

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

DESPACHO 002

MAGISTRADA SUSTANCIADORA: PATRICIA VARELA CIFUENTES

Manizales, 19 de julio de 2021

REF: MEDIO DE CONTROL DE PROTECCIÓN DE INTERESES Y DERECHOS COLECTIVOS. ENRIQUE ARBELÁEZ MUTIS Vs MINISTERIO DE TECNOLOGÍAS DE INFORMACIÓN Y DE LAS TELECOMUNICACIONES.

VINCULADOS: INMACULADA F.M. ESTÉREO- ANSERMA CULTURAL ESTÉREO -PAISAJE ESTEREO 90.1 -MIRADOR ESTÉREO – DORADA ESTÉREO – EMISORA COMUNITARIA DE LA MERCED – MANZANARES ESTÉREO 104.1 – SUPERTESTACIÓN 93.1 – ANGULAR ESTÉREO – PENSIVANIA ESTÉREO 93.1- ULTRA F.M – EMISORA COMUNITARIA DE SALAMINA – SAMANÁ ESTÉREO -EMISORA COMUNITARIA DE SAN JOSÉ – VITERBO ESTÉREO. RADICADO 17 001 23 33 000 2017 00665

De conformidad con la constancia secretarial que antecede, **CÓRRASE** traslado común a las partes y al Ministerio Público por el término de cinco (5) días para que presenten sus alegatos de conclusión y concepto, respectivamente.

NOTIFÍQUESE

Firmado Por:

PATRICIA VARELA CIFUENTES

MAGISTRADO

MAGISTRADO -

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO
ORAL 002 MANIZALES-CALDAS

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:

466f653d4e7c2c6da064dc8e4cad37aed7eb763ed77c21e6c8439286253f4f7b

Documento generado en 19/07/2021 10:08:18 AM

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

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

-José Mauricio Baldion Álzate-
Conjuez.

Manizales, veintiuno (21) de julio de dos mil veintiuno (2021).

Se dispone el Despacho a resolver sendas solicitudes de adición y corrección del auto interlocutorio 050 de 27 de abril de 2021 emitido dentro de este medio de control **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** promovido por el señor **CESAR AUGUSTO LOPEZ LONDOÑO** contra la **NACION-DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL-RAMA JUDICIAL**, y un recurso de reposición contra el literal b) del numeral 2° del mencionado auto 050.

I. ANTECEDENTES

I.I. Hechos, motivo de la demanda y pretensión principal.

El Dr. Cesar Augusto López Londoño, laboró al servicio de la demandada en calidad de Juez de la Republica, por el periodo comprendido entre el 1 de abril de 1976 y el 10 de enero de 1997.

El demandante acudió a este medio de control, pues considera vulnerados sus derechos laborales, toda vez que, a su juicio, la demandada Dirección Ejecutiva de Administración Judicial de la Rama Judicial, desconoció el derecho que tenía, a la prima especial de servicios, regulada por el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992 y equivalente al 30% de la asignación básica mensual. Como petición principal, solicitó que se declare la nulidad de los actos administrativos que estructuraron la reclamación administrativa y, en consecuencia, ordenar a la demandada para que proceda, a realizar el pago de la prima especial de servicios, regulada por el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992 y la reliquidación de las prestaciones sociales causadas, teniendo en cuenta el carácter de factor salarial de esta prima.

I.II. Actuaciones procesales surtidas.

Evacuados los impedimentos presentados por la Sala Plana de esta Corporación y aceptados por el Consejo de Estado, previo sorteo entre los Conjueces que hacen parte de esta Corporación, se admitió la demanda el pasado 11 de octubre de 2019 y notificada la demandada y al Procurador 28 Judicial II Administrativo el 19 de octubre de 2019, fue allegada respuesta de la parte demandada, el 4 de febrero de 2020, se corrió traslado a las excepciones el 24 de febrero de 2020, y fue allegado pronunciamiento frente a estas de la parte demandante, se suspendieron los términos por cuenta de la Emergencia Económica,

Social y Ecológica a través del *decreto 417 de 17 de marzo de 2020* declarada por el Gobierno Nacional, 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*, por intermedio del auto interlocutorio 102 de 20 de noviembre de 2020, se corrió traslado de alegatos y, auto 050 de 27 de abril de 2021, declara nulidad del auto 102 y otros.

II. ASUNTO

Procede el Despacho a pronunciarse frente a las solicitudes de adición y corrección del auto n° 050 del 27 de abril de 2021 y de paso, a pronunciarse frente al recurso de reposición contra el literal b) del numeral 2° de la parte resolutive del mencionado auto.

III. CONSIDERACIONES.

III.I. Competencia.

Corresponde a este Despacho conforme lo dispone el artículo 134 del CPACA y conforme mandato dado por la Presidencia de esta Corporación en sorteo de conjuces celebrado el pasado 26 de julio de 2019.

III.II. Solicitud de aclaración frente a la expresión “nulidad de todo lo actuado, hasta”.

La parte demandante considera que la expresión “*se declara la nulidad de todo lo actuado, hasta...*”, usada por el Despacho en el auto 050 de 27 de abril de 2021, para anular el auto 102 de 20 de noviembre de 2020, inclusive, es confusa, porque para él significa que se declaró la nulidad de todo el proceso. Agregó que lo correcto es usar la expresión “*nulidad de todo lo actuado, a partir*”, porque significa que se anula la providencia, y las actuaciones que se originaron después de su emisión. Por lo tanto, solicita se aclare el sentir de la nulidad decretada y/o se corrija, por la expresión que el demandante aconseja.

III.II.I. Análisis y decisión.

Además de declarar la nulidad de la providencia 102 de 20 de noviembre de 2020, el auto 050 de 27 de abril de 2021, adecuo este medio de control al nuevo procedimiento administrativo, se pronunció frente a las pruebas y las excepciones, fijó el litigio y corrió traslado para alegar de conclusión, actuaciones que se ubican al final de la etapa 2 y al inicio de la etapa 3 del procedimiento administrativo a la luz del artículo 179 del CPACA. Ahora bien, si la pretensión del Despacho hubiera sido anular todo el proceso, otros hubieran sido los argumentos (como lo ordena el artículo 279 del CPACA “*...Salvo los autos que se limiten a disponer un trámite, las providencias serán motivadas de manera breve y precisa*” y otro el fin del auto 050 del 27 de abril de 2021, que, en el respetable entendimiento del demandante, solo hubiera podido referirse a la etapa admisorio de la demanda.

La palabra “hasta”, expresa un tope, un límite o máximo, en otras palabras, “*de ese punto, no pasa*”, por otro lado, la expresión “*a partir*”, significa un lugar, y necesariamente

se le debe agregar el artículo “de” y, aun así, exige más claridad, pues siendo un lugar, se exige aclarar a cuál lugar hace referencia, lo que no la hace muy precisa a la hora de usarla o al menos, no es la primera opción para el Despacho, pues se itera, quien lea la expresión como lo solicitó el demandante “*declarar la nulidad de todo lo actuado a partir del auto 102 de 20 de noviembre de 2020, inclusive*” y desde su lógica, aún puede preguntar, a partir de donde, es decir, del auto 102 hacia adelante, o hacia atrás.

Sumado a lo anterior, el Despacho no encuentra la lógica del demandante, atendiendo a que el mismo reconoce que después de la nulidad y con el auto que ataca, además de adecuar este medio de control al nuevo procedimiento administrativo, se surtieron otras etapas, que resultan ser posteriores a la providencia anulada; por lo que es claro que el entendimiento literal que le da el demandante a la expresión “*se declara la nulidad de todo lo actuado, hasta...*”, es contraria a la realidad procesal, la cual confirma que lo único anulado en esta ocasión fue el auto 102 de 20 de noviembre de 2020 y las actuaciones posteriores y no, como lo entiende el demandante, además todas las anteriores; hasta la misma admisión.

“(...). Con base en otra lectura del asunto, se podrá afirmar que se supone que la nulidad declarada en el numeral primero de la parte resolutive solo afecta el auto de sustanciación y las actuaciones posteriores, pero eso no se ordena allí como se explicó, que prueba de ello es que se dispuso en el numeral segundo adecuar el proceso a la Ley 2080 de 2021, incorporar la prueba documental al expediente, se fijó el litigio y se corrió traslado para alegar de conclusión.” (subrayas del Despacho)

En consecuencia, el Despacho considera que la expresión usada para anular el auto 102 de 20 de noviembre de 2020, es adecuada, y no genera la confusión que dice el demandante, de ahí que confirma la expresión y **NIEGA** la solicitud tendiente a su aclaración y/o corrección.

III.IV. Solicitud de corrección.

Solicita el demandante corregir el periodo en el cual ocupó el cargo de Juez de la Republica, pues se apuntó como extremos laborales del 1 de abril de 1976 y hasta el 10 de enero de 1996, siendo lo correcto el periodo comprendido entre el *1 de abril de 1976 y hasta el 10 de enero de 1997*.

Revisados los hechos de la demanda, se encontró que en efecto el extremo máximo del periodo en el cual, el demandante se desempeñó como Juez de la Republica al servicio de la entidad demandada, es el 10 de enero de 1997, por lo que se acepta la petición elevada por el demandante y en este sentido se corregirá.

Así las cosas, resulta correcto afirmar que el demandante ocupó el cargo de Juez de la Republica al servicio de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial-Rama Judicial, por el periodo comprendido entre el 1 de abril de 1976 y hasta el 10 de enero de 1997; en consecuencia y en este sentido; se corrige el acápite de hechos sobre los cuales no existe controversia.

III.II.III. Solicitud de adición.

III.II.III.I. De la pretensión segunda.

Manifiesta el demandante que a la luz de los artículos 173 del CPACA y 374 del CGP, el único que puede modificar la demanda, adicionar o retirar pretensiones, dentro del término legal de la reforma de la demanda, es la parte demandante y no el Juez. Por lo tanto, dice que en el auto 050 de 27 de abril de 2021, se omitió mencionar la pretensión segunda del escrito de la demanda, el cual dice: “...Que se declare la ocurrencia del silencio administrativo negativo de carácter procesal y adjetivo...”. Agregó, que cuando se solicita la declaración del silencio administrativo negativo, le corresponde al Juez pronunciarse sobre lo solicitado, de acuerdo con la jurisprudencia del Consejo de Estado, confirmada por los Tribunales Administrativos de Caldas y de Boyacá.

Dice el Consejo de Estado, al respecto de la configuración del acto administrativo ficto presunto negativo o positivo, que es una garantía ante la renuncia de la autoridad al omitir su responsabilidad de dar respuesta ante lo solicitado, que en la mayoría de los casos será de carácter negativo y solo en algunos casos, previstos en la ley, será positivo;

“Con el fin de asegurar la efectividad de los derechos constitucionales de Petición (artículo 23, C.P.), y, principalmente, de Acceso a la Administración de Justicia (artículo 229, C.P.), la normatividad nacional ha previsto, como instituto que opera como una garantía, exclusivamente en favor de los peticionarios, que una vez transcurra el término consagrado en la ley para que las autoridades respondan las peticiones que les sean formuladas, sin que el solicitante hubiere obtenido decisión que la resuelva, opere el silencio administrativo, en virtud del cual se entiende, para los efectos jurídicos a que haya lugar, que la Administración adoptó la decisión correspondiente con la cual decide de fondo la petición que le ha sido elevada, decisión que estará contenida en lo que se ha convenido en denominar como acto administrativo ficto o presunto, el cual bien puede ser negativo o positivo. Oportuno resulta precisar que -independientemente de la responsabilidad disciplinaria a que haya lugar- a la configuración del silencio administrativo y, por tanto, del correspondiente acto administrativo ficto o presunto, habrá lugar en todos aquellos eventos en que la Administración no resuelva o no decida el fondo de la petición que le ha sido elevada, lo cual incluye todos aquellos casos en los cuales la respuesta que se brinde a la petición correspondiente resulte puramente formal o de trámite, pero sin adoptar decisión o, lo que es lo mismo, sin resolver de fondo el objeto de la petición, así como los casos en que expedida la decisión la misma no se notifica en la forma y con el lleno de las exigencias legales (artículos 44 y 45 C.C.A.), puesto que la falta de notificación o la irregularidad de la misma impide la generación de efectos legales respecto del acto administrativo proferido en virtud de una petición (artículo 48 C.C.A.), de tal suerte que su sola expedición -sin notificación en debida forma-, no tiene la virtualidad para interrumpir el término consagrado en la ley como requisito para la configuración del silencio administrativo.”¹(subrayas del Despacho).

De la jurisprudencia en cita, se deduce que el silencio administrativo, no es una situación que amerite o exija la declaratoria del funcionario judicial, toda vez que es una presunción legal, regulada por el artículo 83 del CPACA;

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativa, Sección 3ª, C.P. Mauricio Fajardo Gómez, Bogotá D.C. 8 de marzo de 2007, Radicado 25000-2326-000-1995-01143-01(14850), actor Bernardo Niño Infante, Demandado: Policía Nacional, Medio de control: acción contractual.

“Art. 83.-Transcurridos tres (3) meses contados a partir de la presentación de una petición, sin que se haya notificado decisión que resuelva, se entenderá que esta es negativa.

En los casos en que la ley señale un plazo superior a los tres (3) meses para resolver la petición sin que esta se hubiere decidido, el silencio administrativo se producirá al cabo de un (1) mes contado a partir de la fecha en que debió adoptarse la decisión.

La ocurrencia del silencio administrativo negativo no eximirá de responsabilidad a las autoridades. Tampoco las excusará de deber de decidir sobre la petición inicial, salvo que el interesado haya hecho uso de los recursos contra el acto presunto, o que, habiendo acudido ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, se haya notificado auto admisorio de la demanda.”.

Con el breve estudio que se debe hacer de la demanda, para su admisión, es claro que la parte demandante, radicó ante la demandada, solicitud, que en resumidas cuentas es el reconocimiento de la prima especial de servicios, lo que dio como resultado un acto administrativo que resolvió negativamente la solicitud y, un escrito que prueba el recurso de alzada en su contra, y desde ese momento a la presentación de la demanda, por mucho, se ha superado el termino de tres (3) meses, que exige el artículo 83 citado, para que se configure la negación y de igual manera, desborda el término de un (1) mes, para que se produzca el silencio administrativo, el cual, se itera, es automático, sin ser necesaria la intervención del juez administrativo, para su declaración, pues de ser necesaria su intervención, la demanda en sí, del acto administrativo ficto presunto negativo, sería imposible, pues al momento de demandarlo, aún no habría nacido a la vida jurídica, al no existir la declaratoria de la existencia del silencio administrativo por parte de la autoridad encargada de contestar la petición.

Sumado a lo anterior, en varios artículos del CPACA, se presume su ocurrencia para definir ciertas situaciones importantes para la legalidad de la demanda, aquí un ejemplo;

“Art. 161.-La presentación de la demanda se someterá al cumplimiento de requisitos previos en los siguientes casos:

(...). 2. Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo particular deberán haberse ejercido y decidido los recursos que de acuerdo con la Ley fueren obligatorios. El silencio negativo en relación con la primera petición permitirá demandar directamente el acto presunto. (...).”.

“Art. 164.-La demanda deberá ser presentada:

1). En cualquier tiempo, cuando: (...).

d). Se dirija contra actos producto del silencio administrativo. (...).”.

Por otro lado, la jurisprudencia citada por el demandante sirve de referencia para conocer otras posturas de órganos de igual categoría a este Tribunal, pero no es camisa de fuerza por ser jurisprudencia horizontal y aunque es interesante la posición asumida tanto por el Despacho 03 de esta Corporación como por el Tribunal Administrativo de Boyacá, no se comparte, en tanto, se itera, para esta Sala de Conjuces, el acto administrativo ficto presunto negativo o positivo, nace de la presunción derivada de la renuencia, negativa o mala sustentación en la respuesta a un derecho de petición y el silencio administrativo que lo produce, tiene asidero en el artículo 83 del CPACA, el cual es enfático, en decir que pasados tres meses, sin notificación de una respuesta a una petición, se entenderá que la petición es

negativa y pasado un (1) mes de la solicitud, se produce el silencio administrativo, por tanto, no exige su declaración por parte del juez administrativo.

Recordemos que el medio de control nulidad y restablecimiento del derecho, contenido en el artículo 138 del CPACA, no es un procedimiento declarativo, es decir, no exige la declaración de un suceso para que se dé el nacimiento del acto administrativo, en gracia de discusión exigirle esto al juez administrativo, pondría en riesgo el requisito de procedibilidad de la reclamación administrativa, la cual debe ser agotada para acceder a la conciliación extrajudicial y para demandar ante esta jurisdicción, toda vez que sin un acto administrativo que atacar, porque no ha nacido, no podría agotarse ninguna de las etapas anteriores.

Ahora bien, se equivoca el demandante cuando asegura que la Sala suprimió dicha pretensión, en ningún momento es así, pues como se apuntó al inicio de este numeral, al ser el silencio administrativo una situación que se presume por la existencia y/o configuración del acto administrativo ficto presunto negativo, en la pretensión como quedó redactada hay una aceptación implícita de la ocurrencia del silencio administrativo, en tanto la única parte que podía, desmentirlo es la parte demandada, y esta no hizo pronunciamiento alguno frente a la afirmación relacionada con este hecho y de paso, sea decirlo, el esfuerzo del legislador en presumir el silencio administrativo derivado de la negativa de la administración a responder una petición, tiene su centro en la configuración misma del acto administrativo ficto presunto y con ello, la terminación de la reclamación administrativa y por ende, el abrir de las demás puertas, que le permiten al demandante acudir ante la Procuraduría General de la Nación para agotar el requisito de procedibilidad de la conciliación extrajudicial y la solicitud de la intervención del juez administrativo para definir esta situación.

De igual manera, a pesar de que el demandante es el único que puede modificar la demanda, el Juez puede adecuarla y para hacerlo, tiene dos momentos, el primero en la etapa inicial, cuando estudia su admisión, pues debe revisar con lupa, que la demanda se adecue a los requisitos establecidos en los artículos 152-2, 156-2, 159, 160, 161-2, 162, 164, 165, 166, 167 del CPACA, que aluden a la estructura que la demanda debe cumplir para que sea legal y pueda trabarse la Litis, en concordancia con los artículos 168 a 171 ibidem, cuando es susceptible de corregirla; la otra oportunidad es en la fijación del litigio, en donde estructura los temas que deben desarrollarse en la sentencia, teniendo en cuenta, que sobre aquellos temas sobre los cuales no haya manto alguno de duda, o como en este caso, se encuentren amparados por la presunción legal, el Juez adecua la demanda, teniendo especial cuidado de tenerlos en cuenta en la sentencia, de ser necesarios, en el caso de marras, si la decisión de la demanda es a fin, total o parcialmente a las pretensiones del demandante, en esa misma medida hacer el pronunciamiento frente a las pretensiones incluidas en la fijación del litigio.

De lo anterior se deduce, que la sola pretensión encaminada a la nulidad del acto administrativo ficto presunto negativo, trae en sí misma, la ocurrencia del silencio administrativo, al paso que es un hecho que no tiene discusión y prueba de ello es que la tesis opositora de demandada, ataca otros asuntos, lo que conlleva a deducir una aceptación de la contraparte, entonces, para el Despacho, no es una omisión, cuando sobre ese aspecto, no

existe manto de duda, porque se trata de una presunción legal. En consecuencia, se **NIEGA** adicionar esta pretensión.

III.II.III.II De la pretensión sexta.

De igual manera y antes de comenzar con el análisis y solución de lo pedido por el apoderado de la parte demandante y, como aclaración que sirve de manera general a todo lo peticionado, el Despacho tiene su propio estilo de redacción, al igual que acepta, que los apoderados también lo tienen y, en particular el apoderado del demandante, tiene cierto estilo propio para redactar las demandas, el cual es respetado por la Sala, aunque no sea compartido, porque a juicio de este Despacho, la lectura de los hechos, pretensiones y demás acápites que integran la demanda, resultan redundantes y/o repetitivos. El demandante en su particular manera de redactar algunas de las pretensiones, inicia por ejemplo repitiendo hechos, donde explica de donde o, a dónde quiere llegar dicha pretensión, luego se centra en su solicitud y remata con más situaciones que nada tienen que ver con lo petición, sino más bien, aluden a situaciones ya narradas, que tienden a explicar el objetivo de lo solicitado, lo cual, a juicio del despacho, no es necesario.

La pretensión es una petición, es el objetivo último que se busca con la demanda, por lo que debe ser clara, concreta y precisa, por tal motivo, dentro de la interpretación que hace el despacho de lo solicitado por la parte demandante, omite textos que aluden a situaciones que la ley lo presume y no existe la necesidad de mencionarlos o pedirlos y también, omite textos que ya fueron mencionados en alguno de los acápites como los hechos o el concepto de violación, por ser explicaciones y son propios de estos acápites. Véase por ejemplo la pretensión n° 1 del escrito de la demanda, que literal dice:

“Primera: Que se declare la nulidad de la resolución n° DESAJMAR17-424 de 8 de mayo de 2017 expedida por la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Manizales, Caldas, por medio de la cual se negó la solicitud de reliquidación y pago de la remuneración mensual, de la prima especial mensual, de las prestaciones sociales y de los demás derechos laborales del Dr. Cesar Augusto López Londoño.” (subrayas del Despacho).

Ahora bien, solo lo resaltado hace parte de la pretensión, los 5 reglones siguientes, son hechos que ya fueron mencionados y que solo hacen parte de este texto, que la parte ha sabido llamar pretensión primera, porque así es su estilo, que como ya se dijo, se respeta, pero no se comparte y no puede ser una cadena de fuerza, para el Despacho, transcribir las pretensiones tal y como las escribe la parte demandante.

Otro ejemplo, es la pretensión sexta, la cual literalmente dice:

“En razón de las aludidas reliquidaciones de la remuneración mensual (salario básico) y de la prima especial mensual, y como quiera que de acuerdo con la sentencia de nulidad de 29 de abril de 2014 proferida por el H. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Conjuez Ponente Dra. María Carolina Rodríguez Ruiz, en el proceso radicado número 11001-0325-000-2007-00087-00 (1686-07), esta última (la prima especial), también constituye factor salarial, igualmente, solicitó se reliquide las cesantías e intereses a las mismas, acumuladas a 31 de diciembre de 1992, por haberse

acogido el Dr. Cesar Augusto López, al nuevo régimen salarial y prestacional consagrado en los Decretos 57 y 110 de 1993, derechos que le fueron reconocidos en la resolución n° 1174 de 1993 de la Dirección Seccional de Administración Judicial de Caldas. Los nombrados decretos señalan que las cesantías causadas a esa fecha, se liquidaran con base en la nueva remuneración (vigencia fiscal de 1993).” (negrilla y subrayas de Despacho).

Una vez más, para el Despacho la pretensión inicia a partir de la palabra **solicito** y hace parte del cuerpo de esta, únicamente lo subrayado, pues es en estas líneas, en donde se resume lo que pide la parte demandante y lo demás, atiende a explicaciones que están por establecer en el estudio que se haga en la sentencia, que es una etapa aún no superada y solo hacen parte de la forma de redacción de la parte demandante, pero que ya fueron ampliamente explicadas en los hechos y en el concepto de la violación.

Ahora sí, entremos en materia.

Solicita se adicione la pretensión SEXTA que dice, “...En razón de la reliquidación de la remuneración mensual (salario básico) y de la prima especial mensual, y como quiera que de acuerdo con la sentencia de nulidad de 29 de abril de 2014 (...), esta última (la prima especial), también constituye factor salarial; igualmente, solicito se reliquide las cesantías e intereses a las mismas acumuladas a 31 de diciembre de 1992, por haberse acogido el Dr. Cesar Augusto López, al nuevo régimen salarial y prestacional consagrado en los Decretos 57 y 110 de 1993, derechos que le fueron reconocidos en la Resolución Nro. 1174 de 1993 de la Dirección Seccional de Administración Judicial de Caldas. Los nombrados decretos señalan que las cesantías causadas a esa fecha, se liquidarán con base en la nueva remuneración (Vigencia fiscal 1993).”

Al considerar que “...Con absoluta claridad, se advierte que se está solicitando al Tribunal que una vez se ordene reliquidar la remuneración mensual y la prima especial, que también es factor salarial, se disponga la reliquidación de las cesantías acumuladas o causadas a 31 de diciembre de 1992, teniendo en cuenta esas nuevas reliquidaciones. Es decir, que estas cesantías e intereses a las mismas se recalculen considerando las nuevas reliquidaciones de la remuneración mensual (salario básico) y de la prima especial, que consideramos también es factor salarial.”, pues a juicio del demandante la pretensión fijada en el litigio, omite la manera como debe ordenarse la reliquidación a la demandada;

“...**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)...”

Y llega a la conclusión que dicha pretensión solo indica; “... que se está solicitando que se reconozca que la prima especial tiene factor salarial, aludiendo a la reliquidación de las cesantías y sus intereses acumuladas a 31 de diciembre de 1992, sin señalar como se deben reliquidar.”

Frente a esta petición de adición, el Despacho reafirma que esta pretensión inicia a partir de la palabra “**solicito**”, sin ser necesario apuntar la primera parte de esta “En razón de las aludidas reliquidaciones de la remuneración mensual (salario básico) y de la prima

especial mensual, y como quiera que de acuerdo con la sentencia de nulidad de 29 de abril de 2014 proferida por el H. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Conjuez Ponente Dra. María Carolina Rodríguez Ruiz, en el proceso radicado número 11001-0325-000-2007-00087-00 (1686-07), esta última (la prima especial), también constituye factor salarial, igualmente...”, toda vez que, en las primeras líneas no está solicitando el reconocimiento de esta prima como factor salarial, sino, que está dando por sentado, que la prima es factor salarial, porque así lo dispuso la jurisprudencia que menciona, sin embargo, para tranquilidad de la parte demandante, esta definición hace parte del problema jurídico a definir, y por ende, sobre este aspecto debe el Despacho pronunciarse, en razón a que en la demanda, existen muchas pretensiones, relacionadas con ordenar a la demandada la reliquidación de las prestaciones sociales, que solo será posible ordenarla, si la prima reclamada es factor salarial.

Aunado a lo anterior, existe una aceptación parcial de la fijación del litigio que el Despacho hizo frente a las pretensiones 1, 3, 4 y 5, se trata de reliquidaciones que ya fueron mencionadas, es decir la pretensión 1° habla de ordenar la reliquidación del sueldo básico devengado por el Dr. Cesar Augusto López, por el periodo en que laboró en calidad de Juez de la Republica, la pretensión 4 alude a la reliquidación de la prima especial, la pretensión 5° ordena a la demandada reconocer el carácter de factor salarial de la prima especial de servicios y en consecuencia reliquidar las cesantías y sus intereses, a 31 de diciembre de 1992 y teniendo en cuenta que el demandante se acogió a los Decretos 57 y 110 de 1993, por lo que carece de sentido, volverse reiterativo en este aspecto.

A su vez, la parte final de la pretensión 6° y como texto que no fue tenido en cuenta por el Despacho en la fijación del litigio; “...derechos que le fueron reconocidos en la Resolución Nro. 1174 de 1993 de la Dirección Seccional de Administración Judicial de Caldas. Los nombrados decretos señalan que las cesantías causadas a esa fecha, se liquidarán con base en la nueva remuneración (Vigencia fiscal 1993)”, toda vez que aluden a hechos de los que ya se hablaron en la demanda.

