aprobación de un cupo de endeudamiento para el municipio, no solamente vulneraría la Ley 819, sino la autonomía del municipio y transgrediría de forma superior las funciones de la gobernación en cuanto al control de legalidad de los actos administrativos expedidos por el Concejo del Municipio de Villamaría.

Añadió que el departamento realizó un defectuoso análisis de los artículos 2 y 5 de la Ley 819 de 2003, en tanto que, el artículo 2 está por fuera de la órbita establecida en la norma, ya que el municipio de Villamaría no está dentro de las categorías mencionadas en dicho

artículo, por lo cual, al realizar un ejercicio silogístico, es de esperarse que tampoco pueda exigírsele bajo estas condiciones un Marco Fiscal de Mediano Plazo actualizado, toda vez que, como se ha reiterado, la categoría municipal que cobija a Villamaría le otorga la facultad potestativa de actualizar los valores del Marco Fiscal de Mediano Plazo, mas no le impone una obligación directa.

2. Frente a la consideración segunda, sostiene que el solicitante incurre de manera cristalina en un yerro, al ignorar el trabajo de dialogo y estudio previo contemplado por el concejo municipal a la hora de analizar la viabilidad de la contratación de crédito público, pignoración de rentas y otorgamiento de garantías, plasmadas en el Acuerdo nro. 042 del 13 de abril de 2022.

Y frente al literal d) del artículo 3 de la Ley 152 de 1994, señaló que el municipio de Villamaría tuvo especial cautela al establecer su proyección de ingresos y financiación con base en el Marco Fiscal de Mediano Plazo. Ello, en razón a que las proyecciones fiscales y financieras arrojan un porcentaje que se encuentra dentro del límite establecido por ley, siendo inferior al 60% en relación a los intereses operacionales, situación contemplada en la certificación fechada del 20 de abril de 2022, referenciada como el punto tercero de los anexos, frente a la cual la gobernación incurre en el error de pretender que el Marco Fiscal de Mediano Plazo estuviese actualizado a diciembre 31 de 2021, como ya fue explicado.

3. Frente a la consideración tercera sostuvo que la certificación de viabilidad de endeudamiento expedido por el jefe de la oficina de presupuesto de la secretaría de Hacienda se dio conforme al Marco Fiscal de Mediano Plazo, sobre el cual la gobernación vuelve a incurrir en un error de entender que ese marco debe estar actualizado a diciembre 31 de 2021, lo cual se ha indicado es totalmente erróneo y parte de un débil análisis e interpretación del artículo 5 de la Ley 819 de 2003.

Sumado a que se desconoce que el certificado contenido en el punto 4, parte también de certificación realizada por la Contraloría General con corte a 2020, ya que al momento de presentarse el proyecto no se había auditado de forma plena el período fiscal 2021.

4. Frente a la consideración cuarta precisó que no transgredió ninguno de los artículos señalados por la parte actora toda vez que en los documentos aportados para el debate se garantizan los presupuestos básicos de la Ley 358 de 1997, en cuanto a la capacidad de pago y los respectivos intereses que se susciten.

Que al momento de realizar el análisis del punto 5, esto es, el certificado expedido por la Contraloría General de la República, interpretó de forma errada el artículo 2 de la Ley 617 del 2000, toda vez que dicho artículo establece la categorización de los municipios y las condiciones con las que cada territorio cuenta para encajar en dichas categorías, así como los requisitos o presupuestos normativos para cambiar de categoría; por lo cual no se encuentra una relación lógica entre el argumento afincado por la gobernación en torno a la ley mencionada y una aparente violación por parte del concejo municipal al numeral 5 del artículo 313 superior y el numeral 9 del artículo 18 de la Ley 1551 de 2012, al momento de discutir y aprobar el Acuerdo nro. 042 de 2022.

5. Frente a la consideración quinta relacionada con el documento o certificado de metas de superávit primario, manifestó que este constituye una herramienta que está direccionada por el índice de endeudamiento plasmado en el Marco Fiscal de Mediano Plazo como bien lo dice el demandante, lo que lleva a reiterar el argumento plasmado relativo a que los datos con los que se expiden las certificaciones en torno al Marco Fiscal de Mediano Plazo son con corte al 31 de diciembre de 2020, puesto que dicho Marco Fiscal es la herramienta que legalmente se utiliza para la presentación del presupuesto y el plan de inversiones dentro de la vigencia 2022, estructurándose este Marco Fiscal, meses antes del cierre del período fiscal 2021.

6. Frente a la consideración sexta, certificado o documento balance financiero-capacidad de endeudamiento, precisa que es menester regresar al argumento antes planteado, toda vez que esta consideración subyace del ya reiterado yerro del solicitante en torno a entender un Marco Fiscal de Mediano Plazo que estuviese con corte al 31 de diciembre de 2021, al momento de presentado el proyecto del acuerdo increpado, esto es, el mes de abril.

Se considera que el punto 8 es un documento no actualizado y que hace parte de dos componentes fundamentales del Marco Fiscal de Mediano Plazo, lo que implica que el secretario de Hacienda al momento de expedir el certificado no podía apartarse del documento marco que implica el Marco Fiscal de Mediano Plazo. El demandante pretende que la secretaría de Hacienda certificara una información diferente a la contenida en el Marco Fiscal de Mediano Plazo lo que hubiese llevado al Concejo Municipal de Villamaría a un yerro al momento de aprobar el Acuerdo Municipal 042 de 2022, toda vez que estaría modificando las condiciones del Marco Fiscal de Mediano plazo presentado para la aprobación de los presupuestos, y por ello los Concejales se hubieran enfrentado a información contradictoria y a una modificación caprichosa de los instrumentos fiscales y

financieros con los que cuentan las entidades territoriales, y que la ley les exige para garantizar un equilibrio financiero adecuado al momento de generar endeudamientos.

Aclaró que como el Marco Fiscal de Mediano Plazo si bien no es estático, está normativamente sujeto a unos períodos que no pueden ser modificados por el capricho de un funcionario en el ejercicio del control de legalidad; es decir, que los tiempos y cortes en el período fiscal no pueden ser impuestos por la gobernación de Caldas al municipio de Villamaría como a bien le plazca, puesto que es la norma la que establece las condiciones y los momentos en los cuales se genera el Marco Fiscal de Mediano Plazo y en torno de él las diferentes certificaciones.

Concejo Municipal de Villamaría: no se pronunció.

CONSIDERACIONES

El numeral 10 del artículo 305 de la Constitución Política precisó que es atribución del gobernador *"[...] revisar los actos de los Concejos Municipales y de los Alcaldes y, por motivos de inconstitucionalidad o ilegalidad, remitirlos al Tribunal competente para que decida sobre su validez [...]".*

Por su parte el artículo 82 de la Ley 136 de 1994 indica que, dentro de los cinco días siguientes a la sanción, el alcalde enviará copia del acuerdo al gobernador del departamento para que cumpla con la atribución del numeral 10 del artículo 305 de la Constitución Política.

Problema jurídico

¿Vulnera el Acuerdo nro 042 de 2002 expedido por el Concejo Municipal de Villamaría, las normas invocadas por el Gobernador de Caldas, que conlleven a la invalidez del acuerdo?

Lo probado

- El Acuerdo nro. 042 del 13 de abril de 2022 autorizó al alcalde del municipio de Villamaría para contratar una operación de crédito público, pignorar rentas y otorgar garantías.

En la parte resolutive del acuerdo se consignó:

ARTICULO 1. Autorizar al alcalde de Villamaría, hasta el 31 de diciembre de 2022, para contratar una operación de crédito público por valor de Cinco mil millones pesos (\$5.000.000.000), para dar cumplimiento a las metas previstas en el Plan de Desarrollo "Un sueño llamado Villamaría", a través de proyectos de inversión.

ARTICULO 2. El cupo de endeudamiento se destinará para financiar el siguiente proyecto de inversión, así:

PROYECTOS A FINANCIAR CON RECURSOS DEL CREDITO	BPIM	TOTAL
COMPONENTE INFRAESTRUCTURA PARA LA COMPETITIVIDAD		2.700.000.000
Construcción de vías y/o infraestructura vial	2021178730056	1.500.000.000
Construcción de placas huellas	2021178730056	600.000.000
Adquisición Maquinaria Pesada	2021178730056	600.000.000
COMPONENTE VIVIENDA		1.800.000.000
Construcción de vivienda zona urbana y rural	2021178730054	1.800.000.000
COMPONENTE DEPORTES		500.000.000
Construcción infraestructura Deportiva	2021178730035	500.000.000
TOTALES		5.000.000.000

ARTÍCULO 3. Los recursos autorizados en el componente de vivienda por valor de mil ochocientos millones de pesos (\$1.800.000.000) solo podrá ser gestionados para el proyecto de vivienda identificado con ficha catastral 01-000-0000-4700001-000000000 y matrícula inmobiliaria 100-191424 en el predio denominado Ferrocarril, que mediante acuerdo municipal N° 013 del 01 de octubre de 2020. Se realiza el uso de cambio de suelo de dicho predio.

ARTÍCULO 4. Autorícese al Ejecutivo Municipal para realizar las operaciones presupuestales que sean necesarias, para el cumplimiento del presente acuerdo.

ARTÍCULO 5. Autorícese al Alcalde del Municipio de Villamaría para realizar los ajustes al Plan Plurianual de inversiones sin perjuicio del monto total para el cuatrienio en Plan de Desarrollo del Municipio de Villamaría "Un sueño llamado Villamaría" 2020-2023.

ARTÍCULO 6. OTORGAMIENTO DE GARANTÍAS. Facultar al Alcalde Municipal para que pignore las rentas necesarias y que se encuentran libres de pignoración como garantía de la operación de crédito que se pretende contratar y otorgar garantía.

ARTÍCULO 7. Que todos los anexos sean parte integral de dicho Acuerdo Municipal

- Acta de CONFIS
- Marco fiscal a mediano plazo

- *Certificación Ley 617 de 2000*
- *Plan financiero*
- *Metas superávit primario*
- *Balance financiero*
- *Referente de la capacidad de endeudamiento*
- *Estudio económico de la utilidad de inversiones a financiar.*

ARTÍCULO 8. PRESUPUESTO. *Facúltese al Alcalde Municipal para efectuar las modificaciones y operaciones presupuestales que se requieran para incorporar y ejecutar los recursos autorizados en este Acuerdo, así como también para la amortización del crédito y pago de los intereses, los cuales deberán ser proyectados en el presupuesto durante el tiempo que dure la operación de crédito.*

- El acta del comité de Hacienda Municipal da cuenta de una reunión realizada en marzo de 2022, a la cual asistió asistieron los miembros del mencionado comité, el alcalde del municipio de Villamaría, el secretario de Planeación, el tesorero, la secretaria de Hacienda y el Jefe de presupuesto, y se añade que este se reunió para analizar y aprobar la solicitud del Concejo Municipal de un crédito por valor de \$5.000.000.000 destinados a construcción de vías \$1.500.000.000; construcción de placas huellas \$600.000.000; adquisición de maquinaria pesada \$600.000.000; construcción de vivienda zona urbana y rural \$1.800.000.000 y construcción de infraestructura deportiva \$500.000.000.

En este documento, luego de realizar un marco normativo, se desarrollaron los siguientes puntos:

1.2. INDICADORES DE CAPACIDAD DE PAGO LEY 358 DE 1.997

Según la normativa vigente sobre la materia y en especial de acuerdo con la ley 358 de 1997, las operaciones de crédito público deben consultar índices referidos a la capacidad de pago de las deudas, indicadores de Solvencia y Sostenibilidad de máximo 40% y 80%, respectivamente.

El indicador de solvencia es un indicador que evalúa la liquidez o capacidad de una entidad para generar ahorro operacional suficiente para atender en el corto plazo, los compromisos de financiación.

Se calcula bajo la fórmula Solvencia = Interés Deuda/Ahorro Operacional.

El indicador de sostenibilidad por su parte, mide la capacidad del Municipio para sostener un cierto nivel de endeudamiento, establece la liquidez de que dispone una entidad para responder en el corto plazo con el pago de la deuda. Se calcula

bajo la fórmula Sostenibilidad = Saldo de la deuda/Ingresos Corrientes.

El cupo o autorización de endeudamiento deberá ser utilizado por la Administración Municipal dentro de los márgenes de capacidad de pago señalados en la Ley 358 de 1997, indicadores de solvencia y sostenibilidad y demás normas que rigen la materia, aspectos que por disposición legal deberán ser evaluados por las entidades financieras y las calificadoras de riesgo de manera previa a la celebración del contrato en que se instrumente la operación de crédito público¹.

Esto obedece a la necesidad de medir, según el procedimiento para tal fin establecido en la Ley, el potencial de recursos de que dispone una entidad territorial para cubrir el servicio de la deuda y los proyectos de inversión, una vez financiados los gastos fijos, y que permite determinar si el flujo del crédito compromete o no la estabilidad financiera de la entidad deudora en el largo plazo.

1.3. CALIFICACIÓN DE RIESGO.

En cumplimiento de lo exigido por la Ley 819 de 2003 que en su Artículo 16 refiere:

"Artículo 16. Calificación de las entidades territoriales como sujetos de crédito. Sin perjuicio de lo establecido en los artículos anteriores, y de las disposiciones contenidas en las normas de endeudamiento territorial, para la contratación de nuevos créditos por parte de los departamentos, distritos y municipios de categorías especial, 1 y 2 será requisito la presentación de una evaluación elaborada por una calificadora de riesgos, vigilada por la Superintendencia en la que se acredita la capacidad de contraer el nuevo endeudamiento."

La aplicación de estos conceptos permite determinar si el flujo del crédito compromete o no la estabilidad financiera de la entidad deudora en el corto, mediano o largo plazo.

Lo anterior, permite al Municipio de Villamaría ser gestor de manera autónoma de su endeudamiento, siendo una de las características fundamentales, la implementación de una buena estrategia de gestión, la cual se encuentra sustentada en conseguir que tanto el nivel como su comportamiento sean solventes y sostenibles y pueda atenderse el servicio de la deuda cumpliendo con los objetivos de bajo costo y riesgo.

1 Según la Dirección de Apoyo Fiscal de Ministerio de Hacienda, "las normas antes citadas fijaron tanto en las administraciones departamentales y municipales como en las entidades financieras y en las firmas calificadoras de riesgo, a responsabilidad de determinar la capacidad de pago, y la instancia de endeudamiento de las entidades territoriales. De tal manera que no podrán contratar créditos aquellas entidades que superen los límites de solvencia, sostenibilidad, gastos y ahorro allí indicados."

(...) "Al respecto, el artículo 7 del decreto 696 de 1998 señala en relación con la verificación y estudio de la capacidad de pago que "Las entidades que otorguen créditos a las entidades territoriales deberán verificar la capacidad de pago de las mismas. Si hay lugar a ello, deberán, asimismo, acordar el diseño del plan de desempeño en los términos del artículo 10 del presente decreto y exigir la autorización de endeudamiento. La inobservancia de esta disposición dará lugar a la aplicación de sanciones correspondientes"

"En el mismo sentido, el artículo 21 de la ley 819 de 2003 señala que "Las instituciones financieras y los institutos de fomento y desarrollo territorial para otorgar créditos a las entidades territoriales, exigirán el cumplimiento de las condiciones y límites que establecen la Ley 358 de 1997, la Ley 617 de 2000 y la presente ley. Los créditos concedidos a partir de la vigencia de la presente ley, en infracción de lo dispuesto, no tendrán validez y las entidades territoriales beneficiarias procederán a su cancelación mediante devolución del capital, quedando prohibido el pago de intereses y demás cargos financieros al acreedor. Mientras no se produzca la cancelación se aplicarán las restricciones establecidas en la presente ley". (Concepto 02852 de 2009).

1.4. ANÁLISIS DEL ENDEUDAMIENTO DEL MUNICIPIO DE VILLAMARÍA.

Según la normatividad legal vigente en la materia, y en especial de acuerdo con las leyes 358 de 1997 y 819 de 2003, las operaciones de crédito público deben consultar índices referidos a la capacidad de pago de las deudas, con la observancia de indicadores de Solvencia y Sostenibilidad de máximo 40% y 80%, respectivamente.

Activos Totales /Pasivos Totales

Resultado 90.020/26.959-69.4% Calificación 70.05

El artículo 364 de la Constitución Política dispuso que el endeudamiento de las entidades territoriales no pueda exceder su capacidad de pago.

En un manejo adecuado del monto de desembolsos programados y la contratación de crédito público en cumplimiento de una política sana y responsable del endeudamiento, puede determinarse que el Municipio mantiene sus Indicadores de Capacidad de Pago por debajo de los niveles establecidos por la ley 358 de 1997.

Del análisis de las proyecciones durante los años venideros en escenarios de nuevo endeudamiento para las vigencias 2022-2027, frente al saldo de la deuda y servicio de la

Una vez analizados todos los anteriores aspectos se procede a autorizar al Alcalde Municipal para que solicite al Honorable Concejo Municipal la autorización para asumir el crédito por

CINCO MIL MILLONES (\$5.000.000.000), para gestionar los proyectos antes mencionados.

- Mediante certificación que data del 20 de abril de 2022, el señor secretario de Planeación del municipio dejó constancia de lo siguiente:

Una vez consultada la matriz de las metas plurianuales y el documento del MFMP en su página N° 56 se enuncia "en consecuencia, el Municipio de Villamaría se ubica en instancia de endeudamiento autónomo según el cual puede contratar obligaciones financieras y empréstitos cuando las necesidades de inversión lo requieran, previo el lleno de los requisitos adicionales que le señala la ley para garantizar operaciones de crédito público.

Por lo anterior revisado en el marco fiscal de mediano plazo "MFMP" del Municipio de Villamaría Caldas, se considera que NO se alteraría las proyecciones presupuestales y financieras al adquirir el cupo de las operaciones de crédito público en mención del acuerdo Municipal 042 del 13 de abril de 2022. "En consecuencia con los valores presentados en el Plan Financiero como recursos de crédito, la capacidad de endeudamiento permanece por debajo de los límites que permite la legislación actual". "tomado del MFMP página N° 56".

- El jefe de la oficina de presupuesto del municipio de Villamaría, mediante certificación del 21 de abril de 2022, dejó constancia de lo siguiente:

Una vez revisados los indicadores del Plan Financiero, las metas del Superávit Primario ley 819 de 2003, los semáforos referentes a la capacidad de endeudamiento de conformidad con la ley 358 de 1997, los cuales hacen parte integral del Marco Fiscal de Mediano Plaza 2022-2031, así como la más reciente certificación del cumplimiento de la ley 617 de 2000 que emitió la Contraloría General de la República con respecto a los niveles de solvencia de la entidad en la vigencia fiscal del 2020, la factibilidad del endeudamiento aprobado por el Honorable Concejo Municipal en el Acuerdo 043 del 13 de abril de 2022, resulta totalmente viable.

- El Contralor Delegado para Economía y Finanzas Públicas de la Contraloría General certificó el día 19 de julio de 2021 esto:

Que el Municipio VILLAMARIA del Departamento CALDAS, durante la vigencia fiscal de 2020 recaudó Ingresos Corrientes de Libre Destinación -ICLD- por la suma de \$12.635.533 miles.

Que los Gastos de Funcionamiento de dicho municipio representaron el 39,42% de los ICLD.

La presente certificación se expide con base en la información reportada por la Entidad territorial. En caso de identificarse inconsistencias en la información con posterioridad a la fecha de expedición, la presente certificación

Dado en Bogotá D. C., a los diecinueve (19) días del mes de julio de 2021.

- Se adjuntó un archivo que contiene la metas superávit del municipio de Villamaría donde aparecen registrados los años 2019 a 2032.
- Se aportó un archivo donde aparece el referente de la capacidad de endeudamiento del municipio de Villamaría, correspondiente a los años 2022 a 2032.

Solución al problema jurídico

¿Vulnera el Acuerdo nro 042 de 2002 expedido por el Concejo Municipal de Villamaría, las normas invocadas por el Gobernador de Caldas, que conlleven a la invalidez del acuerdo?

Tesis: la Sala defenderá la tesis que, el acuerdo demandado no vulnera ninguna de las normas invocadas por el gobernador del departamento de Caldas.

En atención a que la solicitud de validez expone 6 reparos de ilegalidad al Acuerdo nro. 042 de 2022, se adentrará la Sala a pronunciarse de manera separada sobre cada uno de ellos.

1. Acta del Comité de Hacienda Municipal (punto 1)

Aduce la parte solicitante que este documento vulneró el numeral 5 del artículo 313, los numerales 3 y 9 del artículo 315 y el artículo 364 de la Constitución Política, así como los artículos 2 y 5 de la Ley 819 de 2003; y los artículos 1, 2 y 6 de la Ley 358 de 1997; ya que a su juicio en él se omitió el análisis de la estructura financiera del Marco Fiscal de Mediano Plazo debidamente actualizado con cifras de cierre a diciembre del año 2021, con proyección de la amortización e intereses correspondientes durante la vigencia de crédito. Por su parte, el municipio señala que el Comité de Hacienda Municipal (COMFIS) en reunión de marzo de 2022, en cuanto al endeudamiento, la calificación del riesgo y los indicadores de pago, actuó conforme al Marco Fiscal de Mediano Plazo, el cual no puede ser otro que el presentado en el segundo semestre de 2021, y no como lo echa de menos el departamento, actualizado a 31 de diciembre de 2021.

Las normas que indica el departamento de Caldas como vulneradas son las siguientes:

Numeral 5 del artículo 313 de la Constitución Política:

ARTICULO 313. *Corresponde a los concejos:*

[...]

5. Dictar las normas orgánicas del presupuesto y expedir anualmente el presupuesto de rentas y gastos.

Los numerales 3 y 5 del artículo 315 *ibídem* señalan que:

ARTICULO 315. *Son atribuciones del alcalde:*

[...]

3. Dirigir la acción administrativa del municipio; asegurar el cumplimiento de las funciones y la prestación de los servicios a su cargo; representarlo judicial y extrajudicialmente; y nombrar y remover a los funcionarios bajo su dependencia y a los gerentes o directores de los establecimientos públicos y las empresas industriales o comerciales de carácter local, de acuerdo con las disposiciones pertinentes.

[...]

5. Presentar oportunamente al Concejo los proyectos de acuerdo sobre planes y programas de desarrollo económico y social, obras públicas, presupuesto anual de rentas y gastos y los demás que estime convenientes para la buena marcha del municipio.

Y el artículo 364 del mismo cuerpo normativo determina:

ARTICULO 364. *El endeudamiento interno y externo de la Nación y de las entidades territoriales no podrá exceder su capacidad de pago. La ley regulará la materia.*

La Ley 358 de 1997 artículos 1, 2 y 6 dispusieron:

ARTÍCULO 1o. *De conformidad con lo dispuesto en el artículo 364 de la Constitución Política, el endeudamiento de las entidades territoriales no podrá exceder su capacidad de pago.*

Para efectos de la presente Ley, se entiende por capacidad de pago el flujo mínimo de ahorro operacional que permite efectuar cumplidamente el servicio de la deuda en todos los años, dejando un remanente para financiar inversiones.

ARTÍCULO 2o. *Se presume que existe capacidad de pago cuando los intereses de la deuda al momento de celebrar una nueva operación de crédito, no superan en el cuarenta por ciento (40%) del ahorro operacional.*

La entidad territorial que registre niveles de endeudamiento inferiores o iguales al límite señalado, en este artículo, no requerirá autorizaciones de endeudamiento distintas a las dispuestas en las leyes vigentes.

PARÁGRAFO. *El ahorro operacional será el resultado de restar los ingresos corrientes, los gastos de funcionamiento y las transferencias pagadas por las entidades territoriales. Se consideran ingresos corrientes los tributarios, no tributarios, las regalías y compensaciones monetarias efectivamente recibidas, las transferencias nacionales, las participaciones en las rentas de la nación, los recursos del balance y los rendimientos financieros. Para estos efectos, los salarios, honorarios, prestaciones sociales y aportes a la seguridad social se considerarán como gastos de funcionamiento aunque se encuentren presupuestados como gastos de inversión.*

Para efectos de este artículo se entiende por intereses de la deuda los intereses pagados durante la vigencia más los causados durante ésta, incluidos los del nuevo crédito.

Las operaciones de crédito público de que trata la presente Ley deberán destinarse únicamente a financiar gastos de inversión. Se exceptúan de lo anterior los créditos de corto plazo, de refinanciación de deuda vigente o los adquiridos para indemnizaciones de personal en procesos de reducción de planta.

Para los efectos de este párrafo se entenderá por inversión lo que se define por tal en el Estatuto Orgánico del Presupuesto.

ARTÍCULO 6o. *<Artículo modificado por el artículo 30 de la Ley 2155 de 2021. El nuevo texto es el siguiente:> Salvo lo dispuesto en el presente artículo, ninguna entidad territorial podrá contratar nuevas operaciones de crédito público cuando su relación intereses/ahorro operacional supere el 60% o su relación saldo de la deuda/ingresos corrientes supere el 100%. Para estos efectos, las obligaciones contingentes provenientes de las operaciones de crédito público se computarán por un porcentaje de su valor, de conformidad con los procedimientos establecidos en las leyes y en los reglamentos vigentes.*

PARÁGRAFO 1o. *Contratación de operaciones de crédito público para departamentos de cualquier categoría, y distritos y municipios de categorías especial a segunda, que superen los indicadores. Los departamentos de cualquier categoría, y los distritos y municipios de categorías especial a segunda, que superen los indicadores de que trata el presente artículo, solo*

podrán contratar operaciones de crédito si se cumplen las siguientes condiciones:

Para la celebración de operaciones de crédito en moneda local: demostrar que tienen como mínimo, la segunda mejor calificación de riesgo para operaciones internas de acuerdo con las escalas usadas por las sociedades calificadoras, sin que se necesite la suscripción de un plan de desempeño.

Para la celebración de operaciones de crédito externo: que cuenten con autorización del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y demostrar que tienen una calificación de riesgo igual a la de la Nación, sin que se necesite la suscripción de un plan de desempeño.

PARÁGRAFO 2o. *Contratación de operaciones de crédito público para distritos y municipios de categoría tercera a sexta que superen los indicadores. Los distritos y municipios de categorías tercera a sexta, que superen los indicadores de que trata el presente artículo, solo podrán contratar operaciones de crédito, si se cuenta con autorización del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, y suscriben planes de desempeño con las correspondientes entidades financieras.*

PARÁGRAFO TRANSITORIO. *Contratación de operaciones de crédito público para departamentos de cualquier categoría, y distritos y municipios de categorías especial a segunda, que superen los indicadores entre las vigencias fiscales 2021 a 2023. Los departamentos de cualquier categoría, y los distritos y municipios de categorías especial a segunda, que superen los indicadores de que trata el presente artículo entre las vigencias fiscales 2021 a 2023, solo podrán contratar operaciones de crédito si se cumplen las siguientes condiciones:*

Para la celebración de operaciones de crédito en moneda local: demostrar que tienen una calificación de riesgo dos grados menos que la máxima calificación de riesgo para operaciones internas, sin que se necesite la suscripción de un plan de desempeño.

Para la celebración de operaciones de crédito externo: que cuenten con autorización del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y demostrar que tienen una calificación de riesgo, como mínimo, un grado menor que la calificación de la Nación, sin que se necesite la suscripción de un plan de desempeño.

La Ley 819 de 2003, en sus artículos 2 y 5 consagró:

ARTÍCULO 2o. SUPERÁVIT PRIMARIO Y SOSTENIBILIDAD. *Cada año el Gobierno Nacional determinará para la vigencia fiscal siguiente una meta de superávit primario para el sector público no financiero consistente con el programa macroeconómico, y metas indicativas para los superávit primarios de las diez (10) vigencias fiscales siguientes. Todo ello con el fin de garantizar la sostenibilidad de la deuda y el crecimiento económico.*

Dicha meta será aprobada por el Consejo Nacional de Política Económica y Social, Conpes, previo concepto del Consejo Superior de Política Fiscal, Confis.

Las metas de superávit primario ajustadas por el ciclo económico, en promedio, no podrán ser inferiores al superávit primario estructural que garantiza la sostenibilidad de la deuda.

La elaboración de la meta de superávit primario tendrá en cuenta supuestos macroeconómicos, tales como tasas de interés, inflación, crecimiento económico y tasa de cambio, determinados por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el Departamento Nacional de Planeación, y el Banco de la República.

Sin perjuicio de los límites a los gastos de funcionamiento establecidos en la Ley 617 de 2000, o en aquellas leyes que la modifiquen o adicionen, los departamentos, distritos y municipios de categorías especial, 1 y 2 deberán establecer una meta de superávit primario para cada vigencia con el fin de garantizar la sostenibilidad de su respectiva deuda de acuerdo con lo establecido en la Ley 358 de 1997 o en aquellas leyes que la modifiquen o adicionen. La meta de superávit primario que garantiza la sostenibilidad de la deuda será fijada por el Confis o por la Secretaría de Hacienda correspondiente y aprobado y revisado por el Consejo de Gobierno.

PARÁGRAFO. *Se entiende por superávit primario aquel valor positivo que resulta de la diferencia entre la suma de los ingresos corrientes y los recursos de capital, diferentes a desembolsos de crédito, privatizaciones, capitalizaciones, utilidades del Banco de la República (para el caso de la Nación), y la suma de los gastos de funcionamiento, inversión y gastos de operación comercial.*

ARTÍCULO 5o. MARCO FISCAL DE MEDIANO PLAZO PARA ENTIDADES TERRITORIALES. *Anualmente, en los departamentos, en los distritos y municipios de categoría especial, 1 y 2, a partir de la vigencia de la presente ley, y en los municipios de categorías 3, 4, 5 y 6 a partir de la vigencia 2005, el Gobernador o Alcalde deberá presentar a la respectiva Asamblea o Concejo, a título informativo, un Marco Fiscal de Mediano Plazo.*

Dicho Marco se presentará en el mismo período en el cual se deba presentar el proyecto de presupuesto y debe contener como mínimo:

a) El Plan Financiero contenido en el artículo 4o de la Ley 38 de 1989, modificado por el inciso 5 de la Ley 179 de 1994;

b) Las metas de superávit primario a que hace referencia el artículo 2o de la presente ley, así como el nivel de deuda pública y un análisis de su sostenibilidad;

c) Las acciones y medidas específicas en las que se sustenta el cumplimiento de las metas, con sus correspondientes cronogramas de ejecución;

d) Un informe de resultados fiscales de la vigencia fiscal anterior. Este informe debe incluir, en caso de incumplimiento de las metas fijadas en el Marco Fiscal de Mediano Plazo del año anterior, una explicación de cualquier desviación respecto a las metas y las medidas necesarias para corregirlas. Si se ha incumplido la meta de superávit primario del año anterior, el nuevo Marco Fiscal de Mediano Plazo tiene que reflejar un ajuste tal que garantice la sostenibilidad de la deuda pública;

e) Una estimación del costo fiscal de las exenciones tributarias existentes en la vigencia anterior;

f) Una relación de los pasivos exigibles y de los pasivos contingentes que pueden afectar la situación financiera de la entidad territorial;

g) El costo fiscal de los proyectos de ordenanza o acuerdo sancionados en la vigencia fiscal anterior.

h) <Literal adicionado por el artículo 52 de la Ley 1955 de 2019. El nuevo texto es el siguiente:> Incorporar en su Marco Fiscal de Mediano Plazo el análisis de la situación financiera de las entidades del sector descentralizado y hacer ejercicios de simulación sobre el impacto que puedan tener los resultados de dichas entidades en las finanzas de la entidad territorial y en los indicadores de las normas de responsabilidad fiscal territorial.

PARÁGRAFO. *<Parágrafo adicionado por el artículo 52 de la Ley 1955 de 2019. El nuevo texto es el siguiente:> El Marco Fiscal de Mediano Plazo de las entidades territoriales deberá contener la descripción de las estrategias e instrumentos para garantizar su cumplimiento. Los concejos municipales y asambleas departamentales al aprobar el presupuesto y el plan de inversiones del plan de desarrollo tendrán en cuenta que estos sean consistentes con el Marco Fiscal de Mediano Plazo de la entidad territorial.*

Se tiene que el Marco Fiscal de Mediano Plazo es una herramienta de planeación establecida en la Ley 819 de 2003; que se debe elaborar y presentar anualmente, en el mismo período en el cual se presenta el proyecto de presupuesto que regirá para el año siguiente; y que debe incluir unos ítems y parámetros expresamente enlistados en la disposición.

Advierte el departamento de Caldas, que para el caso del acuerdo objeto de este trámite, el Marco Fiscal de Mediano Plazo no cumplía los requisitos señalados en las normas citadas

como vulneradas y que ya fueron reproducidas, especialmente porque el mismo debía estar actualizado a 31 de diciembre de 2021, situación que a su juicio denota la ausencia de un documento vital y necesario para el estudio y la consecuente autorización del concejo al ejecutivo municipal para realizar una operación de crédito.

En primer momento debe advertirse que, la validez se trata de un juicio de legalidad, mediante el cual se pretende desvirtuar esa presunción que cobija un acto administrativo; en tal sentido, las normas que se invocan como vulneradas constituyen el marco de referencia del estudio que debe realizar el juez para determinar la presunta invalidez que se endilga; pues debe recordarse, que en estos aspectos la jurisdicción es de carácter rogado, y por esto, el concepto de la violación se convierte en el marco de estudio para emitir fallo, en aras de respetar el principio de congruencia de la sentencia.

Como se mencionó, la Ley 819 ordena que el Marco Fiscal de Mediano Plazo debe presentarse anualmente, y que se trata de un insumo necesario para elaborar el proyecto de presupuesto para el año inmediatamente siguiente, infiere la Sala que, el departamento de Caldas considera que para casos de acuerdos de esta naturaleza que autoriza al alcalde para endeudamiento, el marco fiscal debe contener cifras actualizadas 31 de diciembre.

Sin embargo, la norma dispone que debe ser elaborada cada año, se insiste como un insumo indispensable para elaborar el presupuesto de las entidades territoriales, más como los proyectos de presupuesto para cada vigencia debe elaborarse y finiquitarse antes del año inmediatamente anterior, es obvio que el marco fiscal de mediano plazo, no puede contener cifras actualizadas a 31 de diciembre del año inmediatamente anterior al del presupuesto que se elabora.

Sobre el Marco Fiscal de Mediano Plazo, a nivel territorial, el Acuerdo 031 de 2009, por medio del cual se adicionan unos artículos al Acuerdo nro. 071 de diciembre de 1996, que expidió las normas orgánicas de presupuesto del municipio de Villamaría, consagró lo siguiente:

ARTÍCULO PRIMERO: *adiciónense los siguientes artículos al Acuerdo 071 de 1996:*

ARTÍCULO 122. -MARCO FISCAL DE MEDIANO PLAZO

El Marco Fiscal de Mediano Plazo (MFMP) es un instrumento de planeación financiera municipal, con el cual se busca garantizar la financiación del plan de desarrollo municipal,

realizar seguimiento a la gestión fiscal y garantizar la sostenibilidad de las finanzas municipales.