Finalmente, omitir la parte final, no se está modificando la pretensión, pues como quedo, hace relación a que el Dr. Cesar Augusto se acogió al régimen laboral contemplado en los decretos 57 y 110 de 1993, mención que, deberá tener en cuenta a la hora de hacer una reliquidación, en caso de que la demanda así lo disponga, por lo que resulta innecesario, la explicación de cómo debe hacer la liquidación, pues es una circunstancia que la parte demandada sabe, al conocer que el Dr. López Londoño es del régimen de los acogidos. En consecuencia, se **NIEGA** adicionar la pretensión 6° solicitada por la parte demandante.

III.II.III.III. De la adición de la pretensión séptima.

Solicitó el demandante, se adicione la pretensión **SEPTIMA** en la cual se pide; “...Se reliquide las cesantías e intereses a las mismas, causadas y pagadas correspondientes a los años, desde 1993 hasta 2001, inclusive, considerando para el efecto la reliquidación de la remuneración mensual y la reliquidación de la prima especial, que también es factor

salarial...”, y nuevamente asegura que en esta ocasión, el Tribunal omite la manera como debe la demandada hacer la reliquidación de estas prestaciones sociales; en consecuencia solicita; “*teniendo en cuenta la reliquidación de la remuneración mensual (salario básico) y de la prima especial, que también es factor salarial*”. En consecuencia, se **NIEGA** adicionar la pretensión 7° solicitada por la parte demandante.

III.II.III.VI. De la adición y corrección de la pretensión octava.

Se adicione la pretensión OCTAVA la cual dice; “*...Se reliquide las vacaciones, primas de vacaciones, primas de navidad, primas de nivelación, primas de servicios, bonificaciones por descongestión y demás derechos laborales, teniendo en cuenta la reliquidación de la remuneración mensual y la reliquidación de la prima especial, que también es factor salarial, desde el 1 de enero de 1993 y hasta el 10 de enero de 1997, fecha en la que se retiró definitivamente del cargo.*”

Solicita, además, la corrección del año límite de la reliquidación de las prestaciones sociales, pues es 1997 y no 1996, como lo aseguró el auto 050 de 27 de abril de 2021.

Frente a la solicitud de corrección, comparado el auto recurrido con el expediente, en efecto, el año límite de esta reliquidación es 1997, por lo que se corregiré esta providencia, en el entendido, que lo correcto es que el periodo, del que se pide la reliquidación mencionada en la pretensión octava es el periodo comprendido entre el **1 de enero de 1993 y el 10 de enero de 1997**.

Frente a la solicitud de adición frente de la pretensión octava, sucede lo mismo que con la parte final de la pretensión 6°; y en consecuencia la reliquidación de todas las prestaciones sociales, y la reliquidación de la asignación básica mensual por el periodo reclamado, se da en las pretensiones 4 y 5, es repetitivo, ordenarle a la parte hacer esta nueva reliquidación, y de paso recordarle, que debe tener en cuenta el carácter de factor salarial de la prima reclamada y que el sueldo básico es sobre el 100% y no sobre el 70%, porque arriba se apuntó. En consecuencia, se **NIEGA** adicionar la pretensión 8° solicitada por la parte demandante.

III.IV. Del recurso de reposición.

Interpone recurso de reposición en contra del numeral 2°, literal b). de la parte resolutive del auto 050 de 27 de abril de 2021, relacionado con la fijación del litigio y más, exactamente, con la formulación del problema jurídico, pues a juicio del demandante, este se queda corto, y no abarca todos los temas relacionados en la demanda, dejando dudas por resolver, por lo que solicita se **fije el litigio** “*...considerándose las pretensiones como fueron presentadas en la demanda (no de forma literal como lo ha entendido el Tribunal en otras ocasiones que se está pidiendo, sino en lo primordial), es decir, incluyéndose lo correspondiente: a) La reliquidación de la remuneración mensual (salario básico); b) La reliquidación de la prima especial de servicios; c) la reliquidación de las prestaciones sociales, las cesantías e intereses a las mismas acumuladas a 31 de diciembre de 1992 y los demás derechos laborales, teniéndose en cuenta la reliquidación de la remuneración mensual (salario básico) y la reliquidación de la prima especial, que también es factor salarial, por el periodo reclamado.*”

III.VI.I. Procedibilidad del recurso de reposición.

A la luz del artículo 242 del CPACA el recurso de reposición procede en contra de todos los autos, salvo normal legal en contrario. Ahora bien, de la revisión de los otros artículos que regulan los recursos de apelación, queja y suplica, no es mencionado y tampoco se encuentra enlistado en aquellas decisiones respecto de las cuales no procede recurso alguno, por lo que es procedente y se pasa a su estudio y decisión.

III.VI.II. Contenido del recurso.

Nuevamente se itera que el descontento del demandante, obedece a que, a su juicio, el problema jurídico como quedó planteado en el auto recurrido, no abarca todos los temas que contiene la demanda y por ende deja interrogantes, como;

- “(i). La reliquidación de la remuneración mensual -salario básico- (Pretensión Cuarta).*
- (ii). La reliquidación de la prima especial de servicios (Pretensión Quinta).*
- (iii). Se reconozca el carácter salarial de la prima especial de servicios (Pretensiones Sexta, Séptima y Octava).*
- (iv). La reliquidación de las cesantías e intereses a las mismas acumuladas y/o causadas a 31 de diciembre de 1992, teniendo en cuenta la reliquidación de la remuneración mensual y la reliquidación de la prima especial de servicios, que también es factor salarial (Pretensión Sexta).*
- (v). La reliquidación de las cesantías e intereses a las mismas causadas por los años de 1993 y hasta 1997, teniendo en cuenta la reliquidación de la remuneración mensual y la reliquidación de la prima especial de servicios, que también es factor salarial (Pretensión Séptima).*
- (vi). La reliquidación de las vacaciones, primas de vacaciones, primas de navidad, primas de nivelación, primas de servicios, bonificaciones por descongestión y demás derechos laborales, teniendo en cuenta la reliquidación de la remuneración mensual y la reliquidación de la prima especial de servicios, que también es factor salarial (Pretensión Octava).”*

Agrega que la fijación del litigio debe guardar congruencia con las pretensiones de la demanda, su contestación y las excepciones, para que la sentencia no vulnere el principio de congruencia y el debido proceso de las partes.

III.VI.III. Análisis y decisión del recurso.

El problema jurídico y/o litigio, se define como aquel o aquellos temas, que constituyen la columna vertebral de la sentencia, en razón a que, por sí, solos abarcan gran cantidad de las dudas que se suscitan en la contienda. Ahora bien; en el auto atacado la fijación del litigio se dictó de la siguiente manera;

- “a). ¿Tiene derecho el 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?”*

Así las cosas, contrario a lo que afirma el apoderado de la parte demandante, para el Despacho estos tres temas, desarrollan la totalidad de las pretensiones, así por ejemplo y sin entrar en discusiones propias de la sentencia, las pretensiones 1°, 3^o y 4° tiene relación con la prima especial de servicios, la cual, en caso de tener derecho el Dr. López Londoño, la consecuencia lógica es resolver todo lo relacionado con esta prestación social, es decir, si fue pagada o no y, si de su mala aplicación resulto afectado el sueldo básico del demandante. Por otro lado, en caso que del análisis que haga la sala, resulte que la prima reclamada constituye factor salarial, entonces por lógica deberá el despacho ordenar a la demandada, la reliquidación de todas las prestaciones sociales, haciendo parte de este selecto grupo, las cesantías. Finalmente, y atendiendo a que el periodo reclamado en la demanda, es muy anterior a la reclamación administrativa, también resulta importante para el Despacho, definir si, en este caso, opera o no el fenómeno de la prescripción de los derechos laborales, pues todas las pretensiones que concuerdan con las condenas a la contraparte, tienen relación estrecha con el periodo reclamado.

Por otro lado, estos tres pilares, que constituyen el problema jurídico, se rigen respecto de los hechos que tienen discusión o que están vendados por un manto de duda, no sobre aquellos de los que no existe discusión, como, por ejemplo, la ocurrencia del silencio administrativo, el cargo ocupado y el periodo laborado por el Dr. Cesar Augusto, o el hecho que en su momento se acogió al régimen laboral estipulado en los decretos 57 y 110 de 1993, o la forma en que se deben liquidar las cesantías bajo el amparo de los decretos mencionados, como tampoco que si las cesantías u otras prestaciones sociales a las que tiene derecho, son factor salarial, para ello ya tuvo oportunidad la demandada de oponerse a estos hechos y no lo hizo, por lo que, no le es dable al Despacho, asumir discusiones que ya están claras.

Reitera entonces el Despacho que todo se trata de la forma en que interpreta la parte demandante, la redacción del acápite relacionado con la fijación del litigio, que como se dijo al principio, este Conjuez, respeta la manera en que redacta el apoderado de la parte demandante, todos los acápites de la demanda, aunque de algunos no los comparta y es “natural” que de la interpretación que le da el demandante a la fijación del litigio resulten dudas, pero se itera, la redacción que imprime el demandante a la demanda, no puede convertirse en camisa de fuerza para el Despacho y tampoco, se trata de modificaciones a las pretensiones, por el contrario, es simplemente extractar de estas, lo que pide y desechar el resto, o como lo menciona el mismo demandante en este recurso “no de forma literal (...), sino en lo primordial”, quisiera el Despacho no hacerlo, pero ante la falta de claridad en las pretensiones de la demanda, por ser redundante el texto, el Despacho acude a la interpretación de lo primordial, cuando falta la claridad. En consecuencia, se niega el recurso de reposición instaurado por la parte demandante en contra del numeral 2° literal b) de la parte resolutive del auto 050 de 27 de abril de 2021.

IV. Traslado de alegatos.

Toda vez que el auto 050 del 27 de abril de 2021, fue atacado y, por ende, no cobró ejecutoria, nuevamente se confirma el traslado de alegaciones que a la luz del inciso 2° del artículo 182A del CPACA en concordancia con el inciso final del artículo 181 Ibídem, se

² Atendiendo a que la pretensión 2° se subsume en la pretensión 3°, como se explicó.

había corrido a las partes y al Ministerio Publico, por el termino común de diez (10) días, término que empezará a correr al día siguiente hábil, a la ejecutoria de esta providencia. Los alegatos deben ser enviados al correo institucional de Conjuces dtibaqua@cendoj.ramajudicial.gov.co.

De acuerdo con lo discurredo, la Sala Unitaria de Conjuces del Tribunal Administrativo de Caldas;

V. RESUELVE

PRIMERO: CORREGIR el auto 050 de 27 de abril de 2021, frente a los siguientes acápite;

- **En los hechos que no tienen discusión;** el periodo en que el demandante Dr. Cesar Augusto López Londoño ocupó el cargo de Juez de la Republica, fue el corrido entre el **1 de abril de 1976 y hasta el 10 de enero de 1997** y en este sentido, deberá tenerse en cuenta para las pretensiones que lo mencionan.
- **CORREGIR** la **pretensión octava** la cual quedará así; **Ordenar a la demandada reliquidar 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 de la prima especial de servicios, desde el 21 de enero de 1993 y hasta el 10 de enero de 1997.**

SEGUNDO: NEGAR todas las **ADICIONES** solicitadas por la parte demandante.

TERCERO: NEGAR el recurso de reposición instaurado por la parte demandante en contra del numeral 2° literal b). de la parte resolutive del auto 050 del 27 de abril de 2021.

CUARTO: CORRER traslado para alegar de conclusión por escrito, y, en consecuencia, acoger lo dicho frente a este tópico, en la parte considerativa de esta providencia.

QUINTO: Contra las decisiones emitidas en esta providencia, proceden los recursos de ley.

Notifíquese y Cúmplase.


JOSE MAURICIO BALDION ALZATE

Conjuez

Auto Interlocutorio n° 064
Resuelve solicitudes de adición y corrección
Resuelve recurso de reposición

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
-Secretaria-

El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notifica a la(s) parte(s) por anotación en el Estado Electrónico n° 127 de 22 de julio de 2021.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Carlos Andrés Diez Vargas', is written over a light gray rectangular background.

CARLOS ANDRES DIEZ VARGAS
Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS Magistrada Sustanciadora: Patricia Varela Cifuentes

Manizales, veintiuno (21) de julio de dos mil veintiuno (2021).

Radicación	17 001 23 00 000 2019 00093 00
Clase	Reparación de Perjuicios Causados a un Grupo
Demandante	María Claudia Villada Marín y Otros
Demandado	Corpocaldas y otros

El pasado 29 de junio de 2021 se profirió auto dentro del asunto de la referencia fijando como fechas para la audiencia de testimonios los días lunes 26 y martes 27 de julio a partir de las 8:30 a.m.; y en atención a la solicitud realizada por el apoderado judicial de la parte demandante, en el cual solicita el apoyo de la personería de Neira para la recepción de testimonios a su cargo, este Despacho tuvo comunicación directa con el Personero de dicho Municipio, en aras de coordinar su apoyo para la realización de las mismas.

El personero municipal informa que los días lunes no tienen atención en la Personería, motivo por el cual se precisa lo siguiente para la recepción de testimonios prevista para los días lunes 26 y martes 27 de julio del presente año de la siguiente manera:

Para la audiencia de pruebas fijada para el día lunes 26 de julio a partir de las 8:30 a.m., se recepcionarán los testimonios de los señores señores Sebastián Montoya Mora, Luis Herman Betancur y Cristian Álvarez, solicitados por la parte demandada Corpocaldas.

Y para el día martes 27 de julio a partir de las 8:30 a.m. se recepcionaran los testimonios faltantes, solicitados por la parte demandante, y se continuará dicha audiencia, de ser necesario, el día miércoles 28 de julio a partir de las 8:30 a.m.

Notifíquese y Comuníquese

Firmado Por:

**PATRICIA VARELA CIFUENTES
MAGISTRADO
MAGISTRADO -**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO
ORAL 002 MANIZALES-CALDAS**

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:

**49ab82965b7f83cdf2577988fc0ebe5df1292f86adeb05670d9e3bb2b9a3
854e**

Documento generado en 21/07/2021 11:22:28 a. m.

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
SALA DE DECISIÓN

MAGISTRADO PONENTE: DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Sentencia No. 123

Manizales, dieciséis (16) de julio de dos mil veintiuno (2021).

Radicado: 17001-23-33-000-2019-00119-00
Naturaleza: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandantes: Oscar Iván Gutiérrez Franco
Luz Adriana Ramírez Ramírez
Demandado: Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - Dian

Se procede a emitir sentencia de primera instancia.

I. Antecedentes

1. Demanda

1.1. Pretensiones

*“5.1. Se **DECLARE** la nulidad de la **Liquidación Oficial No. 102412017000030 del 21 de noviembre de 2017**, confirmada por la **Resolución No. 011895 del 21 de noviembre de 2018**, proferida por la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Manizales.*

*5.2. Se **REVOQUE** la sanción de que trata el artículo 658-1 adicionado por el artículo 1° de Ley 788 del 2002, impuesta al señor **OSCAR IVAN GUTIERREZ** (sic) **FRANCO**, identificado con C.C. 10.287.978, y a la **señora LUZ ADRIANA RAMIREZ RAMIREZ** (sic), identificada con C.C. 30.317.803, por valor de \$109.772.000 a cada uno.*

*5.3. A título de restablecimiento del derecho, se **DECLARE** que el señor **OSCAR IVAN GUTIERREZ** (sic) **FRANCO**, identificado con C.C. 10.287.978, y a la **señora LUZ ADRIANA RAMIREZ RAMIREZ**, (sic) identificada con C.C. 30.317.803, no están obligados a cancelar la multa por valor de \$109.772.000 a cada uno.*

5.4. Se condene en costas y agencias en derecho a la Entidad Pública demandada.”

1.2. Sustento fáctico relevante

Se señaló que, través de acta de asamblea de accionistas del 11 de junio de 2014, inscrita el 13 del mismo mes y año, la sociedad Vega Proyectos S.A.S. nombró como gerente y representante legal principal al señor Oscar Iván Gutiérrez Franco, cargo del cual fue removido por decisión adoptada el 12 de mayo de 2016 y registrada al día siguiente.

A través de acta de asamblea de accionistas del 11 de noviembre de 2014, inscrita el 13 del mismo mes y año, la sociedad Vega Proyectos S.A.S. nombró como revisora fiscal a la señora Luz Adriana Ramírez, cargo del cual fue retirada el 25 de marzo de 2015 por decisión del mismo órgano societario.

La sociedad Vega Proyectos S.A.S. tenía por objeto la comercialización de maquinaria y equipos y materiales para construcción y artículos de ferretería, objeto social en desarrollo del cual sostuvo relaciones comerciales con la sociedad Vega Energy S.A.S. efectuando ventas de inventarios en 2014 a esta última, quien efectuó las correspondientes operaciones de facturación y retención en la fuente.

Vega Proyectos S.A.S. presentó el 22 de abril de 2015 declaración de renta y complementarios por el año gravable 2014, denunció rentístico respecto del cual la Dian inició proceso de fiscalización en el marco del cual se efectuaron visitas por funcionarios de la administración tributaria a las instalaciones de dicha sociedad sin que las mismas fuesen atendidas en debida forma, visitas que fueron efectuadas los días 27 de octubre y 15 de noviembre de 2016, datas para las cuales los demandantes no tenían vinculación alguna con la referida empresa.

Que dichas visitas no fueron atendidas por la sociedad Vega Proyectos S.A.S. dado que los soportes contables de dicha sociedad para la fecha de las visitas habían sido trasladados a la ciudad de Cali, domicilio de la liquidadora designada por la Superintendencia de Sociedades con ocasión del acuerdo de reorganización empresarial iniciado.

La Dian el 14 de marzo de 2017 profirió requerimiento especial 102382017000002 por concepto del impuesto sobre la renta y complementarios del año gravable 2014, en el cual se proponía desconocer la totalidad de costos y deducciones de la empresa, señalando para el efecto que no se aportaron las facturas pertinentes como requisitos para acreditar las deducciones efectuadas, acto en el cual además de formular las modificaciones a las glosas respectivas, se propusieron sanciones a los señores Oscar Iván Gutiérrez Franco y Luz Adriana Ramírez en los términos del artículo 658-1 del Estatuto Tributario, -en adelante ET- dada su vinculación a la sociedad Vega Proyectos S.A.S. en calidad de Representante legal y Revisora Fiscal, respectivamente.

El 2 de junio de 2017, la sociedad, a través de su representante legal dio respuesta al requerimiento especial, aportando soportes de los gastos de la declaración, discriminando los costos y las deducciones que habían sido declarados en el denuncia fiscal.

A través de la Liquidación Oficial 102412017000030 del 21 de noviembre de 2017, la Dian modificó la declaración del impuesto sobre la renta y complementarios del año gravable 2014 de la sociedad Vega Proyecto S.A.S., determinando un mayor valor por impuesto a cargo del contribuyente, pasando de un saldo a favor declarado de \$189.903.000 a un saldo a pagar de \$910.813.500 -valor que incluye una sanción por inexactitud de \$548.858.250.

Así mismo, el referido acto administrativo impuso sanción personal a los demandantes en los términos del artículo 658-1 del ET, por valor de \$109.772.000 a cada uno.

Que con ocasión de la expedición de la referida liquidación oficial, los demandantes fueron enterados del proceso de fiscalización adelantado por la entidad accionada, por lo cual el 23 de enero de 2018 aquellos interpusieron recurso de reconsideración en contra de la Liquidación Oficial 102412017000030 del 21 de noviembre de 2017, el cual fue desatado desfavorablemente a sus pedimentos mediante Resolución 011895 del 21 de noviembre de 2018 que confirmó en su integridad la referida liquidación.

3. Normas invocadas y concepto de trasgresión.

Se aducen como vulnerados los artículos 29, 95, 228 y 363 de la Constitución Política; 62, 82, 640, 647, 658-1, 683, 707, 709, 720 y 742 del E.T.; y 137 y 138 del CPACA.

Se proponen sendos cargos de nulidad que la Sala concentrará en cuatro derroteros principales: *(i)* Procedencia de las deducciones formuladas en la declaración de renta presentada por Vega Proyectos S.A.S. respecto del año gravable 2014 e inexistencia de inexactitud frente a dicha sociedad; *(ii)* Nulidad por violación del debido proceso por la falta de notificación del requerimiento especial a los demandantes a quienes se impuso sanciones personales; *(iii)* Violación al principio de legalidad por inexistencia de conductas sancionables en el artículo 658-1 del ET que hayan sido desarrolladas por los demandantes; y *(iv)* Violación del artículo 658-1 por imposición de sanciones que superan los topes allí establecidos.

(i) Procedencia de las deducciones formuladas en la declaración de renta presentada por Vega Proyectos S.A.S. respecto del año gravable 2014 e inexistencia de inexactitud frente a dicha sociedad:

Respecto a la procedencia del costo de ventas declarado correspondiente a la mercancía enajenada por la sociedad Vega Proyectos S.A.S. la parte demandante aduce que, este se acreditó con base a lo dispuesto por el artículo 62 del ET y a la doctrina de la Dian -sin precisar información del concepto en cita-, los cuales permiten que el costo de ventas sea determinado por el sistema de inventarios permanentes o continuos, razón por la cual al haberse declarado en el año gravable anterior en la declaración de renta de la sociedad un inventario por valor \$1.697.200.000 aunado al sistema auxiliar de inventarios, esto se erige como una prueba eficiente del costo declarado en el año gravable 2014.

Frente a lo anterior, advierte que en todo caso la Dian debió cuando menos aplicar el costo presunto de que trata el artículo 82 del ET, este es, como mínimo el 75% del valor de la respectiva enajenación, sin que sea admisible que la administración tributaria acepte la existencia de una enajenación por parte del contribuyente pero desconozca que las mercancías enajenadas tuvieron por inferencia lógica un costo, que itera, no puede ser reducido a cero en razón de la presunción que señala el referido artículo 82.

Igualmente, advierte que frente a los gastos declarados por la sociedad Vega Proyectos S.A.S. su deducibilidad fue acreditada con los soportes contables aportados por los demandantes en etapa de reconsideración, frente a los cuales la Dian se limitó a señalar que ya habían sido valorados al momento de expedir la Liquidación Oficial, lo cual no era cierto, por cuanto al dar respuesta al requerimiento especial, la sociedad tan solo había aportado algunos documentos soportes, mientras que con ocasión del recurso, los accionantes no solo aportaron todos los documentos, sino que discriminaron con precisión las cuantías de las deducciones.

Señala que en igual sentido a lo referido para el caso de las conductas sancionables frente a representantes legales y revisores fiscales -Art. 658-1 E.T.-, la conducta sancionable para el caso de la sanción por inexactitud -Art. 647 E.T.- es la declaración de valores inexistentes, simulados, falsos, equivocados, incompletos o desfigurados, no siendo estas situaciones el fundamento de las modificaciones efectuadas por la Dian, razón por la cual en caso de que se pudiese considerar la legalidad de la sanción impuesta a los aquí demandantes, esta debería ser calculada reduciendo la base de cómputo sin incluir la sanción por inexactitud indebidamente aplicada a Vega Proyectos S.A.S.

(ii) Nulidad por violación del debido proceso por la falta de notificación del

requerimiento especial a los demandantes a quienes se impuso sanciones personales:

Arguye que, existe una violación al debido proceso por falta de notificación del requerimiento especial a los demandantes Oscar Iván Gutiérrez Franco y Luz Adriana Ramírez de conformidad con lo señalado en el artículo 730 del E.T., dado que *"Los actos de liquidación de impuestos y resolución de recursos, proferidos por la administración tributaria, son nulos: (...) 2. Cuando se omita el requerimiento especial previo a la liquidación de revisión o se pretermita el término señalado para la respuesta, conforme a lo previsto en la ley, en tributos que se determinan con base en declaraciones periódicas."*

En tal sentido, señala que el Consejo de Estado ha desarrollado reiteradamente la teoría del *"acto previo"* como el derecho que tiene el contribuyente a dar respuesta al acto preparatorio, esto es, para el caso al requerimiento especial, siendo obligación de la autoridad tributaria proferir un acto previo, con el fin de que el investigado ejerza su derecho de defensa desde el inicio del proceso, máxime cuando de la actuación se deriva una sanción personal.

Así, arguye que es deber de la Dian en los términos del artículo 658-1 del ET que fundamentó la sanción impuesta, *"propon[er], determina[r] y discuti[r]"* la sanción a representantes legales y revisores fiscales dentro del mismo proceso de determinación adelantado al contribuyente principal; por lo que la etapa de proposición de la sanción personal a los demandantes no es otra que el requerimiento especial, acto que nunca fue notificado a dichos sujetos pasivos de la sanción que finalmente se impuso.

Que los demandantes solo conocieron del proceso cuando se les notificó la Liquidación Oficial, fecha para la cual ya había sido ordenada la liquidación judicial de la sociedad Vega Proyectos S.A.S., por parte de la Superintendencia de Sociedades, lo que les impidió cualquier posibilidad de acceder en sede de fiscalización a los registros o soportes contables de dicha sociedad o acogerse a la reducción de las sanciones propuestas en razón de la aceptación la conducta.

(iii) Violación al principio de legalidad por inexistencia de conductas sancionables en el artículo 658-1 del E.T. que hayan sido desarrolladas por los demandantes:

La parte actora señaló que, el artículo 658-1 del ET, únicamente tipifica cuatro conductas que constituyen infracción sancionable en cabeza de los representantes legales o revisores fiscales, estas son: 1. Omisión de ingresos gravados en una declaración fiscal. 2. Inclusión de costos o deducciones **inexistentes**; 3. Inclusión de pérdidas improcedentes; y 4. Existencia de doble contabilidad.

En tan sentido señala que las modificaciones efectuadas por vía de liquidación oficial a la declaración de renta del año gravable 2014 presentada por la Sociedad Vega Proyectos S.A.S. no tienen como fundamento la omisión de ingresos, la inclusión de perdidas improcedentes, y menos aún la existencia de doble contabilidad.

En este orden de ideas, advierte que sobre la inclusión de pérdidas inexistentes, es necesario distinguir que el incumplimiento de requisitos formales de las deducciones, no puede ser equiparado a inexistencia de las mismas, pues de pretender darles tal calificativo la Dian debe efectuar las comprobaciones necesarias para arribar cuando menos mediante indicios suficientes a la conclusión de que las operaciones no existieron o fueron simuladas.

En este orden de ideas, señala que los actos administrativos concluyeron el rechazo de las deducciones -costos y gastos- bajo la egida de que el contribuyente no aportó los soportes necesarios para comprobar su veracidad, empero nunca desarrollo consideraciones argumentativas o probatorias para señalar de inexistentes las deducciones formuladas en el

denuncio rentístico.

Adicionalmente advierte que, para el caso de la señora Luz Adriana Ramírez Ramirez aquella ni siquiera fungía como revisora fiscal de la sociedad Vega Proyectos S.A.S. para la data en que dicho contribuyente presentó su declaración de renta por el año gravable 2014, por lo que carece de lógica que se imponga una sanción a dicha profesional por haber "conocido la irregularidad sancionable" siendo dicha irregularidad, itera la inclusión de costos o deducciones inexistentes en la declaración de renta, declaración que fue presentada con posterioridad a su retiro del cargo de revisora fiscal, denuncia rentístico que no suscribió.

(iv) Violación del artículo 658-1 por imposición de sanciones que superan el tope allí establecido:

Arguye la parte actora que, el artículo 658-1 del E.T., establece que la sanción será "...equivalente al veinte por ciento (20%) de la sanción impuesta al contribuyente, sin exceder de la suma de 4.100 UVT... La sanción prevista en el inciso anterior será anual."