ARTÍCULO 123. – CONTENIDO DEL MARCO FISCAL DE MEDIANO PLAZO

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 5 de la ley 819 de 2003, el Marco Fiscal de Mediano Plazo del municipio contendrá como mínimo:

- a) El plan financiero contenido en el artículo 4 de la Ley 38 de 1989, modificado por el inciso 5 de la ley 179 de 1994;*
- b) Las metas de superávit primario a que hace referencia el artículo 2° de la Ley 819 de 2003, así como el nivel de deuda pública y un análisis de sostenibilidad;*
- c) Las acciones y medidas específicas en las que se sustenta el cumplimiento de las metas, con sus correspondientes cronogramas de ejecución;*
- d) Un informe de resultados fiscales de la vigencia anterior. Este informe debe incluir, en caso de incumplimiento de las metas fijadas en el Marco Fiscal de Mediano Plazo del año anterior, una explicación de cualquier desviación respecto a las metas y las medidas necesarias para corregirlas. Si se ha incumplido la meta de superávit primario del año anterior, el nuevo Marco Fiscal de Mediano Plazo tiene que reflejar un ajuste tal que garantice la sostenibilidad de la deuda pública;*
- e) Una estimación del costo fiscal de las exenciones tributarias existentes en la vigencia anterior;*
- f) Una relación de los pasivos exigibles y de los pasivos contingentes que pueda afectar la situación financiera del municipio;*
- g) El costo fiscal de los acuerdos sancionados en la vigencia fiscal anterior.*

PARAGRAFO: *Se entiende por superávit primario aquel valor positivo que resulta de la diferencia entre la suma de los ingresos corrientes y los recursos de capital, diferentes a desembolsos de crédito, privatizaciones, capitalizaciones y descapitalizaciones de empresas públicas, y la suma de los gastos de funcionamiento, inversión y gastos de operación comercial.*

ARTÍCULO 124.- ELABORACIÓN Y TRÁMITE DEL MARCO FISCAL DE MEDIANO PLAZO

El marco fiscal de mediano plazo con los elementos de que trata el artículo precedente, deberá ser elaborado por las Secretarías de Hacienda y Planeación con el concurso en lo pertinente de las demás dependencias de la administración municipal y presentarse al Consejo de Gobierno antes del 30 de agosto de cada año, con el fin de ser utilizado en la programación del presupuesto de la siguiente vigencia. Una vez se conozca y se divulgue en tal instancia, deberá ser

aprobado por el Comité de Hacienda Municipal mediante acto administrativo.

El marco fiscal de mediano plazo se presentará al Concejo Municipal a título informativo, junto con el proyecto de presupuesto.

Según el artículo 124, el Marco Fiscal de Mediano Plazo debe ser presentado antes del 30 de agosto de cada año, con el fin de ser utilizado en la programación del presupuesto de la siguiente vigencia, lo que significa que ese marco fiscal no tendría que estar actualizado a 31 de diciembre del año respectivo, como lo echa de menos el departamento, ya que la norma consagra que se realiza antes del 30 de agosto de cada año.

Se infiera que, de las normas invocadas por el departamento de Caldas no es factible concluir que, el Marco Fiscal de Mediano Plazo que sirva de fundamento para expedir un acuerdo de autorización de endeudamiento tenga que registrar datos actualizado a 31 de diciembre del año anterior al del acuerdo, pues si bien, sería una excelente práctica, lo cierto es que, la norma no hace la exigencia que pone de presente la gobernación, no hay norma que determine el deber de actualizarlo cuando se vaya a expedir un acuerdo como el que es objeto de estudio.

2. Certificado de metas plurianuales del Marco Fiscal de Mediana Plazo (punto 3).

Se adujo que esta certificación no contiene elementos de juicio como los que componen un Marco Fiscal – estructura financiera - debidamente actualizada con cifras a 31-12-2021, así como las proyecciones de amortización e intereses correspondientes, por lo que considera se quebrantan nuevamente los artículos de la constitución mencionados en el punto anterior, así como el numeral 9 del artículo 18 de la Ley 1551 de 2012 y el literal d) del artículo 3 de la Ley 152 de 1994.

Al respecto, el municipio asegura que frente al literal d) del artículo 3 de la Ley 152 de 1994 se tuvo especial cautela al establecer su proyección de ingresos y financiación, con base en el Marco Fiscal de Mediano Plazo. Ello, en razón a que las proyecciones fiscales y financieras arrojan un porcentaje que se encuentra dentro del límite establecido por ley, siendo inferior al 60% en relación a los intereses operacionales. Situación contemplada en la certificación fechada del 20 de abril de 2022, referenciada como el punto tercero de los anexos, frente a la cual el departamento de Caldas incurre en el yerro de pretender que el Marco Fiscal de Mediano Plazo esté actualizado a diciembre 31 de 2021.

No se referencian los artículos de la Constitución pues ya fueron transcritos. El numeral 9 del artículo 18 de la Ley 1551 de 2012 dispone:

ARTÍCULO 18. *El artículo 32 de la Ley 136 de 1994 quedará así:*

Artículo 32. Atribuciones. *Además de las funciones que se le señalan en la Constitución y la ley, son atribuciones de los concejos las siguientes:*

(...)

9. Dictar las normas de presupuesto y expedir anualmente el presupuesto de rentas y gastos, el cual deberá corresponder al plan municipal o distrital de desarrollo, teniendo especial atención con los planes de desarrollo de los organismos de acción comunal definidos en el presupuesto participativo y de conformidad con las normas orgánicas de planeación.

Y el literal d) del artículo 3 de la Ley 152 de 1994, por medio de la cual se establece la Ley Orgánica del Plan de Desarrollo determina:

ARTÍCULO 3o. PRINCIPIOS GENERALES. *Los principios generales que rigen las actuaciones de las autoridades nacionales, regionales y territoriales, en materia de planeación son:*

(...)

d) Consistencia. <Literal modificado por el artículo 9 de la Ley 1473 de 2011. Rige a partir del 1o. de enero de 2012; ver en Legislación Anterior el texto vigente hasta esta fecha. El nuevo texto es el siguiente:> Con el fin de asegurar la estabilidad macroeconómica y financiera, los planes de gasto derivados de los planes de desarrollo deberán ser consistentes con las proyecciones de ingresos y de financiación, de acuerdo con las restricciones del programa financiero del sector público y de la programación financiera para toda la economía que sea congruente con dicha estabilidad. Se deberá garantizar su consistencia con la regla fiscal contenida en el Marco Fiscal de Mediano Plazo.

De las normas que se referencian como vulneradas no se logra arribar a la conclusión que expone el departamento frente al documento que denomina certificado de metas plurianuales del Marco Fiscal de Mediana Plazo (punto 3), en el entendido que hace alusión a que el mismo debía estar actualizado con cifras a 31-12-2021, y contener las proyecciones de amortización e intereses correspondientes, ya que de las normas reproducidas no se advierte esa exigencia; aunado a que la última disposición citada indica que los planes de gasto derivados de los planes de desarrollo deben ser consistentes con

las proyecciones de ingresos y de financiación, de acuerdo con las restricciones del programa financiero del sector público y de la programación financiera para que toda la economía sea congruente con dicha estabilidad, eso sí, garantizando su consistencia con la regla fiscal contenida en el Marco Fiscal de Mediano Plazo, que como se advirtió en el punto anterior no tiene que estar actualizado a 31 de diciembre de 2021.

Por esto, no se acredita que esa certificación va en contravía de lo consignado en ese marco fiscal, especialmente porque en ella se consignó que el Marco Fiscal en su página 56 enuncia que el municipio se ubica en instancias de endeudamiento autónomo según el cual puede contratar obligaciones financieras y empréstitos, ya que revisado este documento no se alterarían las proyecciones presupuestales y financieras al adquirir cupo de las operaciones de crédito público.

3. Certificado viabilidad de endeudamiento (punto 4).

Frente a este documento se afirmó que el mismo no cuenta con los elementos del Marco Fiscal - estructura financiera - debidamente actualizado a 31-12-2021, sumado a que la certificación carece de la objetividad y razonabilidad correspondiente derivada de la falta de soporte actualizado y proyectado debidamente, lo que generó un riesgo e indujo a error a quienes evaluaron y conceptuaron sobre dicha materia, lo que transgredió las normas de la Constitución Política ya señaladas en los dos puntos anteriores, y el numeral 9 del artículo 18 de la Ley 1551 de 2012; los artículos 2 y 5 de la Ley 819 de 2003; y los artículos 1, 2 y 6 de la Ley 358 de 1997.

En cuanto a este argumento, insiste el municipio de Villamaría que es totalmente erróneo lo afirmado ya que parte de un débil análisis e interpretación del artículo 5 de la Ley 819 de 2003, y desconoce además el certificado expedido por la Contraloría General con corte a 2020, ya que al momento de presentarse el proyecto esta entidad no había auditado de forma plena el período fiscal 2021, por lo que es ilógica la posición de la gobernación, que además desconoce los procedimientos propios de la órgano de control fiscal.

Las normas citadas por el departamento de Caldas, numeral 9 del artículo 18 de la Ley 1551 de 2012 y los artículos 2 y 5 de la Ley 819 de 2003 no se transcribirán nuevamente pues ya se mencionaron en líneas anteriores.

Los artículos 1, 2 y 6 de la Ley 358 de 1997 establecen:

ARTÍCULO 1o. *De conformidad con lo dispuesto en el artículo 364 de la Constitución Política, el endeudamiento de las entidades territoriales no podrá exceder su capacidad de pago.*

Para efectos de la presente Ley, se entiende por capacidad de pago el flujo mínimo de ahorro operacional que permite efectuar cumplidamente el servicio de la deuda en todos los años, dejando un remanente para financiar inversiones.

ARTÍCULO 2o. *Se presume que existe capacidad de pago cuando los intereses de la deuda al momento de celebrar una nueva operación de crédito, no superan en el cuarenta por ciento (40%) del ahorro operacional.*

La entidad territorial que registre niveles de endeudamiento inferiores o iguales al límite señalado, en este artículo, no requerirá autorizaciones de endeudamiento distintas a las dispuestas en las leyes vigentes.

PARÁGRAFO. *El ahorro operacional será el resultado de restar los ingresos corrientes, los gastos de funcionamiento y las transferencias pagadas por las entidades territoriales. Se consideran ingresos corrientes los tributarios, no tributarios, las regalías y compensaciones monetarias efectivamente recibidas, las transferencias nacionales, las participaciones en las rentas de la nación, los recursos del balance y los rendimientos financieros. Para estos efectos, los salarios, honorarios, prestaciones sociales y aportes a la seguridad social se considerarán como gastos de funcionamiento aunque se encuentren presupuestados como gastos de inversión.*

Para efectos de este artículo se entiende por intereses de la deuda los intereses pagados durante la vigencia más los causados durante ésta, incluidos los del nuevo crédito.

Las operaciones de crédito público de que trata la presente Ley deberán destinarse únicamente a financiar gastos de inversión. Se exceptúan de lo anterior los créditos de corto plazo, de refinanciación de deuda vigente o los adquiridos para indemnizaciones de personal en procesos de reducción de planta.

Para los efectos de este párrafo se entenderá por inversión lo que se define por tal en el Estatuto Orgánico del Presupuesto.

ARTÍCULO 6o. *<Artículo modificado por el artículo 30 de la Ley 2155 de 2021. El nuevo texto es el siguiente:> Salvo lo dispuesto en el presente artículo, ninguna entidad territorial podrá contratar nuevas operaciones de crédito público cuando su relación intereses/ahorro operacional supere el 60% o su relación saldo de la deuda/ingresos*

corrientes supere el 100%. Para estos efectos, las obligaciones contingentes provenientes de las operaciones de crédito público se computarán por un porcentaje de su valor, de conformidad con los procedimientos establecidos en las leyes y en los reglamentos vigentes.

PARÁGRAFO 1o. *Contratación de operaciones de crédito público para departamentos de cualquier categoría, y distritos y municipios de categorías especial a segunda, que superen los indicadores. Los departamentos de cualquier categoría, y los distritos y municipios de categorías especial a segunda, que superen los indicadores de que trata el presente artículo, solo podrán contratar operaciones de crédito si se cumplen las siguientes condiciones:*

Para la celebración de operaciones de crédito en moneda local: demostrar que tienen como mínimo, la segunda mejor calificación de riesgo para operaciones internas de acuerdo con las escalas usadas por las sociedades calificadoras, sin que se necesite la suscripción de un plan de desempeño.

Para la celebración de operaciones de crédito externo: que cuenten con autorización del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y demostrar que tienen una calificación de riesgo igual a la de la Nación, sin que se necesite la suscripción de un plan de desempeño.

PARÁGRAFO 2o. *Contratación de operaciones de crédito público para distritos y municipios de categoría tercera a sexta que superen los indicadores. Los distritos y municipios de categorías tercera a sexta, que superen los indicadores de que trata el presente artículo, solo podrán contratar operaciones de crédito, si se cuenta con autorización del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, y suscriben planes de desempeño con las correspondientes entidades financieras.*

PARÁGRAFO TRANSITORIO. *Contratación de operaciones de crédito público para departamentos de cualquier categoría, y distritos y municipios de categorías especial a segunda, que superen los indicadores entre las vigencias fiscales 2021 a 2023. Los departamentos de cualquier categoría, y los distritos y municipios de categorías especial a segunda, que superen los indicadores de que trata el presente artículo entre las vigencias fiscales 2021 a 2023, solo podrán contratar operaciones de crédito si se cumplen las siguientes condiciones:*

Para la celebración de operaciones de crédito en moneda local: demostrar que tienen una calificación de riesgo dos grados menos que la máxima calificación de riesgo para operaciones internas, sin que se necesite la suscripción de un plan de desempeño.

Para la celebración de operaciones de crédito externo: que cuenten con autorización del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y demostrar que tienen una calificación de riesgo, como mínimo, un grado menor que la calificación de la Nación, sin que se necesite la suscripción de un plan de desempeño.

Frente a este documento, el cual se reprocha nuevamente no esté acorde al Marco Fiscal de Mediano Plazo que se echa de menos no esté actualizado a 31 de diciembre de 2021, se insiste en que este argumento carece de soporte, como se analizó en la consideración nro. 1.

Y frente al argumento que la certificación carece de objetividad y razonabilidad por la falta de soporte actualizado y proyectado debidamente, lo que generó un riesgo e indujo a error a quienes evaluaron y conceptuaron sobre dicha materia, no se aportó una prueba que dé cuenta de esa falta de soporte, verbigracia, con la confrontación de otros documentos; aunado a que de las normas referenciadas no se desprende actuación irregular al momento de expedir el acuerdo en relación con la certificación que se reprocha, máxime cuando la última norma reproducida habla del endeudamiento de las entidades territoriales, el cual se aduce no puede superar su capacidad de pago, sin que se haya acreditado que el municipio de Villamaría vulneró esos indicadores establecidos en las normas para contratar operaciones de crédito, y más cuando se indica a través de certificación que el endeudamiento resulta viable.

4. Certificado de la Contraloría General de la Nación (punto 5).

Se afirmó que este documento contiene datos desactualizados, pues se debió proyectar el indicador de la Ley 617 de 2000 relacionado con la viabilidad fiscal financiera con cierre 2021, al contarse con la información que se obtiene de las ejecuciones presupuestales de rentas y gastos del municipio de Villamaría del período ya cerrado 2021, y no con un dato desactualizado como aparece en el documento aportado, año 2020, por lo que se vulneró el artículo 2 de la Ley 617 de 2000.

El municipio de Villamaría aduce que se interpretó de manera errada el artículo 2 de la ley 617 del 2000, toda vez que dicho artículo consagra la categorización de los municipios y las condiciones con las que cada territorio cuenta para encajar en dichas categorías, así como los requisitos o presupuestos normativos para cambiar de categoría, por lo cual, no se encuentra una relación lógica entre el argumento afincado en torno a la Ley 617 del 2000 y una aparente violación por parte del concejo municipal a los artículos mencionados

en la demanda pues en ninguno de ellos obligan a que la Contraloría debiera actualizar los valores certificados a diciembre 31 de 2021, máxime cuando la entidad certifica sobre los valores ciertos, de cara a la información auditada, esto es, diciembre 31 de 2020.

El artículo 2 de la Ley 610 de 2000 consagra lo siguiente:

ARTICULO 2o. CATEGORIZACION DE LOS DISTRITOS Y MUNICIPIOS. El artículo 6o. de la Ley 136 de 1994, quedará así:

"Artículo 6o. Categorización de los distritos y municipios. Los distritos y municipios se clasificarán atendiendo su población e ingresos corrientes de libre destinación, así:

Categoría especial. Todos aquellos distritos o municipios con población superior o igual a los quinientos mil uno (500.001) habitantes y cuyos ingresos corrientes de libre destinación anuales superen cuatrocientos mil (400.000) salarios mínimos legales mensuales.

Primera categoría. Todos aquellos distritos o municipios con población comprendida entre cien mil uno (100.001) y quinientos mil (500.000) habitantes y cuyos ingresos corrientes de libre destinación anuales sean superiores a cien mil (100.000) y hasta de cuatrocientos mil (400.000) salarios mínimos legales mensuales.

Segunda categoría. Todos aquellos distritos o municipios con población comprendida entre cincuenta mil uno (50.001) y cien mil (100.000) habitantes y cuyos ingresos corrientes de libre destinación anuales sean superiores a cincuenta mil (50.000) y hasta de cien mil (100.000) salarios mínimos legales mensuales.

Tercera categoría. Todos aquellos distritos o municipios con población comprendida entre treinta mil uno (30.001) y cincuenta mil (50.000) habitantes y cuyos ingresos corrientes de libre destinación anuales sean superiores a treinta mil (30.000) y hasta de cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales.

Cuarta categoría. Todos aquellos distritos o municipios con población comprendida entre veinte mil uno (20.001) y treinta mil (30.000) habitantes y cuyos ingresos corrientes de libre destinación anuales sean superiores a veinticinco mil (25.000) y de hasta de treinta mil (30.000) salarios mínimos legales mensuales.

Quinta categoría. Todos aquellos distritos o municipios con población comprendida entre diez mil uno (10.001) y veinte mil (20.000) habitantes y cuyos ingresos corrientes de libre destinación anuales sean superiores a quince mil (15.000) y hasta veinticinco mil (25.000) salarios mínimos legales mensuales.

Sexta categoría. Todos aquellos distritos o municipios con población igual o inferior a diez mil (10.000) habitantes y con ingresos corrientes de libre destinación anuales no superiores a quince mil (15.000) salarios mínimos legales mensuales.

PARAGRAFO 1o. *Los distritos o municipios que de acuerdo con su población deban clasificarse en una categoría, pero cuyos ingresos corrientes de libre destinación anuales difieran de los señalados en el presente artículo para la misma, se clasificarán en la categoría correspondiente a los ingresos corrientes de libre destinación anuales.*

PARAGRAFO 2o. *Ningún municipio podrá aumentar o descender más de dos categorías entre un año y el siguiente.*

PARAGRAFO 3o. *Sin perjuicio de la categoría que corresponda según los criterios señalados en el presente artículo, cuando un distrito o municipio destine a gastos de funcionamiento porcentajes superiores a los límites que establece la presente ley se reclasificará en la categoría inmediatamente inferior.*

PARAGRAFO 4o. *<Parágrafo INEXEQUIBLE>*

PARAGRAFO 5o. *Los alcaldes determinarán anualmente, mediante decreto expedido antes del treinta y uno (31) de octubre, la categoría en la que se encuentra clasificado para el año siguiente, el respectivo distrito o municipio.*

Para determinar la categoría, el decreto tendrá como base las certificaciones que expida el Contralor General de la República sobre los ingresos corrientes de libre destinación recaudados efectivamente en la vigencia anterior y sobre la relación porcentual entre los gastos de funcionamiento y los ingresos corrientes de libre destinación de la vigencia inmediatamente anterior, y la certificación que expida el Departamento Administrativo Nacional de Estadística, DANE, sobre población para el año anterior.

El Departamento Administrativo Nacional de Estadística, DANE, y el Contralor General de la República remitirán al alcalde la certificación de que trata el presente artículo, a más tardar el treinta y uno (31) de julio de cada año.

Si el respectivo Alcalde no expide la certificación en el término señalado en el presente parágrafo, dicha certificación será expedida por el Contador General de la Nación en el mes de noviembre.

PARAGRAFO 6o. *El salario mínimo legal mensual que servirá de base para la conversión de los ingresos, será el que corresponda al mismo año de la vigencia de los ingresos corrientes de libre destinación determinados en el presente artículo.*

PARAGRAFO 7o. *Los municipios de frontera con población superior a setenta mil (70.000) habitantes, por su condición*

estratégica, se clasificarán como mínimo en la cuarta categoría, en ningún caso los gastos de funcionamiento de dichos municipios podrán superar el ciento por ciento de sus ingresos corrientes de libre destinación.

PARAGRAFO 8o. *Los municipios colindantes con el Distrito Capital, con población superior a trescientos mil uno (300.001) habitantes, se clasificarán en segunda categoría.*

PARAGRAFO 9o. *Las disposiciones contenidas en el presente artículo serán de aplicación obligatoria a partir del año 2004.*

En el período comprendido entre el año 2000 y el año 2003, podrán seguirse aplicando las normas vigentes sobre categorización. En este caso, cuando un municipio deba asumir una categoría determinada, pero sus ingresos corrientes de libre destinación sean insuficientes para financiar los gastos de funcionamiento señalados para la misma, los alcaldes podrán solicitar al Ministerio de Hacienda y Crédito Público la certificación de la categoría que se adecue a su capacidad financiera.

La categoría certificada por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público será de obligatoria adopción.

En estos eventos, los salarios y honorarios que se establezcan con base en la categorización deberán ajustarse para la vigencia fiscal en que regirá la nueva categoría.

PARAGRAFO. TRANSITORIO. *"El Departamento Administrativo Nacional de Estadística, DANE, y el Contralor General de la República, remitirán a los alcaldes las certificaciones de que trata el presente artículo dentro de los treinta (30) días siguientes a la expedición de la presente ley, a efecto de que los alcaldes determinen, dentro de los quince (15) días siguientes a su recibo, la categoría en la que se encuentra clasificado el respectivo distrito o municipio. Dicho decreto de categorización deberá ser remitido al Ministerio del Interior para su registro".*

Infiere la Sala, como lo afirma el ente territorial, que de esta norma no puede deducirse que el certificado de la Contraloría debe estar actualizado a diciembre 31 de 2021, ya que esta norma consagra el tema de la categorización de los municipios; y el certificado al que se hace alusión en el parágrafo 5, relacionado con los ingresos corrientes de libre destinación recaudados efectivamente en la vigencia anterior y la relación porcentual entre los gastos de funcionamiento y los ingresos corrientes de libre destinación de la vigencia inmediatamente anterior, se establece como un requisito para esa categorización, más no para autorizar una operación de crédito.

5. Metas de superávit primario (punto 7)

Se afirma en la solicitud de validez que el concejo municipal vulneró lo preceptuado en el artículo 313 numeral 5 de la Constitución Política y el numeral 9 del artículo 18 de la Ley 1551 de 2012, al no atender lo dispuesto por las normas orgánicas de presupuesto, especialmente el artículo 364 de la Constitución, y al no contar con el índice de endeudamiento respectivamente plasmado en el Marco Fiscal de Mediano Plazo, y porque el certificado de metas superávit primario no contaba con datos actualizados.

En contraposición, el municipio sostiene que cuando se habla de superávit primerio se hace alusión a una herramienta que está direccionada por el índice de endeudamiento plasmado en el Marco Fiscal de Mediano Plazo, como bien lo dice el demandante, pero ello lleva a reiterar el argumento referente a que los datos con los que se expiden las certificaciones en torno al Marco Fiscal de Mediano Plazo no deben estar actualizadas con corte al 31 de diciembre de 2021 para la discusión del presupuesto y el plan operativo anual de inversiones del 2022.

Frente a este tema, se debe señalar que el departamento de Caldas tampoco fundamentó de manera adecuada el por qué el índice de endeudamiento presentaba inconsistencias en relación con el Marco Fiscal de Mediano Plazo del año 2021, que como se adujo no se probó deba estar actualizado a diciembre del año mencionado, así como tampoco se demostró porque el certificado de metas superávit primario no contaba con datos actualizados, o no se argumentó de manera adecuada.

6. Balance financiero capacidad de endeudamiento (punto 8)

Se insiste en que el documento está desactualizado ya que no cuenta con cifras al 31-12-2012 y no tiene proyecciones de amortización e intereses, teniendo en cuenta que el balance financiero y capacidad de endeudamiento son dos componentes fundamentales del Marco Fiscal de Mediano Plazo, en los cuales, en especial este último, arroja, previa actualización de información pertinente cierre 2021, los indicadores de solvencia y sostenibilidad correspondiente de las diferentes vigencias en las cuales se tendrá el endeudamiento; y el balance financiero presenta las diferentes cifras financieras derivadas de las ejecuciones presupuestales de rentas y gastos de la vigencia 2021, además de la inclusión de las proyecciones del servicio de la deuda tanto de amortizaciones como de intereses por los años de vigencia del futuro crédito, por lo que se violentaron los artículos 313, 315 y 364 de la Constitución Política; los artículo 2 y 5 de la Ley 819 de 2003; y los artículos 1, 2 y 6 de la Ley 358 de 1997.

Como argumento de defensa, el accionado aduce que esta consideración subyace del reiterado yerro del demandante, en torno a entender un Marco Fiscal de Mediano Plazo

con corte a 31 de diciembre de 2021, y por ello se considera que el punto 8 es un documento no actualizado y que hace parte de dos componentes fundamentales del Marco Fiscal de Mediano Plazo, lo que implica que el secretario de Hacienda al momento de expedir el certificado no podía apartarse del documento marco, pero el solicitante pretende que la secretaría de Hacienda certifique una información diferente a la contenida en el Marco Fiscal de Mediano Plazo, lo cual si hubiese llevado al concejo municipal a un error al momento de aprobar el Acuerdo Municipal nro. 042 de 2022, toda vez que estaría modificando las condiciones del Marco Fiscal de Mediano Plazo presentado para la aprobación de los presupuestos, lo que hubiera arrojado información contradictoria y una modificación caprichosa de los instrumentos fiscales y financieros con los que cuentan las entidades territoriales, y que la ley les exige para garantizar un equilibrio financiero adecuado al momento de generar endeudamientos.

Y resaltó que, aunque el marco fiscal de mediano plazo no es estático, están normativamente sujetos a unos períodos que no pueden ser modificados por el capricho de un funcionario en el ejercicio del control de legalidad.

En cuanto a este argumento, se debe insistir en que la irregularidad que se planteó en torno al Marco Fiscal de Mediano Plazo no es de recibo, lo que genera que las demás inconsistencias que se enrostran a otros documentos por esa situación tampoco lo son, ya que no se invocó una norma clara de la cual se pueda desprender que ese Marco Fiscal debía ser actualizado a diciembre de 2021 para proceder a autorizar al alcalde la operación de crédito, o que las certificaciones deban expedirse con fundamento en otro documento.

Conclusión

Al no encontrarse violación de las normas invocadas en la solicitud de invalidez en el trámite previo a la expedición del Acuerdo nro. 042 del 13 de abril de 2022, y tampoco otra disposición relacionada con las exigencias que deben rodear las autorizaciones de las operaciones de crédito, se despachará de manera desfavorable la presente solicitud de validez.

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera del **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA:

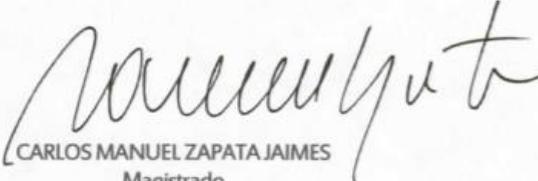
1. NIÉGASE la solicitud del Gobernador de Caldas en relación con la invalidez del Acuerdo Municipal Nro. 042 del 13 de abril de 2022, emanado del Concejo Municipal de Villamaría - Caldas *“Por medio del cual se autoriza al alcalde municipal de Villamaría para contratar una operación de crédito público, pignoración de rentas y otorgar garantías”*.

2. COMUNÍQUESE esta determinación al señor Gobernador de Caldas, al alcalde del Municipio de Villamaría, al presidente del Concejo Municipal de Villamaría y al señor Agente del Ministerio Público.

3.- ARCHÍVESE el expediente una vez quede ejecutoriada la presente sentencia, previas las anotaciones pertinentes en el sistema.

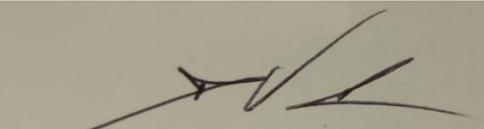
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Proyecto discutido y aprobado en Sala de Decisión realizada el 11 de julio de 2022, conforme Acta nro. 039 de la misma fecha.



CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES
Magistrado

PATRICIA VARELA CIFUENTES
Magistrada
Ausente con permiso



DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
ESTADO ELECTRÓNICO

Notificación por Estado Electrónico nro. 122 del 13 de julio de 2022

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL****TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
SALA PRIMERA DE DECISIÓN
MAGISTRADO PONENTE: CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES**

Manizales, once (11) de julio de dos mil veintidós (2022)

RADICACIÓN	17-001-23-33-000-2022-00143-00
CLASE	RECURSO DE INSISTENCIA
DEMANDANTE	OSWALDO DUQUE TANGARIFE
DEMANDADO	INSTITUTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO INPEC

Procede la Sala a resolver el recurso de insistencia formulado por **Oswaldo Duque Tangarife** frente a la negativa del INPEC de expedir copias de la minuta de pabellón en donde se encontraba recluso el señor CRISTIAN CAMILO DUQUE TANGARIFE (PPL) entre los días 11, 12 y 13 de diciembre de 2021; de la minuta de servicios del pabellón en donde se encontraba recluso el señor CRISTIAN CAMILO DUQUE TANGARIFE (PPL) entre los días 11, 12 y 13 de diciembre de 2021 y del informe de novedad de los días 11, 12 y 13 de diciembre de 2021 emitido por el funcionario a cargo.

ANTECEDENTES

El 16 de junio de 2022 el señor Duque Tangarife presentó recurso de insistencia respecto de la negativa del INPEC notificada el 22 de marzo de 2022, de hacer entrega de la copia de la minuta de pabellón en donde se encontraba recluso el señor CRISTIAN CAMILO DUQUE TANGARIFE (PPL) entre los días 11, 12 y 13 de diciembre de 2021; de la minuta de servicios del pabellón en donde se encontraba recluso el señor CRISTIAN CAMILO DUQUE TANGARIFE (PPL) entre los días 11, 12 y 13 de diciembre de 2021 y del informe de novedad de los días 11, 12 y 13 de diciembre de 2021 emitido por el funcionario a cargo, solicitados mediante petición del 01 de marzo del año en curso.

Mediante auto del 21 de junio se requirió al INPEC para que allegaran copia de los documentos que hacen parte de las peticiones presentadas por el actor, así como del recurso de insistencia presentado ante la entidad y la razón por la cual no se le dio el trámite establecido en el artículo 24 del CPACA sustituido por la Ley 1755 de 2015.

El INPEC da respuesta el 28 de junio de 2022, informando que no habían dado trámite al recurso de insistencia por desconocer la autoridad a la cual debía remitir el recurso de insistencia, allegando los documentos relacionados con la petición del señor Duque Tangarife, solicitando a este Despacho resolver el recurso de insistencia presentado.

Ante esta situación y en aras de garantizar los derechos del actor, se dará trámite al recurso, haciendo claridad en que los términos establecidos en la norma en comento empiezan a correr a partir del 29 de junio de 2022.

**CONSIDERACIONES
DE LA
SALA DE DECISIÓN**

Pretende el señor Duque Tangarife que, por vía del recurso de insistencia previsto en el artículo 26 de la Ley 1437 de 2011 sustituido por la Ley 1755 de 2015, el INPEC le expida copia íntegra de la minuta de pabellón en donde se encontraba recluido el señor CRISTIAN CAMILO DUQUE TANGARIFE (PPL) entre los días 11, 12 y 13 de diciembre de 2021; de la minuta de servicios del pabellón en donde se encontraba recluido el señor CRISTIAN CAMILO DUQUE TANGARIFE (PPL) entre los días 11, 12 y 13 de diciembre de 2021 y del informe de novedad de los días 11, 12 y 13 de diciembre de 2021 emitido por el funcionario a cargo.

EL DERECHO AL ACCESO A LA INFORMACIÓN.

Considera esta Sala que el derecho de petición es un mecanismo efectivo para que las personas puedan ejercer control sobre los actos de las autoridades estatales y de los particulares que ejerzan funciones públicas, y de la información de la cual dispongan, lo cual permite asegurar la vigencia de una democracia participativa y que se materializa o reconoce expresamente por el Constituyente en el artículo 23 constitucional, por cuyo ministerio:

“Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales”.

En concordancia con lo anterior y de manera autónoma, el artículo 74 de la Constitución Política indica que,

“Todas las personas tienen derecho a acceder a los documentos públicos salvo los casos que establezca la ley” /Líneas no son del texto/.

Estos preceptos se desarrollan con la Ley 1755 de 2015, y en su artículo 13, señala:

“Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades, en los términos señalados en este código, por motivos de interés general o particular, y a obtener pronta resolución completa y de fondo sobre la misma.

Toda actuación que inicie cualquier persona ante las autoridades implica el ejercicio del derecho de petición consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política, sin que sea necesario invocarlo. Mediante él, entre otras actuaciones, se podrá solicitar: el reconocimiento de un derecho, la intervención de una entidad o funcionario, la resolución de una situación jurídica, la prestación de un servicio, requerir información, consultar, examinar y requerir copias de documentos, formular consultas, quejas, denuncias y reclamos e interponer recursos.

El ejercicio del derecho de petición es gratuito y puede realizarse sin necesidad de representación a través de abogado, o de persona mayor cuando se trate de menores en relación a las entidades dedicadas a su protección o formación.”.

También el artículo 12 de la Ley 57 de 1985 determina que, “Toda persona tiene derecho a consultar los documentos que reposen en las oficinas públicas y a que se le expida copia de los mismos, siempre que dichos documentos no tengan carácter reservado conforme a la Constitución o la Ley, o no hagan relación a la defensa o seguridad nacional” (Destacado fuera de texto).

A su turno, el canon 24 de la Ley 1755 de 2015 preceptúa que,

“Solo tendrán carácter reservado las informaciones y documentos expresamente sometidos a reserva por la Constitución Política o la ley, y en especial:

1. Los relacionados con la defensa o seguridad nacionales.
2. Las instrucciones en materia diplomática o sobre negociaciones reservadas.
3. Los que involucren derechos a la privacidad e intimidad de las personas, incluidas en las hojas de

vida, la historia laboral y los expedientes pensionales y demás registros de personal que obren en los archivos de las instituciones públicas o privadas, así como la historia clínica.

4. Los relativos a las condiciones financieras de las operaciones de crédito público y tesorería que realice la nación, así como a los estudios técnicos de valoración de los activos de la nación. Estos documentos e informaciones estarán sometidos a reserva por un término de seis (6) meses contados a partir de la realización de la respectiva operación.

5. Los datos referentes a la información financiera y comercial, en los términos de la Ley Estatutaria 1266 de 2008.

6. Los protegidos por el secreto comercial o industrial, así como los planes estratégicos de las empresas públicas de servicios públicos.

7. Los amparados por el secreto profesional.

8. Los datos genéticos humanos.

PARÁGRAFO. Para efecto de la solicitud de información de carácter reservado, enunciada en los numerales 3, 5, 6 y 7 solo podrá ser solicitada por el titular de la información, por sus apoderados o por personas autorizadas con facultad expresa para acceder a esa información."

Igualmente, el artículo 21 de la citada Ley 57/85 expresa en su inciso 1º que,

"La Administración sólo podrá negar la consulta de determinados documentos o la copia o fotocopia de los mismos mediante providencia motivada que señale su carácter reservado, indicando las disposiciones legales pertinentes".

En concordancia con el precepto parcialmente reproducido, el artículo 25 de la Ley 1437/11, relativo al *'Rechazo de las peticiones de información por motivo de reserva'*, consagra que, "toda decisión que rechace la petición de informaciones o documentos será motivada, indicará en forma precisa las disposiciones legales que impiden la entrega de información o documentos pertinentes y deberá notificarse al peticionario...", significando con ello que con la nueva codificación se mantiene incólume la exigencia relativa a la diáfana y precisa indicación de las normas legales que, por motivo de reserva, impida suministrar información o la expedición de documentos.

De las disposiciones en referencia se colige en primera medida que, por regla general, todas las personas tienen derecho a formular peticiones y a obtener pronta resolución, siendo inherente el acceso a la información que reposa en las instituciones del Estado, solo siendo posible negar el acceso a la misma cuando tienen el carácter de reservado.

De otro lado, cabe insistir que el derecho al acceso a los documentos públicos tiene límites, dicho óbice únicamente puede y ha de ser fijado por el legislador, "...cuando considere que razones de orden público, seguridad nacional o protección de otros derechos fundamentales lo hagan indispensable.¹ En efecto, "*el derecho de acceso tiene, como todo derecho, algunos límites que de acuerdo con los principios de la Carta del 91 deben inspirarse claramente en una objetiva prevalencia de un verdadero interés general.*"^{2...}³.

Al tiempo, la misma Corte Constitucional ha expresado que dicha limitación ha de satisfacer las siguientes reglas, "... (i) la existencia de reserva legal, (ii) la necesidad que tales restricciones se sujeten a los principios de razonabilidad y proporcionalidad y estén relacionados con la protección de derechos fundamentales, como es el caso de la intimidad, o de valores constitucionalmente protegidos, entre ellos, la seguridad y la defensa nacional; y (iii) el carácter temporal de la restricción, en la medida en que la ley debe fijar un plazo después del cual los documentos pasan al dominio público.^{4...}⁵. Por manera, cuando una de tales subreglas brilla por su ausencia, mal puede la entidad respectiva predicar límites para la accesibilidad a la información que reposa y administra en sus dependencias.

El INPEC alega que no puede hacerse entrega de la información requerida en atención a lo establecido en los artículos 18 a 22 de la Ley 1712 de 2014:

ARTÍCULO 18. Información exceptuada por daño de derechos a personas naturales o jurídicas. Es toda aquella información pública clasificada, cuyo acceso podrá ser rechazado o denegado de manera motivada y por escrito, siempre que el acceso pudiere causar un daño a los siguientes derechos:

a) El derecho de toda persona a la intimidad, bajo las limitaciones propias que impone la condición de servidor público, en concordancia con lo estipulado por el artículo 24 de la Ley 1437 de 2011.

(Corregido por Art. 1, Decreto Ley 2199 de 2015.)

¹ Cfr. Sentencias C-1062 de 2000, C-872 de 2003, T-881 de 2004, T-1029 de 2005, T-303 de 2008, T-574 y T-772 de 2009, entre otras.

² *Ibíd.*

³ Corte Constitucional, sentencia T-466 de 2010. M.P. Dr. Jorge Iván Palacio Palacio.

⁴ Cita de cita: Sentencia T-1029 de 2005.

⁵ Corte Constitucional, sentencia T-466 de 2010. M.P. Dr. Jorge Iván Palacio Palacio.

- b) El derecho de toda persona a la vida, la salud o la seguridad;
- c) Los secretos comerciales, industriales y profesionales

PARÁGRAFO. Estas excepciones tienen una duración ilimitada y no deberán aplicarse cuando la persona natural o jurídica ha consentido en la revelación de sus datos personales o privados o bien cuando es claro que la información fue entregada como parte de aquella información que debe estar bajo el régimen de publicidad aplicable

(Corregido por Art. 2, Decreto Ley 1494 de 2015.)

(Ver Sentencia C-653 de 2015)

(Ver artículos 2.1.1.4.2.1, 2.1.1.4.4.1, 2.1.1.5.2.2. Decreto 1081 de 2015)

(Ver Concepto Rad. 2014-00112 (2209), Consejo de Estado.)

ARTÍCULO 19. Información exceptuada por daño a los intereses públicos. Es toda aquella información pública reservada, cuyo acceso podrá ser rechazado o denegado de manera motivada y por escrito en las siguientes circunstancias, siempre que dicho acceso estuviere expresamente prohibido por una norma legal o constitucional:

- a) La defensa y seguridad nacional;
(Ver Art. 2.1.1.4.2.1. Decreto 1081 de 2015)
- b) La seguridad pública;
(Ver Art. 2.1.1.4.2.1. Decreto 1081 de 2015)
- c) Las relaciones internacionales;
(Ver Art. 2.1.1.4.2.1. Decreto 1081 de 2015)
- d) La prevención, investigación y persecución de los delitos y las faltas disciplinarias, mientras que no se haga efectiva la medida de aseguramiento o se formule pliego de cargos, según el caso;
(Ver Sentencia C-951 de 2014)
- e) El debido proceso y la igualdad de las partes en los procesos judiciales;
- f) La administración efectiva de la justicia;
- g) Los derechos de la infancia y la adolescencia;
- h) La estabilidad macroeconómica y financiera del país;
(Ver Art. 2.1.1.4.2.2. Decreto 1081 de 2015)
- i) La salud pública.

PARÁGRAFO. Se exceptúan también los documentos que contengan las opiniones o puntos de vista que formen parte del proceso deliberativo de los servidores públicos.

(Ver Art. 24, Ley 1437 de 2011)

(Ver Sentencias C-221 de 2016 y C-491 de 2007)

(Ver Artículos, 2.1.1.4.2.3, 2.1.1.4.4.1, 2.1.1.5.2.2. Decreto 1081 de 2015)

(Ver Concepto Rad. 2014-00112 (2209), Consejo de Estado.)

ARTÍCULO 20. Índice de Información clasificada y reservada. Los sujetos obligados deberán mantener un índice actualizado de los actos, documentos e informaciones calificados como clasificados o reservados, de conformidad a esta ley. El índice incluirá sus denominaciones, la motivación y la individualización del acto en que conste tal calificación.

ARTÍCULO 21. Divulgación parcial y otras reglas. En aquellas circunstancias en que la totalidad de la información contenida en un documento no esté protegida por una excepción contenida en la

presente ley, debe hacerse una versión pública que mantenga la reserva únicamente de la parte indispensable. La información pública que no cae en ningún supuesto de excepción deberá ser entregada a la parte solicitante, así como ser de conocimiento público. La reserva de acceso a la información opera respecto del contenido de un documento público pero no de su existencia.

Ninguna autoridad pública puede negarse a indicar si un documento obra o no en su poder o negar la divulgación de un documento, salvo que el daño causado al interés protegido sea mayor al interés público de obtener acceso a la información.

Las excepciones de acceso a la información contenidas en la presente ley no aplican en casos de violación de derechos humanos o delitos de lesa humanidad, y en todo caso deberán protegerse los derechos de las víctimas de dichas violaciones.

(Corregido por Art. 3, Decreto Ley 1494 de 2015.)

(Ver Sentencia C-653 de 2015)

(Ver Art. 2.1.1.5.4.7. Decreto 1081 de 2015.)

ARTÍCULO 22. Excepciones temporales. La reserva de las informaciones amparadas por el artículo 19 no deberá extenderse por un período mayor a quince (15) años.

El INPEC señala que entregar las minutas que solicita el actor menoscabaría los derechos fundamentales a la intimidad, debido proceso y la igualdad de las partes en los procesos judiciales, puesto que aún no se ha iniciado un proceso judicial de manera formal.

Ahora bien, respecto al acceso a documentos públicos la Corte Constitucional en sentencia T-794/13 del doce (12) de noviembre de dos mil trece (2013) esgrimió:

Derecho fundamental de acceso a documentos públicos, la reserva legal y el procedimiento para acceder a ellos. Reiteración de jurisprudencia

El artículo 74 de la Constitución dispone que todas las personas tienen acceso a los documentos públicos, salvo aquellos casos exceptuados en la ley, por ejemplo, la reserva legal por cuestiones de seguridad nacional.

Este derecho se encuentra acorde con lo señalado en el artículo 20 de la carta política, el cual expresa la facultad que tienen las personas de informar y recibir información veraz e imparcial. Sobre este mismo punto es posible decir que el derecho a la información y el de petición, tienen una estrecha relación, pues el segundo es la garantía de cumplimiento del primero.

Sin embargo, esta corporación ha sostenido que aun cuando dicha relación es muy cercana, el derecho al acceso a documentos

públicos es autónomo⁶ pues funge como instrumento para dar cumplimiento a los principios de publicidad y transparencia que rigen las actuaciones de la función pública. Este derecho tiene como objeto que el ciudadano cuente con la posibilidad, ya sea a través de la solicitud de copias o por la simple consulta, de tener conocimiento de la información estatal⁷.

Para dar respuesta a solicitudes de información o de copias de documentos, esta Corte ha indicado que la entidad debe emitirla teniendo en cuenta los mismos requisitos exigidos para la contestación del derecho de petición. En ese orden, la autoridad no solamente debe responder de forma clara, de fondo y oportuna la solicitud, sino que debe, de manera precisa, determinar el procedimiento a seguir para lograr acceder a la información o a la documentación requerida. De igual forma, en caso de no ser posible brindarla, la decisión debe contar con una motivación suficiente y satisfactoria.⁸ Así mismo, debe hacerse en concordancia con los principios que orientan la función y la actuación administrativa contemplados en el artículo 209 de la Carta Política⁹.

Por tratarse de garantías fundamentales, no es de recibo exigir al peticionario trámites que obstaculicen el ejercicio de su derecho. Al respecto, la Ley 57 de 1985, por medio de la cual se ordena la publicidad de los actos y documentos oficiales, en el artículo 12, establece que en la medida en que no sean materia de reserva legal o versen sobre temas que involucren la seguridad nacional, toda persona tiene el derecho de acceder a los documentos que reposen en los archivos de las entidades públicas y a obtener copias de los mismos.

En todo caso, las entidades públicas deben interpretar restrictivamente la reserva legal de los documentos, pues una errada interpretación puede vulnerar el derecho fundamental de acceso a documentos públicos, así pues, debe la administración limitarse a lo establecido por la ley en materia de documentos reservados, es decir lo contenido en el artículo 24 la Ley 1437 de 2011¹⁰.

Ahora bien, respecto del acceso a la información la Corte Constitucional en Sentencia T-114/18 señaló que:

4.1. Acceso a la información pública

54. Con la expedición de la Ley 1712 de 2014 se promulgó la Ley de Transparencia y del Derecho de Acceso a la Información Pública Nacional. En dicha normatividad se catalogó como fundamental el

⁶ Sentencia T-1029 de 2005 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

⁷ Sentencia T-1029 de 2005 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

⁸ Sentencia T-527 de 2005 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

⁹ Sentencias T-1078 de 2001, M.P. Jaime Araújo Rentería, T-487 de 2001, M.P. Jaime Araújo Rentería y T-295 de 2007 M.P. Álvaro Tafur Galvis.

¹⁰ El título segundo de la Ley 1437 de 2011, que consagraba el derecho de petición fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional con efectos diferidos hasta el 31 de diciembre de 2014 en sentencia C-818 de 2011, p[...]

or lo que se entiende que aun se encuentran vigentes las disposiciones contenidas en dicho aparte.

derecho de acceso a la información pública y, adicionalmente, su artículo 2°, definió la información pública como aquella que está en posesión, bajo control o custodia de un sujeto obligado, la cual no podrá ser reservada o limitada sino por disposición constitucional o legal¹¹.

55. En lo tocante a los sujetos obligados a entregar la información pública, esta Corte debe advertir que el derecho fundamental de acceso a la información genera obligaciones para las autoridades públicas de todas las ramas del poder público, las pertenecientes a los niveles central y descentralizado y la de los órganos autónomos y de control, de todos los niveles de gobierno. Este derecho también vincula a aquellas personas naturales y jurídicas que cumplen funciones públicas o presten servicios públicos. La obligación consiste en suministrar la información exclusivamente relacionada con el desempeño de la función pública o con la prestación del servicio público.

56. Justamente, la Ley de Transparencia y del Derecho de Acceso a la Información Pública Nacional, en su artículo 5¹², señaló las personas que se encuentran obligadas a hacer entrega de la información, así:

- Toda entidad pública, incluyendo las pertenecientes a todas las Ramas del Poder Público, en todos los niveles de la estructura estatal, central o descentralizada por servicios o territorialmente, en los órdenes nacional, departamental, municipal y distrital.
- Los órganos, organismos y entidades estatales independientes o autónomos y de control.
- Las personas naturales y jurídicas, públicas o privadas, que presten función pública o servicios públicos respecto de la información directamente relacionada con la prestación del servicio público.
- Cualquier persona natural, jurídica o dependencia de persona jurídica que desempeñe función pública o de autoridad pública, respecto de la información directamente relacionada con el desempeño de su función.
- Las empresas públicas creadas por ley, las empresas del Estado y sociedades en que este tenga participación.
- Los partidos o movimientos políticos y los grupos significativos de ciudadanos.
- Las entidades que administren instituciones parafiscales, fondos o recursos de naturaleza u origen público.

57. Se advierte en la mencionada Ley Estatutaria que aquellas **personas naturales o jurídicas de carácter privado** que sean usuarios de información pública no serán sujetos obligados a entregar información¹³. Sin embargo, la Ley 1755 de 2015¹⁴, en su capítulo III¹⁵, reguló el derecho de petición ante organizaciones e instituciones

¹¹ Artículo 2 de la Ley 1712 de 2014: *“Principio de máxima publicidad para titular universal. Toda información en posesión, bajo control o custodia de un sujeto obligado es pública y no podrá ser reservada o limitada sino por disposición constitucional o legal, de conformidad con la presente ley”*.

¹² Disposición normativa corregida por el artículo 1° del Decreto 1494 de 2015.

¹³ Parágrafo del artículo 5 de la Ley 1712 de 2014.

¹⁴ Por medio de la cual se regula el Derecho Fundamental de Petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

¹⁵ Artículo 32. Derecho de petición ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales. *“Toda persona podrá ejercer el derecho de petición para garantizar sus derechos fundamentales ante organizaciones privadas con o sin personería jurídica, tales como sociedades, corporaciones, fundaciones, asociaciones, organizaciones religiosas, cooperativas, instituciones financieras o clubes. (...)”*.

privadas y, en consecuencia, le impuso el deber a tales sujetos de atender las solicitudes que presenten las personas en ejercicio de aquel a fin de garantizar sus derechos fundamentales y, habida cuenta que el derecho de acceso a la información es una modalidad del derecho de petición¹⁶, se impone concluir que las personas jurídicas de derecho privado sí se encuentran obligadas a suministrar información.

58. Asimismo, mediante la sentencia C-274 de 2013, la Corte Constitucional examinó la constitucionalidad de la Ley Estatutaria de Transparencia y del Derecho de Acceso a la Información Pública Nacional y, respecto de los elementos de este derecho fundamental, adujo que: *i)* el titular del derecho es universal al señalar que *“toda persona”* puede conocer la información pública; *ii)* el objeto sobre el cual recae la posibilidad de acceso a información en posesión o control de un sujeto obligado no sólo es la información misma, sino también su existencia; *iii)* el derecho sólo puede ser restringible excepcionalmente por expreso mandato constitucional o legal.

59. En lo que tiene que ver con la restricción al acceso a la información pública, esta Corporación estableció unas reglas para considerar legítima una restricción del derecho de acceso a la información pública *<<o el establecimiento de una reserva legal sobre cierta información>>*, así¹⁷:

- i)* La restricción está autorizada por la ley o la Constitución Política;
- ii)* No debe implicar una actuación arbitraria o desproporcionada de los servidores públicos;
- iii)* El servidor público que decide ampararse en la reserva para no suministrar una información, debe motivar por escrito su decisión y fundarla en la norma legal o constitucional que lo autoriza;
- iv)* La ley establece un límite temporal a la reserva;
- v)* Existen sistemas adecuados de custodia de la información;
- vi)* Existen controles administrativos y judiciales de las actuaciones o decisiones reservadas;
- vii)* La reserva opera respecto del contenido de un documento público, pero no respecto de su existencia;
- viii)* La reserva obliga a los servidores públicos comprometidos, pero no impide que los periodistas que acceden a dicha información puedan publicarla;
- ix)* La reserva se sujeta estrictamente a los principios de razonabilidad y proporcionalidad;
- x)* Existen recursos o acciones judiciales para impugnar la decisión de mantener en reserva una determinada información.

60. En la mencionada decisión, se advirtió que la finalidad de proteger la seguridad o defensa nacional resultaba constitucionalmente legítima y, por ende, para el logro de tales objetivos podía establecerse la reserva de cierta información. No obstante, en cada caso se debía *“acreditar que*

¹⁶ Corte Constitucional. Sentencia T-691 de 2010. De la mencionada providencia se destaca el siguiente aparte: *“Este derecho guarda estrecha relación con el derecho de petición, el cual a su vez puede ser un mecanismo para acceder a información de carácter público. En efecto, cabe recordar que las solicitudes dirigidas a las autoridades públicas pueden versar precisamente sobre documentos públicos o sobre información pública, razón por la cual en ocasiones el objeto protegido por ambos derechos parece confundirse, aunque en todo caso es susceptible de ser diferenciado”* (Se destaca).

¹⁷ Corte Constitucional. Sentencia C-491 de 2007.

tales derechos o bienes se verían seriamente afectados si se difunde determinada información, lo que hace necesario mantener la reserva"

En este orden de ideas, resulta claro para la sala que, los datos personales que no tengan la naturaleza de públicos, tienen el carácter de reservados, por lo que las personas a cargo de los mismos deben garantizar la confidencialidad de la información.

En este sentido y contrario a lo manifestado de manera escueta por el INPEC los documentos que está solicitando el actor no contienen información personal o privada del personal que labora en el centro carcelario, toda vez que se trata de minutas del servicio que se deben llevar en cada uno de los pabellones de la cárcel "La Blanca".

En este punto debe la Sala señalar que, la información que goza de reserva legal es aquella que se refiere a datos personales, como la que reposa en historia clínicas, hojas de vida, e historias laborales, y si bien el INPEC alega que los documentos solicitados no pueden ser entregados por tratarse de documentos personales, lo cierto es que las minutas de los pabellones, las de servicios y los reportes de novedad con relación a los hechos ocurridos el 12 de diciembre de 2021 en la cárcel "La Blanca" donde resultó lesionado el recluso Duque Tangarife, no son de aquellos que contienen información sensible como aquellos que reposan en las historias clínicas o en las hojas de vida; sumado a ello el INPEC al invocar la reserva legal como causal para la no entrega de dichos documentos no señala con claridad las normas que contemplan dicha condición sobre los mismos, haciendo referencia a otros documentos que no guardan relación con los solicitados por el actor.

Por lo expuesto, y sin necesidad de mayores elucubraciones, la Sala es del criterio que se impone acceder a la petición de información en la forma como se dispondrá en la parte resolutive de esta providencia.

Es por lo discurrido que,

RESUELVE

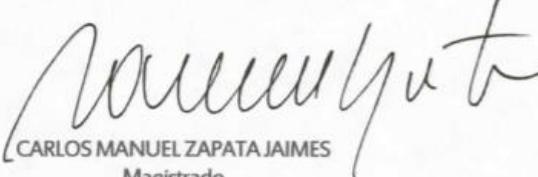
PRIMERO: ORDÉNASE al INSTITUTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO- INPEC suministrar al señor **OSWALDO DUQUE TANGARIFE**, en un plazo no superior a diez (10) días contados a partir de la notificación de este proveído, la información requerida por el recurrente referente a la entrega de los siguientes documentos:

1. Copia íntegra de la minuta de pabellón en donde se encontraba recluso el señor CRISTIAN CAMILO DUQUE TANGARIFE (PPL) entre los días 11, 12 y 13 de diciembre de 2021.
2. Copia íntegra de la minuta de servicios del pabellón en donde se encontraba recluso el señor CRISTIAN CAMILO DUQUE TANGARIFE (PPL) entre los días 11, 12 y 13 de diciembre de 2021.
3. Copia íntegra del informe de novedad de los días 11, 12 y 13 de diciembre de 2021 emitido por el funcionario a cargo.

SEGUNDO: COMUNÍQUESE esta decisión al director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Manizales **HORACIO BUSTAMANTE REYES**.

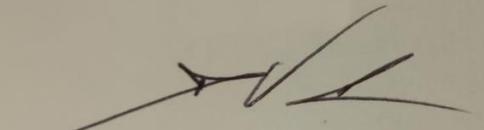
NOTIFÍQUESE y COMUNÍQUESE

Discutido y aprobado en Sala de Decisión realizada el 11 de julio de 2022, conforme Acta nro. 039 de la misma fecha.



CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES
Magistrado

PATRICIA VARELA CIFUENTES
Magistrada
Ausente con permiso



DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
ESTADO ELECTRÓNICO

Notificación por Estado Electrónico nro. 122 del 13 de julio de 2022

REPÚBLICA DE COLOMBIA

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
SALA UNITARIA DE DECISIÓN
MAGISTRADO PONENTE: CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES**

Manizales, once (11) de julio de dos mil veintidós (2022).

RADICADO	17001-33-39-005-2021-00169-02
MEDIO DE CONTROL	EJECUTIVO
DEMANDANTE	INDUSTRIA ECOLÓGICA DE RECICLAJE S.A.S
DEMANDADO	UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL – DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – SECCIONAL MANIZALES

Procede el despacho uno del Tribunal Administrativo de Caldas, a decidir el recurso de apelación interpuesto por la Industria Ecológica de Reciclaje S.A.S, contra el auto proferido por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Manizales de fecha 17 de enero de 2022, mediante el cual se negó el mandamiento de pago.

ANTECEDENTES

Por medio de apoderada judicial, la Industria Ecológica de Reciclaje S.A.S interpuso demanda ejecutiva contra la DIAN, para cuyo cobro exhibió como título ejecutivo complejo, la Resolución de devolución nro. 6081000017 del 07 de enero de 2021 y el oficio nro. 110 242 437 – 6246 – 326 del 8 de enero de 2021; solicitando se librara mandamiento de pago por las siguientes sumas de dinero:

-Por la suma de \$25.779.175 por concepto de capital, correspondiente a parte de un saldo a favor de la sociedad Industria Ecológica de Reciclaje S.A.S; monto que adeuda la DIAN, tras el abono realizado el 16 de febrero de 2021 por valor de \$111.782.000.

- Por la suma de \$4.180.000 por concepto de intereses moratorios generados desde el 24 de noviembre de 2020 hasta el 31 de julio de 2021.
- Por concepto de intereses moratorios generados sobre el capital adeudado generados desde el 01 de agosto de 2021 hasta la fecha del pago efectivo de la obligación.
- Que se condene a la entidad accionada al pago de las costas procesales y de agencias en derecho de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo nro. P.S.A.A 16-10554 del 5 de agosto de 2016.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante auto del 17 de enero del 2022, el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Manizales negó el mandamiento de pago solicitado, después de hacer un análisis largo sobre la procedencia de los ejecutivos contra actos administrativos, de hacer un estudio de los actos administrados expedidos dentro del procedimiento tributario correspondiente a la solicitud de devolución de la actora por el impuesto de renta y complementarios año gravable 2018, y en especial sobre la cualidad de firmeza de los actos para que puedan valerse dentro del título complejo, entendió que para el caso en concreto la obligación se erige en un título complejo, en el que están comprometidos no solamente la resolución de devolución cuya ejecución se predica, sino además las liquidaciones oficiales de revisión que corresponden al año gravable 2018 del contribuyente.

Consideró que al no integrarse el título complejo, que permita establecer que la obligación que se pretende ejecutar es clara, expresa y actualmente exigible en los términos señalados por el Jurisprudencia del Consejo de Estado, se negará el mandamiento de pago solicitado

IMPUGNACIÓN

Manifestó que el *a quo* integró erróneamente el título ejecutivo complejo, toda vez que los documentos que se aportaron como elementos que integran la unidad jurídica del título, no consideran la liquidación oficial de revisión nro. 102412020000007 del 22 de noviembre del 2020, y aclaró que esta fue aportada dentro del material probatorio, con el fin de determinar la fecha a partir de la cual

se causan los intereses moratorios a la luz de los preceptos del artículo 863 del Estatuto Tributario.

Seguidamente, señaló que de la liquidación oficial no emana una obligación clara, expresa y exigible; y es en la resolución de devolución nro. 6081000017 del 07 de enero de 2021 y en el oficio nro. 110 242 437 – 6246 – 326 del 8 de enero de 2021, las que a su vez ostentan constancia de ejecutoria; donde se reconoce la obligación de devolver el saldo a favor con los respectivos intereses.

Alegó un exceso ritual manifiesto cuando se indicó la ausencia de constancia de que los actos administrativos correspondieran al primer ejemplar, toda vez los actos objeto de disputa fueron emitidos de manera electrónica, notificados vía correo electrónico y, como se expuso en contestación de derecho de petición radicado por el accionante ante la DIAN, donde requería dicha información, se conoció que la “(...) *Dirección de Impuestos y Aduana Nacionales está generando las actuaciones en forma electrónica hasta el término de la emergencia sanitaria(...)*”. Defendió una conducta activa para cumplir con el requerimiento de la constancia, y reiteró que el articulado 297 del CPACA numeral 4, expone la obligación a la autoridad administrativa para la emisión de autos con constancia de ejecutoria, por tanto, exonera de responsabilidad al demandante.

De igual forma suscribió que, teniendo claridad tanto de los dos actos administrativos fuente del presente pleito como de su firmeza y ejecutoriedad, no es necesario revisar el estado del proceso contra la liquidación oficial de revisión nro. 102412020000007 del 22 de noviembre de 2020 y de la resolución nro. 1025920216221028 del 19 de octubre de 2021, que se ventila ante el Tribunal Administrativo, toda vez que a través del medio de control se pretende el reconocimiento de sumas restantes a las ya reconocidas; haciendo de la resolución de devolución nro. 6081000017 del 07 de enero de 2021 y en el oficio nro. 110 242 437 – 6246 – 326 del 8 de enero de 2021 actos administrativos con condición “inmodificable en el sentido de ser disminuidos”.

Concluyó con el fundamento normativo 854, 857 y 857-1 del Estatuto Tributario, los cuales establecen la obligación de reintegrar inmediatamente al contribuyente los saldos, aunque la actuación administrativa no haya terminado, y requiriendo únicamente copia del acto.

CONSIDERACIONES

El problema jurídico a decidir se circunscribe, en los siguientes interrogantes:

¿Para librar mandamiento de pago en el caso bajo estudio, el actor debió incluir como título complejo además los actos contenidos en la liquidación oficial de revisión nro. 102412020000007 del 22 de noviembre de 2020?

Marco normativo.

El título ejecutivo, en materia contencioso administrativa, se encuentra determinado en el artículo 297 de la Ley 1437 de 2011, el cual establece:

ARTÍCULO 297. TÍTULO EJECUTIVO. Para los efectos de este Código, constituyen título ejecutivo:

1. Las sentencias debidamente ejecutoriadas proferidas por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, mediante las cuales se condene a una entidad pública al pago de sumas dinerarias.

2. Las decisiones en firme proferidas en desarrollo de los mecanismos alternativos de solución de conflictos, en las que las entidades públicas queden obligadas al pago de sumas de dinero en forma clara, expresa y exigible.

3. Sin perjuicio de la prerrogativa del cobro coactivo que corresponde a los organismos y entidades públicas, prestarán mérito ejecutivo los contratos, los documentos en que consten sus garantías, junto con el acto administrativo a través del cual se declare su incumplimiento, el acta de liquidación del contrato, o cualquier acto proferido con ocasión de la actividad contractual, en los que consten obligaciones claras, expresas y exigibles, a cargo de las partes intervinientes en tales actuaciones.

4. Las copias auténticas de los actos administrativos con constancia de ejecutoria, en los cuales conste el reconocimiento de un derecho o la existencia de una obligación clara, expresa, y exigible a cargo de la respectiva autoridad administrativa. La autoridad que expida el acto administrativo tendrá el deber de hacer constar que la copia auténtica corresponde al primer ejemplar.

Por remisión del artículo 306 del CPACA; y toda vez que

conforme al artículo 422 del CGP, el documento que se presente como título ejecutivo, debe cumplir con unos requisitos formales.

ARTÍCULO 422. TÍTULO EJECUTIVO. Pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial, o de las providencias que en procesos de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, y los demás documentos que señale la ley. La confesión hecha en el curso de un proceso no constituye título ejecutivo, pero sí la que conste en el interrogatorio previsto en el artículo 184.

Así las cosas, debe existir un documento que provengan del deudor o de su causante y constituyan plena prueba contra él; y dicho documento debe contener una obligación clara, expresa y exigible.

Sobre el asunto el Consejo de Estado ha dicho¹:

“Esta Sección ha precisado que el o los documentos que den cuenta de la existencia de una obligación deben ser auténticos y emanar del deudor o de su causante. La obligación contenida debe ser expresa, por lo que “[...] deben constar, en forma nítida, en primer término, el crédito del ejecutante y, en segundo término, la deuda del ejecutado; tienen que estar expresamente declaradas estas dos situaciones sin que, para ello, sea necesario acudir a lucubraciones o suposiciones”. Es clara la obligación “cuando aparece fácilmente determinada en el título; debe ser fácilmente inteligible y entenderse en un solo sentido” y, cuando se trate de obligaciones dinerarias, estas deben “ser líquidas o liquidables por simple operación aritmética”. Y, para que preste mérito ejecutivo, debe ser además exigible, “por no estar pendiente de un plazo o condición”.

Sobre la firmeza de los actos administrativos y la presunción de legalidad de los actos administrativos:

ARTÍCULO 87. FIRMEZA DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS. Los actos administrativos quedarán en firme:

¹ Sección Tercera, M.P Jaime Enrique Rodríguez Navas del 28 Octubre 2019, nro. 68001-23-33-000-2017-00844-01

1. *Cuando contra ellos no proceda ningún recurso, desde el día siguiente al de su notificación, comunicación o publicación según el caso.*
2. *Desde el día siguiente a la publicación, comunicación o notificación de la decisión sobre los recursos interpuestos.*
3. *Desde el día siguiente al del vencimiento del término para interponer los recursos, si estos no fueron interpuestos, o se hubiere renunciado expresamente a ellos.*
4. *Desde el día siguiente al de la notificación de la aceptación del desistimiento de los recursos.*
5. *Desde el día siguiente al de la protocolización a que alude el artículo 85 para el silencio administrativo positivo.*

ARTÍCULO 88. PRESUNCIÓN DE LEGALIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO. *Los actos administrativos se presumen legales mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Cuando fueren suspendidos, no podrán ejecutarse hasta tanto se resuelva definitivamente sobre su legalidad o se levante dicha medida cautelar.*

Dicha disposición normativa es una manifestación del principio de seguridad jurídica; toda vez que se supone la expedición de los actos administrativos conforme a derecho y en garantía del debido proceso, así las cosas hasta tanto no se tenga una decisión judicial, se presume su legalidad; y respecto a la ejecutoria también se dispone en el artículo 91 del CPACA:

ARTÍCULO 91. PÉRDIDA DE EJECUTORIEDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO. *Salvo norma expresa en contrario, los actos administrativos en firme serán obligatorios mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Perderán obligatoriedad y, por lo tanto, no podrán ser ejecutados en los siguientes casos:*

1. *Cuando sean suspendidos provisionalmente sus efectos por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.*
2. *Cuando desaparezcan sus fundamentos de hecho o de derecho.*
3. *Cuando al cabo de cinco (5) años de estar en firme, la autoridad no ha realizado los actos que le correspondan para ejecutarlos.*
4. *Cuando se cumpla la condición resolutoria a que se encuentre sometido el acto.*
5. *Cuando pierdan vigencia.*

Así pues una vez agotada la vía gubernativa, se presumen con firmeza y ejecutoria los actos administrativos; y solo hasta que la jurisdicción contenciosa administrativa resuelva sobre su nulidad o decrete la medida cautelar de suspensión provisional, tiene firmeza y aplicabilidad.

Caso bajo Estudio

En el presente caso, la Industria Ecológica de Reciclaje S.A.S, presentó demanda ejecutiva contra la DIAN; por \$25.779.175 de capital, más intereses moratorios que se consoliden hasta la fecha del pago total de la obligación; aportando como título ejecutivo complejo, la resolución de devolución nro. 6081000017 del 07 de enero de 2021, que ordenó una devolución de saldo a favor del contribuyente por el año gravable 2018 de \$111.782. 000.oo.

Para definir de donde salió esa obligación, se informó lo siguiente en la demanda.

Que el día 14 de abril de 2019, la sociedad Industria Ecológica de Reciclaje S.A.S., presentó declaración de impuestos sobre la renta y complementarios del año gravable 2018, la cual arrojó un saldo a favor de \$564.995.000.

Que el 3 de julio de 2019, la sociedad ejecutante solicitó a la Administración Tributaria la devolución de saldo a favor que arrojó la declaración de impuesto sobre la renta y complementarios del año gravable 2018, con suspensión del proceso de devolución el día 10 de septiembre de 2019, a efectos de investigar de fondo el saldo solicitado.

Con posterioridad, a través de requerimiento especial No. 102382019900004 de 16 de diciembre de 2019, notificado el día 19 del mismo mes y año, la División de Fiscalización de la DIAN propuso modificar determinadas erogaciones del denuncia fiscal del impuesto sobre la renta y complementarios del año gravable 2018, que implicaron la desaparición de saldo a favor de \$ 564.955.000, por un valor a pagar de \$2.430.551.

Como respuesta al requerimiento especial, la sociedad aceptó parcialmente algunos de los valores propuestos, presentando la corrección de la declaración privada, con la cuantificación de saldo a favor de \$559.616.000.

Posteriormente, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN -, profirió la Liquidación Oficial No. 1024120200000007 del 22 de noviembre de 2020, notificada el día 23 del mismo mes y año, mediante la cual aceptó parcialmente los motivos expuestos en la respuesta al requerimiento por parte de la sociedad ejecutante, determinando un nuevo saldo a favor de la empresa en la Declaración Privada por valor \$111.782.000.

El día 22 de diciembre de 2020, la sociedad elevó a la DIAN, derecho de petición a efectos de que se procediera con la devolución de saldo a favor reconocido en la Liquidación Oficial por valor de \$111.782.000, con los intereses correspondientes.

Que por medio de la Resolución de Devolución No. 608000017 de 7 de enero de la presente anualidad, notificada el día 8 del mismo mes y año, la DIAN ordenó la devolución del saldo a favor por valor de \$111.782.000 y mediante Oficio No. 110 242 437 – 6246 – 326 de la misma fecha, la entidad indicó que sería reintegrado con los intereses de que trataban los artículos 863 y 864 del E.T.