Con mira en la limitación anterior, señala que con la expedición de la Ley 1607 de 2012, el Legislador disminuyó la tarifa del impuesto sobre la renta y complementarios del 33% al 25%, y en su lugar, creó el impuesto sobre la renta para la equidad -CREE, con una tarifa del 9%, razón por la cual para la vigencia fiscal 2014, los contribuyentes obligados a declarar impuesto de renta eran igualmente obligados a declarar CREE.

En razón a lo anterior, las sociedades debían presentar anualmente dos declaraciones, razón por la cual la Dian inició en contra de la sociedad Vega Proyectos S.A.S. dos procesos por el año gravable 2014, uno referente al Impuesto sobre la Renta y Complementarios y el otro con relación al Impuesto sobre la Renta para la Equidad-CREE.

Así, por concepto de impuesto de renta del contribuyente se expidieron los actos que se atacan en el presente medio de control, imponiendo a cada uno de los demandantes una sanción de \$109.772.000. A su vez, con ocasión del impuesto sobre la renta para la equidad -CREE se profirió la Liquidación Oficial 102412017900002 del 21 de noviembre de 2017, confirmada por la Resolución 11-0236-622-2018-3641 del 2 de noviembre de 2018, actos que impusieron a cada uno de los demandantes una multa por valor de \$ 39.180.024.

En este orden de ideas, alega la parte demandante que las multas impuestas a cada uno de los demandantes en el mismo año ascienden a \$ 148.951.674 suma que excede el equivalente a 4.100 UVT's -\$112.688.500-.

2. Pronunciamiento frente a la demanda

La **Dian** se opuso a las pretensiones, al argüir frente a cada cargo de violación formulado por la parte actora lo siguiente:

(i) En primera medida advierte que los demandantes carecen de legitimación por activa para pretender como lo hacen, discutir la determinación del impuesto y sanciones a cargo de la sociedad Vega Proyectos S.A.S. -procedencia de deducciones o sanción por inexactitud- pues lo referente a las modificaciones de la declaración del impuesto de renta hace referencia a una controversia que solo atañe a dicha sociedad como sujeto pasivo del tributo y no a los aquí demandantes quienes demandan en nombre propio, pudiendo estos únicamente debatir sobre la imposición de sanciones personales en sus calidades de representante legal y de revisora fiscal.

Advierte además que, los demandantes al momento de interponer el recurso de reconsideración no debatieron sobre la legalidad o no de las modificaciones efectuadas a la declaración de renta de Vega Proyectos S.A.S. ni sobre la sanción por inexactitud impuesta a dicho contribuyente, siendo únicamente en la presente etapa de control jurisdiccional cuando pretende esgrimir argumentos sobre el particular, los cuales itera, no tienen facultad por activa para debatir.

Respecto al fondo de la controversia planteada sobre este cargo de nulidad, reitero lo señalado en el acto administrativo al advertir que:

“Frente a los costos, la sociedad Vega Proyectos SAS (...), solo aporta fotocopias simples de auxiliares de contabilidad sin soporte físico alguno que compruebe o de fe de los hechos que se registran y que permitan establecer la realidad de consumos de materias primas y los agotamientos del inventario existentes al iniciar el año, más las compras y otras adquisiciones de la vigencia. De hecho, la simple manifestación mediante un registro en que se agotan los inventarios no constituye prueba del hecho, sino que el contribuyente está en la obligación de probar mediante documentos idóneos, internos y externos la realidad de lo que contabiliza, y que la falta misma de prueba fue lo que provocó que la Administración impulsara el requerimiento especial de cuya respuesta nos ocupamos.”

De otra parte, señaló que el artículo 82 del ET establece que puede presumirse el costo de los activos enajenados, esa norma no contempla el incumplimiento de requisitos formales o su no comprobación como un presupuesto que permita la aplicación del costo presunto, por lo que teniendo en cuenta que el contribuyente no adelantó ninguna actividad que permitiera soportar los costos, no hay lugar a realizar una estimación supuesta de los mismos.

En tal sentido, aduce que no puede limitarse el contribuyente a solicitar al funcionario fiscalizador la aplicación de costos presuntos con la simple afirmación de que todo ingreso implica un gasto, cuando la norma tributaria exige ciertas situaciones indispensables para su aplicación, como es el hecho de que *“no sea posible su determinación mediante pruebas directas, tales como las declaraciones de renta del contribuyente o de terceros, la contabilidad o los comprobantes internos o externos”*.

Finalmente, sobre la sanción por inexactitud impuesta a Vega Proyecto S.A.S. al paso de reiterar la falta de legitimación de los demandantes para discutir sobre esta, advirtió que para efectos fiscales la inexistencia acapara también las deducciones que no fueron probadas con los debidos soportes contables.

(ii) Señaló que el artículo 703 del ET, no establece la orden de notificar el requerimiento especial más que *“al contribuyente, responsable, agente retenedor o declarante”* luego la presunta irregularidad formulada en la demanda carece de sustento legal por cuanto el legislador no estableció la orden de notificar a los demandantes en sus calidades de representante legal para la época de la presentación de la declaración, ni al revisor fiscal.

No obstante está demostrado que, el requerimiento especial sí les dio a conocer a los demandantes, pues a folio 116 del expediente administrativo obra el oficio 110238416000181 del 15 de marzo de 2017 mediante el cual se le remitió el requerimiento especial a la señora Ramírez Luz Adriana, oficio que fue recibido según la guía de transporte 130004394009 del 17 de marzo de 2017, la que reposa a folio 117 del mismo expediente; igualmente obra certificación de la notificación de este oficio a folio 118 del referido expediente administrativo.

A su vez, a folio 134 obra el oficio 110238416000204 del 27 de marzo de 2017 mediante el cual

se remitió el requerimiento especial al señor Gutiérrez Franco Oscar Iván, oficio que fue recibido según la guía de transporte 130004490880 del 28 de marzo 2017, la que reposa a folio 135 del mismo expediente; igualmente obra certificación de la notificación de este oficio a folio 136 del referido expediente administrativo.

(iii) Advierte que, para efectos fiscales debe entenderse como inexistente no solo las operaciones cuya veracidad sea desvirtuada, sino también aquellas que aun existiendo no se probaron o porque aun siendo probadas no se subsumen en ningún precepto que permita tales deducciones.

Así, afirma que, la sociedad investigada una vez requerida para que comprobara los costos y gastos, no los acreditó, y por el contrario, pretendió soslayar esta obligación, remitiendo soportes de años gravables diferentes al requerido, así como soportes a nombre de otros terceros y no del ente social, implicando esto que efectivamente se incluyeron costos y gastos inexistentes a la luz fiscal, en el denuncia rentístico del año gravable 2014, teniendo esto como consecuencia entre otras, la responsabilidad en este caso, tanto de quien fue el representante legal y de quien ejerció el cargo de revisora fiscal de la sociedad.

Igualmente advierte que la demandante, en su calidad revisora fiscal de la sociedad durante 2014 firmó el balance general, el estado de resultados, el estado de cambios en el patrimonio, de flujo de efectivo y las notas a los estados financieros del 1 al 31 de diciembre de 2014, razón por la cual las comprobaciones de un año gravable, deben ser susceptibles de verificación, independiente de que la persona que se desempeñó y ejerció las funciones de revisor fiscal o de representación legal, se encuentre vinculado al momento en que la Dian realiza dichas verificaciones.

Así, advierte que la revisoría fiscal de cualquier sociedad, no solo da fe de que las cifras de la declaración se encuentran contabilizadas, sino que las mismas tienen realmente los soportes, pruebas con base en los cuales se hicieron dichos registros, y con los cuales se pueda verificar la veracidad de los datos contables llevados al denuncia rentístico y por ende determinar la procedibilidad de los mismos.

(iv) Advierte que, las sanciones fueron proferidas en procesos diferentes, como son los procesos del impuesto de renta 2014 y del impuesto de renta CREE 2014, por lo cual, los demandantes no pueden pretender acumular los procesos para efecto de fundamentar que la sanción supera los 4.100 UVT como límite que establece la norma, ya que, la sanción impuesta en este proceso no superó dicho límite, por lo tanto no le cabe razón a la demandante al manifestar un exceso de la sanción.

La entidad accionada propuso entre otras excepciones de naturaleza previa ya resueltas (v. fls. 729-731, cdo. 1c), la de falta de legitimación por activa, respecto de la cual esta Sala de Decisión advirtió sería resuelta desde el criterio material en la sentencia que pusiera fin a esta instancia. No propuso excepciones de mérito.

3. Alegatos de conclusión

La **parte demandante** al paso de reiterar *in extenso* los argumentos señalados en el escrito de demanda, añadió que la sanción impuesta vulneró el principio *non bis in idem* dado que la Dian los sancionó por idéntica conducta en dos procesos diferentes -Renta y Cree-.

La **parte demandada** señaló que la sociedad investigada una vez requerida para que comprobara los costos y gastos incluidos en su declaración, no los acreditó, generándose la

conducta infractora, como es el que se incluyeron costos y gastos inexistentes tributariamente, derivando ello en la responsabilidad, tanto de quien fue el representante legal y de quien ejerció el cargo de revisora fiscal de conformidad con el artículo 658-1 del E.T.

Destaca que la señora Luz Adriana Ramírez, si bien no firmó la declaración del impuesto sobre la renta, sí dio fe como profesional de la contaduría de los estados financieros del año gravable 2014 de la sociedad Vega Proyectos S.A.S, los cuales suscribió y dictaminó y que fueron sustento de la declaración de renta presentada por la sociedad Vega Proyectos S.A.S. por lo que debe tenerse en cuenta que la norma en cita 658-1 E.T., no consagró como condicionante para que se diera la conducta sancionable que la revisora fiscal hubiese suscrito la declaración, sino que conociese la irregularidad sancionable, que para el caso se concreta en la “*inexactitud en los datos contables*”.

Finalmente citó *in extenso* normativa que establece las funciones y deberes de los representantes legales y revisores fiscales, concluyendo que los demandantes omitieron su debido cumplimiento.

El **Ministerio Público** no emitió concepto.

II. Consideraciones

1. Problemas jurídicos

¿Los demandantes cuentan con legitimación en la causa – material, para demandar que se declare la nulidad de los actos administrativos demandados por ser procedentes las deducciones -costos y gastos- determinados por Vega Proyectos S.A.S. en su declaración de renta del año gravable 2014 o por no haber incurrido dicha sociedad en inexactitud sancionable?

¿Debe declararse la nulidad de los actos administrativos demandados por no haberse efectuado la notificación del requerimiento especial a los demandantes a quienes se les propuso en dicho acto la imposición de sanciones de carácter personal?

¿Debe declararse la nulidad de los actos administrativos demandados por inexistencia de conducta típica sancionable respecto de los demandantes en los términos del artículo 658-1 del ET?

¿Debe declararse la nulidad de los actos administrativos demandados por haberse superado respecto de los demandantes el tope sancionatorio que indica el artículo 658-1 del ET?

2. Primer problema jurídico

Tesis del Tribunal: Los demandantes carecen de legitimación en la causa -material- para controvertir la modificación de los impuestos y sanciones a cargo de Vega Proyectos S.A.S., en lo que respecta la procedencia o no de las deducciones formuladas por la sociedad Vega Proyectos S.A.S. en su denuncia rentística del año gravable 2014, ni sobre la legalidad o no de la sanción por inexactitud impuesta a dicho contribuyente, limitándose el control jurisdiccional de los actos demandados que pueden reclamar a los cargos de nulidad referentes a la sanción impuesta a los demandantes Oscar Iván Gutiérrez Franco y Luz Adriana Ramírez.

Para soportar lo anterior, se hará referencia a: i) la legitimación en la causa para luego descender al ii) análisis del caso concreto.

2.1. Fundamento jurídico – Legitimación en la causa.

Sobre la legitimación para controvertir lo referente a las obligaciones y sanciones determinadas en cabeza del contribuyente como sujeto pasivo de relación jurídico-tributaria, el Consejo de Estado ha señalado que esta recae únicamente en dicho contribuyente sin que los terceros que puedan verse afectados por dicha decisión puedan pretender discutir en sede jurisdiccional lo referente a dicha situación sustancial. Al respecto dicha corporación ha señalado¹:

“La Sala anota que esta Corporación de forma reiterada, ha señalado la falta de legitimación en la causa por activa de las compañías aseguradoras para demandar los actos administrativos de determinación del impuesto de las sociedades respecto de las cuales actuaron como garantes en los procesos de devolución.

Así lo precisó la Sala en sentencia de 24 de agosto de 2017²:/ (...)

“En la sentencia de 27 de agosto de 2015³, la Sala señaló que la notificación de la liquidación oficial de revisión, dentro del término de vigencia de la póliza a que hace referencia el artículo 860 del Estatuto Tributario, debe efectuarse al contribuyente y no al garante de la obligación, en razón a que este es un acto de determinación tributaria y el contribuyente es el titular de la relación jurídica sustancial y el directo responsable del pago del tributo.

Asimismo, en sentencia de 17 de marzo de 2016, la Sala precisó lo siguiente⁴:

...

El procedimiento de determinación del tributo, que inicia con la expedición de un requerimiento especial (Art. 703 del E.T.) que contiene los puntos que la Administración pretende modificar de la declaración privada del contribuyente, y la liquidación oficial de revisión que la modifica, están dadas en función del vínculo que existe entre el Estado y el contribuyente, del cual éste último es titular, al ser, por disposición de la ley, el encargado al pago del tributo.

...

Y en sentencia de 14 de julio de 2016, la Sala precisó que⁵:

“3.3. De acuerdo con dicho precedente, las aseguradoras no estarían legitimadas para controvertir los actos de liquidación oficial de impuestos, en la medida en que no asumen la obligación de pagar ese mayor impuesto.⁶ (...)

De acuerdo con lo anterior, la Aseguradora no está legitimada para demandar directamente la liquidación oficial de revisión que sirve de fundamento para la expedición de la resolución sanción.⁷”

De conformidad con el precedente transcrito, la Sala considera que le asiste razón al a quo al haber declarado la falta de legitimación en la causa por activa de ROYAL & SUN ALLIANCE

¹ Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, C.P: Stella Jeannette Carvajal Basto, 13 de diciembre de 2017, Radicación: 25000-23-37-000-2014-00145-01 (22539).

² **Cita de cita:** Exp. 22704.

³ **Cita de cita:** Exp. 20493, C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

⁴ **Cita de cita:** Exp. 21996, C.P. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez

⁵ **Cita de cita:** Exp. 21147, C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

⁶ **Cita de cita:** Ver auto de 21 de mayo de 2014, Exp. 19879, Sección Cuarta Consejo de Estado C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

⁷ **Cita de cita:** Auto de 28 de agosto de 2013, exp. 19880, C.P. Martha Teresa Briceño de Valencia y sentencia de 27 de agosto de 2015, Exp. 20493, C.P. Martha Teresa Briceño de Valencia, reiterada en sentencia de 17 de marzo de 2016, Exp. 21996, C.P. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez.

SEGUROS (COLOMBIA) S.A., pues no es la llamada a demandar los actos que liquidaron el impuesto sobre las ventas a cargo de COMERCIALIZADORA INTERNACIONAL DOMINIO DE LAS AMÉRICAS S.A., sino que es esta última quien tiene interés directo para desvirtuar la presunción de legalidad de los mismos, toda vez que en ella radica la obligación formal y sustancial tributaria ante la Administración de Impuestos.” (Se resalta)

2.2. Caso concreto

Mediante el acto administrativo cuya nulidad se depreca, esto es, la Liquidación Oficial. 102412017000030 del 21 de noviembre de 2017 -confirmada por la Resolución 011895 del 21 de noviembre de 2018- la administración tributaria decidió en forma discriminada las siguientes situaciones (v. fls. 620-631, cdo. 1):

- Modificación de la declaración privada del impuesto de renta del año gravable 2014, presentada por la sociedad Vega Proyectos S.A.S.
- Imposición de sanción por inexactitud a la sociedad Vega Proyectos S.A.S.
- Sanción a administradores y representantes legales -art. 658-1 E.T.

Así las cosas, resulta necesario destacar que, si bien el referido acto administrativo resolvió múltiples situaciones respecto de diferentes sujetos procesales, dicho acto demandados tienen dos componentes, uno sustancial y uno sancionatorio, el sustancial referido a la determinación del impuesto de renta del año gravable 2014 mediante el cual la Dian modificó la declaración privada de la sociedad Vega Proyectos S.A.S. y a su vez el sancionatorio referente de una parte a la sanción por inexactitud impuesta a la sociedad Vega Proyectos S.A.S. y de otro lado respecto de las sanciones de índole personal que impuso a los aquí demandantes Oscar Iván Gutiérrez Franco y Luz Adriana Ramírez, al igual que a otros profesionales que no son parte en este asunto.

En tal sentido, se impone diferenciar las relaciones jurídicas sustanciales que fueron creadas con la expedición de los referidos actos, una correspondiente a lo decidido por la Dian frente al titular de la obligación sustancial, este es, Vega Proyectos S.A.S. persona jurídica respecto de la cual se deciden dos situaciones de carácter particular y concreto, tales como son la modificación de su liquidación privada del impuesto de renta correspondiente al año 2014 y la imposición de una sanción por inexactitud con ocasión de dicha modificación.

Con sustento en lo anterior, para la Sala quienes fungen como demandantes en la presente causa, es decir, el señor Oscar Gutiérrez y la señora Adriana Ramírez al no ser titulares de la obligación jurídico tributaria sustancial que atañe a la Sociedad Vega Proyectos S.A.S. como sujeto pasivo del impuesto de renta, no están llamados a formular pretensiones de nulidad completa del acto demandado, que incluyen lo referente a las obligaciones tributarias de dicha sociedad determinadas por la administración tributaria y que pretenden la discusión de las modificaciones a la declaración de renta y complementarios que se itera, fueron determinadas en forma particular y concreta respecto de dicho contribuyente.

Así, los demandantes respecto de quienes es necesario recalcar que participan en la presente causa a nombre propio (v. fl. 5, Cdo. 1), sin que por modo alguno hayan manifestado y mucho menos acreditado la representación de la Sociedad Vega Proyectos S.A.S., cuenta con legitimación para pretender el control jurisdiccional del acto administrativo únicamente frente a las relaciones jurídicas que a ellos atañe, esto es, la imposición de la sanción de que trata el artículo 658-1 del ET.

2.3. Conclusión

En este orden de ideas, se declarará probada parcialmente la excepción de falta de legitimación en la causa por activa formulada por la entidad accionada, por lo que no se descenderá al análisis de la procedencia o no de las deducciones formuladas por la sociedad Vega Proyectos S.A.S. en su denuncia rentística del año gravable 2014, ni sobre la legalidad o no de la sanción por inexactitud impuesta a dicho contribuyente, limitándose el control jurisdiccional de los actos demandados a los cargos de nulidad referentes a la sanción impuesta a los demandantes Oscar Iván Gutiérrez Franco y Luz Adriana Ramírez.

3. Segundo problema jurídico *¿Debe declararse la nulidad de los actos administrativos demandados por no haberse efectuado la notificación del requerimiento especial a los demandantes a quienes se les propuso en dicho acto la imposición de sanciones de carácter personal?*

Tesis del Tribunal: No prospera el cargo de nulidad propuesto por cuanto, contrario a lo señalado por los demandantes, el requerimiento especial fue notificado a las direcciones por ellos consignadas en el Registro Único Tributario - RUT.

3.1. Hechos jurídicamente relevantes -segundo problema jurídico-

- Según formulario 001, RUT de la señora Luz Adriana Ramírez obrante a folio 3135 del cuaderno 2M, la dirección principal consignada corresponde a “MULTIFUNDADORES BLOQUE 5 AP 102” Manizales - Caldas.
- Mediante oficio 003974 (fl. 116, c. 2) la entidad demandada envió copia del requerimiento especial 102382017002 del 14 de marzo de 2017 a la señora Luz Adriana Ramírez a la dirección “MULTIFUNDADORES BLOQUE 5 AP 102” en Manizales, Caldas; oficio cuya recepción fue suscrita el 21 de marzo de 2017 en la referida dirección según guía postal 130004394009 de la empresa de mensajería “Interrapidísimo” (fl. 117, c. 2).
- Por su parte, los actos administrativos demandados, Liquidación Oficial No. 102412017000030 del 21 de noviembre de 2017 y Resolución -recurso de reconsideración- 011895 del 21 de noviembre de 2018 fueron igualmente remitidos a la señora Luz Adriana Ramírez a la dirección “MULTIFUNDADORES BLOQUE 5 AP 102” por medio del mismo servicio de tráfico postal (fl. 1357, cdo. 2F y fl. 3157, cdo. 2M).
- Según formulario 001, RUT del señor Oscar Iván Gutiérrez Franco obrante a folio 3136 del cuaderno 2M, la dirección principal consignada corresponde a “CR 16 A 51 B 26” Manizales - Caldas.
- Mediante oficio 004421 (fl. 134, cdo. 2) la Dian envió copia del requerimiento especial 102382017002 del 14 de marzo de 2017 al señor Oscar Iván Gutiérrez Franco a la dirección “CR 16 A 51 B 26” en Manizales; oficio cuya recepción fue suscrita el 30 de marzo de 2017 en la referida dirección según guía postal 130004490880 de la empresa de mensajería “Interrapidísimo” (fl. 135, cdo. 2).
- Por su parte, los actos administrativos demandados, Liquidación Oficial No. 102412017000030 del 21 de noviembre de 2017 y Resolución -recurso de reconsideración- 011895 del 21 de noviembre de 2018 fueron igualmente remitidos al señor Oscar Iván Gutiérrez Franco a la dirección “CR 16 A 51 B 26” por medio del mismo servicio de tráfico postal (fl. 1359, cdo. 2F y fl. 3155, cdo. 2M).

3.2. Notificación del requerimiento especial

El artículo 565 del ET dispone que *“Los requerimientos, autos que ordenen inspecciones o verificaciones tributarias, emplazamientos, citaciones, resoluciones en que se impongan sanciones, liquidaciones oficiales y demás actuaciones administrativas, deben notificarse de manera electrónica, personalmente o a través de la red oficial de correos o de cualquier servicio de mensajería especializada debidamente autorizada por la autoridad competente...”* (Se subraya)

3.3. Caso concreto

Como se advirtió, el acto administrativo contentivo del requerimiento especial efectuado por la administración Tributaria y en el cual se propuso la sanción que se discute -sanción a representantes legales y revisores fiscales- fue notificado en debida forma mediante comunicaciones dirigidas a las direcciones registradas por los destinatarios de dicha sanción, esto es, los aquí demandantes Oscar Iván Gutiérrez Franco y Luz Adriana Ramírez, a través de servicio postal autorizado.

En tal sentido, no son de recibo los argumentos de nulidad propuestos por la parte accionante con respecto a la falta de notificación del requerimiento especial proferido por la administración tributaria como acto previo de proposición de las sanciones finalmente impuestas a los demandantes Oscar Iván Gutiérrez Franco y Luz Adriana Ramírez, pues como se vio dicho acto fue notificado a las direcciones por aquellos registradas en el RUT, direcciones que cabe destacar fueron las mismas a las cuales se dirigieron las citaciones y notificaciones posteriormente remitidas por la administración tributaria con ocasión de la expedición de la liquidación oficial y del acto que resolvió el recurso de reconsideración, actos cuyo conocimiento fue ampliamente aducido por los demandantes.

3.4. Conclusión

Corolario, la Sala halla respuesta negativa al segundo problema jurídico planteado, por cuanto, contrario a lo señalado por los demandantes, el requerimiento especial fue notificado a las direcciones por ellos consignadas en el Registro Único Tributario - RUT.

4. Tercer problema jurídico *¿Debe declararse la nulidad de los actos administrativos demandados por inexistencia de conducta típica sancionable respecto de los demandantes en los términos del artículo 658-1 del ET?*

Tesis del Tribunal: Los actos demandados carecen de motivación suficiente sobre las razones por las cuales se concluyó que las conductas de los demandantes en su calidad de representante legal y revisora fiscal de la sociedad Vega Proyectos S.A.S., incurren en las expresiones determinadas en el artículo 658-1 del ET. En tal sentido se impone declarar la nulidad parcial de los actos administrativos demandados.

4.1. Hechos jurídicamente relevantes -tercer problema jurídico-

- El demandante Oscar Iván Gutiérrez suscribió la declaración de renta de la sociedad Vega Proyectos S.A.S. correspondiente al año gravable 2014, por medio del mecanismo de firma digital (fls. 18-20, cdo. 2).
- La demandante Luz Adriana Ramírez suscribió con data 20 de marzo de 2015 informe de auditoría de los estados financieros de la sociedad Vega Proyectos S.A.S. con corte a 31 de diciembre de 2014 en los siguientes términos:

“A la fecha se realizaron las pruebas de auditoria a los Estados Financieros de VEGAPROYECTOS SAS NIT 810.005.832-2 con corte a 31 de Diciembre del 2014, con sus revelaciones a través de las Notas que han sido preparadas como establece el decreto 2649 de 1993 y la ley 222 de 1995 formando con ellos un todo indivisible.

Dichos Estados Financieros fueron preparados bajo responsabilidad de la administración. Una de mis responsabilidades es la de expresar una opinión sobre dichos Estados Financieros y si entre ellos existe la debida concordancia.

Obtuve la información necesaria para cumplir mis funciones y efectué mis exámenes de acuerdo con normas de auditoria generalmente aceptadas en Colombia. Dichas normas requieren que planifique y ejecute la auditoria de tal forma que se obtenga seguridad razonable en cuanto a, si los estados financieros están libre de errores de importancia.

Considero que mi auditoria proporciona una base razonable para fundamentar la opinión que expreso a continuación.

En mi opinión, los Estados Financieros presentados y demás información derivada del manejo contable, información que es preparada bajo la responsabilidad de la Administración, fueron fielmente tomados de los libros y presentan razonablemente la situación financiera de VEGAPROYECTOS SAS NIT 810.005.832-2 con corte a Diciembre 31 de 2014, con lo que hasta la fecha se ha verificado.”

- Mediante Requerimiento Especial 102382017000002 de marzo de 2017, la Dian formuló sanción respecto de los demandantes en los siguientes términos:

“SANCION (sic) A ADMINISTRADORES Y REPRESENTANTE LEGAL.

De conformidad con el artículo 658-1 del Estatuto Tributario, cuando en la contabilidad o en las declaraciones tributarias de los contribuyentes se encuentren irregularidades sancionables relativas a omisión de ingresos gravados, doble contabilidad e inclusión de costoso deducciones inexistentes y pérdidas improcedentes, que sean ordenados y/o aprobados por los representantes que deben cumplir deberes formales de que trata el artículo 572 del Estatuto Tributario, serán sancionados con multa equivalente al veinte por ciento (20%) de la sanción impuesta al contribuyente, sin exceder de la suma de 4.100 UVT (base para el año 2014 \$27.485 (\$ 112.688.500), la cual no podrá ser sufragada por su representada.

Inciso 2. La sanción prevista en el inciso anterior será anual y se impondrá igualmente al revisor fiscal que haya conocido de las irregularidades sancionables objeto de investigación. Sin haber expresado la salvedad correspondiente.

*En el caso que nos ocupa, El señor GUTIERREZ (sic) FRANCO OSCAR IVAN (sic) identificado con cedula de ciudadanía Nro. 10.287.978, **firmando (sic) la declaración de renta del año gravable 2014 en calidad de Representante Legal** de la sociedad VEGA PROYECTOS S.A.S. EN ACUERDO DE REORGANIZACIÓN EXTRAJUDICIAL N.I.T. 810.005.832-2. Folio 20.*

...

*Como lo indica el inciso 2 de este artículo (658-1), esta sanción se impondrá también a la Señora LUZ ADRIANA RAMIREZ RAMIREZ, identificada con cedula de ciudadanía Nro. 30.317.803 quien **firmando (sic) el informe de revisoría fiscal de la declaración de renta por el año gravable 2014** Folio 64” (fl. 617, cdo. 1c) (Se resalta).*

- Mediante liquidación oficial 102412017000030 de noviembre de 2017, la Dian impuso sanción respecto de los demandantes, en los siguientes términos:

“SANCIÓN A ADMINISTRADORES Y REPRESENTANTE LEGAL

De conformidad con el artículo 658-1 del Estatuto Tributario, cuando en la contabilidad o en las declaraciones tributarias de los contribuyentes se encuentran irregularidades sancionables relativas a la inclusión de costos o deducciones inexistentes que sean ordenados y/o aprobados por los representantes que deben cumplir obligaciones formales de que trata el artículo 572 del Estatuto Tributario, serán sancionados con multa equivalente al veinte ciento (20%) de la sanción impuesta al contribuyente, sin exceder de la suma de 4100 UVT (para el año 2014 \$27.485 total \$112.688.500), la cual no podrá ser pagada por su representada.

El parágrafo 2 del mismo artículo 658-1 señala que la misma sanción procede contra el revisor fiscal que hubo de conocer de las irregularidades sancionables.

El señor Oscar Ivan Gutierrez (sic) Franco, cedula 10.287.978 firmó la declaración de Renta y complementarios del año gravable de 2014 en calidad de firmante como representante legal de la sociedad lo que lo hace responsable acreedor de la sanción de que trata el referido artículo 658-1.

La misma sanción se impondrá contra la señora Angélica Maria Gomez (sic) Naranjo cedula 1.053.782.373 quien también firmó en calidad de revisora fiscal la declaración de Renta y complementarios del año gravable de 2014) y a la señora Luz Adriana Ramirez Ramirez, cedula 30.317.803 como la persona que en calidad de Revisora fiscal quien firmo (sic) el informe fiscal por el año gravable 2014 (folios 47-48).” (fl. 630, cdo. 1c) (Negrillas son extra-texto).

- Mediante recurso de reconsideración radicado el 23 de enero de 2018 los aquí demandantes, formularon su oposición a la sanción impuesta en la citada liquidación oficial de revisión, bajo los siguientes planteamientos (fl. 1419-1423, cdo. 2g)

“...

2. Se resalta que en la disposición que sirve de base, para que dicha sanción sea procedente, debe cumplirse uno de los supuestos que allí se mencionan, es decir: (i) omisión de ingresos gravados, (ii) doble contabilidad e (iii) inclusión de costos o deducciones inexistentes y pérdidas improcedentes.

3. En nuestro caso particular, no se ha configurado ninguno de los supuestos anteriores, pues al margen de la discusión de la relación de causalidad de las deducciones presentadas, en ningún momento se han omitido ingresos gravados, o se ha llevado doble contabilidad, ni se han incluido costos o deducciones inexistentes.

4. Lo anterior, en vista que las cantidades declaradas se encuentran debidamente soportadas tal como se demuestra en los anexos a este escrito, y en virtud de tales soportes, no puede afirmarse que los costos y gastos no hayan existido.

5. Se reitera que nuestros motivos de inconformidad son al margen de la discusión de la relación de causalidad de dichas deducciones, pues lo que sanciona la norma es que las mismas sean inexistentes y lo que demostramos mediante el presente escrito es que dichas cantidades efectivamente existieron.

6. *Es por lo anterior, que al no cumplirse los supuestos del artículo 658-1 del Estatuto Tributario como se demuestra en los soportes que anexo al presente escrito, y en virtud del principio de legalidad, la sanción impuesta en nuestra contra debe ser revocada.*

7. *Manifestamos que interponemos, el presente recurso en nombre propio, en vista que de acuerdo al artículo 658-1 del Estatuto Tributario, este tipo de sanciones se imponen dentro del mismo proceso de imposición de sanción o de determinación oficial contra la sociedad infractora, y teniendo en cuenta que dicha sanción no puede ser sufragada por la sociedad respectiva, somos los directamente responsables de sus consecuencias jurídicas, y en este sentido podemos interponer directamente el actual recurso, en cumplimiento de lo dispuesto en el literal c) del artículo 722 del Estatuto Tributario.*

8. *Igualmente es de aclarar que para la fecha de la visita y solicitud de la información referente al año 2014 por parte de los funcionarios de la DIAN, nosotros ya no laborábamos para esta empresa en los cargos como revisor fiscal y representante legal, tal como lo demostramos en el certificado de cámara de comercio que adjuntamos copia. Por lo anterior se nos era imposible atender dicho requerimiento ya que debió ser responsabilidad de los administrativos a la fecha de la visita.*

9. *Teniendo en cuenta que actualmente no laboramos para esta empresa y con el fin de dar respuesta al requerimiento especial que recibidos en nuestros domicilios se nos hizo necesario solicitar el contacto y la dirección de la nueva representante legal de Vega Proyectos (liquidadora oficial nombrada por la superintendencia) la que se encuentra radicada en la ciudad de Cali para la cual se nos hizo necesario desplazarnos a esta ciudad con permanencia de tres días a fin de obtener la autorización para tener acceso a los documentos contables y así poder dar respuesta a dicho requerimiento. Esto con el fin de demostrar a ustedes que existe una contabilidad real sobre la cual certificamos los estados financieros y los impuestos presentados ante la DIAN.* (Subrayado extra-texto).

- Finalmente, a través de la Resolución 011859 de noviembre de 2018 la Dian confirmó las sanciones impuestas a los demandantes, al señalar en el acápite correspondiente a la resolución del recurso por ellos interpuesto -el cual se cita en forma completa-:

*“Sobre los puntos señalados por los recurrentes en su escrito, se considera que en efecto la sanción se fundamenta en el artículo 658-1 del Estatuto Tributario, que como se señaló anteriormente, impuso una vez fue comprobado y determinado por la administración la conducta de la inclusión de costos o deducciones inexistentes, siendo los señores LUZ ADRIANA RAMIREZ, **quien firmó el informe fiscal** y el SEÑOR OSCAR IVAN GUTIERREZ **quien suscribió la declaración de renta de 2014.***

Se ha concluido que las sumas declaradas no se encuentran debidamente soportadas como se analizó anteriormente, y sobre los documentos aportados con este recurso para demostrar la existencia de costos y gastos (fols. 1424 a 2260), se observa que se trata de los mismos que ya hablan sido aportados con la respuesta al requerimiento especial, así como equivalen a los adjuntados con el recurso de la Liquidadora de la sociedad contribuyente, los cuales ya fueron analizados anteriormente, concluyéndose que no eran suficientes e idóneos para comprobar los costos y gastos, por las razones explicadas en esta actuación a las cuales expresamente se remite en esta oportunidad, por lo cual se evidencia que no están desvirtuadas las conductas que generan la sanción prevista en el artículo 658-1 E.T., al margen de la discusión de la relación de causalidad de los costos y gastos rechazados, puesto que existió falencia probatoria contable y de soportes externos, así como de la fuerza mayor y caso fortuito que hicieran posible una valoración de fondo adicional a la expuesta anteriormente.

Contrario a lo señalado por los recurrentes, no se puede afirmar que los costos y gastos efectivamente existieron, si no se demostraron con pruebas idóneas con el lleno de los requisitos legales y demás exigencias para la valoración probatoria de documentos, cuando se presentaron los libros de contabilidad correspondientes y documentos con requisitos al igual que evidencias de hechos que exige de manera especial la ley tributaria...” (fl. 653, cdo. 1c)

4.2. Conductas típicas sancionables respecto de representantes legales y revisores fiscales de personas jurídicas.

En cuanto al principio de tipicidad en el ámbito del derecho administrativo sancionador, ha señalado la Corte Constitucional que este “...no demanda una descripción pormenorizada de las conductas sancionables; permite recurrir a la prohibición, la advertencia y el deber, es decir, a descripciones más generales de las conductas sancionables”⁸; pero solo puede entenderse como cumplido cuando se establecen como mínimo: (i) “los elementos básicos de la conducta típica que será sancionada”; (ii) “las remisiones normativas precisas cuando haya previsto un tipo en blanco o los criterios por medio de los cuales se pueda determinar la claridad de la conducta”⁹.

Respecto del carácter flexible de la tipicidad en el derecho administrativo sancionador, en la previamente referida sentencia agregó que, se entiende satisfecho este principio cuando: “... la conducta sancionable esté descrita de manera específica y precisa, bien porque la misma esté determinada en el mismo cuerpo normativo o sea determinable a partir de la aplicación de otras normas jurídicas...”.

El artículo 658-1 del ET establece la sanción imponible a administradores, representantes legales y revisores fiscales de contribuyentes, determinando en forma puntual, las conductas típicas sancionables frente a unos y otros, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 658-1. SANCIÓN A ADMINISTRADORES Y REPRESENTANTES LEGALES. Cuando en la contabilidad o en las declaraciones tributarias de los contribuyentes se encuentren irregularidades sancionables relativas a omisión de ingresos gravados, doble contabilidad e inclusión de costos o deducciones inexistentes y pérdidas improcedentes, que sean ordenados y/o aprobados por los representantes que deben cumplir deberes formales de que trata el artículo 572 de este Estatuto, serán sancionados con una multa equivalente al veinte por ciento (20%) de la sanción impuesta al contribuyente, sin exceder de 4.100 UVT, la cual no podrá ser sufragada por su representada.

La sanción prevista en el inciso anterior será anual y se impondrá igualmente al revisor fiscal que haya conocido de las irregularidades sancionables objeto de investigación, sin haber expresado la salvedad correspondiente.”

De la normativa en cita, la Sala concluye que las conductas tipificadas respecto de los representantes legales corresponden a “ordenar” o “aprobar” irregularidades en las declaraciones tributarias o en la contabilidad referentes a “omitir ingresos gravados”, “llevar doble contabilidad”, “incluir costos o deducciones inexistentes” e “incluir pérdidas improcedentes”.

Por su parte, respecto de los revisores fiscales se establece la misma sanción por “haber conocido la irregularidad sancionable” sin haber expresado la salvedad correspondiente, irregularidades que igualmente deben atender a “omisión de ingresos gravados”, “doble contabilidad”, “inclusión de costos o deducciones inexistentes” o “inclusión de pérdidas

⁸ C-742 de 2010, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

⁹ C-242 de 2010, M.P. Mauricio González Cuervo.

improcedentes”.

Se destaca entonces que la mera inclusión de costos o deducciones inexistentes por parte de las contribuyentes -personas jurídicas- no es el fundamento de la sanción que se impone a las personas naturales que funjan como representante legal o revisor fiscales de aquellos, pues debe constatarse en forma clara, para el caso del representante legal que este “ordenó” o “aprobó” su inclusión en la declaración de renta y para el caso del revisor fiscal que este conoció tales irregularidades sin expresar la salvedad correspondiente, salvedad que al tenor del artículo 597¹⁰ debe expresarse al momento de suscribir la declaración de renta.

Resulta entonces pertinente hacer un especial énfasis en la diferencia que existe entre la sanción por inexactitud que se impone al contribuyente, la cual sí procede en forma automática por la inclusión de costos o deducciones inexistentes en la declaración de renta -con la salvedad de que exista diferencia de criterios razonable-, y la sanción personal que se impone al representante legal y revisor fiscal del contribuyente, sanciones personales de carácter subjetivo que exigen para su imposición la existencia de un elemento volitivo y cognitivo, se itera, encarnado en el conocimiento de las irregularidades y la no firma con salvedad -para el caso del revisor fiscal- y en la aprobación y disposición de órdenes para la inclusión de la irregularidad en la declaración -respecto del representante legal-.

La Corte Constitucional, en sentencia C-597 de 1996, sobre la proscripción de la responsabilidad objetiva y la culpabilidad, al referirse a las faltas y sanciones consagradas en el artículo 659¹¹ del E.T., precisó:

“La Corte coincide con el actor en que en Colombia, conforme al principio de dignidad humana y de culpabilidad acogidos por la Carta (CP arts 1º y 29), está proscrita toda forma de responsabilidad objetiva en materia sancionadora. Sin embargo, ello no significa que ese artículo sea inconstitucional por no establecer de manera expresa que la conducta de estos profesionales debe ser culpable, pues esa disposición debe ser interpretada en consonancia con las normas que regulan la materia sancionadora, por lo cual se entiende que no se puede sancionar a los contadores, revisores o auditores por el sólo hecho objetivo de producir el resultado descrito. Así por ejemplo, sería totalmente inadmisibles que se impusieran las sanciones previstas en la norma a un contador que emita un dictamen contrario a las normas de auditoría, pero que haya efectuado tal conducta como consecuencia de un caso fortuito o de una fuerza mayor. En tal entendido, la Corte considera que el cargo del actor carece de fundamento, pues el artículo acusado debe ser interpretado de conformidad con la Constitución, y es obvio que en un Estado social de derecho, fundado en la dignidad humana (CP art. 1), no es admisible la responsabilidad objetiva en el campo sancionatorio. Además, el artículo 29 establece con claridad un derecho sancionador de acto y basado en la culpabilidad de la persona, pues dice que nadie puede ser juzgado “sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa” y que toda persona se presume inocente “mientras no se le haya declarado judicialmente culpable” (subrayas no originales).

¹⁰ **Art. 597. La declaración de renta podrá firmarse con salvedades.** El revisor fiscal o contador público que encuentre hechos irregulares en la contabilidad, podrá firmar la declaración de renta y complementarios pero en tal evento deberá consignar en el espacio destinado para su firma en el formulario de declaración la frase “con salvedades”, así como su firma y demás datos solicitados, y hacer entrega al representante legal o contribuyente de una constancia en la cual se detallen los hechos que no han sido certificados y la explicación completa de las razones por las cuales no se certificaron. Dicha constancia deberá ponerse a disposición de la Administración Tributaria, cuando ésta lo exija.”

¹¹ El artículo 54 de la Ley 6ª de 1992 modifica los artículos 659 y 660 del Decreto Ley 624 de 1989 o Estatuto Tributario, y adiciona los artículos 659-1 y 661-1 de ese mismo decreto. ARTÍCULO 54. SANCIONES A CONTADORES Y A SOCIEDADES DE CONTADORES.

4.3. Caso concreto

Ahora bien, como se advirtió en el acápite anterior, los actos administrativos demandados se limitan en todas las etapas de imposición de las sanciones determinadas frente a los demandantes a señalar que los mismos son sancionados por las siguientes conductas:

- Al señor Oscar Iván Gutiérrez Franco *por haber firmado la declaración de Renta y complementarios del año gravable de 2014.*
- A la señora Luz Adriana Ramírez *por haber firmado el informe fiscal por el año gravable 2014.*

Con respecto a estas consideraciones, escuetamente señaladas en los actos demandados, debe advertir la Sala que, la Dian se limitó a afirmar como fundamento de las sanciones impuestas, dos conductas que no corresponden en forma precisa a las tipificadas por el artículo 658-1 del ET, dado que adujo como motivo de la sanción que el señor Oscar Iván Gutiérrez Franco haya *firmado* la declaración de Renta y complementarios del año gravable de 2014 y por su parte que la señora Luz Adriana Ramírez haya *firmado* el informe fiscal por el año gravable 2014.

Así, cabe señalar que si bien tales conductas podrían ser indicios o incluso demostraciones de que el señor Oscar Iván Gutiérrez Franco “ordenó” o “aprobó” la inclusión de los costos o deducciones que se catalogaron como inexistentes por parte de la Dian, dichas consideraciones brillan por su ausencia en los actos administrativos demandados, que de una forma objetiva imponen una sanción automática a dicho representante legal, sin formular por modo alguno las razones por las cuales consideraron que la conducta del señor Oscar Iván Gutiérrez Franco se ajustaba a las conductas sancionadas por el artículo 658-1 del E.T.

Aún más gravosa situación se presenta respecto de la señora Luz Adriana Ramírez al advertirse con ligereza en los actos demandados que, su conducta de haber firmado el informe fiscal por el año gravable 2014, se equipara a la precisa determinación que hace el artículo 658-1 del ET de la conducta sancionable, que es haber conocido la irregularidad sancionable, esto es, para el caso, la inclusión de costos o deducciones inexistentes en la declaración tributaria, a pesar de que se aceptó por la propia entidad accionada (v. fls 669 y 677, cdo. 1c) que dicha profesional no ejercía como revisora fiscal de la sociedad al momento en que se incluyeron las deducciones en la declaración de renta y por ende no suscribió dicha declaración¹².

Lo anterior, nuevamente ante la omisión de los actos administrativos de plantear en su motivación en forma suficiente los argumentos que sirvieron de base para arribar a la conclusión de equipar la conducta de suscribir un informe contable, con la de conocer la inclusión de costos o deducciones inexistentes en la declaración tributaria.

Al respecto es pertinente traer a colación las consideraciones señaladas por la Corte Constitucional en sentencia SU-250 de 1998¹³ con relación a la relevancia de la motivación del acto administrativo:

¹² Tal y como se desprende de la declaración objeto de controversia dado que no fue dicha demandante quien firmó la declaración de renta A.G. 2014 como revisora fiscal, pues para dicha data quien fungía en tal calidad era otra profesional (v. fl. 20, cdo. 2) sumado a que la entidad accionada aceptó este hecho como cierto (v. fl. 669, cdo. 1c).

¹³ Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero.

"La motivación, como ya dijimos, es un medio técnico de control de la causa del acto. Por ello no es un simple requisito meramente formal, sino de fondo (más técnicamente: la motivación es interna corporis, no externa; hace referencia a la perfección del acto más que a formas exteriores del acto mismo). Quiere decirse que la motivación ha de ser suficiente, esto es, ha de dar razón plena del proceso lógico y jurídico que ha determinado la decisión. Por ejemplo: no bastaría jubilar a un funcionario invocando simplemente una razón de "incapacidad física"; habrá que concretar qué incapacidad física en particular y cómo se ha valorado y en qué sentido la misma justifica legalmente la resolución."

Por su parte, el Consejo de Estado¹⁴, ha señalado al respecto que:

"a. El debido proceso es un derecho fundamental que debe ser protegido en el marco de cualquier actuación, sea esta administrativa o judicial.

b. El debido proceso administrativo es un derecho subjetivo que debe ser protegido como un tipo del derecho fundamental al debido proceso.

c. La protección del debido proceso administrativo, y, por ende, del derecho fundamental al debido proceso, es predicable tanto de actuaciones administrativas que culminan con la expedición de actos generales como particulares, por cuanto ninguna distinción fue establecida constitucionalmente con base en la generalidad o especificidad del acto administrativo con que se concluye el procedimiento administrativo respectivo.

d. La falta de motivación del acto administrativo es un requisito de fondo que no sólo conlleva la declaratoria de nulidad del acto administrativo, sino la violación del derecho " fundamental al debido proceso, entre otras normas constitucionales."

Ahora bien, descendiendo al acto definitivo que resolvió el recurso de reconsideración formulado por los demandantes en sede administrativa, cabe destacar que dicho acto reitera en forma escueta las razones por las cuales impuso la sanción a los señores Oscar Iván Gutiérrez Franco y Luz Adriana Ramírez Ramírez, limitando sus consideraciones únicamente al hecho de que el referido representante legal hubiese firmado la declaración de renta y que dicha revisora fiscal hubiese firmado un informe de auditoría a estados financieros anterior a la declaración de renta del año 2014, lo anterior, sin efectuar ningún tipo de consideración sobre los argumentos que fueron esgrimidos por dichos demandantes en su recurso de reconsideración tales como:

- (i) "al margen de la discusión de la relación de causalidad de las deducciones presentadas, en ningún momento se han omitido ingresos gravados, o se ha llevado doble contabilidad, ni se han incluido costos o deducciones inexistentes... las cantidades declaradas se encuentran debidamente soportadas tal como se demuestra en los anexos a este escrito... lo que sanciona la norma es que las mismas sean inexistentes y lo que demostramos mediante el presente escrito es que dichas cantidades efectivamente existieron..."*
- (ii) "...existe una contabilidad real sobre la cual certificamos los estados financieros y los impuestos presentados ante la DIAN..."*
- (iii) "para la fecha de la visita y solicitud de la información referente al año 2014 por parte de los funcionarios de la DIAN, nosotros ya no laborábamos para esta empresa en los cargos como revisor fiscal y representante legal..."*

¹⁴ Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, C.P: Gabriel Valbuena Hernández, 05 de julio de 2018, Radicación: 110010325000201000064 00 (0685-2010).

Como pudo verse el apartado respectivo del recurso de reconsideración el cual se citó en forma completa en acápite anterior, la entidad accionada reiteró su decisión de sancionar a los demandantes únicamente bajo la egida de que estos hubiesen firmado los documentos ya señalados, sin efectuar ninguna consideración referente a los argumentos de justificación de su conducta, tales como el hecho de que la suscripción de dichos documentos atendían a los registros contables que reposaban en Vega Proyectos S.A.S o que dichos registro contables no fueron suministrados a la Dian por dicho contribuyente tras requerimientos efectuados con posterioridad a su salida de dicha sociedad, sin que pudiese exigírseles intervenir o dar respuesta a las exigencias de la administración tributaria, y mucho menos efectuando mención alguna a las alegaciones sobre que la demandante Adriana Ramírez no fungía como revisora fiscal para la data en que se suscribió la declaración de renta objeto de discusión.

Corolario, para la Sala resulta como requisito necesario de motivación del acto demandado -en lo que respecta a la sanciones impuestas a los aquí demandantes- que la administración tributaria hubiese señalado en forma expresa las razones por las cuales la conducta de aquellos incurría en los verbos rectores que establece el artículo 658-1 del E.T., los cuales se iteran para el representante legal corresponden a “ordenar” o “aprobar” y para el revisor fiscal atienden a “conocer las irregularidades sin expresar salvedad”, aunado a que se torna exigible para la administración que en el acto que resolvió el recurso de reconsideración efectuara las consideraciones pertinentes y suficientes sobre cada una de las justificaciones esgrimidas por los demandantes atendiendo a que como se dijo, la responsabilidad objetiva para este tipo de asuntos sancionatorios se encuentra proscrita.

En este orden de ideas, para la Sala la falta de motivación suficiente en los actos administrativos demandados acerca de las razones que conllevaron concluir que las conductas desplegadas por los demandantes se adecuan a las establecidas por el artículo 658-1 del E.T., sobre las consideraciones por las cuales las justificaciones planteadas por aquellos en sede de reconsideración no fuesen suficientes para justificar su conducta, se torna como fundamento suficiente para determinar la nulidad del acto administrativo.

Es necesario reiterar que no puede ser de recibo para esta Colegiatura que la entidad accionada proceda a la imposición de sanciones personales en cabeza de los demandantes en forma prácticamente automática como si de sanciones de carácter objetivo se tratase.

Véase como, en etapa de alegaciones de conclusión en el presente medio de control la entidad accionada formuló un derrotero argumentativo referente a como desde su criterio, el análisis de las obligaciones profesionales de los representantes legales y revisores fiscales legalmente establecidas, permiten concluir que el actuar de los demandantes sí encajan en las conductas típicas establecidas por el artículo 658-1 del E.T., consideraciones que se itera, son completamente inexistentes en los actos demandados, no siendo la etapa de control jurisdiccional la oportunidad para que la entidad demandada subsane la falta de motivación en que incurrió al momento de expedir los actos administrativos.

4.4. Conclusión

En tal sentido, para la Sala se impone declarar la nulidad parcial de los actos administrativos demandados, en lo que respecta a las sanciones impuestas a los demandantes, por no haberse determinado en forma clara y concreta en dichos actos, que las acciones desplegadas por el señor Oscar Iván Gutiérrez Franco y por la señora Luz Adriana Ramírez se ajusten a las conductas tipificadas como sancionables por parte del artículo 658-1 del E.T.

Teniendo en cuenta lo anterior, por sustracción de materia, resulta innecesario analizar el

ultimo problema jurídico referentes al cargo de nulidad de los actos administrativos demandados por haberse superado respecto de los demandantes el tope sancionatorio que indica el artículo 658-1 del ET.

5. Costas

Con fundamento en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 y el artículo 365 del Código General del Proceso (CGP), no se impondrá condena en costas al accederse de manera tan solo parcial a las pretensiones de la demanda.

Por lo expuesto, la Sala Tercera de Decisión del Tribunal Administrativo de Caldas, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR parcialmente probada la excepción de falta de legitimación en la causa por activa formulada por la entidad accionada, dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por Oscar Iván Gutiérrez Franco y Luz Adriana Ramírez Ramírez contra la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN.

SEGUNDO: DECLARAR LA NULIDAD PARCIAL de la Liquidación Oficial 102412017000030 del 21 de noviembre de 2017, confirmada por la Resolución No. 011895 del 21 de noviembre de 2018, en lo que respecta a las sanciones impuestas a los señores Oscar Iván Gutiérrez Franco y Luz Adriana Ramírez Ramírez en los términos del artículo 658-1 del Estatuto Tributario.

TERCERO: SIN COSTAS en esta instancia.

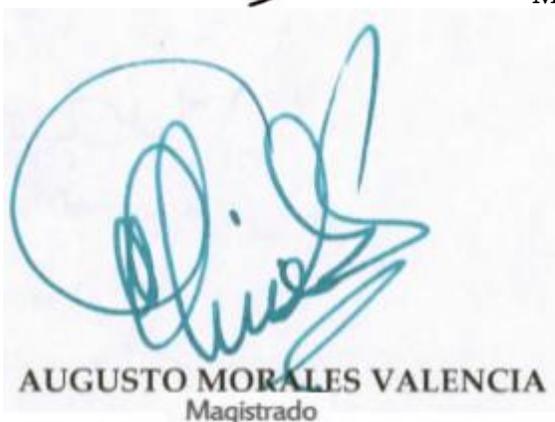
CUARTO: EJECUTORIADA la presente providencia, **ARCHÍVESE** el expediente, previas las anotaciones en el sistema Justicia Siglo XXI.

Proyecto discutido y aprobado en Sala Tercera de Decisión realizada en la fecha, según Acta No. 34 de 2021.

NOTIFICAR

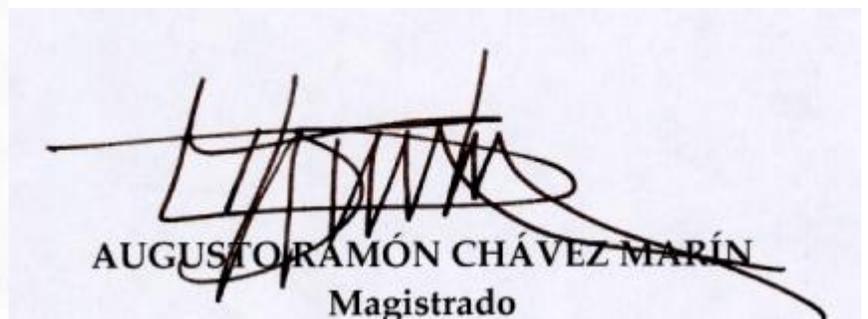


DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Magistrado Ponente



AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado

(Salva voto)



AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN
Magistrado

17-001-23-33-000-2019-00615-00

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

DE CALDAS

SALA 4ª DE DECISIÓN ORAL

Magistrado Ponente: AUGUSTO MORALES VALENCIA

Manizales, dieciséis (16) de JULIO de dos mil veintiuno (2021)

S. 074

EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS, Sala IV de Decisión Oral, conformada por los Magistrados AUGUSTO MORALES VALENCIA, quien la preside, AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN y PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA, en la oportunidad prevista en el canon 182A de la Ley 1437 de 2011, procede a dictar SENTENCIA ANTICIPADA dentro del proceso CONTRACTUAL promovido por AUTOPISTAS DEL CAFÉ S.A contra el FONDO ADAPTACIÓN.