Expuso que el día 16 de febrero de la presente anualidad, la DIAN, abonó la suma de \$111.782.000, sin que a la fecha se hayan realizado nuevos abonos.
(Documento electrónico:

El Juzgado de primera instancia, al indagar por la última liquidación oficial de revisión, la

LO nro 1024120200000007 del 22 de noviembre de 2020, encontró que contra la misma se había presentado demanda de nulidad y restablecimiento del derecho.

Consideró que esta liquidación debió formar parte del título complejo, y como la misma se encuentra en estudio de legalidad ante la jurisdicción contencioso administrativa, con fundamento en lo señalado en el numeral 4 del artículo 829 del E.T., el acto no se encuentra en firme hasta cuando se hayan resuelto las acciones judiciales interpuestas, consideró que hay inexistencia de la exigibilidad del título.

Sin embargo, le asiste razón a la parte apelante, en el sentido que, al haberse expedido la Liquidación Oficial de Revisión nro. 10241202000000007 del 22 de noviembre de 2020, en ella la DIAN aceptó que el saldo a favor del contribuyente por el año 2018, era de \$ 11.782. 000.00, y a pesar de que la misma fue demandada por el contribuyente, en el peor de los casos, esto es que no prospere la nulidad solicitada el saldo a favor del contribuyente queda incólume, esto es, que seguirá siendo de \$11.782. 000.00.

Deducción lógica de lo anterior, es que, para el caso bajo estudio, las resultados de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho contra la Liquidación Oficial de Revisión nro 10241202000000007 del 22 de noviembre de 2020, no afectan para nada el saldo a favor de la contribuyente, y en el mejor de los casos, podría en el evento de que se declare la nulidad del acto, que la misma aumente en la cuantía señalada por el contribuyente en la declaración privada por ese año gravable.

Por otra parte, acorde con el artículo 91 del CPACA los actos tienen firmeza y gozan por lo tanto de presunción de legalidad y ejecutividad, mientras no hayan sido suspendidos o anulados por la jurisdicción contencioso administrativa, conforme a lo expuesto en el marco normativo citado, y la resolución nro No. 608000017 de 7 de enero de la presente anualidad, notificada el día 8 del mismo mes y año, no ha sido ni suspendida ni anulada, por lo que se presume válida y con total ejecutividad.

Por lo que frente al argumento de que se requería allegar el documento complejo, y que hay inexistencia de la exigibilidad, no es acertado y se deberá revocar frente a este aspecto.

Lo que, si se deberá analizar por parte del Juzgador de instancia, es la certeza del monto sobre el cual se solicita el mandamiento de pago, esto es la suma de \$25.779. 175.00, a capital y los intereses moratorios, atendiendo que la devolución se hizo en TIDIS, y para ello además debe analizar el plazo que la DIAN tenía para devolver.

Por lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Caldas,

RESUELVE

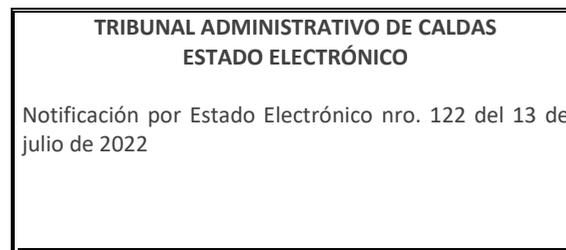
PRIMERO: REVÓCASE el auto proferido por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Manizales el 17 de enero de 2022, que dentro de la demanda ejecutiva interpuso la entidad **INDUSTRIA ECOLÓGICA DE RECICLAJE S.A.S** contra la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL – DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES –DIAN.**

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE por estado electrónico conforme al artículo 201 del C.P.A.C.A.

TERCERO: En firme la presente providencia, **DEVOLVER** el expediente al juzgado de origen, para que continúe con el trámite del estudio de los demás requisitos para determinar si es oportuno librar mandamiento de pago.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES
Magistrado



Firmado Por:

Carlos Manuel Zapata Jaimes
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División 1 De Sistemas De Ingeniería

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **5e855cef634beb5216a781ad715f2ea32f6fdc2846f6aa3436b9cb07753ee7bd**

Documento generado en 12/07/2022 02:27:37 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS Despacho Sexto

Magistrado: Publio Martín Andrés Patiño Mejía

Manizales, doce (12) de julio de dos mil veintidós (2022).

Auto Interlocutorio. 130

Asunto: Solicitud ante el Ministerio de Relaciones Exteriores
Radicado: 1700123330002021-00108-00
Medio de control: Popular (Protección de los derechos e intereses Colectivos)
Demandante: Enrique Arbeláez Mutis
Demandados: Unidad de Gestión del Patrimonio Autónomo Aerocafé, Scotiabank Colpatria –Asociación Aeropuerto del Café, Departamento de Caldas, Inficaldas, Infimanizales, Municipio de Manizales, Municipio de Palestina y la Unidad Administrativa Especial Aeronáutica Civil-Aerocivil.

Antecedentes

El 28 de junio de 2022 se llevó a cabo audiencia virtual de práctica de pruebas dentro del proceso de la referencia. En esta se dio traslado de las pruebas documentales aportadas por las entidades accionadas.

De otro, lado en la práctica de pruebas testimoniales específicamente en la declaración del profesional Alonso Echavarría, que cuenta con nacionalidad mexicana. En virtud del Tratado de Cooperación Internacional de los Estados Unidos de México, y en aras de salvaguardar el derecho de defensa y debido proceso, se ordenó oficiar al Ministerio de Relaciones Exteriores, para que brinde información sobre los trámites que se deben adoptar para recepcionar la declaración judicial a través de medios virtuales del ciudadano mexicano, con el fin practicar la prueba testimonial solicitada por la parte actora.

Consideraciones

Frente a lo anterior, es importante recalcar que el Ministerio de Relaciones Exteriores a través de la Guía de Cooperación Judicial Internacional¹, define la cooperación judicial internacional entre los Estados, misma que tiene finalidad la colaboración en entre estado requirente o solicitante y Estado receptor o solicitado, ante autoridad judicial con el fin de adelantar las diligencias de un proceso fuera del territorio del Estado requirente.

Por su parte, el Decreto 869 de 2016², en su artículo 21 numeral 16, prevé las funciones de coordinación con la Dirección de Asuntos Jurídicos Internacionales con el fin de tramitar exhortos, cartas rogatorias y diligencias judiciales que deban cumplirse en el exterior.

¹ Concepto 20998 de 2017 Ministerio de Relaciones Exteriores. Concepto alcances artículo 134 de la Ley 734 de 2002.
https://www.cancilleria.gov.co/sites/default/files/Normograma/docs/concepto_minrelaciones_0020998_2017.htm

² Por medio del cual se modifica la estructura del Ministerio de Relaciones Exteriores y se dictan otras disposiciones.”
<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=71993#:~:text=Formular%2C%20orientar%2C%20ejecutar%20y%20evaluar,Unidad%20Administrativa%20Especial%20Migraci%C3%B3n%20Colombia.>

A su vez, el artículo 182 del Código General del Proceso, dispone la práctica de las pruebas en territorio extranjero que no puedan practicarse con el uso de los medios técnicos previstos en el artículo 171 ibidem, en aplicación a los artículos 41 y 44 del citado Estatuto.

De ahí que la prueba deba practicarse por comisión en el exterior, con arreglo a los tratados de convenios internacionales de cooperación judicial así: a) enviando carta rogatoria por conducto del Ministerio de Relaciones Exteriores, a una de las autoridades judiciales, a fin de practicar la prueba por conducto de agente diplomático, b) práctica de la diligencia por comisión directa al cónsul o agente diplomático de Colombia en el país respectivo y la devuelva directamente.

Adicionalmente el citado al artículo 171 del CGP, expresa en la viabilidad de practicar la prueba a través de videoconferencia, teleconferencia o de cualquier otro medio de comunicación en el exterior, salvaguardando los principios generales y los tratados internacionales vigentes.

Por su parte, los artículos 485 y 486 de la Ley 906 de 2004³, en cuanto a las solicitudes de cooperación judicial se permite a las autoridades judiciales, fiscales y de policía judicial, requerir a las autoridades extranjeras y organismos internacionales, a través de los conductos establecidos para la práctica de las diligencias, con el fin de determinar la procedencia de las actuaciones. A su vez, dispone el traslado de testigos y peritos una vez agotados los medios técnicos.

Por lo anterior la Sala Sexta del Tribunal Administrativo,

Resuelve

PRIMERO: Se ordena oficiar al Ministerio de Relaciones Exteriores para que brinde información acerca de los requisitos para adelantar la declaración del testigo de nacionalidad mexicana, a través de videoconferencia, con fines judiciales; en caso de existir un tratado internacional deberá indicarlo con el fin de salvaguardar los derechos de defensa y debido proceso.

SEGUNDO: De requerirse carta rogatoria, deberá indicar el trámite previsto para tal procedimiento.

TERCERO: Para tal efecto el Ministerio de Relaciones Exteriores dispondrá de diez (10) días para emitir la información requerida.

Notifíquese y Cúmplase



PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA

Magistrado

³ Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal. http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0906_2004.html

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

No. 122
FECHA: 13/07/2022

Secretario

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CALDAS
NOTIFICACIÓN POR ESTADO
No. 122

FECHA: 13/07/2022

SECRETARIO

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Magistrado Ponente: Publio Martín Andrés Patiño Mejía

Manizales, doce (12) de julio dos mil veintidós (2022).

Auto Interlocutorio. 131

Asunto: Decreto de Pruebas
Radicado: 1700123330002019-00499-00
Medio de control: Popular (Protección de los derechos e intereses Colectivos)
Demandante: Pablo César Calderón Aguirre
Demandados: Ministerio de Transporte, Corpocaldas, Invías, Municipio de Manizales y otros.
Llamado en garantía: Seguros Generales Suramericana S.A.
Vinculados: Autoridad Nacional de Licencias Ambientales – ANLA – Ministerio del Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible - Agencia Nacional de Infraestructura – ANI
Coadyuvantes: Sebastián Gómez Carbonell, Sofía Gallego Osorio, Luisa Fernanda Benavides Jaramillo.

De conformidad con lo previsto en los artículos 28 de la Ley 472 de 1998 y 21 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Se Abre a Pruebas el proceso de la referencia. En consecuencia, se decreta la práctica de las siguientes:

Pruebas Parte demandante

- **Documentales:** Téngase como pruebas documentales las aportadas en la demanda, relacionada a: fotografías de atropellamientos de animales en vías del Departamento de Caldas y en otros Departamentos del país; Autopista del café; señalizaciones en vías del municipio; ecoductos construidos en otros países, artículo periodístico, estudio nacional realizado por RECOFSA, visibles a folios 69 a 94, del expediente digital 01.¹
- Derecho de petición, dirigido a las entidades accionadas entre otras y respuesta a las peticiones, visibles a folios 97 a 133 del expediente digital 01.²

No realizó solicitud expresa de práctica de pruebas.

Pruebas parte demandada

¹Expediente Digital 01ExpedienteEscaneado.pdf

²Expediente Digital 01ExpedienteEscaneado.pdf – Fl. 97 a 133/254

✓ **Autopistas del Café S.A.**³

- **Documentales:** Téngase como pruebas documentales las aportada en la contestación de la demanda, relacionada: copia del contrato estatal de Concesión⁴, acta de finalización de la etapa de construcción del contrato estatal de concesión⁵; informe de gestión ambiental del mes de marzo de 2020⁶ y certificado de existencia y representación legal.
- **Interrogatorio de parte:** Solicitó la declaración de la parte actora. Atendiendo que dicha prueba fue solicitada por las accionadas de manera similar será decretada como prueba común.
- **Testimonial:** Conforme al artículo 208 del CGP, y 211 del CPACA, por remisión expresa del artículo 44 de la Ley 472 de 1988, se decretará la práctica de la prueba testimonial, por lo que se ordena la declaración de las siguientes personas:
 - * Fabio Ernesto Pérez Chaparro
 - * Diego Fernando Díaz Jiménez
 - * Raúl Hernando Murillo
 - * Laura Inés Villegas Calderón

Para tal efecto, se dispone señalar fecha para la práctica de pruebas, **el día martes nueve (9) agosto de 2022 a partir de las nueve (9:00 a.m.)**, misma que se llevará a cabo de manera virtual, en la plataforma lifesize. Previo envío del link al correo electrónico suministrado por las partes.

✓ **Corpocaldas**⁷

- **Documentales:** Téngase como pruebas documentales las aportadas en la contestación de la demanda, relacionadas radicación de solicitudes y respuestas brindadas por la entidad⁸.
- **Solicitadas:** Conforme a las pruebas pedidas se ordenará oficiar a la **Agencia Nacional de Licencias Ambientales- ANLA**, para que dentro del término de cinco (5) días, al recibido, allegue la siguiente información:
 - a. Certificado del seguimiento realizado a la licencia ambiental de la Autopistas del Café S.A.
 - b. Copia del expediente de la licencia ambiental otorgada a Autopistas del Café S.A., para la construcción del corredor vial; incluida modificaciones y anexos; así como programa específico del componente fauna.
- **Testimonial:** Conforme al artículo 208 del CGP, y 211 del CPACA, por remisión expresa del artículo 44 de la Ley 472 de 1988, se decretará la práctica de la prueba testimonial, por lo que se ordena la declaración de las siguientes personas:

³Expediente Digital 01ExpedienteEscaneado.pdf – Fl. 203 a 242/524

⁴Expediente Digital 01ExpedienteEscaneado.pdf – Fl 263 a 304/554

⁵Expediente Digital 01ExpedienteEscaneado.pdf – Fl 305 a 310/524

⁶Expediente Digital 01ExpedienteEscaneado.pdf – Fl 244 a 262/524

⁷Expediente Digital 01ExpedienteEscaneado.pdf – Fl 481 a 503/524

⁸Expediente Digital 01ExpedienteEscaneado.pdf – Fl 511 a 512/524

- * Jhon Jairo Chisco Leguizamón
- * Juan Alejandro Dávila Rincón
- * Oscar Ospina Herrera

Para tal efecto, se dispone señalar fecha para la práctica de pruebas, **el día martes nueve (9) de agosto 2022 a partir de las (9:00 a.m.)**, misma que se llevará a cabo de manera virtual, en la plataforma lifesize. Previo envío del link al correo electrónico suministrado por las partes.

✓ **Seguros Generales Suramericana S.A.⁹**

- **Documentales:** Téngase como pruebas documentales las aportadas en la contestación de la demanda, relacionados con póliza número 0202043-4¹⁰ y número 028225-0¹¹; condiciones de las pólizas seguro de responsabilidad civil; condiciones generales de seguro de responsabilidad por daños a terceros.¹²
- **Interrogatorio de parte:** Solicitó la declaración de la parte actora. Atendiendo que dicha prueba fue solicitada por las accionadas de manera similar será decretada como prueba común.

No hizo solicitud expresa de pruebas.

✓ **Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible¹³**

- **Documentales:** Téngase como pruebas documentales las aportadas en la contestación de la demanda.¹⁴

No realizó solicitud expresa de práctica de pruebas.

✓ **Autoridad Nacional de Licencias Ambientales - ANLA¹⁵**

- **Documentales:** Téngase como pruebas documentales las aportadas en la contestación de la demanda, relacionados con resolución 1031 del 08 de junio de 2020¹⁶; seguimiento y control ambiental número 1511¹⁷; acta 86 del 28 de marzo de 2022¹⁸.

No realizó solicitud expresa de práctica de pruebas.

✓ **Agencia Nacional de Infraestructura ANI¹⁹**

- **Documentales:** Téngase como pruebas documentales las aportadas en la contestación de la demanda relacionado con documentos que acreditan la

⁹Expediente Digital Carpeta 11ContestaciónLlamadoGarantíaSura

¹⁰Expediente Digital Carpeta 11ContestaciónLlamadoGarantíaSura – 0202043-4.pdf

¹¹Expediente Digital Carpeta 11ContestaciónLlamadoGarantíaSura – 0228225-0.pdf

¹²Expediente Digital Carpeta 11ContestaciónLlamadoGarantíaSura – rc-por-danos-a-terceros.pdf

¹³Expediente Digital 46ContestaciónAcciónPopularMinAmbiente.pdf

¹⁴Expediente Digital 46ContestaciónAcciónPopularMinAmbiente.pdf – Fl 18 a 22/22

¹⁵Expediente Digital Carpeta 44ContestaciónDdaANLA

¹⁶Expediente Digital Carpeta 44ContestaciónDdaANLA – RESOLUCIÓN_01031_2020.pdf

¹⁷Expediente Digital Carpeta 44ContestaciónDdaANLA – Concepto_Tecnico_1511_2022.pdf

¹⁸Expediente Digital Carpeta 44ContestaciónDdaANLA – ACTA_86_2022.pdf

¹⁹Expediente Digital Carpeta 48ContestaciónDemandaANI499

representación legal y guía denominada lineamientos de infraestructura verde vial para Colombia.²⁰.

- **Testimoniales:** Conforme al artículo 208 del CGP, y 211 del CPACA, por remisión expresa del artículo 44 de la Ley 472 de 1988, se decretará la práctica de la prueba testimonial, por lo que se ordena la declaración de las siguientes personas:

- * Lilian Carol Bohórquez Olarte
- * Raúl Murillo
- * Laura Villegas

Para tal efecto, se dispone señalar fecha para la práctica de pruebas, **el día martes nueve (09) de agosto de 2022 a partir de las dos (2:00) de la tarde**, misma que se llevará a cabo de manera virtual, en la plataforma lifesize. Previo envío del link al correo electrónico suministrado por las partes.

✓ **Municipio de Manizales**

- No se decretará las pruebas solicitadas, en razón que la entidad no contestó la demanda dentro del término, según constancia secretarial del 14 de mayo de 2021.²¹

✓ **Ministerio de Transporte**

- No se decretará las pruebas solicitadas, en razón que la entidad no contestó la demanda dentro del término, según constancia secretarial del 14 de mayo de 2021.²²

✓ **INVIAS**

- No se decretará las pruebas solicitadas, en razón que la entidad no contestó la demanda dentro del término, según constancia secretarial del 14 de mayo de 2021.²³

Pruebas comunes

- **Interrogatorio de parte:**

Respecto a la solicitud de interrogatorio de parte, solicitado por Autopistas del Café S.A., y Seguros Generales Suramericana S.A., al accionante, se niega, con fundamento en el artículo 29 de la Ley 472 de 1998, dispone que las acciones populares son procedentes los medios de prueba previstos en el Código de Procedimiento Civil hoy CGP. Además, el interrogatorio de parte previsto en el artículo 198 de dicha codificación tiene finalidad interrogar a las partes sobre los hechos y pretensiones relacionados en el proceso, con el fin de obtener la confesión de la parte contraria.

Frente a lo anterior, es preciso indicar que en dichas acciones constitucionales, el accionante no está facultado para confesar en nombre de

²⁰ Expediente Digital 48Contestacióndemandaani499-carpeta archivos.pdf

²¹Expediente Digital 03ConstanciaDespachoContestaciones.pdf

²²Ibídem

²³Ibídem

la comunidad; ni tiene la disponibilidad del derecho. Sobre el particular, el Honorable Consejo de Estado, en sentencia del 18 de junio de 2008, referente a la compatibilidad en acciones populares de rendir interrogatorio de parte, estimó:

“No obstante, si la finalidad del interrogatorio de parte es obtener la confesión de la parte contraria, éste fin no resulta compatible con las acciones populares respecto de la parte actora, en tanto el accionante no está facultado para confesar a nombre de toda la comunidad, hechos favorables a la parte contraria o perjudiciales al confesante, pues esta eventual confesión afectaría a los demás titulares del derecho o interés colectivo en juego. Adicionalmente, este tipo de “confesión” no reuniría ninguno de los dos requisitos de eficacia previstos por el C.P.C.: -De una parte, el actor popular no tiene la disponibilidad objetiva o poder dispositivo del derecho o interés colectivo en juego, conforme lo establece el artículo 195.1 del CPC, toda vez que este tipo de derechos no son susceptibles de disposición por parte de una persona. Los derechos colectivos son indisponibles e irrenunciables ya que su nacimiento o extinción no penden de la voluntad de un solo individuo, al estar radicados en toda la comunidad y por lo mismo están íntimamente relacionados con el interés colectivo.”

En este sentido, se tiene que no es viable, decretar el interrogatorio de parte solicitado, atendiendo que las partes en el proceso de la acción popular no tiene disposición del derecho de la comunidad.

Por lo anterior, será denegada dicha prueba.

- **Prueba de Oficio.** De conformidad con el artículo 213 del CPACA, por virtud de la remisión normativa prevista en la Ley 472 de 1998, se decretan las siguientes, para que sean aportadas en el término de cinco (5) días:
 - **Departamento de Caldas:** Deberá especificar e indicar, allegando prueba de ello. Si a cargo de este Departamento se encuentran las siguientes vías, en los siguientes sectores: a) Esperanza -Tabacal-Villamaría b) Tabacal – Murillo.
 - **Autoridad Nacional de Licencias Ambientales - ANLA:** Deberá allegar licencia ambiental que modifica la Resolución 01031 del 8 de junio de 2020.

De la misma manera se les requiere a los a apoderados de las entidades allegar correos electrónicos previamente a la celebración de la audiencia, la cual se llevará a cabo por la aplicación LIFESIZE, para efectos de enviarles la invitación y las instrucciones para conectarse y participar.

Notifíquese y Cúmplase



PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA

Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

No. 122
FECHA: 13/07/2022

Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Magistrado Ponente: Publio Martín Andrés Patiño Mejía

Manizales, doce (12) de junio de dos mil veintidós (2022)

A.I. 132

Medio de Control: Ejecutivo

Demandante: Yebrail Salcedo Guerrero y otros

Demandado: Municipio de Marmato

RADICADO: 17001233-00-2001-00436-00

1. Asunto

En virtud de la constancia secretarial aportada en el expediente digital, se procederá: 1) determinar la procedencia o no en librar mandamiento ejecutivo de pago, y 2) establecer la viabilidad en decretar la medida cautelar de embargo de los dineros que posee las accionadas en diferentes entidades bancarias.

Antecedentes

A través de correo electrónico hectorbarrios.abogados@gmail.com¹, el demandante solicitó la ejecución de la sentencia a su favor emitida en el proceso de reparación directa, con el fin de librar mandamiento de pago derivado de la sentencia judicial proferida el 12 de abril del 2007, por ésta Colegiatura en primera instancia y modificado en providencia del 15 de septiembre del 2016 proferida por el Consejo de Estado en segunda instancia. A favor de los señores YEBRAIL SALCEDO GUERRERO, ABELARDO SALCEDO, ANA VERÓNICA GUERRERO, YAQUELINE SALCEDO GUERRERO FREDY ALONSO SALCEDO GUERRERO Y BRAYAN CAMILO SALCEDO RODRÍGUEZ.

Por las siguientes sumas:

- Por la suma de TRESCIENTOS CINCUENTA Y SIETE MILLONES SETECIENTOS ONCE MIL NOVECIENTOS CINCUENTA Y OCHO PESOS (357.711.958), correspondientes a los remanentes adeudados conforme a la liquidación realizada por la entidad.
- Solicitó sobre el saldo adeudado el pago de intereses moratorios a la tasa máxima permitida desde la presentación de la demanda ejecutiva hasta que se verifique el pago total.
- La cancelación y pago de las costas y agencias en derecho.

¹ Expediente digital archivo 02correorecibido...msg

Con el fin de adelantar el medio de control, el interesado arribó los siguientes documentos en archivo digital:

- Sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Caldas del 12 de abril de 2007² y por el Consejo de Estado Sección Tercera del 15 de octubre de 2015².
- Constancia de Ejecutoria expedida por el Consejo de Estado, de las sentencias de primera y segunda instancia al cual data del 15 de septiembre de 2016³.
- Cuenta de cobro radicada el 4 de noviembre de 2016, ante el municipio de Marmato – Caldas, donde solicitó el cumplimiento de las sentencias en mención.⁴
- Resolución número 222 del 2 de junio de 2017, por la cual se ordena el pago parcial de la sentencia judicial por parte de la Secretaría de Hacienda del municipio de Marmato, por el valor de \$ 70.000.000, a favor del señor Yebrail Salcedo Guerrero y al señor Héctor Eduardo Barrios Hernández la suma de \$ 30.000.000⁵.
- Resolución número 219 del 29 de mayo de 2018, por la cual se ordena el pago parcial de la sentencia judicial por parte de la Secretaría de Hacienda del municipio de Marmato por el valor de \$ 49.000.000 a favor del señor Yebrail Salcedo Guerrero; y al señor Héctor Eduardo Barrios Hernández por el valor de \$ 21.000.000.⁶
- Resolución número 147 del 30 de abril de 2019, por la cual se ordena el pago parcial de la sentencia judicial por parte de la Secretaría de Hacienda del municipio de Marmato por el valor de \$ 21.000.000 a favor del señor Yebrail Salcedo Guerrero; y al señor Héctor Eduardo Barrios Hernández por el valor de \$ 9.000.000.⁷
- Resolución 360 del 24 de septiembre de 2019, por la cual se ordena el pago parcial de la sentencia judicial por parte de la Secretaría de Hacienda del municipio de Marmato por el valor de \$ 35.000.000 a favor del señor Yebrail Salcedo Guerrero; y al señor Héctor Eduardo Barrios Hernández por el valor de \$15.000.000⁸.
- Resolución 478 del 21 de diciembre de 2019, por la cual se ordena el pago parcial de la sentencia judicial por parte de la Secretaría de Hacienda del municipio de Marmato por el valor de \$ 35.000.000 a

² Expediente digital archivo 01demandaEjecutiva pág.9

³ Expediente digital archivo 01demandaEjecutiva pág.73

⁴ Expediente digital archivo 01demandaEjecutiva pág.121

⁵ Expediente digital archivo 01demandaEjecutiva pág.75

⁶ Expediente digital archivo 01demandaEjecutiva pág.126

⁷ Expediente digital archivo 01demandaEjecutiva pág.130

⁸ Expediente digital archivo 01demandaEjecutiva pág.134

favor del señor Yebrail Salcedo Guerrero; y al señor Héctor Eduardo Barrios Hernández por el valor de \$ 15.000.000⁹.

- Resolución 352 del 30 de noviembre de 2020, por la cual se cancela totalmente la sentencia judicial por parte de la Secretaría de Hacienda del municipio de Marmato por el valor de \$ 23.527.055 a favor del señor Yebrail Salcedo Guerrero; y al señor Héctor Eduardo Barrios Hernández por el valor de \$ 10.083.023.
- Extractos Bancarios del Banco Bancolombia donde se acredita el pago por parte del municipio de Marmato por los siguientes valores: \$ 70.000.000 el 23 de junio de 2017¹⁰, \$ 30.000.000, el 11 de julio de 2017; \$ 21.000.000 el 7 de junio de 2018; \$ 9.000.000 el 9 de mayo de 2019; \$ 15.000.000 el 26 de septiembre de 2019; \$ 15.000.000 el 27 de diciembre de 2019; \$ 10.083.023 del 2 de diciembre de 2020¹¹; \$ 49.000.000 el 7 de junio de 2018; \$21.000.000 el 9 de mayo de 2019; \$35.000.000 el 26 de septiembre de 2019; \$ 35.000.000 del 27 de diciembre de 2019; \$ 23.527.055 del 2 de diciembre de 2020.
- Cálculo de liquidación efectuada por el contador liquidador de la Corporación.

Consideraciones

4.1. Competencia

Conforme al artículo 125.2.h 155 y 297 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, y 20 de la Ley 2080 de 2021, el despacho es competente para conocer del presente asunto.

4.2. Problema Jurídico

En el presente asunto consiste en determinar ¿Si es procedente librar mandamiento de pago por las sumas, solicitadas en la demanda?

4.3. Normativa Aplicable

La Ley 1437 de 2011, al regular el proceso ejecutivo, en el artículo 297, dijo lo siguiente:

“Artículo 297. Título Ejecutivo. Para los efectos de este Código, constituyen título ejecutivo:

1. Las sentencias debidamente ejecutoriadas proferidas por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, mediante las cuales se condene a una entidad pública al pago de sumas dinerarias (...).”

⁹ Expediente digital archivo 01demandaEjecutiva pág.138

¹⁰ Expediente digital archivo 01demandaEjecutiva pág.1-6

¹¹ Expediente digital archivo Extractoshectorbarpág.1-6

El artículo 192 del CPACA, reguló lo pertinente al cumplimiento de las sentencias y conciliaciones, por parte de las entidades públicas, el texto reza:

“Cuando la sentencia imponga una condena que no implique el pago o devolución de una cantidad líquida de dinero, la autoridad a quien corresponda su ejecución dentro del término de treinta (30) días contados desde su comunicación, adoptará las medidas necesarias para su cumplimiento.

Las condenas impuestas a entidades públicas consistentes en el pago o devolución de una suma de dinero serán cumplidas en un plazo máximo de diez (10) meses, contados a partir de la fecha de la ejecutoria de la sentencia. Para tal efecto, el beneficiario deberá presentar la solicitud de pago correspondiente a la entidad obligada.

Las cantidades líquidas reconocidas en providencias que impongan o liquiden una condena o que aprueben una conciliación devengarán intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la respectiva sentencia o del auto, según lo previsto en este Código.

Cumplidos tres (3) meses desde la ejecutoria de la providencia que imponga o liquide una condena o de la que apruebe una conciliación, sin que los beneficiarios hayan acudido ante la entidad responsable para hacerla efectiva, cesará la causación de intereses desde entonces hasta cuando se presente la solicitud.

En asuntos de carácter laboral, cuando se condene al reintegro, si dentro del término de tres (3) meses siguientes a la ejecutoria de la providencia que así lo disponga, este no pudiere llevarse a cabo por causas imputables al interesado, en adelante cesará la causación de emolumentos de todo tipo.

El incumplimiento por parte de las autoridades de las disposiciones relacionadas con el reconocimiento y pago de créditos judicialmente reconocidos acarreará las sanciones penales, disciplinarias, fiscales y patrimoniales a que haya lugar.

Ejecutoriada la sentencia, para su cumplimiento, la Secretaría remitirá los oficios correspondientes.

Ahora bien, siendo que la Ley 1437 de 2011 no reguló el proceso ejecutivo se procede a efectuar el estudio de conformidad con lo ordenado por el artículo 306 que dice:

“Artículo 306. Aspectos no regulados. En los aspectos no contemplados en este Código se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo”.

En efecto el artículo 422 del Código General del Proceso, reguló las obligaciones que deben demandarse, a través del proceso ejecutivo, el texto señala:

“Artículo 422. Título ejecutivo. Pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial, o de las providencias que en procesos de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, y los demás documentos que señale la ley. La confesión hecha en el curso de un proceso no constituye título ejecutivo, pero sí la que conste en el interrogatorio previsto en el artículo 184.”

5. Naturaleza del título ejecutivo

Por su parte, el Honorable Consejo de Estado⁶, conforme a lo previsto en el artículo 422 del Código General del Proceso, ha precisado sobre las características del título ejecutivo, en cuanto a su contenido y conformación. Además, de las condiciones sustanciales y formales para la procedencia de su ejecución, al punto ha referido:

“El título ejecutivo puede ser singular, es decir, estar contenido o constituido por un solo documento (por ejemplo, un título valor) o bien puede ser complejo y estar integrado por un conjunto de documentos (por ejemplo, por un contrato y las constancias de cumplimiento o recibo de las obras, servicios o bienes contratados, el reconocimiento del deudor respecto del precio pendiente de pago, el acta de liquidación, etc.). Esta Subsección, con base en lo dispuesto en el artículo 422 del Código General del Proceso, ha señalado que los títulos ejecutivos, al margen de si son simples o complejos, deben gozar de unas condiciones formales y otras sustanciales; las primeras se refieren a que los documentos donde consta la obligación deben ser auténticos y emanar del deudor o de su causante, de una decisión condenatoria proferida por un juez o un tribunal u otra providencia judicial que tenga fuerza ejecutiva; las segundas se traducen en que las obligaciones a favor del ejecutante o de su causante y a cargo del ejecutado o de su causante deben ser claras, expresas y exigibles

Sobre los requisitos sustanciales, la Sección Tercera del Consejo de Estado ha dicho:

“(…) La obligación es expresa cuando surge manifiesta de la redacción misma del documento, en el cual debe aparecer el crédito - deuda en forma nítida, es decir, que la obligación esté declarada de forma expresa sin que haya lugar a acudir a elucubraciones o suposiciones; la obligación es clara cuando está determinada de forma fácil e inteligible en el documento o documentos y en sólo un sentido; y la obligación es exigible cuando su cumplimiento no está sujeto a plazo o a condición, es decir, ante la existencia de plazo o condición, la obligación se torna exigible cuando el término para su cumplimiento ya venció o cuando la condición ya acaeció...”

En este sentido, es procedente destacar que la Alta Corporación Administrativa, ha expuesto sobre la procedibilidad de librar mandamiento de pago, siempre y cuando se cumplan con los requisitos sustantivos, entre ellos al requisito de exigibilidad, sin que sea dable al juzgador de la

ejecución, modificar las condiciones, contenidas en la sentencia, al respecto expuso:

*“[S]e tiene que la condena que dio origen al presente proceso ejecutivo se impuso mediante sentencia del 29 de septiembre de 2011 –condena que se confirmó y actualizó en el fallo de segunda instancia– y el recurso de alzada contra ese fallo se formuló el 18 de octubre de 2011, esto es, en vigencia del Decreto 01 de 1984 (Código Contencioso Administrativo) y el Código de Procedimiento Civil y, por ello, para el cumplimiento de dicha sentencia –título ejecutivo– resultan aplicables los mencionados estatutos. [...] En este contexto, se advierte que la obligación contenida en la sentencia fue sometida a un plazo (evento futuro y cierto) para su cumplimiento, el cual se deriva del contenido de la normativa mencionada, específicamente, del artículo 177 del Código Contencioso Administrativo [...] En este punto, es importante recordar que al juez a cargo de la ejecución le está vedado modificar las condiciones sustantivas de la obligación contenidas en la sentencia de condena; por consiguiente debe sujetarse a su contenido literal y, podrá librar el correspondiente mandamiento de pago, únicamente si aquél –título ejecutivo– cumple con las condiciones formales y sustanciales, previamente expuestas. **Bajo estas circunstancias, coincide la Sala con la conclusión a la que arribó el a quo en la providencia apelada, esto es, que en el asunto bajo estudio, el título ejecutivo no cumple con el requisito sustancial de exigibilidad, dado que la obligación en él contenida está subyugada a un plazo, el cual no se ha cumplido.** Así las cosas, la sentencia del 28 de agosto de 2019, quedó en firme el 13 de septiembre siguiente, razón por la cual, los 18 meses (plazo establecido en la sentencia) para proceder con su ejecución expiran el 14 de marzo de 2021 y, por ello, como dicho título no cumple con uno de los requisitos sustanciales previstos en la ley, resulta improcedente librar el mandamiento de pago solicitado en la demanda.”rft*

Conforme a las normas reseñadas y a los lineamientos jurisprudenciales, es preciso colegir, de acuerdo a las particularidades de título ejecutivo, en cuanto a su formación, cuando concierne de modo singular cuando lo constituye a un solo documento, este debe, cumplir con las condiciones formales y sustanciales, que permitan hacer exigible la obligación del deudor, y a favor del ejecutante, al acreditarse como clara, expresa y exigible.