ANTECEDENTES

PRETENSIONES

Impetra la parte actora la liquidación en sede judicial, del Contrato N°002 de 2014 suscrito entre quienes son partes en el proceso, corte de cuentas en el que se incluya un saldo insoluto de \$ 2.302'112.178, que abarca diversas actividades pendientes de pago, así mismo, que se cancelen intereses de mora sobre las sumas reconocidas y se condene en costas a la accionada.

CAUSA PETENDI

Relata que el 9 de enero de 2014, AUOPISTAS DEL CAFÉ S.A. y el FONDO ADAPTACIÓN, celebraron un contrato para la ejecución de obras de recuperación de los sitios críticos de la vía Manizales-Pereira-Armenia, el que fue objeto de varias adiciones en su plazo inicial, y fue suspendido por acuerdo entre las partes el 5 de noviembre de 2015 y el 19 de marzo de 2016.

Señala que las obras contratadas fueron recibidas a satisfacción por la contratante y la interventoría; sin embargo, existen varios rubros que no han sido

cancelados, pese a que en varias oportunidades ha remitido a la entidad contratante el acta de liquidación para que esta sea suscrita.

Dentro de los costos asumidos por la contratista que no estaban previstos inicialmente, y que fueron avalados por la entidad contratante y la interventoría del contrato, destaca el uso de tubería plástica en el sector de la variante “La Paz”, la ejecución de actividades previstas en el Estudio de Impacto Ambiental (traslado de epifitas, compensación forestal y monitoreo de aguas subterráneas), el monitoreo y rescate de piezas arqueológicas, obras de estabilidad en el sector K0+050, k0+90 y las obras de erosión en el sector K0+750.

CONTESTACIÓN AL LIBELO DEMANDADOR

El **FONDO ADAPTACIÓN** se opuso a las pretensiones de la parte demandante, con el escrito de folios 192 a 217 del cuaderno principal.

Luego de hacer una diacronía de todo el desarrollo del contrato, expone que es el contratista quien debe asumir los riesgos derivados del mismo, así como los que se desprenden de la matriz de riesgos, por lo que estas situaciones no pueden ser garantizadas por la entidad contratante. Acerca de la pretensión de liquidación del contrato, menciona que el 17 de julio de 2020 las partes suscribieron un acta de liquidación bilateral sin expresar salvedad alguna frente a su contenido.

Como excepciones, formuló las de ‘CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR LIQUIDACIÓN POSTERIOR DEL CONTRATO’, recalando que mientras transcurría este proceso, las partes lograron un acuerdo de liquidación sin salvedades, por lo que el litigio actualmente carece de causa; ‘INEPTA DEMANDA POR NO AGOTAR EL REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD’, referido a las salvedades en el acta de liquidación bilateral, que son las que permiten acudir ante esta jurisdicción; ‘INEPTA DEMANDA POR NO CUMPLIR LAS CARGAS PROCESALES ESTABLECIDAS EN EL CPACA’, pues la demandante no aporta los elementos probatorios que den sustento a las afirmaciones plasmadas en el escrito introductor; ‘INEXISTENCIA DE DESEQUILIBRIO ECONÓMICO’, en la medida que el contrato se ejecutó con base en el porcentaje de A.I.U. señalado por el contratista; ‘VIOLACIÓN DEL

PRINCIPIO DE BUENA FE CONTRACTUAL' y 'COBRO DE LO NO DEBIDO', debido a que se pretenden deducir sumas que no se compadecen con la realidad de la ejecución del contrato; 'INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL IMPUTABLE AL FONDO ADAPTACIÓN', basada en que la accionante confunde el desequilibrio contractual con el incumplimiento, y pretende derivar sumas a su favor sin sustento probatorio alguno, y finalmente la 'GENÉRICA'.

PRONUNCIAMIENTO SOBRE LAS EXCEPCIONES

Con el memorial de folios 230 a 233 del cuaderno principal, AUTOPISTAS DEL CAFÉ S.A. emitió pronunciamiento sobre las excepciones formuladas por la parte demandada.

Indica que a diferencia de lo manifestado en el escrito de contestación, la demanda es prolija en cuanto a los fundamentos jurídicos y probatorios de las pretensiones, por lo que la afirmación de la parte accionada en este sentido carece de cualquier asidero; igual ocurre con la supuesta ausencia del requisito de procedibilidad de establecer salvedades en un acta de liquidación contractual, de la que, afirma, fue suscrita con posterioridad a la presentación de la demanda.

Sobre la carencia de objeto, refiere que después de 2 años de intentos fallidos, la entidad demandada la convocó a firmar el acta de liquidación bilateral solo cuando fue notificada del auto admisorio de la demanda; además, ninguna de las obligaciones que allí se plasmaron ha sido cumplida aun, y con ello, el contenido del acta lo único que hace es demostrar que el FONDO ADAPTACIÓN es deudor de varias de las obligaciones reclamadas con el libelo introductor.

ALEGATOS PARA PROFERIR SENTENCIA ANTICIPADA

Habiendo ingresado a despacho el expediente para proferir decisión sobre las excepciones previas, el Tribunal, atendiendo la prescripción establecida en los artículos 175 parágrafo 2° y 182 A de la Ley 1437 de 2011, concedió un término de 10 días a las partes y al Ministerio Público para que presentaran sus alegatos y

concepto de mérito, respectivamente, advirtiendo que vencido dicho lapso, esta colegiatura se pronunciaría sobre la excepción de TRANSACCIÓN /fls. 248-250/.

De acuerdo con la constancia secretarial que milita a folio 253, ninguno de los sujetos procesales intervino dentro de esta oportunidad.

CONSIDERACIONES DE LA SALA DE DECISIÓN

La atención de este Tribunal se contrae a determinar, si en el sub lite es dable declarar probada la excepción de TRANSACCIÓN, de acuerdo con los planteamientos esbozados por el FONDO ADAPTACIÓN en la contestación de la demanda.

Según se anticipó, la entidad accionada propuso como excepciones las de ‘CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR LIQUIDACIÓN POSTERIOR DEL CONTRATO’, ‘INEPTA DEMANDA POR NO AGOTAR EL REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD TODA VEZ QUE EL ACTA DE LIQUIDACIÓN NO DEJÓ SALVEDADES’, ‘INEPTA DEMANDA POR NO CUMPLIR LAS CARGAS PROCESALES Y PROBATORIAS ESTABLECIDAS EN EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO Y DE LOS CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO’, ‘INEXISTENCIA DE DESEQUILIBRIO ECONÓMICO’, ‘VIOLACIÓN DEL PRINCIPIO DE BUENA FE COINTRACTUAL’, ‘COBRO DE LO NO DEBIDO’, ‘INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD IMPUTABLE AL FONDO ADAPTACIÓN’ y la ‘GENÉRICA’.

De igual manera, como se anotó en el auto que dispuso correr traslado para alegaciones de conclusión, de los planteamientos efectuados en la contestación de la demanda, en los que se indica que quienes son partes dentro de este proceso ya efectuaron la liquidación bilateral del contrato que dio origen a esta causa judicial, en la que no plantearon salvedades, la Sala Unitaria advirtió la posible configuración de la excepción de TRANSACCIÓN.

Sobre el particular, el artículo 175 parágrafo 2° de la Ley 1437 de 2011, modificado por el canon 38 de la Ley 2080 de 2021, establece que “*Las excepciones de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta manifiesta de legitimación en la causa y prescripción extintiva, se declararán*

fundadas mediante sentencia anticipada, en los términos previstos en el numeral tercero (sic) del artículo 182 A”/destaca la Sala/, al paso que el mencionado texto establece:

“Artículo 182A. Sentencia anticipada. Se podrá dictar sentencia anticipada:

1. Antes de la audiencia inicial (...)

3. En cualquier estado del proceso, cuando el juzgador encuentre probada la cosa juzgada, la caducidad, la transacción, la conciliación, la falta manifiesta de legitimación en la causa y la prescripción extintiva (...)

Parágrafo. En la providencia que corra traslado para alegar, se indicará la razón por la cual dictará sentencia anticipada. Si se trata de la causal del numeral 3 de este artículo, precisará sobre cuál o cuáles de las excepciones se pronunciará. Surtido el traslado mencionado se proferirá sentencia oral o escrita, según se considere. No obstante, escuchados los alegatos, se podrá reconsiderar la decisión de proferir sentencia anticipada. En este caso continuará el trámite del proceso” /Resaltado fuera del texto/.

También quedó plasmado que se concedió a las partes y al Procurador Judicial un término de 10 días para que presentaran sus alegatos y concepto en el caso de este último, referidos a la excepción mencionada, sin que ninguno de los sujetos procesales interviniera dentro de esa oportunidad.

LA TRANSACCIÓN

La doble naturaleza de la transacción ha sido definida por el Consejo de Estado en los siguientes términos (Sentencia de 11 de diciembre de 2019, M.P. Guillermo Sánchez Luque, Exp.64.151):

“[S]egún nuestro ordenamiento, la transacción es a la vez un contrato (art. 2469 cc) y un modo de extinguir obligaciones (art. 1625 cc). En tanto acuerdo busca precaver un litigio en el cual las partes puedan poner fin total o parcialmente a la incertidumbre en la relación negocial.

Nada obsta para que algún extremo de las diferencias quede sin resolución extrajudicial y de lugar a una posterior controversia contractual. Si las partes, con capacidad dispositiva, no resuelven todas las incertidumbres, los asuntos que subsistan, habilitan acudir a la justicia (institucional o arbitral). La transacción es, pues, una convención que en ocasiones puede no eliminar todos los asuntos en controversia” /Resaltado fuera del texto/.

La Corte Constitucional también se pronunció sobre el vínculo estrecho que existe entre este mecanismo, los fines de la contratación estatal y los derechos de los contratistas, razonando bajo el siguiente temperamento jurídico (Sentencia T-017 de 2005):

“Encuentra la Corte que dada la esencialidad de algunos de los servicios que presta el Estado, y ante la imposibilidad de suspender su cumplimiento y ejecución; las diferencias entre las partes susceptibles de transacción se pueden someter a fórmulas de autocomposición, lo que no sólo propende por la prestación continua, regular y eficiente de los servicios públicos, sino también por la efectividad de los derechos y obligaciones de las partes.

Con tal fin, el Estatuto de la Contratación Estatal, relaciona el principio del arreglo directo con los principios de economía y de garantía del patrimonio económico de los contratistas. En relación con el primero de ellos, al reconocer que la adopción de mecanismos para consolidar la pronta solución de controversias, permite indirectamente velar por una recta y prudente administración de los recursos públicos y evitar el riesgo que envuelve una solución procesal, especialmente, como lo reconoce la doctrina, por las demoras que ella comporta y “por el peligro de la equivocación conceptual o de error en la valoración de la prueba”, Y frente al segundo, al disponer que uno de los mecanismos para preservar el equilibrio de la

ecuación económica financiera, es a través de la adopción de herramientas legales y contractuales que hagan efectivas las medidas necesarias para salvaguardar el restablecimiento de las partes, en el menor tiempo posible.

Así las cosas, la exigencia de acceder a una solución rápida y ágil de las controversias que se derivan de la ejecución de un contrato estatal no corresponde a un simple deber social carente de un vínculo personal que lo haga exigible, pues en realidad se trata de un derecho de los contratistas como de una obligación de las entidades estatales destinado a perpetrar el logro de algunos de los fines reconocidos en la Constitución, entre ellos, se destacan, velar por la eficacia, celeridad, responsabilidad y economía en la prestación y suministro de los bienes y servicios que se le encomiendan a la administración pública”.

Por otra parte, en fallo de 20 de abril de 2020, el supremo órgano de esta jurisdicción especializada, se refirió a la naturaleza vinculante del acta de liquidación bilateral del contrato estatal, así como a la naturaleza transaccional que ostentan los pactos que allí se plasman sin ninguna salvedad (M.P. Martha Nubia Velásquez Rico, Exp. 64.432):

“6. La fuerza vinculante del acta de liquidación sin salvedades - reiteración de jurisprudencia

La tesis jurisprudencial acogida en la sentencia de primera instancia, que en general se refiere a la fuerza vinculante de los acuerdos que realizan las partes en la ejecución contractual, tiene múltiples antecedentes, los cuales han sido reseñados de manera reciente por esta Subsección¹, desde la vigencia del Decreto-ley 222 de 1983 y luego, al

¹ Véase: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera – Subsección A, sentencia de 14 de febrero de 2019, radicación: 05001233100020080109001 (57385); actor: Comercializadora S. y E. y Cía S.A.; demandado: Empresas Públicas de Medellín E.S.P. – EPM; referencia; contractual CCA.

amparo de la ley 80 de 1993².

Finalmente, en lo que importa para este caso, puede advertirse que la jurisprudencia del Consejo de Estado ha identificado que, siendo el acta de liquidación bilateral un acuerdo de voluntades sobre el saldo final de la ejecución contractual podría ser impugnada por vicios del consentimiento -que hayan incidido en la aprobación de las partidas que llevaron al resultado final de la liquidación- o por los aspectos materia de salvedades (se transcribe de forma literal):

“A propósito del tema relativo a la liquidación bilateral de los contratos, la Sección Tercera de esta Corporación, de manera uniforme y reiterada ha considerado³ que, una vez el contrato se liquida por mutuo acuerdo entre las partes, el documento en el que consta contiene un consenso de los extremos contratantes que no puede ser desconocido posteriormente ante la instancia judicial por parte de quien lo suscribe, salvo que se invoque algún vicio del consentimiento (error, fuerza o dolo) o se deje expresa constancia de la existencia de salvedades o discrepancias respecto del cruce de cuentas que allí se consigna”⁴
/Resaltados de la sala, cursiva del texto original/.

² Consejo de Estado, Sección Tercera, Consejero Ponente Ricardo Hoyos Duque, sentencia del 6 de agosto de 1998, radicación número: 54001-23-31-000-1998-10496-01(10496), actor: Caudex Vitelio Peñaranda Osorio, demandado: departamento de Norte de Santander / Denegó las pretensiones de la demanda / contrato de construcción de un tanque de almacenamiento e instalación de la tubería para la línea de conducción del municipio de Cáchira, con contrato de obras adicionales (D 222 de 1983). // En esa jurisprudencia se citó, a su vez, la siguiente sentencia: “Consejo de Estado, Sección Tercera, Consejero Ponente Sentencia de abril 10 de 1997. Expediente 10.608. Consejero Ponente: Dr. Daniel Suárez Hernández”

³ Cita original de la sentencia: Ver entre otras: sentencia de la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado, del 22 de agosto de 2013, Exp. 22.947, C.P. Mauricio Fajardo Gómez; sentencia de la Subsección C de la Sección Tercera del Consejo de Estado, proferida el 20 de octubre de 2014, Exp. 27.777, C.P. Enrique Gil Botero.

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, Sentencia de 12 de diciembre de 2019, radicación 25000-23-26-000-2009-00858-01(60558), actor: Liberty Seguros S.A., demandado: Instituto de Desarrollo Urbano – IDU, referencia: acción contractual.

También ha insistido la jurisprudencia de esta jurisdicción sobre el carácter contractual que reviste el acta de liquidación bilateral de un acuerdo de voluntades, pues permite el ejercicio contable y financiero entre las partes, al tiempo que las habilita para que, desde el punto de vista negocial o transaccional, establezcan o declaren a paz y salvo los puntos que consideren pertinentes.

En la sentencia de 27 de agosto de 2020, proferida dentro del expediente N° 42.284 (M.P. María Adriana Marín) consideró:

“La jurisprudencia ha sostenido (...) que la reclamación judicial de aspectos económicos relativos al contrato estatal liquidado por mutuo acuerdo solo es procedente cuando en el acta de liquidación bilateral se han dejado **expresas salvedades** sobre los puntos de discrepancia, que justamente se consideran no resueltos en ese corte final de cuentas. Esta postura ha encontrado su principal apoyo en principios como el de la buena fe, previsto en la Constitución Política, y en el que dicta que nadie debe obrar contra sus propios actos, aunque también se ha señalado que el origen de esa obligación de las partes, de atenerse a lo que han aceptado sin reparos en la liquidación bilateral del contrato, se ubica igualmente en el artículo 1602 del Código Civil, aplicable incluso en los contratos sujetos a la Ley 80 de 1993 (...) Ello es predicable, sin lugar a dudas, respecto de la liquidación bilateral del negocio jurídico, pues por su conformación, tal acto también entraña una naturaleza claramente contractual (...)

(...) Una multiplicidad de posibilidades se conjugan en ese instante; de ahí que las constancias concretas de inconformidad, en ese único y preciso momento, sean las que definen el futuro procesal de los reclamos, debido a la concentración que, de la autonomía de la voluntad, se hace presente allí para poder disponer o no de los derechos derivados del contrato. Este último criterio

resulta aplicable, naturalmente, a todos los contratos celebrados por el Estado, tanto aquellos que se sujetan exclusivamente al derecho privado como aquellos regulados por la Ley 80 de 1993, pues en ambos casos, el acta de liquidación bilateral constituye en forma indiscutible un contrato, llamado por el derecho común a ser ley para las partes (...)” /Destaca la Sala/.

Retomando los pormenores del caso, es claro que el proceso tuvo su origen en la pretensión de AUTOPISTAS DEL CAFÉ S.A. de obtener la liquidación judicial del contrato N°002 de 2014, pues según lo enunció en la demanda, el FONDO ADAPTACIÓN no había prestado su concurso para la suscripción del acta de liquidación bilateral; en contraste, la entidad demandada señaló en el escrito de contestación que la firma del acta tuvo lugar mientras se adelantaba este proceso judicial.

En efecto, fue aportado al plenario el formato único de liquidación bilateral del Contrato de Obra N°002 de 2014, firmado por la secretaria general del FONDO ADAPTACIÓN, y los representantes legales de AUTOPISTAS DEL CAFÉ S.A. y el Consorcio CONCOL-PEB, este último quien fungió como interventor de del acuerdo contractual /fs. 234-246/.

En el documento se exponen de manera pormenorizada los antecedentes del contrato, su forma de pago, las modificaciones, el estado técnico de ejecución, las obligaciones pendientes, el estado financiero y legal del contrato, todo lo cual quedó sintetizado al final en las siguientes declaraciones de las partes:

‘(...) DECLARACIONES DE LAS PARTES

Las partes efectúan las siguientes declaraciones con fundamento en lo estipulado en el contrato 002 de 2014:

- 1- El Interventor del Contrato certifica que a la fecha de la presente acta de liquidación el contratista cumplió con las obligaciones técnicas contractuales y de entrega de productos estipulados, encontrándose pendiente por parte del contratista la culminación de la actividad de*

gestión predial - estructuración y registro de los predios relacionados en el literal A, del numeral 3.1.5 de la presente acta de liquidación a nombre de la Agencia Nacional de Infraestructura.

- 2- *El Interventor del Contrato certifica que el contratista cumplió con la obligación de realizar los aportes y pagos a la seguridad social y parafiscal, de conformidad con lo establecido en las normas legales pertinentes, dando cumplimiento a lo establecido en la Ley 789 de 2002.*
- 3- *El Interventor del Contrato, y el Equipo de trabajo de Gestión Financiera certificaron que el valor ejecutado del Contrato N°002 de 2014, ascendió a la suma de CUARENTA Y TRES MIL NOVECIENTOS CUARENTA Y SIETE MILLONES CIENTO OCHENTA Y SIETE MIL CIENTO CINCUENTA PESOS CON NUEVE CENTAVOS (\$ 43.947.187.150,09) incluido IVA y demás impuestos a que haya lugar, a la fecha se ha pagado la suma de CUARENTA Y TRES MIL TRESCIENTOS NUEVE MILLONES OHOCIENTOS OCHENTA Y SEIS MIL TRESCIENTOS SIETE PESOS CON NUEVE CENTAVOS (\$ 43.309.886.307,09) y está pendiente el reembolso de la Contribución especial de obra pública retenida en exceso, según lo plasmado en el estado de cuenta para liquidación suscrito por el área financiera del Fondo Adaptación por la suma de SEISCIENTOS SESENTA Y OCHO MILLONES CINCO MIL QUINIENTOS NOVENTA Y SEIS PESOS M/CTE (\$668.005.596), suma que será devuelta al contratista, a través de solicitud escrita por el contratista dirigida a la sección de Tesorería del Equipo de gestión Financiera acompañada de la presente acta de liquidación firmada por las partes.*
- 4- *Una vez suscrita la presente acta de liquidación, el contratista Autopistas del café S.A., solicitará el reembolso de la Contribución especial de obra pública retenida en exceso, según lo plasmado en el estado de cuenta para liquidación suscrito por el área financiera del Fondo Adaptación por la suma de SEISCIENTOS SESENTA Y OCHO MILLONES CINCO MIL QUINIENTOS NOVENTA Y SEIS PESOS M/CTE (\$ 668.005.596), suma que será devuelta al contratista, a través de solicitud escrita por el contratista dirigida a la Sección de Tesorería del Equipo de gestión Financiera acompañada de la presente acta de liquidación firmada por las partes.*
- 5- *El acta final de obra (ítem de tubería plástica de 24'' y 36'') por la suma de CUATROCIENTOS VEINTISÉIS MILLONES NOVECIENTOS NOVENTA Y CUATRO MIL SETECIENTOS NUEVE PESOS M/CTE (\$426,994,709) y el reembolso por la adquisición predial por valor de TREINTA Y UN MILLONES*

SIESCIENTOS TREINTA Y CINCO MIL OCHOCIENTOS PESOS M C/TE (\$31.635.800) y gestión predial de los dos predios que se encuentran registrados a nombre de la Agencia nacional de Infraestructura por hasta la suma de CATORCE MILLONES DOSCIENTOS SESENTA Y OCHO MIL SEISCIENTOS CINCUENTA Y SIETE PESOS M/CTE (\$14.268.657) se tramitarán una vez perfeccionada la presente acta, mediante la presentación del acta final suscrita por la interventoría y el contratista, sus soportes y los demás requisitos exigidos en el contrato y en el manual de pagos de Fondo Adaptación.

- 6- El saldo de la adquisición predial por CIENTO CINCUENTA MILLONES CIENTO TREINTA Y TRES MIL DIECIOCHO PESOS M/CTE (\$ 150.133.018) y por la gestión predial por hasta la suma de CATORCE MILLONES DOSCIENTOS SESENTA Y OCHO MIL SIESCIENTOS CINCUENTA Y SIETE PESOS M/CTE (\$ 14.268.657), se pagará una vez el contratista culmine la estructuración y registro de los predios a nombre de la Agencia Nacional de Infraestructura y presente la cuenta de cobro por reembolso predial, de conformidad con los requisitos exigidos en el contrato y en el manual de pagos de Fondo Adaptación.*
- 7- El Fondo Adaptación asumirá el valor de los predios requeridos por el proyecto en los términos del numeral 4.2. de los Estudios previos y del numeral 1 del apéndice predial, para lo cual, en virtud del convenio 092 de 2012, destinará a favor de la Agencia Nacional de Infraestructura la suma de hasta QUINIENTOS OCHENTA Y SEIS MILLONES QUINIENTOS DIECINUEVE MIL DOSCIENTOS OCHENTA Y UN PESOS CON NOVENTA Y UN CENTAVOS (\$ 586.519.281,91) previa solicitud de giro presentada por la Agencia Nacional de Infraestructura, para la adquisición predial por los procesos de expropiación y pago de los insumos prediales. Teniendo en cuenta que es la entidad competente para adquirir por enajenación voluntaria, decretar expropiación de inmuebles y, en general, para ejecutar todas las actuaciones administrativas que se requieren para disponer los predios necesarios para la construcción de las obras del Proyecto.*
- 8- El Interventor del Contrato, bajo la gravedad de juramento que se entiende prestado con la suscripción de este documento, certifica que en desarrollo de las actividades de interventoría, los pagos realizados dentro del contrato N°002 de 2014, corresponden a la real ejecución del objeto*

pactado, así como manifiestan que dentro del contrato ejecutado no se han realizado pagos por actividades que no se encontraban pactadas contractualmente o que no corresponden con el objeto contractual.

- 9- El Interventor del Contrato certifica que ha remitido a la Secretaría General toda la información y la documentación requerida durante la ejecución del mismo de conformidad con las normas impartidas para tal efecto, por el archivo General de la Nación, a través de los informes mensuales relacionados en el numeral 3.1.1. de la presente acta de liquidación, ante el Equipo de Trabajo de Gestión Documental.*
- 10-El contratista declara que recibió de la Entidad los pagos pactados en el contrato, y relacionados en el numeral 3.2.2. AUTOIZACIÓN DE GIRO DE RECURSOS (GIROS Y PAGOS) a entera satisfacción.*
- 11-En caso de que llegaren a quedar saldos del contrato, una vez finalizada la gestión predial y cancelados los valores a favor del contratista o de la Agencia nacional de Infraestructura, serán liberados a favor del Fondo Adaptación dichos saldos, previo oficio que remitirá el Sectorial Transporte o el Subgerente de Proyectos al Equipo de Trabajo de Gestión Financiera del Fondo Adaptación’.*

Igualmente, AUTOPSITAS DEL CAFÉ S.A., el FONDO ADAPTACIÓN y el interventor, incluyeron en el acta de liquidación bilateral únicamente dos (2) salvedades, que se transcriben a continuación:

‘(...)

- 1- En caso de evidenciarse en forma sobreviniente que la obra entregada por el contratista AUTOPISTAS DEL CAFÉ S.A., en ejecución del objeto del contrato 002 de 2014, tiene deficiencias en su calidad o estabilidad, el Fondo se reserva la facultad de hacer efectivo el cobro de las indemnizaciones a que haya lugar, mediante el ejercicio de las acciones legales pertinentes, y de afectación de la garantía única de cumplimiento en su amparo de calidad y estabilidad de la obra; Póliza 1002694-4 expedida por la Aseguradora Seguros Generales suramericana. El Interventor del contrato, será responsable de gestionar las actuaciones a que haya lugar por este particular, y tras su vencimiento se cerrará el expediente contractual.*

2- *El Contratista AUTOPISTAS DEL CAFÉ S.A., se compromete a asumir la responsabilidad por reclamaciones o acciones judiciales o extrajudiciales que se encuentren en trámite o que se adelanten contra FONDO ADAPTACIÓN, por motivos que le sean imputables al Contratista, según lo establecido en la cláusula sexta - indemnidad del Contrato objeto de la presente liquidación’.*

Es decir, las únicas salvedades pactadas por los extremos contractuales se entrelazan con la garantía de estabilidad de la obra ante posibles eventos sobrevinientes o posteriores en los trabajos ejecutados en la vía, que correspondan a la calidad de los mismos, así como al cumplimiento de la cláusula de indemnidad del contrato, que se refiere a las eventuales acciones judiciales que terceras personas puedan ejercer contra el FONDO ADAPTACIÓN durante la ejecución. Por modo, ninguna de las salvedades alude a los montos o rubros que son objeto de esta demanda, y que AUTOPISTAS DEL CAFÉ S.A. pretendía que se incluyeran en la liquidación judicial.