Mandamiento de Pago

Atendiendo la orden impartida en el auto que antecede, y comoquiera que se encuentra aportada la liquidación adjunto con las actualizaciones se procederá a librar mandamiento ejecutivo de pago de conformidad con los artículos 422 y 430 del Código General del Proceso. En efecto del material probatorio que la entidad ejecutada ha dado cumplimiento a la orden impartida de manera parcial que presta mérito ejecutivo, la cual se encuentra en firme, y condenó de manera la entidad, aun cuando los ejecutantes solicitaron el cumplimiento y allegaron los documentos para el efecto ante la entidad.

En este orden de ideas, el Despacho se basará en la liquidación efectuada, por el contador con base en los siguientes cálculos:

➤ Orden impartida en la sentencia de primera instancia del año 2007:

Demandante	Perjuicios Morales	Perjuicios Materiales	Perjuicio a la vida de relación
Yebrail Salcedo Guerrero	\$ 30.359.000 (70 SLMMLV)	\$ 123.899.916	\$ 30.359.000 (70 SLMMLV)
Abelardo Salcedo	\$ 21.665.000 (50 SLMMLV)		
Ana Verónica Guerrero	\$ 21.665.000 (50 SLMMLV)		
Brayan Camilo Salcedo Rodríguez	\$ 21.665.000 (50 SLMMLV)		
Yaqueline Salcedo Guerrero	\$ 8.674.000 (20 SLMMLV)		
Fredy Alonso Salcedo Guerrero	\$ 8.674.000 (20 SLMMLV)		
TOTALES	\$ 112.762.000	\$ 123.899.916	\$30.359.000
TOTAL GENERAL			\$267.020.916

Actualización de perjuicios conforme a la orden impartida en la sentencia de segunda instancia y el acto aclaratorio al año 2015.

Demandante	Perjuicios Morales	Perjuicios Materiales	Perjuicio a la vida de relación
Yebrail Salcedo Guerrero	\$ 45.104.500 (70 SLMMLV)	\$ 167.646.825	\$ 45.104.500 (70 SLMMLV)
Abelardo Salcedo	\$ 32.217.500 (50 SLMMLV)		
Ana Verónica Guerrero	\$ 32.217.500 (50 SLMMLV)		
Brayan Camilo Salcedo Rodríguez	\$ 32.217.500 (50 SLMMLV)		
Yaqueline Salcedo Guerrero	\$ 12.887.000 (20 SLMMLV)		
Fredy Alonso Salcedo Guerrero	\$ 12.887.000 (20 SLMMLV)		
TOTALES	\$ 167.531.000	\$ 167.646.825	\$45.104.500
TOTAL GENERAL			\$ 380.282.325

Indexación desde la fecha de la sentencia hasta ejecutoria

INDEXACIÓN							
Año	Mes	Días	Capital	IPC Inicial	IPC Final	Factor	Valor indexado
2015	Octubre	15	380.282.325	124,62	132,78	1,0655	\$405.182.853

La liquidación se efectuará conforme al artículo 177 del CCA, desde la fecha de ejecutoria hasta el mes de junio de 2022, así mismo se aplica los pagos parciales realizados por el municipio de Marmato.

INTERESES									
Año	Mes	Días	Pago	Capital Base Interés	Interés Corriente	Interés Moratorio	Interés Nominal Mensual	Interés Mensual	Interés Acumulado
2016	Septiembre	15		405.182.853	21,34	32,01	2,341%	4.743.101,16	4.743.101,16
2016	Octubre	30		405.182.853	21,99	32,985	2,404%	9.740.564,44	14.483.665,60
2016	Noviembre	30		405.182.853	21,99	32,985	2,404%	9.740.564,44	24.224.230,05
2016	Diciembre	30		405.182.853	21,99	32,985	2,404%	9.740.564,44	33.964.794,49
2017	Enero	30		405.182.853	22,34	33,51	2,438%	9.876.821,43	43.841.615,92
2017	Febrero	30		405.182.853	22,34	33,51	2,438%	9.876.821,43	53.718.437,36
2017	Marzo	30		405.182.853	22,34	33,51	2,438%	9.876.821,43	63.595.258,79
2017	Abril	30		405.182.853	22,33	33,495	2,437%	9.872.935,20	73.468.193,99
2017	Mayo	30		405.182.853	22,33	33,495	2,437%	9.872.935,20	83.341.129,19
2017	Junio	22		405.182.853	22,33	33,495	2,437%	7.240.152,48	90.581.281,67
2017	Junio	23	70.000.000						20.581.281,67
2017	Junio	8		405.182.853	22,33	33,495	2,437%	2.632.782,72	23.214.064,38
2017	Julio	10		405.182.853	21,98	32,97	2,403%	3.245.554,71	26.459.619,10
2017	Julio	11	30.000.000						0,00
2017	Julio	20		401.642.472	21,98	32,97	2,403%	6.434.391,83	6.434.391,83
2017	Agosto	30		401.642.472	21,98	32,97	2,403%	9.651.587,74	16.085.979,57
2017	Septiembre	30		401.642.472	21,48	32,22	2,355%	9.457.765,28	25.543.744,85
2017	Octubre	30		401.642.472	21,15	31,725	2,323%	9.329.289,61	34.873.034,46
2017	Noviembre	30		401.642.472	20,96	31,44	2,304%	9.255.117,88	44.128.152,33
2017	Diciembre	30		401.642.472	20,77	31,155	2,286%	9.180.798,57	53.308.950,90
2018	Enero	30		401.642.472	20,69	31,035	2,278%	9.149.461,93	62.458.412,84
2018	Febrero	30		401.642.472	21,01	31,515	2,309%	9.274.651,04	71.733.063,87
2018	Marzo	30		401.642.472	20,68	31,02	2,277%	9.145.543,01	80.878.606,88
2018	Abril	30		401.642.472	20,48	30,72	2,257%	9.067.077,93	89.945.684,81
2018	Mayo	30		401.642.472	20,44	30,66	2,254%	9.051.365,11	98.997.049,92
2018	Junio	6		401.642.472	20,28	30,42	2,238%	1.797.689,52	100.794.739,45
2018	Junio	7	70.000.000						30.794.739,45
2018	Junio	24		401.642.472	20,28	30,42	2,238%	7.190.758,09	37.985.497,54
2018	Julio	30		401.642.472	20,03	30,045	2,213%	8.889.926,24	46.875.423,78
2018	Agosto	30		401.642.472	19,94	29,91	2,205%	8.854.394,78	55.729.818,56
2018	Septiembre	30		401.642.472	19,81	29,715	2,192%	8.803.011,76	64.532.830,32
2018	Octubre	30		401.642.472	19,63	29,445	2,174%	8.731.749,03	73.264.579,35
2018	Noviembre	30		401.642.472	19,49	29,235	2,160%	8.676.228,20	81.940.807,54
2018	Diciembre	30		401.642.472	19,4	29,1	2,151%	8.640.492,54	90.581.300,09

2019	Enero	30		401.642.472	19,16	28,74	2,128%	8.545.029,74	99.126.329,83
2019	Febrero	30		401.642.472	19,7	29,55	2,181%	8.759.478,49	107.885.808,32
2019	Marzo	30		401.642.472	19,37	29,055	2,148%	8.628.573,05	116.514.381,36
2019	Abril	30		401.642.472	19,32	28,98	2,143%	8.608.698,75	125.123.080,12
2019	Mayo	8		401.642.472	19,34	29,01	2,145%	2.297.773,26	127.420.853,38
2019	Mayo	9	30.000.000						97.420.853,38
2019	Mayo	22		401.642.472	19,34	29,01	2,145%	6.318.876,48	103.739.729,86
2019	Junio	30		401.642.472	19,3	28,95	2,141%	8.600.746,07	112.340.475,92
2019	Julio	30		401.642.472	19,28	28,92	2,139%	8.592.791,69	120.933.267,61
2019	Agosto	30		401.642.472	19,32	28,98	2,143%	8.608.698,75	129.541.966,36
2019	Septiembre	25		401.642.472	19,32	28,98	2,143%	7.173.915,63	136.715.881,99
2019	Septiembre	26	50.000.000						86.715.881,99
2019	Septiembre	5		401.642.472	19,32	28,98	2,143%	1.434.783,13	88.150.665,11
2019	Octubre	30		401.642.472	19,1	28,65	2,122%	8.521.125,80	96.671.790,92
2019	Noviembre	30		401.642.472	19,03	28,545	2,115%	8.493.218,50	105.165.009,42
2019	Diciembre	26		401.642.472	18,91	28,365	2,103%	7.319.284,92	112.484.294,34
2019	Diciembre	27	50.000.000						62.484.294,34
2019	Diciembre	4		401.642.472	18,91	28,365	2,103%	1.126.043,83	63.610.338,17
2020	Enero	30		401.642.472	18,77	28,155	2,089%	8.389.379,52	71.999.717,69
2020	Febrero	30		401.642.472	19,06	28,59	2,118%	8.505.181,33	80.504.899,03
2020	Marzo	30		401.642.472	18,95	28,425	2,107%	8.461.298,84	88.966.197,86
2020	Abril	30		401.642.472	18,69	28,035	2,081%	8.357.370,79	97.323.568,65
2020	Mayo	30		401.642.472	18,19	27,285	2,031%	8.156.690,92	105.480.259,57
2020	Junio	30		401.642.472	18,12	27,18	2,024%	8.128.509,29	113.608.768,86
2020	Julio	30		401.642.472	18,12	27,18	2,024%	8.128.509,29	121.737.278,15
2020	Agosto	30		401.642.472	18,29	27,435	2,041%	8.196.913,45	129.934.191,60
2020	Septiembre	30		401.642.472	18,35	27,525	2,047%	8.221.026,14	138.155.217,74
2020	Octubre	30		401.642.472	18,09	27,135	2,021%	8.116.424,91	146.271.642,65
2020	Noviembre	30		401.642.472	17,84	26,76	1,996%	8.015.569,06	154.287.211,71
2020	Diciembre	1		401.642.472	17,46	26,19	1,957%	262.058,10	154.549.269,82
2020	Diciembre	2	33.610.078						120.939.191,82
2020	Diciembre	29		401.642.472	17,46	26,19	1,957%	7.599.685,01	128.538.876,83
2021	Enero	30		401.642.472	17,32	25,98	1,943%	7.804.909,80	136.343.786,63
2021	Febrero	30		401.642.472	17,54	26,31	1,965%	7.894.180,38	144.237.967,01
2021	Marzo	30		401.642.472	17,41	26,115	1,952%	7.841.455,46	152.079.422,47
2021	Abril	30		401.642.472	17,31	25,965	1,942%	7.800.846,96	159.880.269,43
2021	Mayo	30		401.642.472	17,22	25,83	1,933%	7.764.261,39	167.644.530,81
2021	Junio	30		401.642.472	17,21	25,815	1,932%	7.760.194,10	175.404.724,91
2021	Julio	30		401.642.472	17,18	25,77	1,929%	7.747.989,58	183.152.714,49
2021	Agosto	30		401.642.472	17,24	25,86	1,935%	7.772.394,62	190.925.109,12
2021	Septiembre	30		401.642.472	17,19	25,785	1,930%	7.752.058,20	198.677.167,32
2021	Octubre	30		401.642.472	17,08	25,62	1,919%	7.707.278,92	206.384.446,23
2021	Noviembre	30		401.642.472	17,27	25,905	1,938%	7.784.591,14	214.169.037,38
2021	Diciembre	30		401.642.472	17,46	26,19	1,957%	7.861.743,11	222.030.780,49
2022	Enero	30		401.642.472	17,66	26,49	1,978%	7.942.783,35	229.973.563,84
2022	Febrero	30		401.642.472	18,3	27,45	2,042%	8.200.933,32	238.174.497,15
2022	Marzo	30		401.642.472	18,47	27,705	2,059%	8.269.204,76	246.443.701,92

2022	Abril	30		401.642.472	19,05	28,575	2,117%	8.501.194,15	254.944.896,06
2022	Mayo	30		401.642.472	19,71	29,565	2,182%	8.763.438,16	263.708.334,23
2022	Junio	30		401.642.472	20,4	30,6	2,250%	9.035.645,68	272.743.979,90

CAPITAL ADEUDADO:	401.642.473,20
INTERESES CAUSADOS:	272.743.979,90
TOTAL	674.386.453,10

Por las razones anteriores, este Despacho librará mandamiento de pago en contra del municipio de Marmato – Caldas, y a favor de los ejecutantes Yebrail Salcedo Guerrero y otros de conformidad con la orden contenida en las sentencias proferidas el 12 de abril del 2017 por esta Colegiatura y el 15 de octubre de 2016 por el Consejo de Estado.

En este sentido, el Despacho considera que el título ejecutivo cumple con los requisitos formales y sustanciales, al emanar de una decisión proferida por autoridad judicial, que tiene fuerza ejecutiva, y emana de una obligación, clara expresa y exigible.

Es por ello que,

RESUELVE

PRIMERO: Librar mandamiento de pago en contra del Municipio de Marmato – Caldas y a favor de YEBRAIL SALCEDO GUERRERO, ABELARDO SALCEDO, ANA VERÓNICA GUERRERO, BRAYAN CAMILO SALCEDO RODRÍGUEZ, YAQUELINE SALCEDO GUERRERO FREDY ALONSO SALCEDO GUERRERO, por las siguientes sumas de dinero:

- CUATROCIENTOS UN MILLONES SEICIENTOS CUARENTA Y DOS MIL CUATROCIENTOS SETENTA Y TRES PESOS (\$ 401.642.473), por concepto de capital.
- DOS CIENTOS SETENTA Y DOS MILLONES SETECIENTOS CUARENTA Y TRES MIL NOVECIENTOS SETENTA Y NUEVE PESOS (\$272.743.979), por concepto de intereses moratorios sobre las anteriores sumas de dinero.

SEGUNDO: ORDENAR al ente demandado a cancelar la obligación dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación personal de este acto judicial.

TERCERO: Procédase a notificar personalmente a la presente providencia, mediante mensaje dirigido al buzón electrónico para notificaciones judiciales, del mandamiento de pago contenido en esta providencia, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 171, 197 y 199 de la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021:

- Al señor Alcalde del Municipio de Marmato, o a quien haga sus veces al momento de la notificación.
- Al Ministerio Público delegado.
- A la Agencia Nacional de Defensa Judicial del Estado.
- Notificar por estado el contenido de este auto a la parte actora.

CUARTO: El término de traslado de la demanda a la entidad demandada, a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y al Ministerio Público, de DIEZ (10) días, comenzará a correr vencidos los dos (2) días hábiles siguientes al envío el mensaje y el término respectivo corre a partir del día siguiente. Dentro de dicho término, de conformidad a lo establecido en el artículo 442 del C.G.P., la entidad demandada podrá proponer excepciones de mérito, expresando los hechos en que se funden, acompañando las pruebas relacionadas con ellas. En el mismo término, la Agencia del Ministerio Público y la Agencia Nacional para la Defensa Jurídica del Estado, podrá pronunciarse si a bien lo tienen.

QUINTO: Sobre las costas se resolverá oportunamente en la sentencia.

SEXTO: Ésta providencia se notificará a la parte demandante por estados electrónicos artículo 201 Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 50 de la Ley 2080 de 2021.

Notifíquese y Cúmplase



PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA

Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
<u>NOTIFICACIÓN POR ESTADO</u>
No. 122
FECHA: 13/07/2022
Secretario

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

SALA DE CONJUECES

Tomas Felipe Mora Gómez

Conjuez Ponente

Manizales, doce (12) de julio de dos mil veintidós (2022).

1. OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala a emitir la sentencia de primera instancia, anticipada por cumplir los requisitos contemplados en los literales a) y b) del artículo 182A de la Ley 2080 de 2021 y después de haberse surtido con éxito todas las etapas procesales previas y pasar a despacho el pasado 7 de julio de 2021 por cuenta de este medio de control **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** en el que es demandante la señora **BEATRIZ QUINTERO JURADO** contra la **NACIÓN-DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL-RAMA JUDICIAL** con ponencia de este Conjuez **Dr. TOMAS FELIPE MORA GOMEZ** y con la participación de los Conjueces revisores, **Dr. JOSE NORMAN SALAZAR GONZALEZ** y el **Dr. JOSE MAURICIO BALDION ALZATE**.

2. ASUNTO

Actuando a través de apoderado judicial, la demandante **BEATRIZ QUINTERO JURADO** en calidad de cónyuge supérstite del señor **IGNACIO GIRALDO JARAMILLO** instauró demanda de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** contra la **NACION – RAMA JUDICIAL – DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL**, para reclamar el reconocimiento y pago de la prima especial de servicios regulada por el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, en cantidad del 30% del salario básico y por todo el periodo en su cónyuge se desempeñó como Juez de la República.

3. DECLARACIONES Y CONDENAS

Fueron definidas en la fijación del litigio, realizado mediante autos interlocutorios 023 de 18 de febrero, 037 de 11 de marzo, 044 de 23 de abril y 061 de 4 de junio de 2021;

6.1 Declaraciones.

- **Declarar** la nulidad de la *resolución DESAJMZR17-446 de 11 de mayo de 2017*.
- **Declarar** la nulidad del *acto administrativo ficto presunto negativo*.

6.2 Condenas.

- **Condenar** a la demandada reliquidar al causante el doctor **IGNACIO GIRALDO JARAMILLO** la remuneración mensual conforme el ordenamiento jurídico (Constitución Nacional y Ley 4ª de 1992), percibida desde el *1 de enero de 1993* y hasta el *3 de abril de 1994*. (fl. 3 C.1).
- **Ordenar** a la demandada reliquidar al causante el doctor **IGNACIO GIRALDO JARAMILLO** la prima especial mensual conforme el ordenamiento jurídico (Constitución Nacional y Ley 4ª de 1992), cancelada desde el *1 de enero de 1993* y hasta el *3 de abril de 1994*, que fue mal liquidada sobre el 70% de su salario básico y no de su 100% como debió hacerse.
- **Ordenar** a la demandada reconocer la prima especial de servicios como factor salarial y, en consecuencia; reliquidar las cesantías y sus intereses acumuladas a 31 de diciembre de 1992 por haberse acogido a los regímenes laborales contemplados en los decretos 57 y 110 de 1993. (fl. 3 C.1).
- **Ordenar** a la demandada reliquidar al causante el doctor **IGNACIO GIRALDO JARAMILLO** las cesantías y sus intereses, causadas por los años 1993 a 1994.
- **Ordenar** a la demandada reliquidar al causante el doctor **IGNACIO GIRALDO JARAMILLO** las vacaciones y las primas de vacaciones, de navidad, de nivelación, de servicios, las bonificaciones por descongestión y por servicios y demás prestaciones sociales, teniendo en cuenta el carácter de factor salarial desde el *1 de enero de 1993 al 3 de abril de 1994*, incluyéndose, además, los pagos laborales que le fueron realizados en los meses de junio de 1994 y septiembre de 1995.
- **Ordenar** a la demandada pagar a la demandante las diferencias laborales que resulten en razón a las aludidas reliquidaciones por el periodo comprendido entre el *1 de enero de 1993 al 3 de abril de 1994*, inclusive, por concepto de remuneración mensual, prima especial mensual, cesantías y sus intereses acumuladas a 31 de diciembre de

1992 al año 1994, inclusive, vacaciones, prima de vacaciones, prima de navidad, prima de nivelación, prima de servicios, bonificación por descongestión, bonificación por servicios y demás prestaciones sociales, incluyéndose, los demás conceptos laborales que le fueron cancelados en los meses de junio de 1994 y septiembre de 1995.

- **Ordenar** a la demandada que las sumas reconocidas en las anteriores liquidaciones sean indexadas de conformidad con lo establecido en el artículo 187 del CPACA.
- **Ordenar** a la demandada reconocer y realizar el pago de los intereses a la demandante en caso de no hacer el pago oportuno, como lo ordena el artículo 192 del CPACA.
- **Condenar** a la demandada a pagar las costas y agencias en derecho que se llegasen acausar a la luz del artículo 188 del CPACA.

4. HECHOS

El **Dr. IGNACIO GIRALDO JARAMILLO** laboró al servicio de la Rama Judicial desempeñando el cargo de Juez de la Republica desde el **9 de agosto de 1972** y hasta el **3 de abril de 1994**.

5. RECLAMACION ADMINISTRATIVA

A través de petición presentada el **27 de abril de 2017**, instauró derecho de petición ante la **DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL-RAMA JUDICIAL**, seccional Manizales, Caldas, en la que solicitó el reconocimiento y pago de la prima especial de servicios regulada por el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992 sin que fuese descontada de su salario, además, la reliquidación de sus cesantías e intereses acumuladas a 31 de diciembre de 1992 por haberse acogido al régimen salarial contemplado en los artículos 2 y 12 del decreto 57 de 1993 y las causadas durante los años 1993 y 1994. También la reliquidación de las demás prestaciones sociales teniendo en cuenta la prima que se reclama.

Dicha petición fue negada a través de la **resolución DESAJMAR17-446 de 11 de mayo de 2017**. Contra esta decisión la demandante instauró el recurso de apelación el cual fue concedido mediante la **resolución DESAJMAR17-583 de 14 de junio de 2017**.

La parte demandada nunca resolvió el recurso de alzada, lo que dio pie para la ocurrencia del *silencio administrativo negativo* y; en consecuencia, la configuración del *acto administrativo ficto presunto negativo*.

6. CONCILIACIÓN PREJUDICIAL

El 2 de noviembre de 2017, la demandante por intermedio de su apoderado presentó ante la Procuraduría Judicial Delegada para Asuntos Administrativos de esta ciudad, *solicitud de conciliación*. La Procuraduría Regional de Caldas emitió el acta n° 1310 de 2 de noviembre de 2017 “*por medio de la cual se admite una solicitud de conciliación*” y de 7 de enero de 2018 “*por medio de la cual se declara el vencimiento del termino para celebrar la diligencia de tres (3) meses contemplado en la norma y se ordena la devolución de los documentos al solicitante para que continúe con la etapa siguiente*”.

El Dr. IGNACIO GIRALDO JARAMILLO en ejercicio del cargo de Juez de la República, se acogió al régimen laboral contemplado en los Decretos 57 y 110 de 1993, es decir; hace parte del régimen laboral conocido como de los ACOGIDOS.

7. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

Mencionó la parte demandante en este acápite del escrito de la demanda, lo siguiente;

7.1. Normas Constitucionales vulneradas: artículos 1, 2, 4, 13, 25, 53, 58 y 228.

7.2. Normas de carácter nacional vulneradas: artículos 2º, 12º-párrafo y 14º de la ley 4ª de 1992; artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo, artículo 42 del Decreto 1042 de 1978, artículo 12 del Decreto 717 de 1978, artículos 10, 102, 137, 148, 189 y 269 de la Ley 1437 de 2011 y artículo 152-7º de la Ley 270 de 1996.

El artículo 14 de la Ley 4ª de 1992 creó lo que se conoce como “*prima especial de servicios*” equivalente al 30% de los ingresos laborales, para Jueces, Magistrados y afines, lo que constituye un derecho cierto, real y efectivo, sin embargo el Gobierno dio una interpretación errada a la norma, pues en vez de pagar una prima equivalente al 30% del salario básico mensual, extrajo del salario el 30% y lo denominó prima especial de servicios y el restante 70% lo entregó a título de salario básico mensual, es decir, pago un 100% como salario y lo que debía hacer, era pagar el 130%, aunado a eso, al

realizar el cálculo de las prestaciones sociales, desconoció el carácter de factor salarial de esta prima, por lo que desmejoró ostensiblemente la remuneración básica mensual a que tiene derecho la demandante.

Desconoce entonces la demandada estos postulados, al venir liquidando las prestaciones sociales de la demandante, sin realizar correctamente el cálculo que le corresponde a la prima especial de servicios, equivalente al 30% de todos los ingresos devengados por este.

8. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

La **DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL-RAMA JUDICIAL** (fls. 185-198). Aceptó como ciertos los hechos relativos a los cargos ocupados por el Dr. Ignacio Giraldo Jaramillo (Q.E.P.D), a la reclamación administrativa y al agotamiento de la conciliación ante la Procuraduría General de la Nación y solicitó que se pruebe, los demás. Como razones esbozó que son interpretaciones de ley e interpretaciones de jurisprudencia relacionada. Agregó además, que el Consejo de Estado mediante sentencia del 29 de abril de 2014 emitida por la Sala de Conjuces, Sección Segunda¹, se declaró la nulidad de los artículos en los decretos anuales de salarios de la Rama Judicial comprendidos entre los años 1996 a 2007, los cuales ordenaron que el 30% de la asignación básica para el cargo de Magistrado de Tribunal, entre otros servidores públicos, se consideraba como prima sin carácter salarial, lo que indica que los decretos emitidos por el Gobierno Nacional a partir del año 2008, aún gozan de presunción de legalidad, motivo que da lugar a la negación de las pretensiones de la demanda.

Aunado a lo anterior y frente al fallo judicial citado, en la que sus efectos vinculantes, son susceptibles de reconocimiento y pago, los cuales deben ser cancelados previa asignación de los recursos por parte del Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Situación que se agrava, si se tiene en cuenta las experiencias pasadas, en las que la Rama Judicial a través del Director Ejecutivo de Administración Judicial-Nivel Central en asocio con la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, calculó el presupuesto de la Rama Judicial para la vigencia siguiente, sin que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, emita respuesta favorable a los intereses de la demandada, conforme la respuesta emitida en el oficio de 30 de diciembre de 2014, suscrito por la Dirección General del Presupuesto Público Nacional; en el cual, en resumen, exige la constitución de un título legítimo de gasto, por no ser un crédito judicialmente reconocido, sino que la situación judicial que sea analiza trata de una sentencia de simple nulidad, las cuales no son títulos constitutivos

¹ Radicado n° 11001-03-25-000-2007-00087-00(1686-07). C.P. María Carolina Rodríguez Ruiz.

de gasto, en razón a que en nuestro ordenamiento jurídico no existe la nulidad de pleno derecho de los actos administrativos particulares que nazca en uno general anulado.

Así las cosas, el reconocimiento y pago que predica el demandante solo es posible en virtud de un fallo judicial, pues como ya se dijo es la única manera de crear un título constitutivo de gasto y no la sentencia de simple nulidad, que no genera efectos a nivel personal, por lo que su aplicación a las pretensiones de la demandante, se hace imposible. Ahora bien, la aplicación retroactiva de los intereses de la demandante, sin contar con una sentencia judicial ejecutoriada que lo ordene, acaecería en sanciones del orden disciplinario y penal para la entidad que representa, conforme lo dispone el artículo 112 del Decreto 111 de 1996.

En conclusión a pesar de la existencia de una sentencia emitida por el Consejo de Estado desde el año 2014, que anuló los decretos salariales comprendidos entre los años 1997 a 2007, dejó por fuera los decretos salariales emitidos por el Gobierno Nacional en los años posteriores al 2008 y dado que se trata de un medio de control de simple nulidad, sus efectos vinculantes son del orden general, por lo que es imposible aplicarlos al caso particular, en consecuencia; las decisiones tomadas por la demandada frente a la demandante, se han ajustado a derecho y por ende, solicita se nieguen las pretensiones de la demanda.

9. ANTECEDENTES PROCESALES

Se tiene que en el presente proceso se surtieron con éxito las siguientes etapas procesales:

Radicada la demanda el 2 de abril de 2018 en la Oficina Judicial y superados los trámites que suscitaron el impedimento de la Sala Plena de esta Corporación, se admitió la demanda el 9 de octubre de 2019, surtida su notificación el 22 de octubre de 2019, fue contestada el 7 de febrero de 2020 cumpliendo con las exigencias legales, se corrió traslado a las excepciones el 24 de febrero de esa misma anualidad, el demandante se pronunció al respecto; para el 20 de marzo de 2020 se tenía planeada la celebración de la audiencia inicial, sin embargo fue suspendida por la declaración del Gobierno Nacional de la Emergencia Económica, Social y Ecológica a través del *decreto 417 de 17 de marzo de 2020*, por la amenaza del COVID-19 en concordancia con los *Acuerdos PCSJA2011517 de 15 de marzo de 2020*, *PCSJA2011521 de 19 de marzo de 2020*, *PCSJA2011526 de 22 de marzo de 2020* y *PCSJA2011532 de 11 de abril de 2020*, en la cual se suspendieron los términos entre marzo y junio de 2020.

Reactivados los términos, el 27 de noviembre de 2020 se inició audiencia inicial pero fue suspendida, para corregir un yerro encaminado a la notificación de esta diligencia al Agente del Ministerio Público de conocimiento, surtida esta notificación la parte demandante presentó solicitud de adecuación de este procedimiento a la Ley 2080 de 2021, por lo que se aplazó la continuación de la vista inicial hasta resolver; el 4 de febrero de 2021 el Procurador 28 Judicial II de Manizales, presentó impedimento para conocer de este proceso.

A través de auto 023 de 18 de febrero de 2021, se declaró fundado el impedimento presentado por el Procurador y se le apartó de su conocimiento y se aceptó la solicitud elevada por el demandante. El 24 de febrero de 2021 la demandante solicitó corrección del auto 023 y por auto 037 de 11 de marzo de 2021 se corrigió el auto anterior, se agotó el periodo probatorio, se fijó el litigio y se corrió traslado para presentar los alegatos de conclusión. Nuevamente la parte demandante se opuso a la última providencia, interpuso el recurso de reposición, y solicitó su aclaración y corrección; la parte demandada presentó sus alegatos de conclusión. Por medio de auto 044 de 23 de abril de 2021 se corrigieron los actos administrativos atacados y se negaron las demás solicitudes e incluso el recurso interpuesto y nuevamente se confirmó el traslado para alegar de conclusión.

El 29 de abril de 2021, la demandante presentó solicitud de corrección y recurso de reposición en contra del auto 044 de 23 de abril de 2021, nuevamente la parte demandada allegó los alegatos de conclusión en iguales términos la parte demandante también los presentó. Por medio de auto 061 de 4 de junio de 2021, se accedió a corregir el auto anterior, se negó por improcedente el recurso interpuesto y se corrió traslado para alegar de conclusión, la parte demandante presentó una vez más los alegatos. El 7 de julio de 2021 el proceso paso a despacho para emitir la sentencia de primera instancia.

10. PIEZAS PROCESALES OBRANTES EN EL EXPEDIENTE

Poder de la demandante **BEATRIZ QUINTERO JURADO** para el abogado **Dr. CARLOS HERNAN AMARILES BOTERO** (fl. 1), escrito de la demanda (fl. 2-64), pruebas allegadas con la demanda (fl. 65-144), contestación de la demanda (fl. 185-19), poder otorgado por el Director Ejecutivo Seccional de Administración Judicial al abogado Julian Augusto González Jaramillo (fl. 198-199), pronunciamiento frente a las excepciones (fl. 202-238), pruebas anexas al escrito de pronunciamiento frente a excepciones (fl. 239 CD-Rom) y escritos de alegatos parte demandada y de la parte demandante.

11. PRUEBAS APORTADAS POR LAS PARTES

a. Demandante.

i. En la demanda:

Poder y petición para conciliación extrajudicial (fl. 65-71), registro civil de matrimonio de 14 de abril de 1998 entre la señora Beatriz Quintero Jurado y el señor Ignacio Giraldo Jaramillo (fl. 72), registro civil de defunción del señor Ignacio Giraldo Jaramillo (fl. 73), derecho de petición (fl. 74-84), recurso de apelación (fl. 85-102), resolución DEAJMAR17-583 de 14 de junio de 2017 “por medio del cual se concede un recuso de apelación” (fl. 103), sentencia de 29 de abril de 2014 emitida por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado (fl. 104-126), Sentencia de 9 de julio de 2014 emitida por la Sala de Conjueces de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado (fl. 127-130), constancia laboral de tiempos de servicio y emolumentos cancelados de 9 de mayo de 2017 (fl. 131-133), resoluciones mediante las cuales se reconocen cesantías para los años 1993 y 1994 (fl. 134-142), certificación de 1 de noviembre de 2017 de cargos desempeñados por el señor Ignacio Giraldo Jaramillo (fl. 143), CD-Rom (fl. 144).

12. TRASLADO DE LAS EXCEPCIONES.

El traslado de las excepciones formuladas por la entidad demandada se surtió el día 24 de febrero de 2020, respecto de las excepciones. **i).** integración de litis consorcio necesario, **ii).** ausencia de causa petendi, **iii)** Prescripción trienal laboral e; **iv).** Innominada.

13. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS EXCEPCIONES

La demandante por medio de su apoderado, se pronuncio al respecto de las excepciones mediante nutrido escrito que presentó el 27 de febrero de 2020. Al respecto de la excepción *integración del litis consorcio necesario* dice que contrario a lo que asegura la demandada, no se cumplen los presupuestos normativos contemplados en el artículo 61 del C.G.P., toda vez que los actos acusados fueron la resolución DESAJMAR17-446 de 11 de mayo de 2017 “por medio de la cual se negó una petición “ y el acto administrativo ficto presunto negativo, derivado de la renuencia para resolver el recurso de apelación impetrado en contra de la resolución mencionada, dentro de los cuales, no hubo participación de la Presidencia de la Republica, ni del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, ni tampoco del Departamento Administrativo de la Función Pública. Citó el auto 042 de 6 de junio de 2019 emitido por el

Tribunal Administrativo de Caldas, el cual negó la integración de la litis, entre otros por el argumento expuesto anteriormente por la demandante.

Frente a la excepción de *prescripción trienal laboral* solicitada por la parte demandada frente a los derechos laborales del cónyuge de la demandante, citó la sentencia de nulidad del 29 de abril de 2014 proferida por sección Segunda de la Sala de Conjuces de la Sala Contenciosa Administrativa del Consejo de Estado, identificada con radicado 11001032500020070008700(1686-07) la cual cobro ejecutoria el 22 de julio de 2014 y a partir de la cual nace el derecho a la exigibilidad del derecho a reclamar la reliquidación de las acreencias laborales respecto de la prima especial de servicios regulada por el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992 “...hecho nuevo generador de una expectativa para el mejoramiento de un derecho económico de carácter laboral...”.

Así las cosas, dice que la reclamación administrativa inicio el 21 de abril de 2017 y la demanda ante la jurisdicción contenciosa administrativa fue presentada el 2 de abril de 2018, por lo que a su juicio y en respeto de la jurisprudencia antes citada, el fenómeno prescriptivo no ha operado.

De igual manera y en aplicación armónica de los artículos 41 del Decreto 3135 de 1968 y del inciso 2 del artículo 2535 del Código Civil y especialmente de la hermenéutica del Consejo de Estado, sala plena de lo contencioso administrativo; cuando los derechos se hacen exigibles en razón a un fallo de nulidad simple proferido por la misma Corporación, precisando el momento a partir del cual inicia el conteo, que fue lo que sucedió con la sentencia antes anunciada y que respeta la tesis que frente a estos fallos viene sosteniendo el Consejo de Estado desde el año 2002.