Finalmente, los firmantes del acta de liquidación bilateral se declararon a paz y salvo por los demás aspectos: *‘(...) Las partes declaran que la información, constancias y declaraciones efectuadas en el presente documento son veraces y precisas; por lo anotado se declaran a paz y salvo en todo aquello que no implique ni obligaciones pendientes, ni salvedades y renuncian a presentar reclamación por dichos conceptos’ /fl. 246/.*

En conclusión, la liquidación del contrato de obra entre AUOPISTAS DEL CAFÉ S.A. y el FONDO ADAPTACIÓN, que constituía el núcleo de las pretensiones de la parte actora, tuvo lugar durante el trámite de este proceso judicial, a través de un acuerdo de voluntades celebrado por los representantes de las partes del contrato, en el que plasmaron los aspectos pendientes a cargo de cada una, así como las salvedades expresas, que como se dijo, en nada involucran o abarcan los rubros o emolumentos que se pretendían derivar dentro de esta causa judicial, por lo que las diferencias a este respecto deben reputarse como superadas o transadas, no solo por haberse indicado de forma expresa en el apartado de paz y salvo, sino conforme a las características propias del acta de liquidación contractual, pregonadas de manera uniforme por la jurisprudencia del Consejo de Estado.

De ahí que en el contexto de este proceso, el acta de liquidación bilateral celebrada por las partes tenga plenos efectos transaccionales, pues se trata de un acuerdo negocial reconocido por el estatuto contractual y la jurisprudencia, celebrado con plena capacidad dispositiva, con el cual, mediante la autocomposición, las partes llegaron a acuerdos sobre las prestaciones debidas, superando las divergencias que constituían la fuente de lo demandado ante esta jurisdicción, otorgando certidumbre a la relación jurídica entre ambas entidades, y de paso, materializando los principios de economía y garantía del patrimonio que gobiernan las relaciones contractuales públicas, como objeto último de la transacción según el pronunciamiento constitucional.

Por otra parte, el Tribunal considera oportuno referirse a los argumentos expuestos por la accionante AUTOPISTAS DEL CAFÉ S.A. al referirse a las excepciones planteadas por la parte demandada /fls. 230-233/, cuando afirma que el acta de liquidación bilateral no zanjó las diferencias entre las partes, porque demuestra que el FONDO DE ADAPTACIÓN es deudor de varias de las obligaciones exigidas con la demanda, al tiempo que, anota, la entidad demandada solo accedió suscribir el acta al ser notificada del auto admisorio de la demanda, y que al día de hoy, las obligaciones pactadas en el instrumento bilateral no han sido satisfechas.

Ninguno de estos razonamientos tiene la capacidad de restar o anular la fuerza negocial que emerge del acta de liquidación bilateral del Contrato N°002 de 2014, ni de alterar la decisión del Tribunal sobre la configuración de la excepción de transacción como mecanismo de finalización de esta causa judicial; primero, por cuanto las pretensiones de la parte demandante se dirigen exclusivamente a la liquidación del contrato de obra pública, que es lo que finalmente ocurrió en el transcurso del proceso por el libre concurso de las partes, a través del acta bilateral plurimencionada, en la que ninguna salvedad se consagró respecto a las sumas objeto de esta demanda, con los efectos que a esta declaración atribuye la jurisprudencia, según se indica en líneas que preceden; y segundo, aun cuando las obligaciones pactadas en el acta de liquidación hayan sido pagadas o no, esta discusión escapa por completo al objeto del proceso, que lejos de constituir un ejecutivo contractual, se limitaba a la liquidación o cruce de cuentas de dicho acuerdo, mismo que se itera, ya tuvo lugar.

Por todo lo anterior, el Tribunal halla probada la excepción de TRANSACCIÓN, lo cual fuerza a declarar terminado el proceso.

COSTAS

Con fundamento en el artículo 188 del C/CA, adicionado por el canon 47 de la Ley 2080 de 2021, no habrá condena en costas, toda vez que no se observa una carencia de fundamento legal en la demanda, por el contrario, cuando esta se presentó, el Contrato N°002 de 2014 no había sido objeto de liquidación, por lo que la pretensión de liquidación judicial se ajustaba un criterio de razonabilidad.

De igual manera, por cuanto las partes en el curso del proceso solucionaron sus diferencias en los saldos pendientes del contrato por su propia voluntad a través de un acuerdo bilateral, lo que se traduce en un beneficio en términos de descongestión judicial.

Es por lo discurrido que el **Tribunal Administrativo de Caldas, SALA 4ª DE DECISIÓN ORAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

DECLÁRASE PROBADA de oficio, la excepción de TRANSACCIÓN, y con ello, **TERMINADO** el proceso de **CONTROVERSIAS CONTRACTUALES** promovido por **AUTOPISTAS DEL CAFÉ S.A** contra el **FONDO ADAPTACIÓN**.

SIN COSTAS.

EJECUTORIADA esta providencia, **LIQUÍDENSE** los gastos del proceso, **DEVUÉLVANSE** los remanentes si los hubiere y **ARCHÍVENSE** las diligencias, previas las anotaciones respectivas en el programa Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE conforme lo dispone el artículo 203 del C/CA.

Providencia discutida y aprobada en Sala de Decisión celebrada en la fecha,
según consta en Acta N° 034 de 2021.

NOTIFÍQUESE



AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado



AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN
Magistrado



PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA
Magistrado



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Magistrado Ponente: Augusto Ramón Chávez Marín

A.I.: 231

Asunto:	Trámite para sentencia anticipada: fijación del litigio, pronunciamiento sobre pruebas y traslado para alegar de conclusión
Medio de control:	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Radicación:	17001-23-33-000-2019-00345-00
Demandante:	Constructora Santa Rita Ltda.
Demandada:	Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN

Manizales, veintiuno (21) de julio de dos mil veintiuno (2021).

ASUNTO

Encontrándose a Despacho el proceso de la referencia pendiente de convocar a las partes a audiencia inicial, procede el suscrito Magistrado a pronunciarse en relación con la posibilidad de dictar sentencia anticipada en el presente asunto.

ANTECEDENTES

El 29 de julio de 2019 fue interpuesto el medio de control de la referencia (fls. 2 a 6, C.1) y reformado el 6 de julio de 2020 (archivos nº 07 y 08 del expediente digital), con el fin de obtener la declaratoria de nulidad de los siguientes actos administrativos: **i)** Resolución nº 102412018000023 del 19 de junio de 2018, que impuso sanción a la Constructora Santa Rita Ltda. por no haber presentado la información requerida, haberlo hecho extemporáneamente o no corresponder a lo solicitado; y **ii)** Resolución nº 10236201900370 del 4 de marzo de 2019, que resolvió el recurso de reconsideración contra la resolución sanción.

Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, la parte actora solicitó que se levante la sanción impuesta por el anterior concepto y se declare que no está obligada a pagar suma alguna derivada de la actuación administrativa demandada. Adicionalmente pidió que se declare que no tiene pendiente ninguna obligación impositiva en materia de impuesto sobre la renta y sus complementarios por el año gravable 2014.

Solicitó además que se declare que operó el silencio administrativo positivo frente al recurso de reconsideración interpuesto el 13 de octubre de 2018 contra la Resolución nº 102412018000023 del 19 de junio de 2018; y que como consecuencia de ello, el mencionado recurso de reconsideración se declare fallado a favor de la Constructora Santa Rita Ltda.

Instó que se condene en costas y agencias en derecho a la parte accionada.

El conocimiento del asunto correspondió por reparto a este Despacho, quien luego de inadmitir la demanda con auto del 3 de marzo de 2020 (fl. 29, C.1), finalmente la admitió mediante auto del 23 de septiembre de 2020 (archivo nº 02 del expediente digital).

Surtido el trámite procesal correspondiente, la parte accionada contestó la demanda de manera oportuna, según informa la constancia secretarial visible en el documento nº 22 del expediente digital.

El 6 de julio de 2020 la parte demandante presentó reforma de la demanda (documentos nº 07 y 08 del expediente digital); la cual fue admitida a través de auto del 7 de abril de 2021 (archivo nº 18, ibídem).

La entidad accionada contestó oportunamente la reforma de la demanda (archivo nº 21 del expediente digital y al no proponer excepciones, no se adelantó el trámite previsto por el parágrafo 2º del artículo 175 del CPACA, modificado por el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021.

El 26 de mayo de 2021, el proceso ingresó a Despacho para convocar a audiencia inicial (archivo nº 22 del expediente digital).

CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

El artículo 182A de la Ley 2080 de 2021 que adicionó el CPACA, estableció la posibilidad de proferir sentencia anticipada en los asuntos de conocimiento de esta Jurisdicción, en los siguientes casos:

Artículo 182A. Sentencia anticipada. Se podrá dictar sentencia anticipada:

1. Antes de la audiencia inicial:

a) Cuando se trate de asuntos de puro derecho;

b) Cuando no haya que practicar pruebas;

c) Cuando solo se solicite tener como pruebas las documentales aportadas con la demanda y la contestación, y sobre ellas no se hubiese formulado tacha o desconocimiento;

d) Cuando las pruebas solicitadas por las partes sean impertinentes, inconducentes o inútiles.

El juez o magistrado ponente, mediante auto, se pronunciará sobre las pruebas cuando a ello haya lugar, dando aplicación a lo dispuesto en el artículo 173 del Código General del Proceso y fijará el litigio u objeto de controversia.

Cumplido lo anterior, se correrá traslado para alegar en la forma prevista en el inciso final del artículo 181 de este código y la sentencia se expedirá por escrito.

No obstante estar cumplidos los presupuestos para proferir sentencia anticipada con base en este numeral, si el juez o magistrado ponente considera necesario realizar la audiencia inicial podrá hacerlo, para lo cual se aplicará lo dispuesto en los artículos 179 y 180 de este código.

2. En cualquier estado del proceso, cuando las partes o sus apoderados de común acuerdo lo soliciten, sea por iniciativa propia o por sugerencia del juez. Si la solicitud se presenta en el transcurso de una audiencia, se dará traslado para alegar dentro de ella. Si se hace por escrito, las partes podrán allegar con la petición sus alegatos de conclusión, de lo cual se dará traslado por diez (10) días comunes al Ministerio Público y demás intervinientes. El juzgador rechazará la solicitud cuando advierta fraude o colusión.

Si en el proceso intervienen litisconsortes necesarios, la petición deberá realizarse conjuntamente con estos. Con la aceptación de esta petición por parte del juez, se entenderán desistidos los recursos que hubieren formulado los peticionarios contra decisiones interlocutorias que estén pendientes de tramitar o resolver.

3. En cualquier estado del proceso, cuando el juzgador encuentre probada la cosa juzgada, la caducidad, la transacción, la conciliación, la falta manifiesta de legitimación en la causa y la prescripción extintiva.

4. En caso de allanamiento o transacción de conformidad con el artículo 176 de este código.

Parágrafo. En la providencia que corra traslado para alegar, se indicará la razón por la cual dictará sentencia anticipada. Si se trata de la causal del numeral 3 de este artículo, precisará sobre cuál o cuáles de las excepciones se pronunciará. Surtido el traslado mencionado se proferirá sentencia oral o escrita, según se considere. No obstante, escuchados los alegatos, se podrá reconsiderar la decisión de proferir sentencia anticipada. En este caso continuará el trámite del proceso.

Con el fin de establecer si en el presente asunto procede dictar sentencia anticipada en los términos antes señalados, el Despacho procederá a fijar inicialmente el litigio y con base en esto a determinar si se requiere práctica de pruebas.

Fijación del litigio

Acudiendo a los escritos de demanda y de contestación de la misma, el Despacho hará referencia a continuación a los hechos relevantes que dan sustento fáctico al objeto de la controversia que más adelante se señalará, indicando la posición de la entidad accionada frente a los mismos.

Nº	HECHOS DE LA DEMANDA	CONTESTACIÓN DE LA DIAN
1	A través de Resolución nº 000228 del 31 de octubre de 2013, modificada parcialmente por la Resolución nº 000219 del 31 de octubre de 2014, la DIAN estableció la fecha límite para presentar la información exógena del año gravable 2014.	Lo aceptó como cierto.
2	Conforme a las resoluciones citadas, la Constructora Santa Rita Ltda. tenía plazo para presentar la información exógena del año gravable 2014 hasta el 2 de junio de 2014.	Lo aceptó como cierto.
3	Mediante Decreto 2623 de 2014 se establecieron los lugares y plazos para la presentación de las declaraciones tributarias del año gravable 2014.	Lo aceptó como cierto.
4	De acuerdo con el Decreto 2623 de 2014, la Constructora Santa Rita Ltda. tenía plazo para presentar la declaración de renta del año gravable 2014 hasta el 17 de abril de 2014.	Aseguró que no es cierto, pues de acuerdo con el Decreto 2623 de 2014, la sociedad demandante tenía plazo para presentar la declaración de renta del año gravable 2014 hasta el 17 de abril de 2015.
5	La Constructora Santa Rita Ltda. presentó la declaración de renta del año gravable 2014 el 20 de abril de 2015.	Lo aceptó como cierto.
6	El 10 de febrero de 2018, la DIAN le practicó y notificó a la Constructora Santa Rita Ltda. el pliego de cargos nº 102382018000008, con el cual la conminó para que presentara la declaración exógena correspondiente al año gravable de 2014.	Manifestó que no es cierto, como quiera que la DIAN notificó el pliego de cargos 102382018000008, el 14 de febrero de 2018, conforme a la prueba de entrega nº 130005323322 expedida por la empresa

		de correos Inter Rapidísimo, visible en los folios 29 y 30 del expediente administrativo.
7	El 14 de marzo de 2018, la Constructora Santa Rita Ltda. respondió el mencionado pliego de cargos a través de la representante legal de la sociedad.	Lo aceptó como cierto.
8	A pesar de haber dado respuesta al pliego de cargos, la DIAN expidió la Resolución n° 102412018000023 del 19 de junio de 2018, con la cual impuso sanción a la Constructora Santa Rita Ltda. por valor de \$226'254.000, por información o pruebas no suministradas, información suministrada en forma extemporánea, errores en la información, o no corresponder a la solicitada al contribuyente.	Lo aceptó como cierto y precisó que la DIAN expidió la resolución sancionando a la Constructora Santa Rita Ltda. por no haber cumplido la obligación de presentar la información exógena, conforme lo establece el artículo 631 del ET y la Resolución n° 00228 del 31 de octubre de 2013, en concordancia con el artículo 651 del ET vigente al momento de incurrir en la infracción.
9	Contra el anterior acto, la Constructora Santa Rita Ltda. interpuso recurso de reconsideración el 13 de agosto de 2018.	Lo aceptó como cierto.
10	Mediante Resolución n° 10236201900370 del 4 de marzo de 2019, la DIAN resolvió el recurso de reconsideración interpuesto, confirmando el acto recurrido.	Lo aceptó como cierto.

Con base en el relato fáctico expuesto, estima el Despacho que el litigio se centrará en determinar si los actos administrativos demandados se encuentran viciados de nulidad por falsa motivación y por violación al debido proceso, al fundamentarse en normas inexistentes o aplicables erróneamente para el caso concreto, y al haber incurrido en irregularidades en el proceso de notificación. En este último caso, habrá de establecerse si se configuró el silencio administrativo positivo en relación con el recurso de reconsideración interpuesto.

Lo anterior sin perjuicio de que otras cuestiones, principales o subsidiarias que tengan que ver con la controversia planteada, puedan ser objeto de estudio al momento de decidir de fondo el asunto.

Pruebas

Revisado este expediente, se observa que tanto la parte actora como la entidad accionada aportaron con la demanda y su contestación, pruebas documentales obrantes de folios 7 a 26 del cuaderno principal y en los archivos n° 09, 12 y 13 del expediente digital; todo lo cual habrá de incorporarse al proceso hasta donde la ley lo permita.

La parte actora y la accionada no solicitaron de manera expresa el decreto y práctica de ninguna prueba adicional a las allegadas con la demanda y su contestación; al tiempo que el representante del Ministerio Público no hizo solicitud de pruebas y este Despacho no considera necesario decretar pruebas de oficio.

Al no haber entonces pruebas por decretar y practicar más allá de las documentales allegadas con la demanda y su contestación, es procedente dictar sentencia anticipada conforme prevé el literal c) del numeral 1 del artículo 182A del CPACA, previo a lo cual se correrá traslado a las partes y al Ministerio Público para que presenten sus alegatos de conclusión y el respectivo concepto.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Caldas,

RESUELVE

Primero. FÍJASE como objeto del litigio establecer si los actos administrativos demandados se encuentran viciados de nulidad por falsa motivación y por violación al debido proceso, al fundamentarse en normas inexistentes o aplicables erróneamente para el caso concreto, y al haber incurrido en irregularidades en el proceso de notificación. En este último caso, habrá de establecerse si se configuró el silencio administrativo positivo en relación con el recurso de reconsideración interpuesto.

Lo anterior sin perjuicio de que otras cuestiones, principales o subsidiarias que tengan que ver con la controversia planteada, puedan ser objeto de estudio al momento de decidir de fondo el asunto.

Segundo. INCORPÓRASE la prueba documental aportada por las partes, hasta donde la ley lo permita.

Tercero. CÓRRASE traslado a las partes y al Ministerio Público para que dentro del término de diez (10) días siguientes a la notificación de esta providencia, presenten sus alegatos de conclusión y el respectivo concepto.

Cuarto. Ejecutoriada esta providencia, **REGRESE** inmediatamente el expediente a este Despacho para proferir la sentencia anticipada que en derecho corresponda.

Quinto. RECONÓCESE personería jurídica al abogado JULIÁN ANDRÉS CASTAÑO BEDOYA, identificado con la cédula de ciudadanía n° 75'093.511 expedida en Manizales, y portador de la tarjeta profesional n° 158.130 del Consejo Superior de la Judicatura, para actuar en nombre y representación de la DIAN, en los términos y facultades señaladas en el poder obrante en el archivo n° 16 del expediente digital.

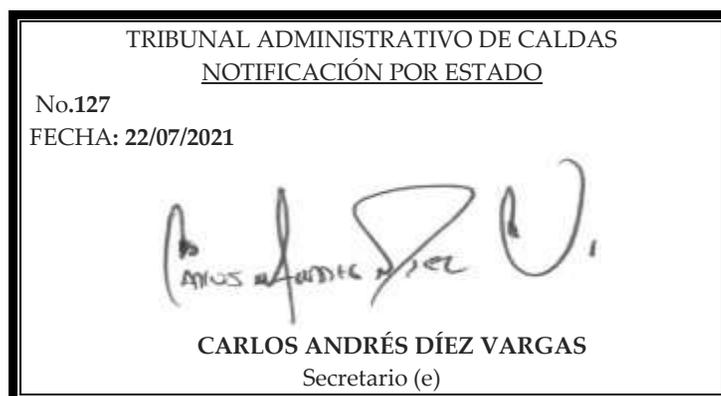
Sexto. ADVIÉRTESE a las partes que todo memorial debe ser allegado únicamente al correo dispuesto para tal fin, esto es, a la cuenta sgtadmincl@notificacionesrj.gov.co. Cualquier documento enviado a otra dirección de correo, se tendrá por no presentado.

Notifíquese y cúmplase

AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN
Magistrado

Firmado Por:

AUGUSTO RAMON CHAVEZ MARIN



**MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 5 TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS**

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:

73c661d0a05018fc18c0bf36f956cdd8ef5588f8059e287bfade212534d925b9

Documento generado en 21/07/2021 02:23:00 PM

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



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Magistrado Ponente: Augusto Ramón Chávez Marín

A.S.: 151

Asunto: Corre traslado para alegatos
Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Radicación: 17001-23-33-000-2017-00300-00
Demandante: Ramón Elías Vargas Largo
Demandado: Nación -Ministerio de Defensa Nacional -
Ejército Nacional

Manizales, veintiuno (21) de julio de dos mil veintiuno (2021).

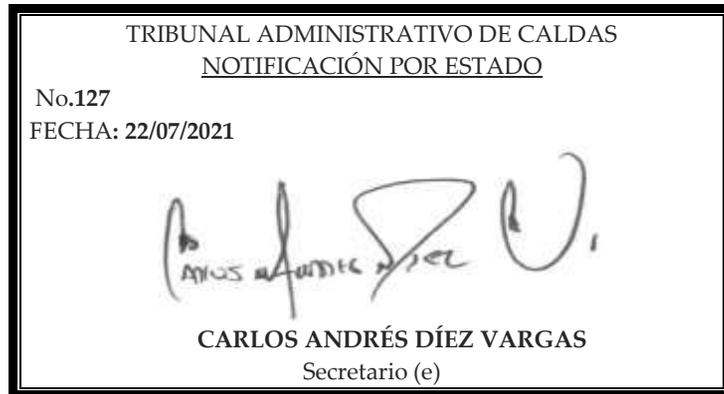
Allegada la prueba documental decretada en este asunto y surtido el traslado de la misma sin que sea necesario realizar requerimiento adicional alguno, se declara clausurada la etapa probatoria y, en consecuencia, se continuará con el trámite subsiguiente.

Atendiendo lo previsto por el inciso final del artículo 181 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – CPACA, se prescinde de la audiencia de alegaciones y juzgamiento de que trata el artículo 182 del mismo estatuto, por lo que se decide **CONCEDER** a las partes un término común de diez (10) días para que presenten los alegatos de conclusión, lapso en el cual el Ministerio Público podrá emitir su concepto si a bien lo tiene.

NOTIFÍQUESE la presente providencia por estado electrónico según lo dispone el inciso 3º del artículo 201 del CPACA.

Notifíquese y cúmplase

AUGUSTO RAMÓN CHÁVES MARÍN
Magistrado



Firmado Por:

**AUGUSTO RAMON CHAVEZ MARIN
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 5 TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS**

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:

7b9c3479cac8808e121b5b5a4d7e274f55cadd55a33287ba00b526d2f4136d1b

Documento generado en 21/07/2021 08:35:51 AM

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



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Magistrado Ponente: Augusto Ramón Chávez Marín

A.S.: 152

Asunto: Corre traslado para alegatos
Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Radicación: 17001-23-33-000-2018-00153-00
Demandante: Rosember Betancur Penagos
Demandado: Dirección Territorial de Salud de Caldas

Manizales, veintiuno (21) de julio de dos mil veintiuno (2021).

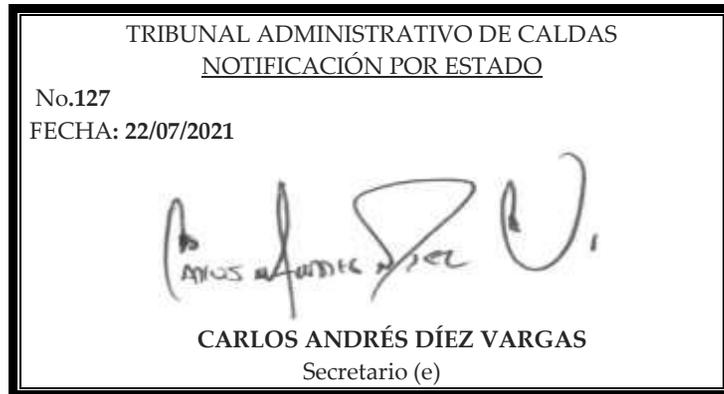
Teniendo en cuenta la constancia secretarial de fecha 19 de julio de 2021 respecto de la prueba documental decretada a solicitud de la parte demandada con destino a la empresa ACH SOL, allegada la prueba documental decretada en este asunto y surtido el traslado de la misma sin que sea necesario realizar requerimiento adicional alguno, se declara clausurada la etapa probatoria y, en consecuencia, se continuará con el trámite subsiguiente.

Atendiendo lo previsto por el inciso final del artículo 181 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – CPACA, se prescinde de la audiencia de alegaciones y juzgamiento de que trata el artículo 182 del mismo estatuto, por lo que se decide **CONCEDER** a las partes un término común de diez (10) días para que presenten los alegatos de conclusión, lapso en el cual el Ministerio Público podrá emitir su concepto si a bien lo tiene.

NOTIFÍQUESE la presente providencia por estado electrónico según lo dispone el inciso 3º del artículo 201 del CPACA.

Notifíquese y cúmplase

AUGUSTO RAMÓN CHÁVES MARÍN
Magistrado



Firmado Por:

**AUGUSTO RAMON CHAVEZ MARIN
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 5 TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS**

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:

d642c1c6227702f846ba8b985cf1749ca18e52d5f1a0afcfe71416c070ac429f

Documento generado en 21/07/2021 08:33:42 AM

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

Rama Judicial
Honorable Tribunal Administrativo
De Caldas
Sala Sexta de Decisión



AI. 91

Asunto: Decisión sobre la medida cautelar
Radicado: 170012333002021-00108-00
Medio de control: Acción popular
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 Unidad Administrativa Especial Aeronáutica Civil- Aerocivil.

Manizales, veintiuno (21) de julio de dos mil veintiuno (2021).

ASUNTO

Procede el despacho a pronunciarse sobre la medida cautelar solicitada por la parte actora.¹

Antecedentes

La demanda de la referencia pretende se protejan los derechos colectivos contemplados en el artículo 4 de la Ley 472 de 1998, concerniente al ambiente sano, moralidad administrativa, prevención de desastres previsibles técnicamente, defensa del patrimonio público y la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes.

Las pretensiones de la demanda persiguen lo siguiente:

1. *Suspender y cancelar indefinidamente la convocatoria pública PAUG-CA-01 2021, y que no se proceda a suscribir contratos con la sociedad OHL, ni con JOYCO hasta tanto se de otra validación frente a los estudios y diseños generados entre los años 2012 y 2013, o se conozca al 100% los documentos e informes entregados por la Unión Temporal Aertec KPMG.*
2. *Ordenar nuevos estudios técnicos con la participación de la academia, ingenieros civiles con posgrado en diferentes áreas, incluyendo el sector privado, entre otros. Porque la revisión que debe darse debe tener el rigor científico y técnico de quienes conocen de la materia en aras de que los estudios*

¹ Expediente digital 01Demanda.

y diseños de quienes garanticen la estabilidad y calidad de la obra o se analicen estos procesos para la construcción del aeropuerto que certifique la operación ininterrumpida del mismo.

3. *Redefinir los términos de referencia para abrir nueva licitación contemplando las aclaraciones y observaciones presentadas al proceso de licitación en mención.*
4. *Publicar todos y cada uno de los estudios realizados sobre el terreno que avalaron la construcción del aeropuerto en el 100%. O informar las que están al 100% y describir en tal caso (cuáles son? ¿qué falta para que queden al 100%?. Indicar técnicamente si hay diseños que están pendientes? y ¿Por qué no afectarían la obra que están licitando?*
5. *Proceder a que los interventores no solo hagan complementos menores a los diseños, sino que puedan presentar diseños técnicos alternativos.*
6. *Incluir en los nuevos términos de referencia la posibilidad de presentar propuestas alternativas, tal como estaba contemplado en los términos de referencias definitivos, antes de la expedición de la Adenda modificatoria número 1, publicada en Secop 1 el 18 de febrero de 2021.*
7. *Publicar los permisos, licencias ambientales y las gestiones sociales que el proyecto lleva a la fecha, que es necesario para la transparencia del proceso.”*

El actor sustenta la petición porque cuestiona el proceso de contratación que se lleva a cabo para la construcción de la primera fase del aeropuerto Aerocafé en el municipio de Palestina -Caldas-, respecto a las posibles fallas técnicas en la construcción de los terraplenes o terrazas; además, en el manejo administrativo respecto al proceso licitatorio PAUG-CA-01-2021, convocado por la Unidad de Gestión del Patrimonio Autónomo del Café.