Agregó el análisis de las siguientes providencias emitidas por Consejo de Estado y por la Sala de Consulta del Servicio Civil de esta Corporación, entre las que se citan;

- ✓ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, CP. Juan Ángel Palacio Hincapié. Bogotá DC, 10 de diciembre de 2002, expediente 11001031500020010029901(S-100), Medio de control: nulidad y restablecimiento del derecho, contra la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares (CREMIL). Cargos: aplicación indebida del artículo 174 del decreto 1211 de 1990 y falta de aplicación del 2535 inciso 2 del CC. Tema: prima de actualización para personal activo y en retiro de la FFMM.
- ✓ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, CP. Ligia López Díaz. Bogotá DC, 27 de abril de 2004, expediente 110010315000200100029101(S-092), Medio de control: nulidad, contra la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares (CREMIL). Cargos: aplicación indebida del artículo 174 del decreto 1211 de 1990 y falta de aplicación del

2535 inciso 2 del CC. Tema: prima de actualización para personal activo y en retiro de la FFMM.

- ✓ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, CP. Ligia López Díaz. Bogotá DC, 27 de abril de 2004, expediente 1100103150002002003201 (S-144), Medio de control: nulidad y restablecimiento del derecho, contra la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares (CREMIL). Cargos: aplicación indebida del artículo 174 del decreto 1211 de 1990 y falta de aplicación del artículo 13 de la CP. Tema: prima de actualización para personal activo y en retiro de la FFMM.
- ✓ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, CP. Ligia López Díaz. Bogotá DC, 27 de abril de 2004, expediente 11001031500020000882101 (S-821), Medio de control: nulidad y restablecimiento del derecho, contra la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares (CREMIL). Cargos: aplicación indebida del artículo 174 del decreto 1211 de 1990 y falta de aplicación del 2535 inciso 2 del CC. Tema: prima de actualización para personal activo y en retiro de la FFMM.
- ✓ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, CP. Germán Rodríguez Villamizar. Bogotá DC, 11 de mayo de 2004, expediente 1100103150002001022301 (S-043), Medio de control: nulidad y restablecimiento del derecho, contra la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares (CREMIL). Cargos: aplicación indebida del artículo 174 del decreto 1211 de 1990 y falta de aplicación del 2535 inciso 2 del CC. Tema: prima de actualización para personal activo y en retiro de la FFMM.
- ✓ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, CP. Germán Rodríguez Villamizar. Bogotá DC, 11 de mayo de 2004, expediente 1100103150002001029801 (S-099), Medio de control: nulidad y restablecimiento del derecho, contra la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares (CREMIL). Cargos: aplicación indebida del artículo 174 del decreto 1211 de 1990 y falta de aplicación del 2535 inciso 2 del CC. Tema: prima de actualización para personal activo y en retiro de la FFMM.
- ✓ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, C.P. William Hernández Gómez, expediente 05001233100020030122001(0239-2014), sentencia de 2° instancia de 21 de abril de 2016, Medio de control: nulidad y restablecimiento del derecho, contra la Fiscalía General de la Nación. Tema: prima especial de servicios artículo 14 de la Ley 4ª de 1992.
- ✓ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, C.P. Jorge Iván Acuña Arrieta, expediente 25000232500020100024602(0845-2015), sentencia de unificación, Bogotá DC 18 de mayo de 2016, Medio de control: nulidad y restablecimiento del derecho, contra la Nación-Dirección Ejecutiva de Administración Judicial-Rama Judicial. Tema: controversias existentes respecto a la aplicación del Decreto 610 de 1998, del artículo 15 de la Ley 4 de 1992 y la negación de la prescripción trienal, en los casos de reajuste salarial y pensional de conformidad con el Decreto 610 de 1998.
- ✓ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, expediente 52001233300020180004001, resuelve apelación auto, de 2 de mayo de 2019,

Medio de control: nulidad y restablecimiento del derecho, Tema: reliquidación de la prima de actualización. Contra Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.

Agregó también que el Juez debe atender el precedente jurisprudencial el cual es de obligatorio cumplimiento y citó la siguiente jurisprudencia;

- ✓ *Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, expedientes acumulados 11001032800020160002400 y 11001032800020160002500, sentencia de única instancia de 23 de mayo de 2017, Medio de control: nulidad electoral, contra Guido Echeverri Piedrahita. Tema: Nulidad de la elección para gobernador del departamento de Caldas.*

Con base en toda la jurisprudencia citada, la demandante apela al principio del “precedente judicial” y trae a colación la definición planteada por el Consejo de Estado; “...aquella sentencia anterior y pertinente cuya ratio conduce a una regla -prohibición, orden o autorización- determinante para resolver el caso, dados unos hechos y un problema jurídico, o una cuestión de constitucionalidad específica, semejantes”, agrega que esta definición apareja un carácter vinculante para los operadores jurídicos a respetar su aplicación en iguales términos. Habla de la fuerza de los términos *decisum*, *ratio decidendi* y *obiter dicta*, de los cuales solo el primero, dice, tiene fuerza vinculante; “Así, mientras el carácter vinculante de las sentencias, en lo que tiene que ver con el *decisum*, se comprende desde la óptica de la modulación de sus efectos; en lo que atañe a la *ratio decidendi*, se cristaliza en la teoría de la obligatoriedad del precedente judicial. Ello se explica en que, según el dicho de la Corte -la *ratio decidendi* es la formulación general, más allá de las particularidades irrelevantes del caso, del principio, regla o razón genera que constituyen al base de la decisión judicial específica. Es, si se quiere, el fundamento normativo directo de la parte resolutive.”

Conforme lo anterior la parte demandante concluye con el siguiente interrogante; *¿La Sala Plena de Conjueces de la Sección Segunda en una sentencia de unificación y los Tribunales Administrativos en sus fallos pueden desconocer la interpretación que viene realizando desde diciembre de 2002 la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del H. Consejo de Estado del artículo 2535, inciso segundo, del Código Civil, en sentencias de unificación con fines de extensión, por ejemplo al decidir sobre el recurso extraordinario de súplica?* (negritas originales de texto, cursiva del Despacho).

Finalmente, y frente a la excepción de *ausencia de causa petendi* y respecto del argumento de la demanda para alegarlo, esta dice “los efectos de las sentencias de nulidad del H. Consejo de Estado, y que han dado origen a

este sin numero de demandas, rigen hacia el futuro o ex nuc, con el objeto de generar certeza y seguridad jurídica dentro del sistema normativo, toda vez que la sentencia con efectos erga omnes, sólo tiene consecuencias posteriores, restableciendo el derecho hacia futuro, pues no es posible producir efectos retroactivos ya que no es de carácter particular y así dar estricto cumplimiento a las disposiciones vigentes que regulan la materia objeto de controversia... ”.

Dice la demandante que precisamente lo que apunta la demandada es la base de los argumentos que sustentan su petición toda vez que se afianza en la sentencia de nulidad del 29 de abril de 2014, que anulo los decretos salariales, desvirtuando su presunción de legalidad con efectos retroactivos, es decir ex tunc, como si nunca hubieran existido, por lo que es prohibido aplicar estos preceptos a la demandante en consideración a la prima que se reclama porque fueron retirados del ordenamiento jurídico como bien lo apunto el Consejo de Estado al decir; *“...situación deber ser retrotraída al estado inicial, como si nunca hubiera existido la norma, conforme a los efectos ex tunc propios de las nulidades. En esa medida los decretos declarados nulos no pueden ser aplicados... ”.*

Por lo antes expuesto la demandante solicitó se declaren no probadas las excepciones propuestas por la parte demandada.

14. SUSPENSION DE LOS TERMINOS

Por medio de los *acuerdos PCSJA2011517 de 15 de marzo de 2020, PCSJA2011521 de 19 de marzo de 2020, PCSJA2011526 de 22 de marzo de 2020 y PCSJA2011532 de 11 de abril de 2020* el Consejo Superior de la Judicatura, y ordenó la suspensión de los términos procesales para la jurisdicción ordinaria, al igual que la contenciosa administrativa, dejando vigente las acciones de tutela y los habeas corpus, acogiendo el *decreto 417 de 17 de marzo de 2020* emitido por el Gobierno Nacional, que declaró la situación de Emergencia Económica, Social y Ecológica, por la amenaza del COVID-19.

15. AUDIENCIA INICIAL.

Iniciada el 27 de noviembre de 2020 fue suspendida para corregir situaciones de forma, luego a petición de la parte demandante y como quiera que de esta diligencia se suspendió sin siquiera superar la etapa del llamado a lista de los convocados, se omitió su celebración pues se acomodó este medio de control a los nuevos planteamientos procedimentales descritos en el artículo 182A de la Ley 2080 de 2021, para emitir sentencia anticipada, en este caso,

bajo la plena configuración de los literales a) y b) de la norma citada, “...cuando se trate de asuntos de puro derecho” y “cuando no haya que practicar pruebas”.

Así las cosas, a través de los autos interlocutorios 023 de 18 de febrero, 037 de 11 de marzo, 044 de 23 de abril y 061 de 4 de junio de 2021, se fijó el litigio y se corrió traslado a las partes y al Ministerio Público para alegar de conclusión.

15. ALEGACIONES FINALES

Alegatos parte demandada.

Como nuevo apelo al último pronunciamiento que el Consejo de Estado unificó² frente al tema de la prima especial de servicios, para lo cual concluyó que solo es factor salarial para efectos de los aportes a pensión de jubilación y se aplica la prescripción trienal laboral, aplicando con plenitud el artículo 41 del decreto 3135 de 1968 es decir contados tres (3) años atrás, desde la fecha en que se hayan hecho exigibles los derechos y cita un aparte de esta sentencia “Para la contabilización de la prescripción del derecho a reclamar la prima especial de servicios, se tendrá en cuenta en cada caso, la fecha de presentación de la reclamación administrativa y a partir de allí se reconocerá hasta tres años atrás, nunca más atrás, de conformidad con el Decreto 3135 de 1998 y 1848 de 1969”.

Solicita se declaren como probadas las excepciones y en consecuencia se nieguen las pretensiones de la demanda.

Alegatos parte demandante.

Hablo sobre los hechos que no existen duda en el proceso, y se refirió a los alegatos presentados por la parte demandada, en lo que anteriormente se mencionó, volvió a realizar un extenso y profundo análisis del fenómeno de la prescripción y como nuevo apuntó que el Consejo de Estado en “**Sentencia de Unificación Jurisprudencial de 4 de agosto de 2010, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, C.P. Dr. Gerardo Arenas Monsalve, Radicación Número 25000-23-25-000-2005-05159-01, Expediente No. 0230-08, donde figuran como actor Rosmira Villescas Sánchez y demandado la Fiscalía General de la Nación, estableció la regla de unificación jurisprudencial para el conteo de la prescripción que se debe aplicar en el presente caso, la cual se encuentra vigente porque en la Sentencia de**

² Sentencia SUJ-016-CE-S2-2019 de 2 de septiembre de 2019.

Unificación Jurisprudencial – SUJ-016-CE-S2-2019 de 2 de septiembre de 2019 de la misma Sección – Sala Plena de Conjueces-, Ponente Dra. Carmen Anaya de Castellanos, para apartarse de ese fallo de igual jerarquía y desconocer la regla mencionada, no cumplió con la carga argumentativa exigida, no demostró porque éste no resultaba válido, correcto o suficiente para resolver el nuevo asunto”, tesis que fuera acogida en varias decisiones emitidas en medios de control como este, por los años siguientes.

Allegó con el escrito de alegatos las siguientes sentencias del Consejo de Estado;

- ✓ Sentencia del 9 de marzo de 2006, Sección Segunda, Consejero Ponente Alejandro Ordoñez Maldonado, radicado 11001032500020030005701(121-03), demandada Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Tema: Falta de legitimación por activa y prima especial de servicios (art. 14 de la Ley 4ª de 1992).
- ✓ Sentencia de 24 de agosto de 2011, Consejero Ponente: Ernesto Forero Vargas, sección segunda, radicado 11001032500020030042101(5572-2003) demandadas: Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Ministerio del interior y de Justicia y Departamento Administrativo de la Función Pública. Tema: prima especial de servicios (art. 14 de la Ley 4ª de 1992).
- ✓ Sentencia de 30 de noviembre de 2017. Sección Segunda, Subsección B. Consejero de Estado: Carmelo Perdomo Cueter. Radicado 2500234200210120092101(2438-2014). Demandada: Ministerio de Relaciones Exteriores. Tema: reliquidación de cesantías de funcionaria que prestó sus servicios en el exterior.

También reitero sus argumentos al respecto de la legalidad de la prima especial de servicios y del derecho de los funcionarios -jueces de la república- a reclamarla y a reclamar la reliquidación no solo de sus salarios, sino además de sus prestaciones sociales, al tener esta el carácter de factor salarial, pero sin aportar nada nuevo a lo antes dicho.

16. CONSIDERACIONES

a. COMPETENCIA.

Corresponde a esta jurisdicción por la materia del asunto, a este Tribunal en razón a la cuantía de la demanda y al factor territorial y a esta Sala de Conjueces, atendiendo 1). La orden emitida por el Consejo de Estado en auto de 4 de octubre de 2018 (fl. 152-153) que aceptó el impedimento presentado por la totalidad de los Magistrados que integran esta Corporación y a esta Conjuez por sorteo de conjueces realizado el pasado 26 de julio de 2019.

b. CONTROL DE LEGALIDAD.

Hasta este momento, el Despacho realiza un recuento rápido de las etapas hasta ahora surtidas y evacuadas, sin encontrar actuaciones o procedimientos, que se encuentren viciados y puedan generar nulidad, impedimento o recusación alguna.

c. PROBLEMA JURÍDICO:

Se define así:

a). *¿Tiene derecho la demandante al reconocimiento y pago de la prima especial de servicios regulada por el artículo 14 de la Ley 4 de 1992 y equivalente al 30% de su sueldo básico?*

b). *¿Tiene la prima especial de servicios, carácter de factor salarial?*

c). *¿Opera el fenómeno de la prescripción trienal laboral, sobre el periodo reclamado?*

d. Cuestión previa

Fueron propuestas por la demandada las excepciones de (i) integración de litis consorcio necesario, (ii). Prescripción, (iii). Ausencia de causa petendi e (iv). Innominada, de ahí que sea necesario resolverlas, antes de entrar a resolver de fondo en esta sentencia.

(i). integración de litis consorcio necesario.

Pretende la demanda que se llame a responder en esta causa a las entidades de orden nacional **PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA, MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO** y **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCION PUBLICA.**

Argumenta su solicitud en el numeral 19, literales e) y f) del artículo 150 de la C.N., “...le corresponde al Congreso de la Republica fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la fuerza pública y regular el régimen de prestaciones sociales mínimas de los trabajadores oficiales...”, y la Ley 4ª de 1992 “Mediante la cual autoriza al Gobierno Nacional para fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, entre estos los de la Rama Judicial...”, en consecuencia asegura que la potestad de fijar los emolumentos correspondientes a las prestaciones sociales y salariales de los servidores públicos, radica única y exclusivamente en cabeza del Gobierno Nacional, sin que la entidad que representa, tome parte funcional en este proceso, pues solo

se limita a dar cumplimiento de los actos administrativos que de la materia, expide el Gobierno Nacional; de ahí que año por año, la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial-Rama Judicial-Consejo Superior de la Judicatura, se limite a cumplir los decretos salariales emitidos por la máxima entidad estatal, razón por la cual, se hace necesario que la Presidencia de la República, participe en la defensa de este medio de control. Por otro lado, dice que las ***“...apropiaciones presupuestales para el pago de las acreencias laborales por nomina se realizan teniendo en cuenta los Decretos del Gobierno Nacional que regulan la forma de liquidación y cuantía de cada una de tales acreencias, por lo que de accederse a las pretensiones implicaría un mayor valor en la asignación del demandante y de los demás funcionarios que reclaman pretensiones similares, haciéndose necesario que el Ministerio de Hacienda atienda el pago asignando los recursos de presupuesto que requiere la Rama Judicial, pues aunque se ha solicitado a tal Ministerio reiteradamente los recursos presupuestales para tales efectos, hasta la fecha no han sido dispuestos y apropiados.”***

Corolario de lo anterior, la Sala no ve la relación jurídico sustancial, entre los actos atacados y las entidades de las que se pide ser llamadas como demandadas en este medio de control a través de la figura del litisconsorcio necesario, toda vez que en uso de la reclamación administrativa, solo participó la entidad demandada, a nivel seccional y luego nacional, es decir, que ninguna de las entidades llamadas, participaron en la producción de los actos administrativos atacados, tampoco hicieron parte de la solución del derecho de petición que fue resuelto por la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de la Rama Judicial con la resolución DESAJMAR17-446 de 11 de mayo de 2017 y menos del acto administrativo ficto presunto negativo, como bien lo dispone el Consejo de Estado, en desarrollo de un caso en el cual también solicitaron integración del litisconsorcio necesario;

“...Como lo pretendido a través del presente medio de control es la reliquidación de la pensión reconocida por el SENA al señor Jesús Antonio Espinosa Urbina, es esa la entidad que efectuó el reconocimiento y que además se encuentra obligada a pagar la prestación, aunado que la administradora que se solicita sea vinculada como litisconsorte necesario, no intervino en la producción del acto administrativo del cual se solicita su nulidad.” (Subrayas propias de este Despacho).

Por otro lado, los decretos laborales de que habla la parte demandada en la solicitud y que pretende sean la base de su argumento para lograr la vinculación, al menos de la Presidencia de la República, no son los actos administrativos atacados en la demanda, de igual manera, tampoco fueron aportados por ninguna de las partes, en consecuencia no es posible aplicar lo

dispuesto en el artículo 115 de la Constitución Nacional, en concordancia con lo dispuesto por el artículo 159 de la Ley 1437 de 2011, así lo dijo el Consejo de Estado en reciente pronunciamiento;

“...es claro que, desde el punto de vista sistemático, resulta más acorde con una intervención judicial excepcional del Presidente de la República, entender que el artículo 159 de la Ley 1437 de 2011 debe atemperarse a los mandatos del artículo 115 Superior, el cual señala que, por regla general, ningún acto del Presidente de la República tendrá efectos jurídicos sin la firma de los miembros que integran el Gobierno Nacional para cada asunto.

Así, la intervención del ministro o el jefe del departamento administrativo respectivo es la que da lugar a la existencia del acto jurídico del Gobierno Nacional, hasta el punto que el pluricitado artículo 115 Superior señala que una vez lo suscriban serán estos últimos los responsables. De esa forma, se comprende por qué el artículo 159 de la Ley 1437 de 2011 circunscribe la representación de la Nación en cabeza del Presidente de la República a casos puntuales y excepcionales”. (Subrayas propias del Despacho).

De igual manera, respecto del *Departamento Administrativo de la Función Pública*, la demandada no presenta ninguna justificación para ordenar su vinculación; ahora bien, el Despacho del estudio de su objeto y de sus funciones, no ve la relación jurídico sustancial que se exige para ordenar la integración a la demanda por esta vía. En el portal web³ que el *Departamento Administrativo de la Función Pública* tiene previsto, se define su objeto como:

“...es una entidad técnica, estratégica y transversal del Gobierno Nacional que contribuye al bienestar de los colombianos mediante el mejoramiento continuo de la gestión de los servidores públicos y las instituciones en todo el territorio nacional.”

Y de define sus funciones⁴;

“...además de las señaladas en las Leyes 489 de 1998, 872 de 2003, 909 de 2004, 962 de 2005, 1474 de 2011,-1712 de 2014, y 1757 de 2015, el Decreto Ley 019 de 2012 y el Decreto 430 de 2016, entre otras, las siguientes:

- *Formular, implementar, hacer seguimiento y evaluar las políticas de desarrollo administrativo de la función pública, el empleo público, la gestión del talento humano, la gerencia pública, el desempeño de las funciones públicas por los particulares, la organización administrativa del Estado, la planeación y la gestión, el control interno, la participación ciudadana, la*

transparencia en la gestión pública y el servicio al ciudadano, propiciando la materialización de los principios orientadores de la función administrativa.

- *Diseñar y ejecutar programas, planes y proyectos, instrumentos técnicos y jurídicos para la implementación y seguimiento de las políticas a su cargo.*
- *Diseñar y gestionar los diferentes sistemas de información que permitan el seguimiento, análisis y evaluación del empleo público, del desempeño de la administración pública y la toma de decisiones para una mejor prestación del servicio público.*
- *Adoptar herramientas para el seguimiento, monitoreo y evaluación a la ejecución de las políticas, planes y proyectos de competencia del Sector Función Pública, en coordinación con las entidades responsables en la materia.*
- *Adoptar y divulgar modelos y herramientas que permitan evaluar el desempeño de las entidades en las materias de su competencia, en términos de productividad, calidad, confianza ciudadana en el Estado y satisfacción social en la prestación de los servicios a cargo de los organismos y las entidades.*
- *Asesorar, acompañar y capacitar a las entidades del Estado para facilitar el cumplimiento de las políticas y disposiciones sobre la gestión del talento humano, la organización y el funcionamiento de la administración pública.*
- *Impartir lineamientos a las entidades del Estado orientados al cumplimiento de los principios constitucionales de la función administrativa.*
- *Estimular y promover, en coordinación con el Ministerio del Trabajo, el desarrollo de una cultura en las relaciones laborales que propicien el diálogo, la conciliación y la celebración de los acuerdos que consoliden el desarrollo social y económico, el incremento de la productividad, la solución directa de los conflictos individuales y colectivos de trabajo y la concertación de las políticas salariales y laborales en el Sector Público.*
- *Orientar y coordinar la formulación y ejecución de políticas, planes, programas y proyectos a cargo de las entidades adscritas y vinculadas al Departamento.*
- *Articular, orientar y coordinar la intervención del Sector Función Pública para el fortalecimiento institucional y de capacidades de los organismos y entidades del orden nacional y territorial y sus servidores.*
- *Orientar y coordinar la intervención de la Escuela Superior de la Administración Pública -ESAP en la inducción, la reinducción, la*

formación y la capacitación del talento humano al servicio del Estado.

- *Constatar y asegurar, en ejercicio del control administrativo, que la Escuela Superior de la Administración Pública -ESAP cumpla con las actividades y funciones de formación, capacitación, investigación, consultoría y asesoría en el marco de las políticas, programas y proyectos del Sector.*
- *Desarrollar estudios e investigaciones, en coordinación con la Escuela Superior de Administración Pública -ESAP, en los temas de competencia del Sector Función Pública para facilitar la formulación y evaluación de las políticas, planes, programas y proyectos.*
- *Apoyar a la Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC en el desempeño de sus funciones, cuando lo requiera.*
- *Las demás que le señale la ley.*

En consecuencia esta Sala de Conjuces del Tribunal, considera que no existe esa relación jurídico sustancial entre el tema que se debate; *resumido en el reconocimiento y pago de las acreencias laborales dejadas de percibir, por cuenta de la prima especial de servicios regulada por el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992 y en consecuencia, anular las resoluciones que resolvieron la reclamación administrativa, como requisito sine qua non, para acudir a esta jurisdicción y las funciones del Departamento Administrativo de la Función Pública, al paso que considera que no hay relación para afirmar que de haber una sentencia contraria a las pretensiones de la demandada, no sea posible su cumplimiento sin la intervención de esta entidad.*

(ii). Prescripción extintiva del derecho.

Al respecto la demanda citó lo que de la prescripción anuncia el artículo 41 del decreto 3135 de 1968 *“Las pretensiones que emanen de los derechos consagrados en este decreto prescribirán en tres años contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad competente sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero solo un lapso igual”* (cursiva, subrayas y negrilla original del texto). Agregó, que se le debe aplicar la prescripción a las sumas reclamadas por la parte demandante, pues se trata de valores causados sucesivamente, que, debido a la inactividad de la demandante, las ha perdido. En la etapa de alegatos, la parte demandada complementa esta petición al decir que sobre el tema específico de la prescripción en desarrollo de la reclamación de la prima especial de servicios de que trata el artículo 14 de la ley 4ª de 1992, la Sala de Conjuces del

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda emitió sentencia de Unificación – *SUJ-016-CE-S2-2019 de 2 de septiembre de 2019*, dijo que se debía aplicar conforme lo dispone el artículo 41 del decreto 3135 de 1968 es decir, están por fuera de la prescripción, los tres (3) años, antes, y nada más, contados desde la fecha en que se reclamó el derecho.

A su turno el demandante se opuso a esta excepción pues considera aplicable el precedente judicial y el efecto vinculante obligatorio que este tiene sobre las decisiones de los operadores jurídicos, bajo la premisa de “*a situación igual, solución igual*”, sumado a que la línea jurisprudencial marcada por el Consejo de Estado frente al tema de la prescripción extintiva del derecho, especialmente lo contemplado en la sentencia de nulidad de 29 de abril de 2014, proferida por el Consejo de Estado, MP. María Carolina Rodríguez Ruiz, expediente 11001032500020070008700(1686-07), la cual tomó ejecutoria el 22 de julio de 2014, fecha a partir de la cual se debe contar el termino de prescripción, pues aquí nació la exigibilidad del derecho a reclamar la reliquidación de las acreencias laborales respecto de la prima especial de servicios contemplada en el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992.

Agregó que la demandante hizo la petición con la que inicio la reclamación administrativa el 21 de abril de 2017 y la demanda fue instaurada el 2 de abril de 2018, de ahí que aún no ha operado el fenómeno de la prescripción. Sustentó lo que dice en la aplicación armónica que debe dársele a los artículos 41 del decreto 3545 de 1968 con el inciso 2 del artículo 2535 del Código Civil, y especialmente en la hermenéutica jurídica del Consejo de Estado, el cual defiende la tesis “...cuando los derechos reclamados se hacen exigibles en razón a un fallo de nulidad simple, proferido por la misma Corporación, precisando el momento a partir del cual empieza a correr la prescripción, según el demandante; *“postura jurisprudencial consolidada desde el año 2002, que aún se encuentra vigente”*.”

Cita algunas decisiones emitidas por el Consejo de Estado y por la Sala de Consulta del Servicio Civil de esta Corporación, en la que se defiende esta tesis, trae a colación decisiones emitidas por el Consejo de Estado tomadas en desarrollo del recurso extraordinario de súplica⁵.

⁵ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, CP. Juan Ángel Palacio Hincapié. Bogotá DC, 10 de diciembre de 2002, expediente 11001031500020010029901(S-100).

Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, CP. Ligia López Díaz. Bogotá DC, 27 de abril de 2004, expediente 110010315000200100029101(S-092).

Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, CP. Ligia López Díaz. Bogotá DC, 27 de abril de 2004, expediente 1100103150002002003201 (S-144).

Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, CP. Ligia López Díaz. Bogotá DC, 27 de abril de 2004, expediente 11001031500020000882101 (S-821).

Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, CP. Germán Rodríguez Villamizar. Bogotá DC, 11 de mayo de 2004, expediente 1100103150002001022301 (S-043).

Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, CP. Germán Rodríguez Villamizar. Bogotá DC, 11 de mayo de 2004, expediente 1100103150002001029801 (S-099).

De igual manera, en la etapa de alegatos, criticó la sentencia de unificación de 2 de septiembre de 2019, citada por la demandada, pues considera que esta no cumplió con la carga argumentativa exigida, no demostró porque éste no resultaba válido, correcto o suficiente para resolver el nuevo asunto, al apartarse de lo ya dispuesto por la sentencia de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado de 4 de agosto de 2010, que definió la regla de unificación jurisprudencial para el conteo de la prescripción que se debe aplicar en este asunto, directriz que fuera acogida en varias decisiones emitidas en medios de control como este, por los años siguientes.

Análisis de la Sala.

La Sala estudió cada uno de los argumentos planteados por la demandante a través de su apoderado y tuvo especial cuidado en leer cada una de las providencias citadas por esta, no solo al momento de pronunciarse frente a las excepciones, sino, además, de aquellas traídas a colación en los alegatos de conclusión, donde también tocó este tema, sin embargo, antes de llegar a una conclusión, para la Sala es importante definir que es una línea jurisprudencial y como se construye;

Al respecto de este tema, el tratadista Diego Eduardo López Medina⁶ cita varias reglas para tener presentes al momento de buscar una línea jurisprudencial;

“(…). La construcción de líneas jurisprudenciales en el estudio de las decisiones y de los precedentes judiciales de las altas cortes, toma especial relevancia en la medida en que permite al abogado, al momento de abordar el caso: (i) elaborar una estrategia defensa articulada con las decisiones que han sido proferidas previamente; (ii) identificar los argumentos jurídicos vinculantes que dan sustento a la decisión (ratio decidendi) y (iii) determinar la trayectoria que una posición jurídica ha tenido a lo largo del tiempo a efectos de prever cuál sería la decisión del juez sobre determinado problema jurídico.

(…).

Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, C.P. William Hernández Gómez, expediente 05001233100020030122001(0239-2014).

Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, C.P. Jorge Iván Acuña Arrieta, expediente 25000232500020100024602(0845-2015).

Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, expediente 52001233300020180004001.

Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, expedientes acumulados 11001032800020160002400 y 11001032800020160002500, sentencia de única instancia de 23 de mayo de 2017.

⁶ LÓPEZ MEDINA, Diego Eduardo. El derecho de los jueces, Segunda Edición, Legis, 2006 y LÓPEZ MEDINA, Diego Eduardo. Interpretación Constitucional. Segunda Edición. Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla. Consejo Superior de la Judicatura, Bogotá, 2006.

1. *Se debe seleccionar una causa de litigiosidad sobre la cual se van a construir las líneas o tendencias jurisprudenciales.*
2. *Para dar inicio a la construcción de la línea, se debe definir el problema jurídico que se pretende resolver, el cual debe estar ligado a la causa de litigiosidad y a los hechos concretos relacionados con la demanda. El problema jurídico, como derrotero que guía la línea, es la pregunta que plantea una controversia entre dos extremos de decisión y que se resolverá mediante el análisis de los pronunciamientos judiciales proferidos sobre el asunto. Para la definición del problema jurídico es importante, entonces, resaltar tres elementos: (i) los sujetos jurídicos, (ii) los hechos y (iii) las normas aplicables al caso en concreto. Debe darse prevalencia a los hechos jurídicos relevantes, pues son los que permiten determinar la manera en que la jurisprudencia ha resuelto este tipo de situaciones.*
3. *Una vez definido el problema jurídico, se debe establecer la necesidad de hacer la línea, ya que es conveniente elaborarla cuando no se conoce la posición jurisprudencial o cuando, conociéndola, se evidencia que puede haber soluciones disímiles. De esta manera, se recomienda que no es preciso elaborar una línea jurisprudencial, por ejemplo, cuando se conoce que la posición es constante o cuando hay una sola sentencia.*
4. *Se debe iniciar la búsqueda de sentencias que responden al problema jurídico y que cuenten con patrones fácticos similares. Para elegir las sentencias que serán estudiadas puede ser útil realizar los siguientes pasos:*
 - a. *Contextualizar jurídicamente el objeto de estudio, es decir, buscar las normas; la jurisprudencia; la doctrina, o todas las herramientas académicas especializadas que guían la materia, etc.*
 - b. *Definir las palabras claves que servirán de parámetro de búsqueda.*
 - c. *Definir dónde se encuentra la jurisprudencia. Para ello, será necesario identificar la jurisdicción respecto al tema y el órgano de cierre que resuelve esos asuntos. Si es una acción de tutela será la Corte Constitucional (<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/>), si es un proceso contencioso administrativo, el Consejo de Estado (<http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml>) y, si es un proceso ordinario, la Corte Suprema de Justicia (<http://consultajurisprudencial.ramajudicial.gov.co:8080/WebRelatoria/csj/index.xhtml>).*
5. *Realizar la búsqueda de las sentencias por las distintas herramientas. No obstante, se recomienda buscar en: la base de datos de las relatorias de las altas cortes y en los motores de búsqueda de las páginas web de las mismas, ya que son la fuente oficial de la corporación que profirió la decisión.*

6. *Realizado lo anterior, se toma como punto de inicio la 'sentencia arquimédica' que es la más reciente y cuyos hechos relevantes tengan el mismo patrón fáctico, o al menos lo más cercano posible con relación al caso sometido a investigación. Bajo el estudio de la estructura de citas de esta sentencia, se pueden identificar las demás decisiones judiciales que se han tomado en el tiempo sobre la temática a desarrollar y aquellas que apoyan o refutan las decisiones tomadas. Para ello, el analista deberá hacer una lista de citas jurisprudenciales que encuentre en la 'sentencia arquimédica'.*
7. *El siguiente paso ha sido llamado por los doctrinantes como "ingeniería reversa", la cual consiste en analizar las sentencias que son citadas en la 'sentencia arquimédica' y repetir este ejercicio una y otra vez hasta conformar el "nicho citacional". Es acá donde se pueden evidenciar tanto las sentencias que reiteran o se apartan del precedente como los momentos de coincidencia o quiebre de las decisiones.*
8. *Identificadas las sentencias, será necesario realizar una lectura analítica de éstas, para lo cual se deberá tener en cuenta la similitud de los hechos y las consideraciones que componen la ratio decidendi, que determinan las reglas de las decisiones. Sin embargo, no deberán ignorarse aquellas sentencias que sirvan como aporte al fortalecimiento de los argumentos que sustentan la decisión, pero deberá decidirse cuáles serán objeto de análisis e inclusión a la línea y por qué.*
9. *Por último, identificadas cuáles son las tendencias y patrones que componen las reglas de decisión, el analista procederá a ubicar o agrupar las sentencias en los dos extremos de decisión, a efectos de identificar cuál ha sido la trayectoria y comportamiento de la jurisprudencia al resolver el problema jurídico analizado."*

De acuerdo con la doctrina en cita, para hallar una línea jurisprudencial se debe primero fijar el problema jurídico, el cual tiene relación directa con la causa de litigiosidad y con los hechos de la demanda y más adelante agrega, que además este tiene especial relación con tres elementos; (i) los sujetos jurídicos, (ii) los hechos y (iii) las normas aplicables al caso en concreto.

Ahora bien, lo anterior aplicado al caso en concreto, entonces se trata de la excepción de prescripción trienal laboral (subtema) de que trata los artículos 41 del Decreto 3135 de 1968 y el inciso 2 del artículo 2535 del Código Civil (normatividad aplicable); en el marco de la reclamación de la prima especial de servicios (tema), regulada por el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992 (normatividad aplicable), para jueces (sujeto jurídico), por el periodo comprendido entre el **1 de enero de 1993** y hasta el **3 de abril de 1994** en que el cónyuge de la demandante (Q.E.P.D) se desempeñó en el cargo de Juez de la Republica en la Rama Judicial pese a que solo hasta el **27 de abril de 2017** inicio la reclamación administrativa o lo que es igual, exigió el cumplimiento

de su derecho a esta prima (hechos de la demanda), lo que arroja como problema jurídico *¿Opera el fenómeno prescriptivo sobre el periodo reclamado cuando se trata de la prima especial de servicios regulada por el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992?*.

Por otro lado, el grueso de las providencias citadas por la demandante no cumplen los requisitos anteriores, por lo que se equivoca al definir la línea jurisprudencial que asegura fijó el Consejo de Estado como órgano de cierre en materia de la aplicación de la prescripción trienal laboral en el tema de la prima especial de servicios regulada por el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, veamos por ejemplo de las providencias que allegó, siete (7) tratan el subtema de la prescripción pero frente al tema de la “*prima de actualización para personal activo y en retiro de la FFMM*”, en donde la demandada es la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares (CREMIL) y frente a “*la aplicación indebida del artículo 174 del decreto 1211 de 1990 y falta de aplicación del artículo 13 de la CP*”, de las otras jurisprudencias que allegó, solo una es homónima a esta demanda, es decir trata sobre la prima especial que aquí se reclama, porque la sentencia de unificación que cita, trata el tema de la prima especial para magistrados de alta corte regulada por el artículo 15 de la Ley 4ª de 1992, que tampoco tiene ninguna relación con lo que aquí se demanda, pues es un beneficio para los Magistrados de Altas Cortes, funcionarios con garantías laborales y asignación salarial, muy diferente a los Jueces de la Republica.

Concluye la Sala que la demandante se equivoca cuando asume como línea jurisprudencial la solución que le imprime el Consejo de Estado frente a la prescripción, pero en marcos jurídicos diferentes, frente a hechos, situaciones y sujetos jurídicos distintos, y aunque en todos considera que no se aplica, no se pueden tomar como referente, precisamente porque se trata de regímenes laborales diferentes, que son disimiles en beneficios y obligaciones y en consecuencia de trato y soluciones diferentes.

De igual manera, como parte de las alegaciones, pero con relación al tema de la prescripción laboral de los derechos, la demandante citó la sentencia de unificación jurisprudencial de 4 de agosto de 2010, 25000-23-25-000-2005-05159-01(0230-08), donde aseguró se “...estableció la **regla de unificación jurisprudencial para el conteo de la prescripción que se debe aplicar en el presente caso**”, y agregó “*la cual se encuentra vigente porque en la **Sentencia de Unificación Jurisprudencial –SUJ-016-CE-S2-2019 de 2 de septiembre de 2019 de la misma Sección–Sala Plena de Conjueces–, Ponente Dra. Carmen Anaya de Castellanos, para apartarse de ese fallo de igual jerarquía y desconocer la regla mencionada, no cumplió con la carga argumentativa exigida, no demostró porque éste no resultaba válido, correcto o suficiente para resolver el nuevo asunto***”.

Una vez más, la Sala se tomó la tarea de estudiar la providencia que aseguró la demandante fue la que fijó la regla de unificación frente a la prescripción. En resumen, dicha providencia trata el tema de la prima especial de servicios regulada por el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, es decir, en principio tendría relación con el mismo tema de esta demanda, sin embargo, de su lectura es claro que la pretensión principal es diferente, pues en la sentencia de unificación del 4 de agosto de 2010 se solicita;

“la inclusión en la base liquidataria de sus cesantías y prestaciones sociales, del 30% que percibió como prima especial”

y el problema jurídico es;

“¿Procede la reliquidación del auxilio de cesantías y demás prestaciones sociales reconocidas y canceladas a la actora, desde 1992 a 2001, por la Fiscalía General de la Nación, incluyendo en la base liquidatoria el 30% que a título de prima especial de servicios percibió durante dicho período?”

Mientras que en la sentencia también de unificación del 2 de septiembre de 2019 la pretensión principal es;

“el reconocimiento y pago de la prima especial de servicio de que trata el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992”

Y su problema jurídico se dispone a determinar;

“Corresponde a la Sala determinar si es procedente la reliquidación de la prima especial consagrada en el artículo 14 de la Ley 4 de 1992, como una adición al salario de los servidores beneficiarios de dicha prima, como viene establecido en los Decretos expedidos por el Gobierno Nacional, o si por el contrario se considera allí incluida, así como cuál es su repercusión frente a la liquidación de las prestaciones sociales y del salario.”

Lo que concluye que la sentencia de unificación 25000-23-25-000-2005-05159-01(0230-08) de 4 de agosto de 2010, en ese caso en particular el auxilio de cesantías no prescribe, porque; *“...cuando se ha expedido un acto administrativo anual de liquidación que no fue controvertido ni en sede gubernativa ni judicial, puede asumirse que esta ausencia de controversia obedeció a la seguridad que el beneficiario tenía de que su derecho había sido bien liquidado. Pero si ejecutoriado este acto surge en beneficio del administrado una expectativa legítima de incremento porcentual en la base liquidatoria de su cesantía anual, es decir, un hecho nuevo producto de decisiones judiciales de anulación de normas, que resulta aplicable a su situación y lo faculta para solicitar a la administración la respectiva reliquidación...”* y *“Para el caso en concreto, fue así como obró la demandante,*

motivando el pronunciamiento de la administración que hoy se está revisando y que fue demandado dentro del término de los cuatro meses que la ley prevé, sin que tampoco se hubiera verificado la prescripción, porque entre el momento en que surgió el derecho es decir, la ejecutoria de la sentencia del 14 de febrero de 2002 que anuló la expresión “sin carácter salarial” que contenía el artículo 7 del Decreto 038 de 1999, y que consideró dicho porcentaje como parte integrante del salario hasta la fecha en que se radicó solicitud de reliquidación -octubre 21 de 2004-, no transcurrió un tiempo superior a los tres años que como término prescriptivo resulta aplicable al tenor de lo dispuesto en el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969.
(subrayas de esta Sala)

Sin embargo, el estudio que se le da a la figura de la prescripción en la sentencia analizada y citada por la demandante, de manera global, está acorde con el sentir que la sentencia de unificación del 2 de septiembre de 2019, en tanto para ambas la figura de la prescripción tiene sustento jurídico los artículos 41 y 102 de los Decretos 3135 de 1968 y 1848 de 1969, se diferencian en que la sentencia de unificación de 4 de abril de 2010 determinó la exigibilidad del derecho a partir de la ejecutoria de la sentencia de 14 de febrero de 2002 que anuló la expresión “sin carácter salarial”, contenida en el artículo 7 del decreto 038 de 1998, mientras que la sentencia de unificación del 2 de septiembre de 2019 llegó a la conclusión que la exigibilidad del derecho se da con la vigencia de la Ley 4ª de 1992 creadora de la prima especial de servicios y con la expedición del decreto 53 de 1993 primera norma en reglamentar la prima, lo que significa que la sentencia que unificó -entre otros- el tema de la prima especial de servicios de que trata el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, fue fiel a lo reglado por la ley y la jurisprudencia, hasta ahora existente.

Finalmente, la Sala acoge la tesis que sobre la prescripción adoptó la *Sentencia de Unificación Jurisprudencial –SUJ-016-CE-S2-2019 de 2 de septiembre de 2019*, al decir que se aplica fiel a lo dispuesto en el artículo 2535 del Código Civil -tres años atrás, contados a partir de la fecha en que se reclamo el derecho-, en tanto el derecho sobre la prima especial de servicios, se da con la entrada en vigencia de la Ley 4ª de 1992 y su artículo 14, tema del cual se ampliara su análisis, más adelante en esta misma sentencia.

Ausencia de causa petendi.

No le asiste razón a la demandada al proponer esta excepción, pues la petición elevada por la demandante tiene sustento en el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, respaldadas por múltiples jurisprudencias que reconocen el derecho

⁷ Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda. C.P. Dr. Nicolás Pájaro Peñaranda. No. Interno. 0197-1999. Actor. Everardo Venegas Avilan.

que tienen los jueces de la república y los funcionarios homólogos a recibir este beneficio, como un adicional al sueldo y no parte de este, como se hizo.

Innominada.

La Sala no encuentra otra excepción que no haya sido mencionada y que exista la necesidad de declarar.

En consecuencia, se declarará **PROBADA** la excepción de prescripción trienal laboral y **NO PROBADAS** las excepciones de integración de litis consorcio necesario, ausencia de causa petendi e innominada.

e. INTRODUCCION A LAS CONSIDERACIONES.

Antes de iniciar con el análisis de la Sentencia, resulta importante aclarar la obligación de la Sala de Conjuces-Tribunal Administrativo de Caldas, de acoger en su integridad lo dispuesto en la ***Sentencia de Unificación -SUJ-016-CE-S2-2019 de 2 de septiembre de 2019 del Consejo de Estado***, en cumplimiento con lo dispuesto en los artículos 102, 269, 271 del CPACA, los cuales infieren el efecto de obligatorio cumplimiento que tienen las sentencias de unificación.

f. ANALISIS

PRIMA ESPECIAL DE SERVICIOS, ARTICULO 14 DE LA LEY 4 DE 1992 EN APLICACIÓN AL PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD –

La Ley 4ª de 1992, mediante la cual se fijaron normas, objetivos y criterios para que el Gobierno Nacional estableciera el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos determinó en su artículo 1º y 2º lo siguiente:

“ARTÍCULO 1o. El Gobierno Nacional, con sujeción a las normas, criterios y objetivos contenidos en esta Ley, fijará el régimen salarial y prestacional de:

- a) Los empleados públicos de la Rama Ejecutiva Nacional, cualquiera que sea su sector, denominación o régimen jurídico;*
- b) Los empleados del Congreso Nacional, la Rama Judicial, el Ministerio Público, la Fiscalía General de la Nación, la Organización Electoral y la Contraloría General de la República;*
- c) Los miembros del Congreso Nacional, y*
- d) Los miembros de la Fuerza Pública”.*

ARTÍCULO 2. Para la fijación del régimen salarial y prestacional de los servidores enumerados en el artículo anterior, el Gobierno Nacional tendrá en cuenta los siguientes objetivos y criterios:

- a) El respeto a los derechos adquiridos de los servidores del Estado tanto del régimen general, como de los regímenes especiales. En ningún caso se podrán desmejorar sus salarios y prestaciones sociales.*
- b) (...)”.*

Debe tenerse en cuenta que el artículo 53 de la Constitución Nacional, consagra como principios mínimos laborales, la favorabilidad y la remuneración móvil:

“ARTICULO 53. El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales: Igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad. (...)”

Bajo el mandato de la Ley 4ª de 1992 contenido en los artículos 1º y 2º, el Gobierno Nacional en su artículo 14, creó la prima de servicios, así:

ARTÍCULO 14. El Gobierno Nacional establecerá una prima no inferior al 30% ni superior al 60% del salario básico, sin carácter salarial para los Magistrados de todo orden de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial y Contencioso Administrativo, Agentes del Ministerio Público delegados ante la Rama Judicial y para los Jueces de la República, incluidos los Magistrados y Fiscales del Tribunal Superior Militar, Auditores de Guerra y Jueces de Instrucción Penal Militar, excepto los que opten por la escala de salarios de la Fiscalía General de la Nación, con efectos a partir del primero (1o.) de enero de 1993.

Igualmente tendrán derecho a la prima de que trata el presente artículo, los delegados departamentales del Registrador Nacional del Estado Civil, los Registradores del Distrito Capital y los niveles Directivo y Asesor de la Registraduría Nacional del Estado Civil.

PARÁGRAFO. Dentro del mismo término revisará el sistema de remuneración de funcionarios y empleados de la Rama Judicial sobre la base de la nivelación o reclasificación atendiendo criterios de equidad”.

A su vez, el Gobierno año tras año, en virtud de la potestad otorgada por la Ley 4ª de 1992, expidió los decretos mediante los cuales dictó disposiciones en materia salarial y prestacional para los servidores públicos de la Rama Judicial, reproduciendo año por año la previsión de que el 30% del salario devengado por los funcionarios enumerados en el artículo 14 de la mencionada ley, sería considerado como prima.

Ahora bien, dichos decretos salariales desde el año 1993 al año 2007, fueron declarados nulos por el Consejo de Estado mediante providencia suscrita el día 29 de abril de 2014, en la que se señaló que el Gobierno Nacional interpretó las normas de forma errónea, en tanto desmejoró el salario de los funcionarios de la Rama Judicial, razón por la cual declaró la nulidad de los decretos que establecían el salario y las prestaciones para los servidores públicos de la Rama Judicial desde el año 1993 al año 2007, **quedando en vigencia el salario en un cien por ciento (100%) para que sea tenido al momento de efectuar cálculos para pagar prestaciones sociales**, cesantías, indemnizaciones, intereses, bonificaciones, prima de navidad, vacaciones, de servicio y demás rubros que se reconocen y pagan a los funcionarios públicos. Se expuso en dicha sentencia lo siguiente⁸:

“En virtud de la potestad otorgada por la Ley 4ª de 1992, el Gobierno Nacional expidió los decretos demandados, reproduciendo año por año la previsión de que el 30% del salario devengado por los funcionarios enumerados en el artículo 14 de la mencionada ley, sería considerado como prima. Dichos decretos no ofrecieron la suficiente claridad y fueron interpretados erróneamente por las entidades encargadas de aplicarlos, pues entendieron que el 30% del salario básico era la prima misma y no que ésta equivalía a ese 30%. Aunque parece un juego de palabras, son dos cosas completamente diferentes, pues la primera interpretación implica una reducción del salario básico al 70%, mientras que la segunda, que es la correcta de conformidad con la Ley y la Constitución Política, como se explicará más adelante, implica que se puede tomar el 30% del salario, pero solamente para efectos de cuantificar la prima especial, para luego adicionarla al salario básico. La diferencia se evidencia en el siguiente ejemplo, para el cual hemos tomado un salario básico de \$10.000.000:

<i>Primera interpretación (el 30% del salario básico es la prima misma)</i>	<i>Segunda y correcta interpretación (la prima equivale al 30% del salario básico)</i>
<i>Salario básico: \$10.000.000</i>	<i>Salario básico: \$10.000.000</i>
<i>Prima especial (30%): \$3.000.000</i>	<i>Prima especial (30%): \$3.000.000</i>
<i>Salario sin prima: \$7.000.000</i>	<i>Salario más prima: \$13.000.000</i>
<i>Total a pagar al servidor:</i>	<i>Total a pagar al servidor: \$13.000.000</i>

8 CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. CONJUEZ PONENTE: MARÍA CAROLINA RODRÍGUEZ RUIZ. Bogotá D.C., veintinueve (29) de abril de dos mil catorce (2014). EXPEDIENTE No. 11001-03-25-000-2007-00087-00. No. INTERNO: 1686-07.

\$10.000.000

A su vez en reciente sentencia del Consejo de Estado del dos (2) de septiembre el 2015, Conjuez Ponente: Carmen Anaya de Castellanos⁹, se señaló al respecto:

“... para esta Sala de Conjuces es claro que tales normas y actos administrativos demandados, desmejoraron laboralmente los salarios y derechos prestacionales de la actora, puesto que se desconoció, tanto en el procedimiento administrativo como en la sentencia recurrida, el que las primas representan un incremento a la remuneración y no una merma de la misma, contrariando la progresividad en materia laboral. Entonces, en consecuencia, se procederá a ordenar, a título de restablecimiento del derecho, la reliquidación y pago del 30% del salario, con incidencia en la prima y las prestaciones legales devengadas por el señor JOSÉ FERNANDO OSORIO CIFUENTES, durante el período demandado”.

De acuerdo a lo anterior, con los criterios normativos establecidos en la ley marco, esto es la Ley 4ª de 1992, es claro que el Gobierno Nacional contravino los criterios fijados por el legislador con la expedición de los decretos demandados anualmente, pues como se pudo observar, el literal a) del artículo 2º de la mencionada Ley estableció que de ninguna manera se podían desmejorar los salarios y prestaciones sociales. Sin embargo, se dio una incorrecta interpretación, aplicando indebidamente la Ley 4ª de 1992 al haber mermado el salario de un grupo de servidores públicos, razón suficiente para determinar que los actos administrativos demandados son contrarios a la Constitución y la Ley, pues desconocen los derechos laborales prestacionales del actor y vulneran principios constitucionales, por lo que es mandatario ordenar el pago íntegro del salario, y la reliquidación de sus derechos laborales y prestacionales, en atención al desarrollo y evolución jurisprudencial que procura la protección de los derechos laborales económicos y constitucionales reclamados.

Providencia que fue confirmada por la reciente sentencia de unificación que sobre esta prima emitió el Consejo de Estado¹⁰, la cual concluyo que la prima especial de servicios, de que trata el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, es una prestación social equivalente al 30% del sueldo básico de estos funcionarios y es adicional a este y no, como lo pretendieron el Gobierno y la demandada, incluido en el sueldo básico, así las cosas, el sueldo real que debió recibir la demandante por este concepto, era la prima especial de servicios equivalente más el sueldo básico y esto constituye el 100% real de este.

⁹ Actor: José Fernando Osorio Cifuentes. No radicación 73001233100020110010202

¹⁰ Sentencia de Unificación SUJ-016-CE-S2-2019 de 2 de septiembre de 2019, Sección 2ª-Sala de Conjuces, C.P: Carmen Anaya de Castellanos. Actor: Joaquín Vera Pérez Demandado: Nación-Dirección Ejecutiva de Administración Judicial-Rama Judicial.

“...Para la sala demostrado esta que a partir de la expedición de los Decretos 51, 54 y 57 de 1993, 104, 106 y 107 de 1994, 26, 43 y 47 de 1995, 4, 35 y 36 de 1996 y sucesivos, el Gobierno Nacional año tras año, hasta hoy, al establecer el régimen salarial de los empleados de la Rama Judicial, ha dado la denominación de prima especial establecida en el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, a lo que en realidad constituye el 30% del salario de los funcionarios y empleados que tienen derecho a ella, quitándoles la posibilidad de que ese 30% que, se reitera, es parte de su salario básico y/o asignación básica, sea teniendo en cuenta(sic) para la reliquidación de sus prestaciones sociales; no cabe más que restablecer este derecho...”

LA PRIMA ESPECIAL DE SERVICIOS COMO FACTOR SALARIAL

De igual manera, hace parte de la reclamación realizada por la parte demandante y de la contestación hecha por la demandada, la condición o no, de factor salarial que supuestamente reviste la prima especial de servicios.

El artículo 14 de la Ley 4 de 1992, que señaló expresamente su carácter de **no salarial**, fue modificado por la Ley 332 de 1994 “*Por la cual se modifica la Ley 4 de 1992 y se dictan otras disposiciones*”, señalando que la prima **constituiría parte del ingreso base, pero únicamente para efectos de la liquidación de la pensión de jubilación**. El artículo en cuestión señala:

Artículo 1º.- Aclarado por el art. 1, Ley 476 de 1998¹¹ La prima especial prevista en el primer inciso del artículo 14 de la Ley 4 de 1992, para los funcionarios allí mencionados y para los fiscales de la Fiscalía General de la Nación, con la excepción allí consagrada, que se jubilen en el futuro, o que teniendo reconocida la pensión de jubilación aún se encuentren vinculados al servicio harán parte del ingreso base únicamente para efectos de la liquidación de la pensión de jubilación, para lo cual se harán las cotizaciones de pensiones establecida por la Ley.

La anterior prima con las mismas limitaciones, también se aplicará a los Magistrados Auxiliares y abogados asistentes de las Altas Cortes, Magistrados de los Consejos Seccionales de la Judicatura, Magistrados del Tribunal Nacional, y Magistrados del extinto Tribunal Disciplinario y los Procuradores Delegados de la Procuraduría General de la Nación.¹²

De igual manera la Corte Constitucional en sentencia C-279 de 1996 al realizar análisis de constitucionalidad se pronunció sobre los artículos 14 y 15

¹¹ **Artículo 1º.** *Aclárese el artículo 1º de la Ley 332 de 1996, en el sentido de que la excepción allí consagrada que hace alusión a la Ley 4ª de 1992, no se refiere a los Fiscales de la Fiscalía General de la Nación que se acogieron a la escala salarial establecida en el Decreto 53 de 1993, ni a quienes se vincularon con posterioridad a dicho decreto. En consecuencia, para estos servidores, la prima especial de servicios a que se refiere el artículo 6º del Decreto 53 de 1993 y los decretos posteriores que lo subrogan o lo adiciona, tendrá carácter salarial para efectos de la determinación del salario base de liquidación de la pensión de jubilación.*

¹² Texto en Negrita declarado EXEQUIBLE en Sentencia Corte Constitucional 444 de 1997. Texto subrayado declarado EXEQUIBLE Sentencia Corte Constitucional 129 de 1998

de la Ley 4ª de 1992, declarando la EXEQUIBILIDAD de la frase “sin carácter salarial”.

El Consejo de Estado, Sección Segunda¹³, en reciente sentencia adujo que la prima especial de servicios **NO tiene carácter salarial**:

“Dicha ley marco es la Ley 4ª de 1992, que en el artículo 14 establece una prima especial de servicios sin carácter salarial para diversos servidores públicos, que oscila entre el 30% y el 60% de la remuneración básica mensual¹⁴.

(...) En esta sentencia, que es del año 2014, se anularon todos los decretos expedidos sobre la materia por parte del Gobierno Nacional entre 1993 y el 2007.

Aquí en el caso que nos ocupa se acoge y ratifica esta línea jurisprudencial, con la siguiente precisión: es necesario distinguir la liquidación del ingreso mensual de la liquidación de las prestaciones sociales, así:

En cuanto a lo primero, el ingreso mensual se debe liquidar como se indicó en el cuadro transcrito de la sentencia del 29 de abril de 2014, o sea que incluya el salario básico más un 30% adicional, a título de prima especial de servicios. En el ejemplo, cada mes se debería pagar \$13.000.000 de pesos.

Y en cuanto a lo segundo, las prestaciones sociales se deben liquidar sobre la totalidad del salario básico, sin restar ni sumar el 30% de la prima especial de servicios, que para estos efectos no tiene incidencia alguna, ya que no tiene carácter salarial, como lo indica la Ley 4ª de 1992. En el ejemplo, las prestaciones se deben liquidar sobre una base de \$10.000.000 de pesos.” (subrayas fuera de texto)

Conforme a la sentencia anterior, el porcentaje del 30% que corresponde a la prima especial de servicios **SOLO tiene carácter salarial**, únicamente frente a la pensión de jubilación, posición que fue confirmada por la sentencia de unificación proferida por la Sala de Conjuces del Consejo de Estado el pasado 2 de septiembre de 2019 y de la que hemos venido hablando;

13 SECCIÓN SEGUNDA, SALA DE CONJUECES. CONJUEZ PONENTE: NÉSTOR RAÚL CORREA HENAO. Sentencia del Doce (12) de septiembre de dos mil dieciocho (2018). Referencia: Expediente N° 730012333000201200183 02 Número interno: 3546-201 Demandante: María Cecilia Arango Troncoso.

14 Ley 4 de 1992. Artículo 14: “El Gobierno Nacional establecerá una prima no inferior al 30% ni superior al 60% del salario básico, sin carácter salarial, para los magistrados de todo orden de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial y Contencioso Administrativo, agentes del Ministerio Público delegados ante la Rama Judicial y para los jueces de la República, incluidos los magistrados y fiscales del Tribunal Superior Militar, Auditores de Guerra y Jueces de Instrucción Penal Militar, excepto los que opien por la escala de salarios de la Fiscalía General de la Nación, con efectos a partir del primero (1) de enero de 1993.

Igualmente tendrán derecho a la prima de que trata el presente artículo, los delegados departamentales del Registrador Nacional del Estado Civil, los registradores del distrito capital y los niveles directivo y asesor de la Registraduría Nacional del Estado Civil”.

“...En efecto, la norma previó que dicha prima, no constituiría factor salarial, disposición que fue declarada exequible por la Corte Constitucional, mediante la sentencia C-279 de 1996, en la que se adujo:

«el Legislador conserva una cierta libertad para establecer, qué componentes constituyen o no salario; así como definir y desarrollar el concepto de salario, pues es de su competencia desarrollar la Constitución. El considerar que los pagos por primas técnicas y especial no constituyen factor salarial, no lesiona los derechos de los trabajadores, y no implica una omisión o un incorrecto desarrollo del especial deber de protección que el Estado Colombiano tiene en relación con el derecho al trabajo ni se aparta de los deberes que Colombia ha adquirido con la comunidad internacional.»

A partir de la expedición de la Ley 332 del 19 de diciembre de 1996, el carácter no salarial de la mencionada prestación, fue modificado en el sentido de que esta debía tenerse en cuenta para efectos de liquidar prestaciones pero únicamente respecto a la pensión de jubilación de los funcionarios señalados en la norma que, a la fecha de su entrada en vigencia, se encontraran vinculados al servicio o que se jubilaran con posterioridad a esta.

El artículo 14 de la Ley 4ª de 1992 facultó al Gobierno para determinar el porcentaje de la prima especial que, según el legislador, debía oscilar entre el 30 y el 60 % del salario básico, aspecto que ha sido regulado por el ejecutivo anualmente a partir de 1993, al expedir los decretos salariales de los servidores públicos.

En segundo lugar, el ejecutivo reglamentó el régimen salarial ordinario de los servidores públicos, así como previsto en el Decreto 57 de 1993, aplicable a los funcionarios que renunciaron al régimen ordinario y optaron por este y, a quienes se vincularon a partir de su vigencia. Frente al régimen de acogidos al Decreto 57 de 1993, se determinó que «el treinta por ciento (30%) de la remuneración mensual de los siguientes servidores públicos se considera como Prima Especial, sin carácter salarial»¹⁵.

Y frente al régimen salarial de los no acogidos, se estableció que «los funcionarios a que se refieren los artículos 5 y 6 del presente decreto tendrán derecho a una prima especial mensual equivalente al treinta por ciento (30%) de la asignación básica y los gastos de representación sin carácter salarial y sustituye la prima de que trata el artículo 7 del decreto 903 de 1992»¹⁶.

En tercer lugar, es importante destacar que el entendimiento del concepto de prima ha sido abordado por el Consejo de Estado¹⁷ al señalar que el título de «primas» significa invariablemente un agregado en el ingreso de los servidores públicos en ocasiones de naturaleza prestacional, salarial o como simple bonificación, con la constante, eso

¹⁵ Artículo 7, Decreto 57 de 1993.

¹⁶ Artículo 7, Decreto 51 de 1993.

¹⁷ Sentencia del Consejo de Estado – Sección Segunda del 2 de abril de 2009, expediente 11001-03-25-000-2007-00098-00 (1831-07), actor: Luis Esmeldy Patiño López, magistrado ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

sí, de representar un incremento en los ingresos derivados de la relación laboral. Señaló expresamente la Sala:

«... la noción de “prima” como concepto genérico emerge a título de reconocimientos económicos adicionales para el empleado a fin de expresar cualidades o características particulares del mismo, que con todo, implican un aumento en su ingreso laboral, es así, como la prima técnica, la prima de antigüedad, la prima de clima, entre otras, representan un sistema utilizado en la función pública para reconocer un “plus” en el ingreso de los servidores públicos, sin importar que en la definición normativa de esencia, sea o no definido su carácter salarial, prestacional o simplemente bonificadorio.»

Fuerza entonces concluir que, por orden de la ley y la jurisprudencia, tanto de nuestro órgano superior como de la Corte Constitucional, la prima especial de servicios que reclama la demandante, **SOLO** le reviste carácter de **factor salarial** para efectos de cotización para la **pensión de jubilación**.

LA PRIMA ESPECIAL DE SERVICIOS FRENTE A JUECES DE LA REPUBLICA

Consecuente con la Sentencia de Unificación mencionada, la prima especial de servicios fue creada por el legislador como una contraprestación que debería ser sumada al sueldo de los funcionarios beneficiados con esta y no, como lo viene aplicando la parte demandada, extrayendo el equivalente a la prima especial de servicios de 30%, del salario básico de estos funcionarios;

“...Para la Sala demostrado esta que a partir de la expedición de los Decretos 51, 54 y 57 de 1993, 104, 106 y 107 de 1994, 26, 43 y 47 de 1995, 4, 35 y 36 de 1996 y sucesivos, el Gobierno Nacional, año tras año, hasta hoy, al establecer el régimen salarial de los empleados de la Rama Judicial, ha dado la denominación de prima especial establecida en el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, a lo que en realidad constituye el 30% del salario de los funcionarios y empleados que tienen derecho a ella, quitándoles la posibilidad de que ese 30% que, se reitera, es parte de su salario básico y/o asignación básica, sea teniendo en cuenta para la liquidación de sus prestaciones sociales; no cabe más que restablecer este derecho.”

De las pruebas arrojadas al proceso, no quedan dudas que el señor **IGNACIO GIRALDO JARAMILLO** laboró al servicio de la Rama Judicial desempeñando el cargo de Juez de la Republica desde el 9 de agosto de 1972 y hasta el 3 de abril de 1994¹⁸ y de su análisis es claro que, de su propio salario, fue deducido el valor de la prima especial de servicios, por tanto, tendrá derecho al reconocimiento de la prima especial de servicios de que trata el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, y a la reliquidación de su salario y de las

¹⁸ Constancia laboral de tiempos de servicio y emolumentos devengados visible a folios 132-133 C.1A.

prestaciones sociales, tomando como base el cien por ciento (100%) de su salario y no el setenta por ciento (70%), como se hizo, y pagar las diferencias adeudadas.

PRESCRIPCIÓN TRIENAL LABORAL -Línea Jurisprudencial del Consejo de Estado-

La línea jurisprudencial que venía defendiendo el Consejo de Estado años atrás, disponía que la prescripción que deviene de la nulidad de los decretos salariales *se debe contar desde la ejecutoria de la primera sentencia* que declaró la nulidad de la norma que negaba el carácter de salario a la prima especial de servicios, es decir la tesis amplia, porque los servidores públicos hasta la declaratoria de nulidad de la norma tenían la seguridad de que su derecho había sido bien liquidado y fue con dicha decisión judicial, es decir la nulidad simple, que surgió el derecho a reclamar la reliquidación de las prestaciones sociales. Al respecto se había señalado con claridad:

“...Sobre la prescripción de las prestaciones sociales que reclaman los servidores de la Fiscalía General de la Nación en virtud de la nulidad de los Decretos que fijaron la escala salarial desde el año 1993 hasta el año 2001, la jurisprudencia de esta Corporación ha sido clara en señalar que la misma se debe contar a partir de la ejecutoria de la primera sentencia que declaró la nulidad de la norma que negaba el carácter de salario a la prima especial de servicios. Lo anterior porque: (i) Los servidores públicos hasta la declaratoria de nulidad de la norma precitada tenían la seguridad de que su derecho había sido bien liquidado y; (ii) porque fue con la decisión judicial que surgió el derecho a reclamar la reliquidación de las prestaciones sociales y no antes¹⁹. Así las cosas, el día 14 de febrero de 2002 se profirió la primera sentencia que declaró nula la expresión “sin carácter salarial” del artículo 7° del Decreto 038 de 1999, por lo tanto, es a partir de dicha fecha que se cuenta la prescripción, puesto que con la expedición de la misma surgió el derecho de los servidores de la Fiscalía General de la Nación a la reliquidación de sus prestaciones sociales, con la inclusión de la prima especial de servicios. Ante tal situación, a los mismos los cobija el término prescriptivo de tres años de que trata el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969 para presentar la solicitud de reliquidación de sus prestaciones sociales. Ahora, el término de caducidad debe contarse no desde la ejecutoria del acto administrativo que liquidó de forma definitiva las prestaciones sociales del servidor de la Fiscalía General de la Nación, sino desde la ejecutoria del acto administrativo que resolvió la petición presentada dentro del término de prescripción atrás señalado.

En efecto, ante la existencia de un hecho nuevo generador de una expectativa para el mejoramiento de un derecho económico de carácter laboral, como puede ser la declaratoria de la nulidad de una norma, el servidor público beneficiado, tiene la posibilidad una vez agote la vía administrativa, demandar la negativa de la entidad ante la Jurisdicción

¹⁹ Cita de cita: Al respecto ver sentencia de la Sala Plena. Sección Segunda. Sentencia del 4 de agosto de 2010, Exp. 0230-08, M.P. Gerardo Arenas Monsalve.

Contencioso Administrativa. Todo lo anterior, fue precisado por esta Sección en sentencia del 4 de agosto de 2010²⁰ en la que se unificó el criterio en cuanto al carácter salarial de la prima de servicios y en lo referente al término de prescripción y caducidad para reclamar la reliquidación de las prestaciones sociales percibidas. Al respecto la providencia señaló: “[...] De la naturaleza de la cesantía y caducidad de los actos que reconocieron anualmente este auxilio a la actora. Tanto la doctrina como la jurisprudencia han precisado que la cesantía es una prestación social que no es periódica, sino que se causa por periodos determinados, lo que implica que el derecho a percibirla se agote al concluir el ciclo que la origina y que obliga a la administración a reconocerla y pagarla, emitiendo para ello un acto administrativo cuya legalidad puede controvertirse, previo agotamiento de la vía gubernativa, si a ello hubiere lugar, dentro de los cuatro meses siguientes a su notificación, so pena de que se produzca la caducidad de la acción al tenor de lo dispuesto en el artículo 134 del C. C. A. En ese orden de ideas, en principio no es factible que con una petición posterior se pueda solicitar a la administración la revisión del valor reconocido por dicho concepto.

*Este criterio, sin embargo, no puede aplicarse de manera general y sin tener en cuenta el contexto en el cual se origina la nueva petición, pues tal y como ocurre en este evento, cuando se ha expedido un acto administrativo anual de liquidación que no fue controvertido ni en sede gubernativa ni judicial, puede asumirse que esta ausencia de controversia obedeció a la seguridad que el beneficiario tenía de que su derecho había sido bien liquidado. Pero si ejecutoriado este acto surge en beneficio del administrado una expectativa legítima de incremento porcentual en la base liquidatoria de su cesantía anual, es decir, un hecho nuevo producto de decisiones judiciales de anulación de normas, que resulta aplicable a su situación y lo faculta para solicitar a la administración la respectiva reliquidación. [...] Ocurre sin embargo, **que con posterioridad a estas decisiones, surgió para la funcionaria una expectativa legítima de un derecho que finalmente se concretó con la anulación de las normas que le restaban el carácter salarial al 30% que a título de prima especial percibía el servidor, razón por la cual, desde este momento puede decirse que nace para cada uno de los servidores de la Fiscalía General de la Nación a los que se dirigía la norma anulada, el derecho a que dentro de la base liquidatoria de las prestaciones y las cesantías se incluya el 30% percibido a título de prima especial, es decir, que surge un derecho subjetivo que faculta al administrado para solicitar a la Consecuente con lo administración su reconocimiento. [...] anterior y como la exigibilidad tuvo lugar con plena certeza a partir de la expedición de las sentencia anulatorias citadas, los servidores o ex servidores de la Fiscalía General de la Nación, podían reclamar su reconocimiento, sin que se pueda afirmar, como lo hace la primera instancia, que lo pretendido era revivir los términos de caducidad para acudir a la jurisdicción, pues como bien lo dice la demandante, no se está discutiendo el contenido de los actos que le reconocieron anualmente la cesantía, sino la negativa a la inclusión de un derecho económico que surgió con posterioridad a este***

²⁰ Cita de cita: Ibídem

reconocimiento. Es decir que, existiendo un hecho nuevo que genera una expectativa legítima de mejoramiento de un derecho laboral económico, el administrado una vez agotada la vía gubernativa queda facultado para acudir a la jurisdicción en acción de nulidad y restablecimiento del derecho para que sea la jurisdicción de lo contencioso administrativo la que decida sobre la viabilidad de acceder o no a su pretensión de reliquidación, tal y como ocurrió en este evento [...] De esta manera la Sala se aparta del criterio acogido en algunas decisiones en las que se ha aceptado la configuración de la caducidad que conduce a proferir fallo inhibitorio frente a la pretensión de reliquidación del auxilio de cesantía, porque se insiste, la exigibilidad tuvo lugar con plena certeza a partir de la expedición de las sentencias a que se ha venido haciendo referencia [...]” (Subraya y negrilla fuera de texto).