Explicó que, en dicho proceso, se avizora errores técnicos frente a los E&D, y falta de claridad en la matriz de riesgos desarrollados, identificados y calificados para el Proyecto. Aunado al desconocimiento de los documentos técnicos y las conclusiones de la validación realizada por la Unión temporal Aertc KMPG.

Expresó que continuar con el proceso de adjudicación y los trámites contractuales, bajo los términos de referencia definitivos, causaría un mal irremediable, grave, inminente, y de requerir medidas urgentes para evitarlo. Lo anterior, lo fundamenta, en la carencia de estudios y diseños de los terraplenes, que no cuentan con los estándares de estabilización que conllevaría afectaciones y accidentes de índole material y pérdidas de vidas. Además, del posible detrimento patrimonial, riesgos ambientales, entre otros, que se pueden presentar con ocasión a la inestabilidad geotécnica del terreno donde se ubica la construcción.

El apoyo de la solicitud de la parte actora, serían hallazgos fiscales, administrativos por parte de los órganos de control, lo siguiente:

“Se ordena a la Unidad de Gestión del Patrimonio Autónomo Aerocafé la suspensión de todo el proceso licitatorio en el estado que se encuentre, incluyendo la firma de contratos, actas de inicio y contratos de interventoría, hasta tanto no se cristalice otra licitación con el rigor científico y técnico que asegure la construcción con la transparencia que amerita, la construcción del aeropuerto del café Aerocafé.”.

Trámite Procesal medida cautelar

A través del auto del 1 de junio de 2021, se dio traslado de la medida cautelar².

Oposición de las partes.

Conforme a la constancia secretarial³, dentro del término oportuno las entidades, Inficaldas, Aerocivil, Departamento de Caldas, Asociación Aerocafé, Infimanizales, Fiduciaria Colpatria, municipio de Manizales, y el municipio de Palestina, se pronunciaron acerca de la medida.

Las partes se pronunciaron de la siguiente manera:

- **Inficaldas⁴**. Manifestó sobre el objetivo de las medidas cautelares que pretenden la prevención, protección, corrección o restitución de situaciones de riesgo o inminente peligro. Sin embargo, expresó que no se contó con el material probatorio que permitan inferir tal peligro o generación del daño con el proyecto Aeropuerto del Café. Y que se debió aportar estudios científicos o técnicos que permitan evidenciar la existencia de un riesgo. Así mismo, indicó que, en el Juzgado Octavo Administrativo de Manizales, se tramita acción popular, donde se denegó la medida cautelar, tendiente a impedir licitación para la construcción del Aeropuerto Aerocafé.
- **Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil-Aerocivil⁵**: Preciso que el actor no sustentó adecuadamente la solicitud de medida cautelar, toda vez que la misma, carece de soporte documental e información que permitan advertir o concluir que de no decretarse la medida cautelar causaría un perjuicio irremediable para el interés público, derivado de la adjudicación y posterior ejecución de los contratos generados de la convocatoria pública del proceso licitatorio PAUG-CA-01-2021. Lo anterior, por los presuntos errores en los que incurrió la Unión Temporal KPMG-AERTEC, encargada de revisión, explotación y verificación de estudios y diseños. Aunado a lo anterior, aludió a la acción popular que cursa por idénticos supuestos facticos, en el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito Judicial de Manizales.
- **Departamento de Caldas⁶**: Discrepa de lo indicado por el actor, respecto a las presuntas fallas técnicas, falencias administrativas en el manejo del proyecto de Aerocafé. Y solicitó, se deniegue la medida cautelar, con base en lo estipulado en el documento Conpes 4026 del 8 de marzo de 2021, donde se encuentran sustentados los soportes técnicos y financieros para el desarrollo del mismo. Además, indicó que el actor no aportó prueba siquiera sumaria que sustente los argumentos expuestos en la medida.
- **Asociación Aerocafé⁷**: Expuso que los supuestos fácticos en que se funda el actor para la solicitud de medida cautelar carecen de fundamento. Lo

² Expediente digital 17Auto2021-00108-00 Traslado Solicitud Medida.

³ Expediente digital 39ConstanciaDespachoResolverMedidaCautealr.docx.

⁴ Expediente digital TRASLADOMEDIDACAUTELAR

⁵ Expediente digital Aero Oposición a las Medidas Cautelares

⁶ Expediente digital 25PronunciamientoMCDeptoCaldas

⁷ Expediente digital Oposición a la medida cautelar

anterior, atendiendo que los hechos esgrimidos obedecen a apreciaciones subjetivas. Además, subrayó sobre las apreciaciones infundadas del actor, por no acreditar los requisitos para acceder a su solicitud, al adolecer de los medios de prueba en que funda su oposición al proceso de contratación del proyecto AeroCafé.

- **Infimanizales⁸**: Señaló que no se han vulnerado los derechos colectivos, esbozados por el actor, atendiendo que el proceso licitatorio se surtió acorde a la ley, contando con los respectivos estudios técnicos y conceptos de viabilidad que permiten avanzar con el proyecto. Además, manifestó, que no se allegaron pruebas documentales que permitan sustentar los hechos que den cuenta de las posibles afectaciones y perjuicio irremediable que alude el actor, y que ocasionaría la vulneración a los derechos colectivos mencionados. En consecuencia, solicitó se decrete la improcedencia de la medida cautelar.
- **Municipio de Manizales⁹**: Señaló que la acción constitucional no cumple con los requisitos consagrados en el numeral 3 del artículo 231 del CPACA, para decretar la medida cautelar, puesto que no presentaron los documentos o informaciones, argumentos ni justificaciones que permitan concluir que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla. Por tanto, la misma debe ser denegada.
- **Municipio de Palestina¹⁰**: Conforme a los fundamentos normativos y jurisprudenciales, precisó que la medida cautelar se torna improcedente bajo el argumento, que el actor no allegó los documentos e informaciones que permitan acreditar el sustento probatorio, omitiendo los requisitos que se deben cumplir para demostrar la presunta amenaza o peligro a los derechos colectivos, como el perjuicio irremediable que se generaría al no decretar la misma. Y explicó, que la suspensión del proceso licitatorio conllevaría a generar perjuicios ciertos inminentes al interés público, y menoscabando de los derechos fundamentales de los ciudadanos.
- **Fiduciaria Colpatría¹¹**: Explicó conforme a lo sustentado en la demanda por el actor, lo pretendido versa sobre controversias de índole contractual, al solicitar la suspensión del proceso de contratación, por presuntos hallazgos fiscales y administrativos que no cuentan, con prueba que permite inferir la existencia de un perjuicio irremediable. De otro lado, aludió, sobre el marco jurídico y fáctico del proceso contractual que se adelanta para llevar a cabo el proyecto Aeropuerto del Café. Así mismo, explicó sobre los estudios y diseños suministrados por la Asociación Aeropuerto del Café conforme a la viabilidad técnica legal y financiera cuyo respaldo se encuentra en los documentos Conpes 4026, Confis, Plan Maestro para el Aeropuerto de Café, entre otros. Adicionalmente, sobre el concepto favorable de los mismos, por parte de la Aerocivil y por el Sociedad Colombiana de Ingenieros. Finalmente concluyó que el actor no cumplió con los requisitos previstos en el CPACA, que permitan sustentar la viabilidad la suspensión del proceso contractual, toda vez se base en argumentaciones abstractas que no

⁸ Expediente digital Pronunciamento Medida Cautelar 2021-00108

⁹ Expediente digital PRONUNCIAMIENTO OPOSICION MEDIDA CAUTELAR MUNIPIO DE MANIZALES

¹⁰ Expediente digital OPOSICIÓN A LA MEDIDA CAUTELAR.

¹¹ Expediente digital

evidencian aspectos concretos. Y, por ello, se debe denegar la medida cautelar.

CONSIDERACIONES

Procede el Despacho a determinar si se cumplen los presupuestos normativos para decretar la medida cautelar solicitada por la parte actora.

Al respecto en cuanto a la definición de las medidas cautelares, la jurisprudencia del Consejo de Estado precisó que son instrumentos procesales con los cuales el ordenamiento jurídico protege, de manera provisional y mientras dura el proceso, la integridad de un derecho que es controvertido en ese mismo proceso¹²

En cuanto a la regulación de las medidas previas o cautelares, en las acciones populares, éstas se encuentran previstas en la Ley 472 de 1998, la cual prevé:

“Artículo 17. - Facilidades para promover las acciones populares: (...) “En desarrollo del principio de prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal, el juez competente que reciba la acción popular tendrá la facultad de tomar las medidas cautelares necesarias para impedir perjuicios irremediables e irreparables o suspender los hechos generadores de la amenaza a los derechos e intereses colectivos.”

Artículo 25.- Medidas cautelares: Antes de ser notificada la demanda y en cualquier estado del proceso podrá el juez, de oficio o a petición de parte, decretar, debidamente motivadas, las medidas previas que estime pertinentes para prevenir un daño inminente o para hacer cesar el que se hubiere causado...”

Así mismo, en el artículo 26 de la citada disposición, plantea los casos en que debe fundamenta la oposición de la medida cautelar, en lo que respecta a i) Evitar mayores perjuicios al derecho o interés colectivo que se pretende proteger; ii) Evitar perjuicios ciertos e inminentes al interés público; iii) Evitar al demandado perjuicios cuya gravedad sea tal que le haga prácticamente imposible cumplir un eventual fallo desfavorable.

Con la expedición de la Ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo se instituyó un amplio y novedoso sistema de medidas cautelares, aplicables en aquellos casos en que se consideren “necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia

De acuerdo con el artículo 229 de la citada disposición, la finalidad de las medidas cautelares es la protección del objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, sin que pueda entenderse que ello implique un prejuzgamiento por parte del funcionario judicial.

Que el artículo 230 de la citada norma, prevé la adopción de diferentes modalidades de medidas cautelares, para la protección de los derechos en litigio, caracterizadas por ser preventivas, conservativas, anticipadas, o de suspensión.

En relación con los requisitos para decretar las medidas cautelares, el CPACA, en su artículo 231 dispuso:

¹² Consejo de Estado sección primera MP. María Elizabeth García González del 30 de noviembre de 2015.

“Artículo 231: “Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. Cuando adicionalmente se pretenda el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios deberá probarse al menos sumariamente la existencia de los mismos”. En los demás casos, las medidas cautelares serán procedentes cuando concurran los siguientes requisitos:

“1. Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho.

2. Que el demandante haya demostrado, así fuere sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos invocados.

3. Que el demandante haya presentado los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir, mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla.

4. Que, adicionalmente, se cumpla una de las siguientes condiciones:

a) Que al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable, o

b) Que existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios.” (Subrayas del Despacho).

Conforme a los preceptos normativos expuestos es factible inferir, que las medidas cautelares de los procesos que tengan como finalidad la protección de los derechos e intereses colectivos, se implementaron con el fin de precaver los daños y perjuicios que puedan perturbar de manera inminente al interés público.

Y con este fin, se han adoptado diferentes medidas que permitan de manera adecuada y determinante; previa demostración del daño; menoscabar un perjuicio en forma preventiva en aras de evitar que se produzca o aumente la afectación; de manera conservativa que alude a buscar la mantener el *statu quo*, previo de la decisión administrativa o a la acción u omisión de la Administración; anticipativas que permiten anticipar el derecho pedido como pretensión principal antes de la sentencia de fondo; y de suspensión de los actos administrativos con el fin de suspender todo tipo de procedimiento.

Sobre el particular, la jurisprudencia del Consejo de Estado¹³ indicó que el juez de la acción popular se encuentra facultado para decretar cualquier medida cautelar, conforme a lo previsto en los artículos 25 y 230 de la Ley 472 y del CPACA. Además, que las disposiciones de la última preceptiva no ponen en riesgo las garantías otorgadas por la Constitución para la protección de los derechos colectivos.

Sobre las medidas cautelares en las acciones populares, señaladas en la Ley 472 de 1998, el Consejo de Estado¹⁴ ha indicado lo siguiente:

¹³ Consejo de Estado, Sección Primera C.P. Nubia Margoth Peña Garzón, Auto del 9 de noviembre de 2020 radicado número 68001-23-33-000-2018-00881-01 (AP).

¹⁴ Consejo de Estado, Sección Primera, C.P. Rafael. E. Ostau de Lafont Planeta. 31 de marzo de 2011 radicado número. 19001 2331 000 2010 00464 01(AP).

“... el artículo 17 ibidem, preceptúa que en desarrollo del principio de la prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal, el juez tendrá la facultad de tomar las medidas cautelares necesarias para impedir perjuicios irremediables o irreparables o suspender los hechos generadores de la amenaza a los derechos colectivos. En armonía con dicha disposición, el artículo 25 de la citada ley, prevé que antes de ser notificada la demanda y en cualquier estado del proceso podrá el juez, de oficio o a petición de parte, decretar, debidamente motivadas, las medidas previas que estime pertinentes para prevenir un daño inminente o para hacer cesar el que se hubiere causado. En particular, conforme a esta norma, podrá decretar las siguientes:

a) Ordenar la inmediata cesación de las actividades que puedan originar el daño, que lo hayan causado o lo sigan ocasionando;

b) Ordenar que se ejecuten los actos necesarios, cuando la conducta potencialmente perjudicial o dañina sea consecuencia de la omisión del demandado;

c) Obligar al demandado a prestar caución para garantizar el cumplimiento de cualquiera de las anteriores medidas previas;

*d) Ordenar con cargo al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos los estudios necesarios para establecer la naturaleza del daño y las medidas urgentes a tomar para mitigarlo. El decreto de una de tales medidas, o de otras distintas a éstas, pero que resulten procedentes para prevenir un daño inminente a los derechos e intereses colectivos o para hacer **cesar el que se hubiere causado a aquellos, debe soportarse lógicamente en elementos de prueba idóneos y válidos que sean demostrativos de tales circunstancias; es precisamente la existencia de tales elementos de juicio lo que permitirá motivar debidamente la decisión del juez cuando disponga una medida cautelar para la protección de tales derechos.***

3.- De otra parte, es de advertirse que el artículo 26 de la Ley 472 de 1998, dispone que la oposición a las medidas cautelares sólo puede alegarse en los siguientes eventos:

a) Evitar mayores perjuicios al derecho o interés colectivo que se pretende proteger.

b) Evitar perjuicios al derecho o interés público, y

c) Evitar al demandado perjuicios cuya gravedad sea tal que le haga prácticamente imposible cumplir un eventual fallo desfavorable. Tales causales deben ser demostradas por quien las alegue.”

De acuerdo al precedente jurisprudencial abordado, atendiendo la finalidad de las medidas cautelares en el medio de control de acción popular; para que las mismas sean decretadas de oficio o a solicitud de parte; deben ser estimadas por el juez ante la necesidad y su pertinencia en aras de evitar un perjuicio inminente. Para el efecto, adoptará ordenes de inmediato cumplimiento que persigan precaver, cesar o evitar perturbaciones con el fin de proteger los derechos o interés colectivo. Adicionalmente se deben allegar los medios de prueba que sustenten la solicitud, y que presten elementos de juicio como fundamento de la misma.

Sobre el punto, la jurisprudencia de la Alta Corporación precisó¹⁵, que las causales de las medidas cautelares, deben ser demostradas, con base en elementos probatorios, que sirven de fundamento para la adopción o no de la medida cautelar, al respecto señaló:

¹⁵ Consejo de Estado, Sección Primera, C.P. María Claudia Rojas Lasso, Auto del 2 de mayo de 2013 Radicado número: 68001-23-31-000-2012-00104-01(AP)A.

“Los mencionados presupuestos para la procedencia de una medida cautelar, de acuerdo con la citada normativa, hacen relación a lo siguiente: a) en primer lugar, a que esté debidamente demostrado en el proceso la inminencia de un daño a los derechos colectivos o que el mismo se haya producido, esto con el fin de justificar la imposición de la medida cautelar, el cual es prevenir aquel daño que está por producirse o a hacer cesar aquel que ya se consumó; b) en segundo lugar, que la decisión del juez al decretar la medida cautelar este plenamente motivada; y c) en tercer lugar, para adoptar esa decisión, el juez debe tener en cuenta los argumentos contenidos en la petición que eleve el demandante, para que se decrete tal medida, lo cual, lógicamente, no obsta para que el juez oficiosamente, con arreglo a los elementos de juicio que militen en la actuación, llegue al convencimiento de la necesidad de decretar una medida cautelar y proceda en tal sentido.”

Bajo estos supuestos, se colige que al abordar el estudio de la procedencia de la medida cautelar se deben analizar los medios probatorios arribados al proceso judicial, que permitan identificar la existencia de un inminente daño a los derechos colectivos, y con ello, que la solicitud esté motivada, dando pleno y suficiente convencimiento de acuerdo a los supuestos fácticos que permitan identificar la necesidad en decretar la medida.

Caso Concreto

De acuerdo por lo esgrimido en el libelo introductorio, el actor pretende se decrete la medida cautelar con el fin de suspender con cancelar la convocatoria pública PAUG-CA-01-2021, adelantado por la Unidad de Gestión del Patrimonio Autónomo, cuyo objeto es realizar la fase 1, que constan actividades de explanación, transporte y disposición de materiales sobrantes entre otros para la construcción para de la Etapa 1 del Aeropuerto del Café ubicado en el municipio de Palestina – Caldas.

El actor sustenta la viabilidad en decretar la medida, en las presuntas fallas técnicas y administrativas que adolece el proyecto de la construcción del Aeropuerto del Café, basado en la carencia de estudios y diseños que conllevaría afectaciones, posibles detrimentos patrimoniales y afectaciones ambientales.

Según el material probatorio allegado por el actor se observa, que fueron aportados derechos de petición elevados a las partes demandadas, en donde cuestiona el proceso de licitación pública, conforme a los hechos esbozados en la demanda, precitados en el libelo. Y en efecto, solicita se brinde respuesta frente a los interrogantes atinentes a los estudios y diseños realizados para el desarrollo del proyecto para la construcción de del aeropuerto Aerocafé, al proceso de contratación (publicación, permisos, licencias ambientales, costos entre otros).

En efecto, de acuerdo a la respuesta y soportes allegados en respuesta al traslado de la medida cautelar por parte de las entidades accionadas, se avizora entre otros, certificación expedida por la Secretaría de Planeación del M y Desarrollo Integral de dicho municipio, donde consta lo siguiente:

“Que el proyecto CONSTRUCCIÓN MEJORAMIENTO Y PAVIMENTACIÓN DE LA VÍA DE ACCESO AL TERMINAL DE PASAJEROS DEL AEROPUERTO INTERNACIONAL DEL CAFÉ AEROCAFÉ-PALESTINA, no está localizado en zona que presente alto riesgo no mitigable y está acorde con el uso y tratamiento del suelo de conformidad con el Plan Básico de Ordenamiento Territorial (PBOT),

aprobado mediante acuerdo 160 de 1999, de conformidad con lo señalado en la normativa vigente.”

Así mismo, en respuesta al derecho de petición elevado por el actor, la entidad Unidad de Gestión del Patrimonio Autónomo, brindó información acerca del proceso de selección que se ha adelantado, la estructura básica de los documentos tipo establecidos por la entidad Colombia Compra Eficiente. Y explica, sobre los estudios y diseños que ha realizado por la firma internacional Unión Temporal AERTEC-KPMG, en cuanto al proceso técnico (condiciones topográficas, perforaciones, trabajo geológico, obras en terraplenes, entre otros).

En igual sentido, se ha brindado respuesta por las demás entidades acerca de los cuestionamientos del peticionario, sobre el proceso de adjudicación de la primera etapa del proyecto, las obras que se han realizado en los terraplenes conforme a los estudios y diseños, al que se ha hecho relación. Adicionalmente, se ha abordado sobre el sistema de financiación y recursos con los que cuenta el proyecto de acuerdo al Plan Nacional y Desarrollo 2018-2022; Documento Conpes y Confis, con los que cuenta el proyecto para el funcionamiento y administración.

Conclusión

Una vez analizadas las pruebas aportadas, el Despacho concluye que no existe mérito para decretar la medida cautelar solicitada por la parte de actora, o se decrete de oficio. Lo anterior, atendiendo que los argumentos en que se funda la solicitud no se encuentran probados en el plenario, y que permitan evidenciar la ocurrencia de un perjuicio irremediable que ponga en riesgo el patrimonio público, y por ende la vulneración de los derechos colectivos aludidos.

De ahí que no se aportaron documentos, informes o escritos que permitan inferir, que con el proceso de contratación que se adelanta para la construcción de la primera etapa del proyecto Aero-café, puede generar un daño colectivo y generar una amenaza que requiera de acciones suspensivas, preventivas o conservativas.

En este sentido, al no acreditarse los presupuestos abordados en la normatividad y abordados por la Jurisprudencia del Consejo de Estado, se hace innecesaria adoptar alguna medida cautelar que pretenda suspender el proceso de contratación para la construcción de la primera fase del Aeropuerto del Café ubicado en el municipio de Palestina – Caldas.

En consecuencia, se denegará la solicitud de medida cautelar elevada por el actor popular.

De otro lado, atendiendo a lo informado por las accionadas, al indicar que existe una acción popular en curso, se requerirá al Juzgado Octavo Administrativo del Circuito, para que allegue copia de los archivos contentivos de la demanda y de la constancia de notificación a los demandados dentro del proceso de radicación 17001333100320100046500.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Caldas,

RESUELVE

PRIMERO: DENEGAR la medida cautelar, solicitada por el actor popular dentro el escrito de la demanda instaurado a través del medio de control de acción popular.

SEGUNDO: Se requiere al Juzgado Octavo Administrativo del Circuito Judicial, para que dentro del término de cinco (5) días, allegue copia de los archivos contentivos de la demanda y de la constancia de notificación a los demandados dentro del proceso de acción popular de radicación 17001333100320100046500.

TERCERO Se reconoce personería conforme a los poderes allegados, para actuar a los abogados Pablo Enrique Leal Ruíz, portador de la tarjeta profesional 71529 del CSJ, en calidad de apoderado judicial de la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil. Al doctor Giovanni Cardona González portador de la tarjeta profesional 135.445 del CSJ, como apoderado judicial de Inficaldas. A la doctora Beatriz Elena Henao Giraldo, portadora de la tarjeta profesional 74.335. del CSJ, como apoderada del Departamento de Caldas. Al doctor Juan Sebastián Ocampo Murillo portador de la tarjeta profesional 182827 del CSJ, como apoderado judicial de la Asociación Aeropuerto del Café. Al doctor Camilo Ramírez Salazar portador de la tarjeta profesional 292.077 del CSJ, como apoderado judicial de la entidad Infimanizales. Al doctor Gilberto Antonio Ríos Sánchez portador de la tarjeta profesional 134.774 del CS de la judicatura, como apoderado judicial del municipio de Manizales. Y a los doctores Alejandro Franco Castaño en calidad de abogado principal portador de la T.P., número 116.906 del CSJ y a Jorge Eliecer Ruíz Serna, como abogado suplente portador de la T.P., número 290.823 del CSJ, para representar los intereses del municipio de Palestina.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA

Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

No. 127

FECHA: 22/07/2021

HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA
Secretario

CONSTANCIA SECRETARIAL: Informo al Señor Magistrado, que correspondió por reparto el presente proceso; está pendiente de admitir el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia. Pasa a despacho el expediente para resolver.

Julio 21 de 2021.



CARLOS ANDRÉS DIEZ VARGAS
Secretario.

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación: 17001-33-33-001-2017-00412-02
Demandante: HOSPITAL DE SAN JOSE DE SAMANÁ-CALDAS
Demandado: RAFAEL DE JESUS PINILLA ZULETA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Sala Unitaria

Manizales, veintiuno (21) de julio de dos mil veintiuno (2021)

A.S. 166

De conformidad con lo estipulado en el numeral 3 del artículo 247 del CPACA, se admite el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandada, en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Manizales el 19 de julio de 2020 (visible a Archivo PDF 14 Expediente digital), al haberse interpuesto de manera oportuna el 26 de octubre del 2020 (visible a Archivos PDF 15 al 17 del ED); 10 días después de su notificación; así mismo la audiencia de conciliación de que trata el artículo 192 de CPACA, se llevo a cabo el 20 de noviembre de 2020 (Archivo PDF 24 del ED).

Vencido el término de ejecutoria de la admisión y en el caso de no allegarse por las partes solicitudes, práctica o decreto de pruebas, concédase el término de diez (10) días para presentar los alegatos de conclusión.

Vencido el término concedido a las partes, el señor Agente del Ministerio Público dispone igualmente de diez (10) días para emitir su concepto.

Notifíquese personalmente al Señor Agente del Ministerio Público y por estado electrónico a las demás partes, a las cuales se le enviará el mensaje de datos según lo dispone el inciso 3º del artículo 201 del CPACA.

Notifíquese y cúmplase

PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA
Magistrado

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CALDAS**

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

No. 127

FECHA: 22/07/2021

Firmado Por:

**PUBLIO MARTIN ANDRES PATIÑO MEJIA
MAGISTRADO
MAGISTRADO - TRIBUNAL 006 ADMINISTRATIVO MIXTO DE LA CIUDAD DE
MANIZALES-CALDAS**

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: **1ec7530438e9bb15f8d8b91619962aef371be1b8939b8227952f62a96a3051ea**
Documento generado en 21/07/2021 02:21:04 p. m.

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

CONSTANCIA SECRETARIAL: Informo al Señor Magistrado, que correspondió por reparto el presente proceso; está pendiente de admitir el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia. Pasa a despacho el expediente para resolver.

Julio 21 de 2021.



CARLOS ANDRÉS DIEZ VARGAS
Secretario.

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación: 17001-33-39-007-2018-00190-02
Demandante: MARIA AURA SÁNCHEZ HERNANDEZ
Demandado: MINISTERIO DE EDUCACIÓN Y OTRO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Sala Unitaria

Manizales, veintiuno (21) de julio de dos mil veintiuno (2021)

A.S. 167

De conformidad con lo estipulado en el numeral 3 del artículo 247 del CPACA, se admite el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Manizales el 03 de marzo de 2020 (visible a Archivo PDF 01 Expediente digital), al haberse interpuesto de manera oportuna el 04 de marzo del 2020 (visible a Archivos PDF 01 del ED).

Vencido el término de ejecutoria de la admisión y en el caso de no allegarse por las partes solicitudes, práctica o decreto de pruebas, concédase el término de diez (10) días para presentar los alegatos de conclusión.

Vencido el término concedido a las partes, el señor Agente del Ministerio Público dispone igualmente de diez (10) días para emitir su concepto.

Notifíquese personalmente al Señor Agente del Ministerio Público y por estado electrónico a las demás partes, a las cuales se le enviará el mensaje de datos según lo dispone el inciso 3º del artículo 201 del CPACA.