Tal providencia recogió los argumentos expuestos en varias decisiones proferidas tanto por la Subsección “A” como por la Subsección “B”, en las cuales se expresó que en casos como el aquí analizado, procede el estudio de fondo de las pretensiones porque, se reitera, el derecho surgió al día siguiente en que quedaron ejecutoriadas las sentencias que declararon nulos los artículos referentes a la prima especial²¹. Ahora, si bien la providencia citada se refiere al auxilio de cesantías liquidado definitivamente, tal postulado se aplica también para las otras prestaciones sociales que ya se hubiesen liquidado de forma definitiva. Así lo explicó la Sección Segunda Subsección “B” al manifestar²²: “[...] 1.1.1 Respecto de las demás prestaciones sociales. Siguiendo esta postura y teniendo en cuenta que el término de prescripción (3 años) se cuenta a partir de la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible, en el asunto objeto de examen no puede decirse que la obligación se hizo exigible a la fecha de expedición de los Decretos que fijaron las escalas salariales para los empleados de la Fiscalía General de la Nación o, para el caso de las cesantías, como ya se dijo, a partir del momento en que se notificó el acto administrativo que las liquidó año a año; porque el mismo surgió al día siguiente en que quedaron ejecutoriadas las sentencias que declararon nulos los artículos referentes a la prima especial en cada uno de ellos²³. [...] No puede arribarse a una conclusión distinta porque de nada valdría la anulación de las normas que limitaban el derecho de los trabajadores, lo que sucedía al negar el cómputo de la Prima Especial de Servicios como factor salarial, si las personas perjudicadas con esa determinación no pudieran hoy valerse de la desaparición de la norma restrictiva para ejercer sus derechos a plenitud [...]”. En conclusión: la prescripción de las prestaciones sociales que reclaman los servidores de la Fiscalía General de la Nación

²¹ Cita de cita: Ver las siguientes sentencias: Consejo de Estado –Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda – Subsección “A”. C.P. Dr. Alfonso Vargas Rincón. Sentencia del 4 de marzo de 2010. No. Interno 1469-07. Actor. Aura Luz Mesa Herrera. Consejo de Estado –Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda – Subsección “B” C.P. Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila. Sentencia del 8 de abril de 2010. No. Interno 0512-08. Actor. María Marlene Bello Sánchez.

²² Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección “B”. Consejero ponente: Víctor Hernando Alvarado Ardila. Bogotá, D.C., veintisiete (27) de enero de dos mil once (2011). Radicación número: 25000-23-25-000-2005-08547-01(0132-09). Actor: Álvaro Guillermo Cuellar Romero. Demandado: Fiscalía General de La Nación.

²³ La sentencia que declaró nulo el artículo 7° del Decreto 38 de 1999 se notificó mediante edicto desfijado el 6 de agosto de 2002 y la que declaró nulos los artículos 7° del Decreto 50 de 1998 y 8° del Decreto 2729 de 2001, se notificó mediante edicto desfijado el 23 de octubre de 2007, es decir que la primera quedó ejecutoriada el 12 de agosto de ese año y la segunda el 26 del de octubre de 2007, lo que significa que a partir del día siguiente en que quedaron en firme surgió el derecho para la demandante.

en virtud de la nulidad de los Decretos que fijaron la escala salarial desde el año 1993 hasta el año 2001, se debe contar a partir de la ejecutoria de la primera sentencia que declaró la nulidad de la norma que negaba el carácter salarial a la prima especial de servicios, porque fue con tal decisión judicial que surgió el derecho a reclamar la reliquidación de las prestaciones sociales, con la inclusión de la referida prima.

Así mismo, el término de caducidad debe contarse desde la ejecutoria del acto administrativo que resolvió la petición presentada dentro del término de prescripción. Lo anterior porque se está ante la existencia de un hecho nuevo generador de una expectativa para el mejoramiento de un derecho económico de carácter laboral que antes no existía y que surgió a raíz de la declaratoria de nulidad de la norma que establecía que la prima especial de servicios no era factor salarial...”

Conforme lo establece el artículo 2535 del Código Civil:

“La prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos exige solamente cierto lapso de tiempo durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones.

Se cuenta este tiempo desde que la obligación se haya hecho exigible”

Claramente, no basta con el solo paso del tiempo para que opere el fenómeno de la prescripción, es necesario además que el derecho o la acción a los que pretende aplicarse esta forma extintiva sean ya exigibles o ejercitables pues solo desde ese momento podrá contabilizarse el término prescriptivo. Concluyendo entonces que los servidores públicos no tenían forma de hacer valer su derecho, pues el mismo indefectiblemente cobró vigencia a partir de la nulidad de los decretos salariales, por ende, se defendía la tesis de que no puede predicarse prescripción pues en tales periodos no corrió la misma. La prescripción operaba contados tres años siguientes a la declaratoria de nulidad. La anterior tesis que fue acogida en la decisión esbozada por el Consejo de Estado, Sección Segunda-Subsección “A” del veintiuno (21) de abril dos mil dieciséis (2016), garantizando el acceso a la administración de justicia y la materialización de los derechos²⁴

Sin embargo, un giro a la línea jurisprudencial se dio en el Consejo de Estado, Sección Segunda - Sala de Conjuces²⁵, en que determinaron que la

²⁴ SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “A” Consejero ponente: Dr. WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ Bogotá, D. C., abril veintiuno (21) de dos mil dieciséis (2016). SE 034 Radicado: 050012331000200301220 01 (0239-2014) Actor: Samuel Correa Quintero Demandado: Nación-Fiscalía General de la Nación.

²⁵ SECCIÓN SEGUNDA, SALA DE CONJUECES. CONJUEZ PONENTE: NÉSTOR RAÚL CORREA HENAO. Sentencia del Doce (12) de septiembre de dos mil dieciocho (2018).Referencia: Expediente N° 730012333000201200183 02 Número interno: 3546-201 Demandante: Maria Cecilia Arango Troncoso.

prescripción debía tomarse contando solo tres (3) años atrás desde el inicio de la reclamación administrativa, y se interrumpe con la solicitud de reliquidación

“...Pasa la Sala a estudiar la figura de la prescripción; ello hace entrar en línea de cuenta la siguiente pregunta: ¿desde qué fecha hay que reconocer y pagar los salarios y las prestaciones sociales que hubieren sido mal liquidados por concepto de la prima especial de servicios?”

Al respecto hay tres posibles tesis, que se podrían denominar “tesis amplia” (desde 1993), “tesis intermedia” (aplicar la prescripción trienal a partir de la fecha de interrupción de la prescripción), y “tesis estricta” (a partir de la sentencia constitutiva que declare la nulidad). A continuación se explica la justificación y la viabilidad de cada una de estas tres tesis. Primero la justificación:

- **Tesis amplia:** los fallos de nulidad tienen efecto *ex tunc*, es decir, se asume que la norma anulada nunca existió, lo que se traduce en que hay que retrotraerse a la situación anterior a la expedición de la norma anulada. Si ello es así, la situación se remite al 1° de enero de 1993, fecha en que empezó a regir la Ley 4ª de 1992, que introdujo la prima especial de servicios. Es una tesis muy favorable al trabajador, pues se traduce en 25 años de reliquidaciones a partir de hoy.
- **Tesis intermedia:** en materia laboral aplica la prescripción trienal, consagrada en el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968 y en el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969²⁶. De conformidad con estas normas, la prescripción de acciones que emanan de derechos laborales tiene un término de tres años contados a partir de la exigibilidad del derecho. Eso significa que, formulada una reclamación que exija el pago de una prestación periódica, se interrumpe la prescripción y entonces el trabajador tiene derecho al reconocimiento de sus prestaciones desde tres años atrás a partir de la fecha de la solicitud que él haga; y desde ahí hacia adelante. En otros términos, las sumas adeudadas desde hace 4 o 5 o más años se pierden.
- **Tesis estricta:** hasta que no sea anulado o inaplicado el decreto que castiga la prima especial de servicios, él goza de presunción de legalidad y de ejecutoriedad, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 88 y 89 de la Ley 1437 de 2011, de manera que la limitación salarial y prestacional que él introduce produce plenos efectos. Y es la respectiva sentencia que lo anule o inaplique la que hace exigible el derecho a que se reliquide los salarios y las prestaciones sociales de la manera más favorable al trabajador. Ahí, en la ejecutoria de esa sentencia, nace el derecho; por eso se habla de sentencias “constitutivas”. Entonces es desde ese momento que se tendría derecho a la reliquidación de las

²⁶ Artículo 41. Decreto 3135 de 1968: “Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este Decreto prescribirán en tres años, contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad competente, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual”.

Artículo 102. Decreto 1848 de 1969: “Prescripción de acciones. Las acciones que emanan de los derechos consagrados en el Decreto 3135 de 1968 y en este Decreto, prescriben en tres (3) años, contados a partir de la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del empleado oficial formulado ante la entidad o empresa obligada, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero solo por un lapso igual”.

prestaciones sociales y salariales. Antes no. Y hacia futuro, solo a partir de ese día se podría hablar de morosidad, para efectos de contabilizar la futura prescripción trienal. El Consejo de Estado ha sostenido esta línea jurisprudencial por ejemplo en la sentencia de la Sección Segunda del 6 de marzo de 2008 (C.P.: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren) y del 16 de junio de 2016 (C.P.: Luis Rafael Vergara Quintero)²⁷.

Segundo la viabilidad:

- **De la tesis amplia:** esta tesis no se acoge por varios motivos. Primero, porque es diferente el instituto de la nulidad del instituto de la exigibilidad del derecho. En efecto, la nulidad tiene efectos *ex tunc*, como se anotó; pero la exigibilidad del derecho exige tener un límite en el tiempo, porque la Constitución dispone en su artículo 28 que no puede haber cadena perpetua ni deudas imprescriptibles. Una deuda de hace 25 años (o más) no puede constituirse en una vena rota para el deudor. Piénsese por un momento en las multas de tránsito o en las sanciones a los morosos de la DIAN, en donde se cambian los papeles y el Estado pasa a ser acreedor: los ciudadanos tienen derecho a redimir sus acreencias y tienen derecho al olvido, de conformidad con la jurisprudencia constitucional. En este caso lo contrario no es fiscalmente viable ni conceptualmente razonable. Segundo, la factura de cobro de la inactividad procesal del interesado no se le puede trasladar al Estado, de conformidad con el principio según el cual nadie puede alegar o beneficiarse de su propia culpa²⁸. Si un actor se demora 15 o 20 años en demandar, como si lo hicieron en forma oportuna otros trabajadores que se hallaban en una situación similar, él debe asumir el costo de su propia morosidad. Pero no el Estado. Y tercero, con las recientes jurisprudencias sobre prejudicialidad en laboral (cuando se ha debido demandar a la vez en acción de nulidad simple y de nulidad y restablecimiento del derecho), sobre el reconocimiento de solo dos años en caso de despido injusto y sobre el incidente de impacto fiscal en la Corte Constitucional, entre otras, la tendencia actual apunta a racionalizar por razones de equidad los reconocimientos económicos que se prolongan en el tiempo. Es una tendencia razonable y fiscalmente viable.
- **De la tesis intermedia:** esta tesis se acoge aquí, para lo cual se dispondrá lo pertinente en la parte resolutive. La explícita base legal (criterio formal) y la moderación de la proporción de una solución intermedia (criterio material) hacen que ésta sea la tesis más razonable. Por tanto la prescripción se interrumpe con la solicitud de reliquidación y opera hasta tres años hacia atrás, contados a partir de ese momento.

²⁷ “En situaciones como la presente en las cuales no hay fecha a partir de la cual se pueda predicar la exigibilidad del derecho, no es procedente sancionar al beneficiario con la prescripción o extinción del derecho que reclama; en efecto, en estos asuntos en los cuales se reclaman derechos laborales no obstante mediar un contrato de prestación de servicios, no hay un referente para afirmar la exigibilidad de salarios o prestaciones distintos al valor pactado en el contrato.

Es a partir de la decisión judicial que desestima los elementos de la esencia del contrato de prestación de servicios que se hace exigible la reclamación de derechos laborales tanto salariales como prestacionales, porque conforme a la doctrina esta es de las denominadas sentencias constitutivas, ya que el derecho surge a partir de ella, y por ende la morosidad empieza a contarse a partir de la ejecutoria de esta sentencia”.

²⁸ *Nemo auditur propriam turpitudinem allegans*, en latín.

- **De la tesis estricta:** esta tesis será dejada de lado porque ella fue aplicada por el Consejo de Estado a propósito de un tema diferente: el contrato realidad. Y como este caso es sobre la prima especial de servicios, que es distinto, no se puede extender la tesis jurisprudencial al caso concreto. Por otra parte, es la tesis más desfavorable para los trabajadores.

(...) Tercero, la demandante tiene derecho a que se le pague la diferencia entre lo efectivamente recibido y lo dejado de percibir, desde el 14 de julio de 2008, o sea tres años atrás de la fecha en que solicitó el reajuste de sus prestaciones sociales y salariales, debido a la prescripción trienal. Por tanto, no tiene derecho a que se le reliquide desde el día 1° de enero de 1993, como lo indicó el fallo inicial, el cual será en este punto revocado.”

Finalmente, fue la mencionada Sentencia de Unificación –SUJ-016-CE-S2-2019- de 2 de septiembre de 2019, Sección 2°-Sala de Conjuces, C.P. Dra. Carmen Anaya de Castellanos, la que cambia la línea jurisprudencial y fija una nueva posición frente a este fenómeno:

“...ahora, en materia de acciones laborales ejercidas por empleados públicos y trabajadores oficiales, los artículos 41 y 102 de los Decretos 3135 de 1968 y 1848 de 1969, establecen²⁹: (i) que el término de prescripción es de tres (3) años, contados a partir de la exigibilidad del derecho alegado y; (ii) que la prescripción se interrumpe, por un lapso igual, con el simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad encargada de reconocer el derecho.

Lo anterior implica que la prescripción requiere, como elemento sine qua non, que el derecho sea exigible, puesto que a partir de que se causa dicha exigibilidad, inicia el conteo de los 3 años con los que cuenta el empleado o trabajador para acudir ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, término que será interrumpido solo con la presentación de un reclamo escrito del derecho ante la autoridad encargada de reconocerlo.

Y agrega;

En atención a lo anterior, en cada caso en concreto se debe establecer: (i) el momento en que el derecho se tornó exigible y (ii) el momento en que se interrumpió la prescripción, para, a partir de la última fecha (presentación del reclamo escrito), contar 3 años hacia atrás y reconocer como debido por pagar solo 3 años anteriores a la interrupción. (subrayas propias).

²⁹ Decreto 3135 de 1968. Artículo 41. Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este Decreto prescribirán en tres años, contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad competente, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero solo un lapso igual.

Decreto 1848 de 1969. Artículo 102.

1. Las acciones que emanan de los derechos consagrados en el Decreto 3135 de 1968 y en este Decreto, prescriben en tres (3) años, contados a partir de la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

2. El simple reclamo escrito del empleado oficial formulado ante la entidad o empresa obligada, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero solo por un lapso igual.

Aun así, sobre la prima especial creada por la Ley 4ª de 1992, muchas son las discusiones dadas respecto al momento a partir del cual debe iniciarse el conteo de la prescripción, por no tenerse claridad sobre la exigibilidad del derecho, pues que, en principio, este se causó con la vigencia de la norma que lo creó y, en adelante, con las liquidaciones a cada beneficiario bajo los parámetros fijados en los decretos que anualmente expidió el Gobierno para reglamentarla. No obstante, los correspondientes decretos expedidos entre los años 1993 y 2007 fueron declarados nulos –parcialmente-, mediante la sentencia de 29 de abril de 2014, dictada por la Sección Segunda del Consejo de Estado, C.P. Dra. Maria Carolina Rodríguez Ruiz, porque, a juicio de la Corporación, «interpretaron erróneamente (...) la ley» y consagraron una liquidación en detrimento de los derechos laborales de los servidores públicos beneficiarios de esta.

Lo anterior para concluir lo siguiente;

Es criterio de la Sala que, en el caso de la prima especial de servicios, la constitución del derecho ocurrió en el primero de los eventos previamente señalados, es decir, su exigibilidad se predica desde el momento de la entrada en vigencia de la Ley 4ª de 1992 que la creó y con la expedición del decreto que la reglamentó primigeniamente, esto es, el Decreto 57 de 1993”

Así las cosas, y sin necesidad de acudir a más discernimientos, esta Sala de Conjuces acoge la última tesis propuesta por el Consejo de Estado en esta materia. Para el caso concreto y de acuerdo a la pauta jurisprudencial de la Sala Plena del Consejo de Estado, sobre la contabilización de la prescripción del derecho a reclamar la prima especial de servicios, se tendrá en cuenta en cada caso la fecha de presentación de la reclamación administrativa y a partir de allí se reconocerá hasta tres años atrás, de conformidad con el Decreto 3135 de 1998 y 1848 de 1969.

Ahora bien, debe señalarse que el término de prescripción de los derechos laborales reclamados es de tres (3) años contados a partir de su exigibilidad se declarará la prescripción. La reclamación administrativa se realizó el día **27 de abril de 2017**, lo que significa que tiene cubierto-no prescrito hasta el 27 de abril de 2017, y siendo el periodo reclamado el contemplado entre el **1 de enero de 1993 y el 3 de abril de 1994**, es claro que sobre este operó el fenómeno prescriptivo y, en consecuencia, no puedo ordenarse su pago.

LA PRESCRIPCIÓN FRENTE A LAS CESANTIAS Y LOS APORTES A PENSION DE JUBILACIÓN

- *De las cesantías y sus intereses.*

En vista que la demanda trae consigo varias pretensiones en las cuales solicita -a groso modo- la reliquidación de las cesantías y de sus intereses, se hace necesario pronunciarse al respecto, en tanto, hasta acá el periodo reclamado se haya prescrito, al menos en lo que al pago de la reliquidación de la prima especial de servicios, se refiere.

Frente a las cesantías solicita la parte demandante;

- (...).
- **Ordenar a la demandada reconocer la prima especial de servicios como factor salarial y, en consecuencia; reliquidar las cesantías y sus intereses acumuladas a 31 dediciembre de 1992 por haberse acogido a los regímenes laborales contemplados en los decretos 57 y 110 de 1993. (fl. 3 C.1).**
- **Ordenar a la demandada reliquidar al causante el doctor **IGNACIO GIRALDO JARAMILLO** las cesantías y sus intereses, causadas por los años 1993 a 1994.**
- (...).
- **Ordenar a la demandada pagar a la demandante las diferencias laborales que resulten en razón a las aludidas reliquidaciones por el periodo comprendido entre el **1 de enero de 1993 al 3 de abril de 1994, inclusive, por concepto de remuneración mensual, prima especial mensual, cesantías y sus intereses acumuladas a 31 de diciembre de 1992 al año 1994, inclusive, vacaciones, prima de vacaciones, prima de navidad, prima de nivelación, prima de servicios, bonificación por descongestión, bonificación por servicios y demás prestaciones sociales, incluyéndose, los demás conceptos laborales que le fueron cancelados en los meses de junio de 1994 y septiembre de 1995.****
- (...)”

Claro está que el **Dr. IGNACIO GIRALDO JARAMILLO** tenía el derecho al reconocimiento y pago de la prima especial de servicios contemplada en el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, equivalente al 30% del salario básico y adicional a este, lo que comporta la reliquidación de los salarios pagados y disminuidos en un 70% al considerar la demandada que el 30% restante era la prima, e igual reliquidación debe hacer la parte demandada frente a las cesantías y sus intereses y pagar las diferencias, sin embargo, dado que el periodo reliquidado por concepto de la prima no pagada, fue afectado por la prescripción, se hace necesario verificar si, al respecto de las cesantías sucede igual o no.

Así las cosas, se itera tanto la *sentencia de unificación 25000-23-25-000-2005-05159-01(0230-08) de 4 de agosto de 2010* como la *sentencia de unificación SUJ-016-CE-S2-2019 de 2 de septiembre de 2019*, concuerdan en sustentar normativamente la figura de la prescripción de los derechos en los artículos 102 del decreto 1848 de 1969 y el artículo 41 del decreto 3135 de 1968, que determinan desde dos aspectos; *(i) que el término de prescripción es de tres (3) años, contados a partir de la exigibilidad del derecho alegado y; (ii) que la prescripción se interrumpe, por un lapso igual, con el simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad encargada de reconocer el derecho.*

Sin embargo, la primera sentencia fijó el momento de la exigibilidad del derecho respecto de las cesantías en la fecha de *“la ejecutoria de la sentencia del 14 de febrero de 2002³⁰, que anuló la expresión “sin carácter salarial” que contenía el artículo 7 del Decreto 038 de 1999...”*, tesis que cambió con la sentencia de unificación de 2 de septiembre de 2019, en tanto, globalizó este fenómeno a la prima especial de servicios y en consecuencia frente a todo lo que tiene relación con ella, al decir que el derecho sobre esta se hizo exigible en la vigencia de la Ley 4ª de 1992 y del decreto 53 de 1993 que la reglamentó;

“Como es ampliamente conocido, la reglamentación de los salarios de los servidores públicos cobijados por la Ley 4 de 1992 – acogidos al Decreto 57 de 1993–, se actualiza anualmente, de manera que el Gobierno Nacional expide año tras año un nuevo decreto que señala los porcentajes y escalas salariales que regirán durante su vigencia.

Ello implica que al tratarse de una norma de carácter general y de orden público, sus beneficiarios tuvieron conocimiento de la reglamentación a la ley y, anualmente, de su reiteración, de manera que, de presentarse alguna inconformidad con su contenido, contaron desde el inicio con las herramientas jurídicas para objetarlo ante la autoridad administrativa encargada de su aplicación.”

Conforme lo anterior, la Sala acoge la tesis de la última sentencia de unificación y; en consecuencia, de lógica es decir que, sobre las cesantías y sus intereses, también recayó el fenómeno prescriptivo.

- ***De los aportes a pensión.***

También se hace necesario analizar el fenómeno prescriptivo frente a los aportes pensionales, toda vez que como ya se dijo, la prima especial de servicios solo es factor salarial para efectos de los cálculos de los aportes a la pensión de jubilación, y además, porque sobre el periodo reclamado, al menos

³⁰ Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda. C.P. Dr. Nicolás Pájaro Peñaranda. No. Interno. 0197-1999. Actor. Everardo Venegas Avilan.

a lo que en valores impagos por concepto de prima que se reclama, frente a este tema ha dicho el Consejo de Estado;

“[L]a prescripción no puede aplicarse a los aportes que por pensión se debían realizar por parte del empleador, que en este caso es el Estado. Dicha regla jurisprudencial tiene fundamento en: i) la irrenunciabilidad de los beneficios mínimos laborales; ii) el principio in dubio pro operario; iii) el derecho constitucional fundamental a la igualdad y; iv) el principio de no regresividad en armonía con el mandato de progresividad. De igual forma, la sentencia de unificación en cita ordenó al Juez Administrativo estudiar en todos los procesos en los cuales proceda el reconocimiento de la relación laboral o contrato realidad, aun así, no se haya solicitado expresamente, el tema concerniente a las cotizaciones adeudadas por la administración al Sistema de Seguridad Social en Pensiones. Y, en consecuencia, precisó que la imprescriptibilidad frente a los aportes a seguridad social en pensiones no opera frente a la devolución de los dineros pagados por concepto de aportes hechos por el trabajador como contratista, sino en relación con las cotizaciones adeudadas al sistema de seguridad social que podrían tener incidencia al momento de liquidarse el monto pensional. Para el efecto, indicó que la administración se encuentra en la obligación de determinar mes a mes si existe diferencia entre los aportes que se debieron efectuar y los realizados por el contratista, y cotizar al respectivo fondo de pensiones la suma faltante por concepto de aportes a pensión solo en el porcentaje que le correspondía al empleador. De conformidad con los razonamientos precedentes, considera esta Subsección que al señor Joel Antonio Varela Rolong se le extinguió el derecho, por prescripción, a los emolumentos deprecados como son las cesantías, intereses a las cesantías, vacaciones, primas, entre otros, a que habría lugar a reconocer y pagar entre el 1.º de diciembre de 2003 y el 30 de junio de 2009. Excepto en lo relacionado con los aportes a seguridad social en pensiones por tratarse de una prestación imprescriptible.”³¹

De acuerdo con lo citado, debe la demandada reajustar el aporte a pensión de jubilación, teniendo en cuenta la prima especial de servicios como factor salarial y sobre el 100% del salario básico y no del 70% como lo hizo y consignar al fondo de pensiones, las diferencias no pagadas durante todo el periodo reclamado -1 de enero de 1993 al 3 de abril de 1994-.

17. COSTAS.

Se dice que las costas se componen de las Costas procesales y de las Agencias en Derecho, entendida la primera como aquellos gastos procesales en que incurrió la parte demandante, para por así decirlo impulsar el proceso y las

³¹ Sentencia de 4 de noviembre de 2021, C.P. Dr. William Hernández Gómez, Sección Segunda-Subsección A, Consejo de Estado, radicado 08001-23-33-000-2013-00763-01(1309-15), demandante Joel Antonio Varela Rolong Vrs Unidad Nacional de Protección (sucesora del DAS).

segundas son los honorarios del trabajo realizado por el apoderado de la demandante, sin embargo, para fijar las agencias en derecho, el Consejo Superior de la Judicatura emitió el Acuerdo PSAA16-10554 de 2016.

Ahora bien, los gastos procesales estuvieron a cargo de la parte demandante y este no aportó prueba al menos sumaria de ellos, por lo que no hay lugar a ordenar una condena frente a ellos.

Al respecto de las agencias en derecho y conforme el n° 1 del artículo 5° del Acuerdo PSAA16-10554 de 2016;

“...ARTÍCULO 5°. Tarifas. Las tarifas de agencias en derecho son:

1. PROCESOS DECLARATIVOS EN GENERAL.

(...).

En primera instancia.

a. Por la cuantía. Cuando en la demanda se formulen pretensiones de contenido pecuniario:

(i) De menor cuantía, entre el 4% y el 10% de lo pedido.

(...)...”

Ahora bien, el artículo 25 del C.G.P., frente a las cuantías dice:

“Artículo 25. Cuantía. Cuando la competencia se determine por la cuantía, los procesos son de mayor, de menor y de mínima cuantía. Son de mínima cuantía cuando versen sobre pretensiones patrimoniales que no excedan el equivalente a cuarenta salarios mínimos legales mensuales vigentes (40 smlmv).

Son de menor cuantía cuando versen sobre pretensiones patrimoniales que excedan el equivalente a cuarenta salarios mínimos legales mensuales vigentes (40 smlmv) sin exceder el equivalente a ciento cincuenta salarios mínimos legales mensuales vigentes (150 smlmv).

Son de mayor cuantía cuando versen sobre pretensiones patrimoniales que excedan el equivalente a ciento cincuenta salarios mínimos legales mensuales vigentes (150 smlmv).

(...).”

Respecto a este tema la misma sentencia de unificación se pronunció;

“...Finalmente, respecto de las costas procesales ordenadas por el a quo la Sala procederá a su revocatoria, de conformidad con lo

señalado por el Consejo de Estado³², en cuanto a que si bien la Ley 1437 de 2011 no señala expresamente la previsión que contenía el artículo 171 del decreto 01 de 1984, referido a la potestad de imponer condena en costas «teniendo en cuenta la conducta asumida por las partes», la Ley 1437 de 2011 no impone la condena de manera automática frente a aquel que resulte vencido en el litigio. Su carga debe entenderse como el resultado de observar conductas temerarias, de mala fe y de la existencia de pruebas en el proceso sobre la acusación de gastos y costas, que deberán ser ponderadas por el juez.»

De acuerdo con lo anterior al no avizorarse mala fe o maniobras dilatorias por la parte demandada, la Sala de Conjuces considera que no hay lugar a emitir condena en costas-agencias en derecho.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Conjuces del Tribunal Administrativo de Caldas, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley;

18. CASO CONCRETO Y CONCLUSIONES

17.1. Asunto.

Obra prueba dentro del expediente que, el **Dr. IGNACIO GIRALDO JARAMILLO (Q.E.P.D)** laboró al servicio de la Rama Judicial desempeñando el cargo de Juez de la Republica por el periodo comprendido entre el **9 de agosto de 1972** y hasta el **3 de abril de 1994**. De igual manera, la demandante cónyuge superviviente reclama el periodo comprendido entre el **1 de enero de 1993** hasta el **3 de abril de 1993**.

17.2. Conclusiones.

1. Se declara improprias las excepciones de **(i). integración de litis consorcio necesario, (ii). ausencia de causa petendi e (iii). Innominada.**
2. El **Dr. GIRALDO JARAMILLO** tenía derecho al reconocimiento y pago de la prima espacial de servicios, regulada por el artículo 14 de la Ley 4ª

³² Consejo de Estado, providencia del 20 de agosto de 2015, medio de control n° 47001233300020120001301 (1755-2013), C.P. Sandra Lisseth Ibarra Vélez « (...) La norma contenida en el artículo 188 no impone al funcionario judicial la obligación de conceder las costas, solo le da la posibilidad de “disponer”, es, de pronunciarse sobre su procedencia. La mencionada sentencia preciso que si bien es cierto la Ley 1437 de 2011, no aparece la previsión que contenía el artículo 171 del decreto 01 de 1984, referido a la potestad de imponer condena en o costas, “teniendo en cuenta la conducta asumida por las partes”, también lo es la norma establecida en la Ley 1437 de 2011, no impone la condena de manera automática frente a aquel que resulte vencido en el litigio, pues debe entenderse que ella es el resultado de observar una serie de factores tales como la temeridad, la mala fe y la existencia de pruebas en el proceso sobre la causación de gastos y costas en el curso de la actuación, en donde el juez ponderará tales circunstancias y se pronuncia sobre la procedencia de imposición con una decisión sustentada...».

de 1992 y equivalente al 30% del sueldo básico, sumado a este y no deducido como se hizo, lo que provocó que le pagaran el 70% de su salario y sobre este porcentaje, se liquidaran las prestaciones sociales a las cuales tuvo derecho, y no respecto del 100% como debió hacerse; por lo que se accederá a la declaración de la nulidad de la **resolución DESAJMZR17-446 de 11 de mayo de 2017** y del **acto administrativo ficto presunto negativo**.

3. Se declarará probada la excepción de la **“prescripción extintiva del derecho laboral”** y en consecuencia la ocurrencia de este fenómeno sobre todo el periodo reclamado **-1 de enero de 1993 y hasta el 3 de abril de 1994-**, de ahí.
4. Se ordenará a la demandada reliquidar los aportes a pensión realizados para el periodo comprendido entre el **1 de enero de 1993 al 3 de abril de 1994**, teniendo en cuenta la prima especial de servicios como factor salarial y tomando como base el 100% del salario base devengado y no el 70% como se hizo.
5. **NEGAR** las pretensiones n° cuarta (4°), quinta (5°), sexta (6°), séptima (7°), octava (8°) y novena (9°).
6. No hay lugar a la condena en costas de ninguna clase.
7. Las Sumas dinerarias que serán liquidadas en favor del actor, deberán ser ajustadas en los términos del artículo 178 del CPACA, utilizando la siguiente fórmula:

$$R: Rh \times \frac{\text{Índice final}}{\text{Índice inicial}}$$

8. Según la cual el valor presente se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es el que corresponde a la prestación social por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE (vigente a la fecha de ejecutoria está sentencia por el índice inicial). Los intereses serán reconocidos en la forma señalada en el numeral 4° del artículo 195 del CPACA.
9. Por tratarse de pagos sucesivos la fórmula se aplicará separadamente, mes por mes, para cada reliquidación prestacional.

19. FALLA

PRIMERO: ACOGER de manera integral lo dispuesto en la *Sentencia de Unificación -SUJ-016-CE-S2-2019 de 2 de septiembre de 2019 del Consejo de Estado.*

SEGUNDO: Declárense **IMPROSPERTAS** parcialmente las excepciones de (i). *integración de litis consorcio necesario*, (ii). *ausencia de causa petendi e* (iii). *Innominada.*

TERCERO: Se declara la **PROSPERIDAD** de la excepción "*prescripción extintiva del derecho laboral*" y en consecuencia la ocurrencia de este fenómeno sobre todo el periodo reclamado *-1 de enero de 1993 y hasta el 3 de abril de 1994-*.

CUARTO: DECLARAR que la prima especial de servicios que se reclama, constituye **FACTOR SALARIAL** únicamente respecto a la *pensión de jubilación* y, en consecuencia; se **ORDENA** a la demandada reliquidar los aportes a pensión realizados para el periodo comprendido entre el *1 de enero de 1993 al 3 de abril de 1994*, teniendo en cuenta la prima especial de servicios como factor salarial y tomando como base el 100% del salario base devengado y no el 70% como se hizo y consignarlos al fondo de pensiones.

QUINTO: NEGAR las pretensiones n° *cuarta (4°), quinta (5°), sexta (6°), séptima (7°), octava (8°) y novena (9°).*

SEXTO: NO CONDENAR en costas de ninguna clase.

SEPTIMO: ORDENAR a la demandada que para el cumplimiento de la sentencia deberá efectuarse en los términos previstos en los artículos 189 y 192 del CPACA.

OCTAVO: Sin necesidad de auto que lo ordene, ejecutoriada esta sentencia y a petición de parte interesada, emitir **COPIAS AUTÉNTICAS**. Por **SECRETARIA** hacer las anotaciones en la base de datos **SIGLO XXI**.

NOVENO: Evacuadas todas las etapas procesales y una vez este ejecutoriada la última providencia emitida, **DEVUELVA** los remanentes si los hubiere y **ARCHÍVESE** las diligencias.

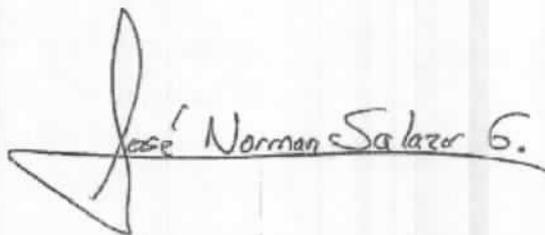
NOTIFÍQUESE y CUMPLASE

Discutida y aprobada en sala celebrada el 12 de julio de 2022.

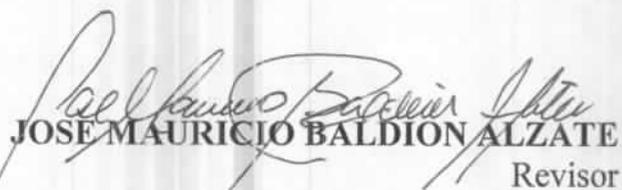
Los Conjuces:



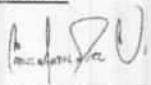
TOMAS FELIPE MORA GOMEZ
Ponente



JOSE NORMAN SALAZAR GONZALEZ
Revisor



JOSE MAURICIO BALDION ALZATE
Revisor

<p>REPUBLICA DE COLOMBIA</p>  <p>TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS Secretaria</p> <p>El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notifica a la(s) parte(s) por anotación en el Estado Electrónico n°. <u>122 de 13 de julio de 2022.</u></p>  <p>CARLOS ANDRES DIEZ VARGAS Secretario</p>
--