Notifíquese y cúmplase

PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA
Magistrado

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CALDAS**

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

No. 127

FECHA: 22/07/2021

Firmado Por:

**PUBLIO MARTIN ANDRES PATIÑO MEJIA
MAGISTRADO
MAGISTRADO - TRIBUNAL 006 ADMINISTRATIVO MIXTO DE LA CIUDAD DE
MANIZALES-CALDAS**

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: **1870944233e4e34deb7cfeb1cbea1ced492f4322cdd054fbcfb99ce8b1f490d0**
Documento generado en 21/07/2021 02:20:43 p. m.

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

CONSTANCIA SECRETARIAL: Informo al Señor Magistrado, que correspondió por reparto el presente proceso; está pendiente de admitir el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia. Pasa a despacho el expediente para resolver.

Julio 21 de 2021.



CARLOS ANDRÉS DIEZ VARGAS
Secretario.

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación: 17001-33-39-007-2018-00341-02
Demandante: MARIA EUCARIS AVALO OSPINA
Demandado: MINISTERIO DE EDUCACIÓN Y OTRO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Sala Unitaria

Manizales, veintiuno (21) de julio de dos mil veintiuno (2021)

A.S. 168

De conformidad con lo estipulado en el numeral 3 del artículo 247 del CPACA, se admite el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Manizales el 29 de enero de 2020 (visible a Archivo PDF 01 Expediente digital), al haberse interpuesto de manera oportuna el 07 de febrero del 2020 (visible a Archivos PDF 01 del ED).

Vencido el término de ejecutoria de la admisión y en el caso de no allegarse por las partes solicitudes, práctica o decreto de pruebas, concédase el término de diez (10) días para presentar los alegatos de conclusión.

Vencido el término concedido a las partes, el señor Agente del Ministerio Público dispone igualmente de diez (10) días para emitir su concepto.

Notifíquese personalmente al Señor Agente del Ministerio Público y por estado electrónico a las demás partes, a las cuales se le enviará el mensaje de datos según lo dispone el inciso 3º del artículo 201 del CPACA.

Notifíquese y cúmplase

PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA
Magistrado

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CALDAS**

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

No. 127

FECHA: 22/07/2021

Firmado Por:

**PUBLIO MARTIN ANDRES PATIÑO MEJIA
MAGISTRADO
MAGISTRADO - TRIBUNAL 006 ADMINISTRATIVO MIXTO DE LA CIUDAD DE
MANIZALES-CALDAS**

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: **ce21531eacfce6a6264550d605859c6c1731e43059866fc603b31ce36b10a98f**
Documento generado en 21/07/2021 02:20:47 p. m.

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

CONSTANCIA SECRETARIAL: Informo al Señor Magistrado, que correspondió por reparto el presente proceso; está pendiente de admitir el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia. Pasa a despacho el expediente para resolver.

Julio 21 de 2021.



CARLOS ANDRÉS DIEZ VARGAS
Secretario.

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación: 17001-33-39-005-2018-00520-02
Demandante: CELENY NARANJO NARANJO
Demandado: MINISTERIO DE EDUCACIÓN Y OTROS



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Sala Unitaria

Manizales, veintiuno (21) de julio de dos mil veintiuno (2021)

A.S. 169

De conformidad con lo estipulado en el numeral 3 del artículo 247 del CPACA, se admite el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Manizales el 29 de octubre de 2020 (visible a Archivo PDF 08 Expediente digital), al haberse interpuesto de manera oportuna el 06 de noviembre del 2020 (visible a Archivos PDF 10 y 11 del ED).

Vencido el término de ejecutoria de la admisión y en el caso de no allegarse por las partes solicitudes, práctica o decreto de pruebas, concédase el término de diez (10) días para presentar los alegatos de conclusión.

Vencido el término concedido a las partes, el señor Agente del Ministerio Público dispone igualmente de diez (10) días para emitir su concepto.

Notifíquese personalmente al Señor Agente del Ministerio Público y por estado electrónico a las demás partes, a las cuales se le enviará el mensaje de datos según lo dispone el inciso 3º del artículo 201 del CPACA.

Notifíquese y cúmplase

PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA
Magistrado

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CALDAS**

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

No. 127

FECHA: 22/07/2021

Firmado Por:

**PUBLIO MARTIN ANDRES PATIÑO MEJIA
MAGISTRADO
MAGISTRADO - TRIBUNAL 006 ADMINISTRATIVO MIXTO DE LA CIUDAD DE
MANIZALES-CALDAS**

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: **016a86d4a065db5c4291d3176759e61fab755cc8f0419d09c63e115ca2b1e2a2**
Documento generado en 21/07/2021 02:20:49 p. m.

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

CONSTANCIA SECRETARIAL: Informo al Señor Magistrado, que correspondió por reparto el presente proceso; está pendiente de admitir el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia. Pasa a despacho el expediente para resolver.

Julio 21 de 2021.



CARLOS ANDRÉS DIEZ VARGAS
Secretario.

Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA
Radicación: 17001-33-39-006-2018-00563-02
Demandante: YHON JAVIER CASTRO Y OTROS
Demandado: RAMA JUDICIAL-FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Sala Unitaria

Manizales, veintiuno (21) de julio de dos mil veintiuno (2021)

A.S. 173

De conformidad con lo estipulado en el numeral 3 del artículo 247 del CPACA, (modificado por el art. 67 de la Ley 2080 de 2021), se admite el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Manizales el 24 de febrero de 2021 (Archivo PDF 51 Expediente digital), al haberse interpuesto de manera oportuna, toda vez que el memorial se envió vía correo electrónico el 08 de marzo de 2021 (Archivo PDF 53 y 54 del expediente digital), es decir dentro de los 10 días siguientes a la notificación de la sentencia.

Vencido el término de ejecutoria del auto la admisorio del recurso y en el caso de no allegarse por las partes solicitudes, práctica o decreto de pruebas, pasa el expediente a despacho para dictar sentencia.

Notifíquese personalmente al Señor Agente del Ministerio Público y por estado electrónico a las demás partes, a las cuales se le enviará el mensaje de datos según lo dispone el inciso 3º del artículo 201 del CPACA.

Notifíquese y cúmplase

PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA
Magistrado

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CALDAS**

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

No. 127

FECHA: 22/07/2021

Firmado Por:

**PUBLIO MARTIN ANDRES PATIÑO MEJIA
MAGISTRADO
MAGISTRADO - TRIBUNAL 006 ADMINISTRATIVO MIXTO DE LA CIUDAD DE
MANIZALES-CALDAS**

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: **06d64236caaeac22f12748b93004b17aa21fcf4fff84e316640744283c8178c2**
Documento generado en 21/07/2021 02:20:52 p. m.

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

CONSTANCIA SECRETARIAL: Informo al Señor Magistrado, que correspondió por reparto el presente proceso; está pendiente de admitir el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia. Pasa a despacho el expediente para resolver.

Julio 21 de 2021.



CARLOS ANDRÉS DIEZ VARGAS
Secretario.

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación: 17001-33-39-007-2018-00621-02
Demandante: DAMARIS SOTO DE SALAZAR
Demandado: MINISTERIO DE EDUCACIÓN Y OTRO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Sala Unitaria

Manizales, veintiuno (21) de julio de dos mil veintiuno (2021)

A.S. 170

De conformidad con lo estipulado en el numeral 3 del artículo 247 del CPACA, se admite el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Manizales el 29 de enero de 2020 (visible a Archivo PDF 01 Expediente digital), al haberse interpuesto de manera oportuna el 07 de febrero del 2020 (visible a Archivos PDF 01 del ED).

Vencido el término de ejecutoria de la admisión y en el caso de no allegarse por las partes solicitudes, práctica o decreto de pruebas, concédase el término de diez (10) días para presentar los alegatos de conclusión.

Vencido el término concedido a las partes, el señor Agente del Ministerio Público dispone igualmente de diez (10) días para emitir su concepto.

Notifíquese personalmente al Señor Agente del Ministerio Público y por estado electrónico a las demás partes, a las cuales se le enviará el mensaje de datos según lo dispone el inciso 3º del artículo 201 del CPACA.

Notifíquese y cúmplase

PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA
Magistrado

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CALDAS**

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

No. 127

FECHA: 22/07/2021

Firmado Por:

**PUBLIO MARTIN ANDRES PATIÑO MEJIA
MAGISTRADO
MAGISTRADO - TRIBUNAL 006 ADMINISTRATIVO MIXTO DE LA CIUDAD DE
MANIZALES-CALDAS**

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: **c799eef1f1755644e8cbbe80322934816bff4441e4a2733d60527c6fec4a4368**
Documento generado en 21/07/2021 02:20:55 p. m.

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

CONSTANCIA SECRETARIAL: Informo al Señor Magistrado, que correspondió por reparto el presente proceso; está pendiente de admitir el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia. Pasa a despacho el expediente para resolver.

Julio 21 de 2021.



CARLOS ANDRÉS DIEZ VARGAS
Secretario.

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación: 17001-33-39-007-2018-00623-02
Demandante: NUBIA JIMENEZ RESTREPO
Demandado: MINISTERIO DE EDUCACIÓN Y OTRO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Sala Unitaria

Manizales, veintiuno (21) de julio de dos mil veintiuno (2021)

A.S. 171

De conformidad con lo estipulado en el numeral 3 del artículo 247 del CPACA, se admite el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Manizales el 29 de enero de 2020 (visible a Archivo PDF 01 Expediente digital), al haberse interpuesto de manera oportuna el 07 de febrero del 2020 (visible a Archivos PDF 01 del ED).

Vencido el término de ejecutoria de la admisión y en el caso de no allegarse por las partes solicitudes, práctica o decreto de pruebas, concédase el término de diez (10) días para presentar los alegatos de conclusión.

Vencido el término concedido a las partes, el señor Agente del Ministerio Público dispone igualmente de diez (10) días para emitir su concepto.

Notifíquese personalmente al Señor Agente del Ministerio Público y por estado electrónico a las demás partes, a las cuales se le enviará el mensaje de datos según lo dispone el inciso 3º del artículo 201 del CPACA.

Notifíquese y cúmplase

PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA
Magistrado

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CALDAS**

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

No. 127

FECHA: 22/07/2021

Firmado Por:

**PUBLIO MARTIN ANDRES PATIÑO MEJIA
MAGISTRADO
MAGISTRADO - TRIBUNAL 006 ADMINISTRATIVO MIXTO DE LA CIUDAD DE
MANIZALES-CALDAS**

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: **003a47d68fa76a1d4a19cf8df84130c5c2a2910b10f00f63ad58f60987df2639**
Documento generado en 21/07/2021 02:20:58 p. m.

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

CONSTANCIA SECRETARIAL: Informo al Señor Magistrado, que correspondió por reparto el presente proceso; está pendiente de admitir el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia. Pasa a despacho el expediente para resolver.

Julio 21 de 2021.



CARLOS ANDRÉS DIEZ VARGAS
Secretario.

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación: 17001-33-39-006-2019-00529-02
Demandante: CESAR AUGUSTO MUÑOZ HERNANDEZ
Demandado: DEPARTAMENTO DE CALDAS



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Sala Unitaria

Manizales, veintiuno (21) de julio de dos mil veintiuno (2021)

A.S. 172

De conformidad con lo estipulado en el numeral 3 del artículo 247 del CPACA, (modificado por el art. 67 de la Ley 2080 de 2021), se admite el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandada, en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Manizales el 01 de marzo de 2021 (Archivo PDF 13 Expediente digital), al haberse interpuesto de manera oportuna, toda vez que el memorial se envió vía correo electrónico el 15 de marzo de 2021 (Archivo PDF 15 y 16 del expediente digital), es decir dentro de los 10 días siguientes a la notificación de la sentencia.

Vencido el término de ejecutoria del auto la admisorio del recurso y en el caso de no allegarse por las partes solicitudes, práctica o decreto de pruebas, pasa el expediente a despacho para dictar sentencia.

Notifíquese personalmente al Señor Agente del Ministerio Público y por estado electrónico a las demás partes, a las cuales se le enviará el mensaje de datos según lo dispone el inciso 3º del artículo 201 del CPACA.

Notifíquese y cúmplase

PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA
Magistrado

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CALDAS**

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

No. 127

FECHA: 22/02/2021

Firmado Por:

**PUBLIO MARTIN ANDRES PATIÑO MEJIA
MAGISTRADO
MAGISTRADO - TRIBUNAL 006 ADMINISTRATIVO MIXTO DE LA CIUDAD DE
MANIZALES-CALDAS**

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: **a0ea2c6b7123e67ee4f71336d43100890bc664102c5c00bcfd11cd5f59eff**
Documento generado en 21/07/2021 02:21:01 p. m.

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

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

SALA DE CONJUECES

José Mauricio Baldión Álzate

Conjuez Ponente

Manizales, veintiuno (21) de julio de dos mil veintiuno (2021).

1. OBJETO DE LA DECISIÓN

En ejercicio de la segunda instancia y luego de que por auto 084 de 16 de diciembre de 2019, se avocó el conocimiento y se corrió traslado para alegar de conclusión, procede la Sala a resolver el recurso de apelación que contra el fallo primario fue interpuesto por la parte vencida, y en consecuencia, emitirá la sentencia de segunda instancia, después de haberse agotado todas las etapas que la anteceden, dentro de este medio de control de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** en el que es demandante la doctora **DIANA PATRICIA VERA BECERRA** contra la **NACIÓN-DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL-RAMA JUDICIAL**, en Sala de Conjueces, conformada por el **Dr. JOSE MAURICIO BALDION ALZATE** en calidad de Conjuez Ponente, y con la participación de los Conjueces Revisores **Dr. JOSE NICOLAS CASTAÑO GARCIA** y **Dr. RODRIGO GIRALDO QUINTERO**.

2. ACTUACIONES SURTIDAS EN SEDE DE LA PRIMERA INSTANCIA

Cuaderno Principal (fls. 1 a 240).

Declaración de impedimento juez titular del juzgado el 8 de mayo de 2015 (fl. 101-102), aceptación de impedimento emitido por el Tribunal Administrativo de Caldas, el 25 de mayo de 2015 (fl. 106-107), sorteo de conjueces el 3 de junio de 2015 (fl. 108), admisión de la demanda el 1 de septiembre de 2015 (fl. 111-112), notificación de la demanda el 20 de abril de 2016 (fl. 144-150), admisión de la reforma de la demanda el 2 de noviembre de 2016 (fl. 190-191), traslado de excepciones el 10 de febrero de 2017 (fl. 197), audiencia inicial el 11 de setiembre de 2017, con presentación de alegatos y sentencia de 1° instancia (fl. 208-226), audiencia de conciliación fallida y

concesión del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada (fl. 239-240).

3. SENTENCIA DE 1º INSTANCIA

3.1. Pretensiones.

1). Se inapliquen los siguientes preceptos jurídicos: artículos 6 y 7 del decreto 658 de 2008, 4 del decreto 722 de 2009, 8 del decreto 1388 de 2010, 8 del decreto 1039 de 2011, 8 del decreto 874 de 2012, 8 del decreto 1024 de 2013, 8 del decreto 194 de 2014 y 4 del decreto 1105 de 2015.

2). Que se declare la nulidad de los siguientes actos administrativos:

a). Resolución n° DESAJMZR14-841 de 19 de agosto de 2014.

b). Resolución n° DESAJMZR14-1041 de 10 de octubre de 2014.

c). Acto administrativo ficto presunto negativo.

d). Resolución n° 5234 de 2 de septiembre de 2015.

3). Se condene a la Nación-Dirección Ejecutiva de Administración Judicial de la Rama Judicial:

a). Reintegrar y pagar a la **Dra. DIANA PATRICIA VERA BECERRA** el mayor valor de la diferencia entre el valor a reliquidar y lo pagado a título de salario, bonificación por servicio, prima de vacaciones, prima de servicios, prima de navidad, auxilio de cesantías, intereses a las cesantías y demás emolumentos prestacionales desde el momento en que mi mandante es Juez de la Republica de Colombia, hasta que permanezca vinculada a la Rama Judicial en dicho cargo, por tal motivo, deberá reliquidar teniendo en cuenta como base la totalidad de la remuneración básica mensual de cada año y los demás factores salariales, esto es, sin deducir el 30% -o más- por la denominada prima especial de servicios.

b). Seguir liquidando a mi mandante la bonificación por servicios, la prima de vacaciones, prima de servicios, prima de navidad, auxilio de cesantías, intereses a las cesantías y demás emolumentos prestacionales teniendo como base el 100% de la remuneración básica mensual de cada año y los demás factores salariales, sin deducir o descontar de esta remuneración el 30% -o más- por la denominada prima especial de servicios.

c). Pagar la indexación monetaria de la mayor diferencia de los anteriores valores prestacionales y salariales reliquidados y dejados de percibir, de forma continua según el índice de precios al consumidor, desde el momento de su ingreso como Juez de la Republica hasta su pago total.

d). Incluir en la nómina y seguir pagando la asignación básica mensual más la prima especial de servicios, equivalente al treinta por ciento (30%) –o más- dejado de percibir por mi mandante, el cual tendrá efectos directos y consustanciales en las vacaciones, prestaciones sociales (la bonificación por servicios, prima de vacaciones, prima de servicios, prima de navidad, auxilio de cesantías, intereses a las cesantías y demás emolumentos prestacionales), seguridad social integral en salud (salud, pensión y riesgos laborales) y demás acreencias laborales.

e). Ajustar dichas sumas de conformidad con las normas adjetivas y sustanciales de Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo –Ley 1437 de 2011- y demás preceptos jurídicos que tratan la materia.

f). Que se declare el pago de costas y perjuicios que con ocasión de este proceso se generen y en favor de la demandante.

3.2. Hechos.

La demandante ha sido Juez de la Republica de Colombia por los siguientes periodos: a). De 10 a 18 de diciembre de 2010; b). De 20 de diciembre de 2010 a 19 de febrero de 2011, c). De 25 de febrero a 5 de marzo de 2011; d). De 1 de septiembre de 2011 a 31 de agosto de 2013 y e). De 1 de septiembre de 2013 y aún a la fecha de presentación de esta demanda, continuaba ocupando el cargo de Juez de la Republica.

3.3. Reclamación administrativa.

Por intermedio de apoderado la Dra. VERA BECERRA el 30 de julio de 2014, radicó petición ante la demandada, encaminada al reconocimiento de la prima especial de servicios, regulada por el artículo 14 de la Ley 4 de 1992 y equivalente al 30% del salario básico, su pago y la reliquidación de todas sus prestaciones sociales,

teniendo en cuenta esta prima, por el periodo en que ha ocupado el cargo de Juez de la Republica.

La Demandada negó la solicitud a través de la resolución DESAJMZR14-841 de 19 de agosto de 2014, la cual fue atacada a través de los recursos de reposición y apelación. El recurso de reposición fue negado a través de la resolución DESAJMZR14-1041 de 10 de octubre de 2014 y concedido el recurso de apelación. Pasado el termino de tres (3) meses, estipulado por el artículo 83 del CPACA, sin haberse resuelto el recurso de alzada, se configuró el silencio administrativo negativo y en consecuencia nació el acto administrativo ficto presunto negativo. Mucho después, incluso habiéndose instaurado esta demanda, la demandada resolvió negativamente el recurso de apelación a través de la resolución n° 5234 de 2 de septiembre de 2015.

3.4. Pruebas practicadas.

En audiencia inicial celebrada el 11 de septiembre de 2017, se decretaron las pruebas aportadas por la parte demandante con la demanda y la reforma:

- a) Acta de conciliación fallida n° 175 de 16 de febrero de 2015 ante la Procuraduría General de la Nación (fl. 18-20).
- b) Reclamación administrativa (fl. 23-38).
- c) Constancia laboral n° 993 de tiempos de servicio y emolumentos cancelados a la demandante, en el cargo de Juez de la Republica y por todos los periodos en que se ha desempeñado como tal, suscrita el 20 de agosto de 2014. (fl. 39-47).
- d) Actos de nombramiento en el cargo de Juez de la Republica (fl. 48-100).
- e) Resolución n° 5234 de 2 de septiembre de 2015 (fl. 133-143)

Y por la parte demandada en la respuesta:

- a) Reclamación administrativa (fl. 157-179).

Pruebas que se solicitaron y negaron; solo la parte demandante realizó petición especial de pruebas:

- Constancia de asignación mensual devengada por la demandante por concepto de prima especial de servicios desde el momento en que haya ocupado el cargo de Juez de la Republica en los diferentes periodos de tiempo en la Rama Judicial, hasta el día que se practique.
- Copia autentica de los actos de nombramiento y posesión de los puestos y cargos que hasta la fecha de la presentación de la demanda haya ocupado la actora como Juez de la Republica.

Estas pruebas fueron **NEGADAS** por el Juez Aquo, por encontrarlas innecesarias, pues ya estaban aportadas en copia simple en el expediente.

3.5. Tesis de la demandada.

En la respuesta a la demanda, la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial-Rama Judicial, en resumen, informó que el reconocimiento y pago de la prima reclamada, debe soportarse en un fallo judicial que se desprenda de un proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, pues este movimiento dinerario debe soportarse en un título constitutivo de gasto, que la simple nulidad no funciona, pues no reviste las características para que sea considerada un título ejecutivo, que esta es la única vía, pues de lo contrario, le acarrearía a la demandada, problemas de responsabilidad fiscal y disciplinario, por ir en contra del ordenamiento jurídico. Agregó que, tal como lo dispone el artículo 14 de la Ley 4 de 1992, la prima especial de servicios no constituye factor salarial, situación que fue corroborada en la sentencia C-279 de 1996, aclarando que con base en el artículo 6 del decreto 57 de 1992, este precepto tiene efectos vinculantes para los operadores judiciales.

Propuso las excepciones de *-Ausencia de causa petendi, inexistencia del derecho reclamado y cobro de lo no debido-*, pues al no tener el carácter de factor salarial la prima, no existe un marco normativo que permita reclamar la reliquidación de las prestaciones sociales.

3.6. Consideraciones.

Planteo como problema jurídico el siguiente;

¿Si los preceptos jurídicos y los actos administrativos y legales, o el principio de igualdad de la accionante al no incluir en la base para el

cálculo y liquidación de las acreencias laborales, aportes parafiscales y de seguridad social el porcentaje del 30% o más, equivalente a la prima especial de servicios prestados?

Para desarrollar este planteamiento el fallo hizo un análisis de las bases jurídicas que respaldan la prima especial de servicios, iniciando con el artículo 150 de la Constitución Nacional marco jurídico de la Ley 4 de 1992 –*régimen laboral de los funcionarios y servidores públicos*-, para terminar con el análisis de los artículos 2 y 14 *ibídem*, este último, creador de la prima especial de servicios para algunos funcionarios, entre ellos los jueces de la república, sin importar su categoría.

Como respaldo a esta prima cito apartes de la sentencia del Consejo de Estado de 31 de octubre de 2012, C.P. María Carolina Rodríguez Ruiz, la cual señala la prima reclamada como un incremento al sueldo básico y no una disminución.

Realizó un análisis de las pruebas practicadas en el proceso y determinó que la demandante ha ocupado el cargo de juez de la república, por varios periodos al servicio de la demandada y que a pesar de aplicársele el régimen laboral regulado por la Ley 4 de 1992, si existió un decrecimiento de su sueldo básico, al desconocérsele la prima contemplada en el artículo 14 *ibídem*.

3.7. Decisión.

El Juez Aquo, consideró que la demandante tenía razones de peso para demandar y en consecuencia accedió a las siguientes pretensiones:

- 1. INAPLICAR** por inconstitucional y solo para este caso concreto, el Decreto 194 de 2014, en cuanto previo sin carácter salarial, el 30% del salario básico mensual devengado por la señora DIANA PATRICIA VERA BECERRA identificada con CC 30.328.109 en su calidad de juez de la república de Colombia.
- 2. DECLARESE:** no probada las excepciones de “Ausencia de causa petendi, inexistencia del derecho reclamado y cobro de lo no debido”, propuestas por la accionada, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.
- 3. DECLARESE:** la nulidad con efectos previstos en la parte motiva de esta sentencia Resoluciones Nos. DESAJMZR14-841 de 19 de agosto de 2014 “por medio de la cual se resuelve un derecho de petición”, DESAJMZR14-1041 de 10 de octubre de 2014 “por medio de la cual se

resuelve un recurso de reposición y se concede recurso de apelación”, y la 5234 de 2 de septiembre de 2015 “por medio de la cual se resuelve un recurso de apelación”, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

4. En consecuencia y a título de restablecimiento del derecho **ORDENASE** a la **NACIÓN-RAMA JUDICIAL-DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL**, proceda a reliquidar, incluyendo el 30% o más, correspondiente a la prima especial de servicios como factor salarial, a favor de la señora **DIANA PATRICIA VERA BECERRA**, y pagarle o reintegrarle la diferencia salarial que resulte de lo pagado por concepto de salarios, aportes a seguridad social, bonificación de servicios, prima de vacaciones, prima de navidad, auxilio de cesantías, intereses a las cesantías y demás emolumentos por los periodos en los que se desempeñó como juez de conocimiento: **(i)**. del 10 a 18 de diciembre de 2010, **(ii)**. del 20 de diciembre de 2010 al 19 de febrero de 2011, **(iii)**. del 25 de febrero de 2011 al 5 de marzo de 2011 y, **(iv)**. en el Juzgado 3 Penal Municipal con Función de Control de Garantías desde el 1 de septiembre de 2011 hasta el 31 de agosto de 2013, debiendo tener en cuenta como base para la totalidad de la remuneración básica mensual de cada año y los demás factores salariales, sin deducir el porcentaje correspondiente al 30% o correspondiente por concepto de prima especial de servicios, y en adelante sea tenida en cuenta la prima de servicios como factor salarial para todos los efectos, sin deducir o descontar su porcentaje de la remuneración básica mensual de cada año y de los demás factores salariales de la demandante. Valor que será actualizado conforme quedo expuesto en la parte motiva de ésta providencia.
5. **ORDENASE** a la entidad demandada dar cumplimiento al presente fallo en los términos previstos en el artículo 192 del CPACA, previniéndose a la parte accionante sobre la carga prevista en el inciso segundo de la citada disposición normativa.
6. Sin costas por lo expuesto.
7. Ejecutoriada la presente providencia **LIQUIDENSE** los gastos ordinarios del proceso, **DEVUELVA** los remanentes si los hubiere y **ARCHIVASE** el expediente, previas las anotaciones en el sistema “Justicia Siglo XXI”.
8. **NOTIFIQUESE** conforme al artículo 203 de la Ley 1437 de 2011.

3.8. Recurso de apelación.

Notificada la sentencia, fue recurrida por la parte demandada, mediante escrito que presentó el 28 de septiembre de 2017. En esta ocasión, la demandada reitero que de acuerdo con el artículo 150 n° 19 y literales e) y f) de la Constitución Nacional, le corresponde al Congreso de la Republica, fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos y entre ellos, se cuentan los Jueces de la Republica de Colombia, por tanto en ejercicio de esta potestad, el Congreso promulgo la Ley 4 de 1992 mediante la cual autorizó al Gobierno Nacional para regular el régimen salarial allí contemplado, de ahí que en virtud de la citada Ley la potestad de fijar los salarios de los empleados públicos allí mencionados, radica en cabeza única y exclusivamente del Gobierno Nacional, por lo que aplicar erogaciones dinerarias que allí no están ordenadas y sin contar con una orden judicial que así lo disponga, traería graves consecuencias jurídicas, disciplinarias y fiscales para su representada.

De igual manera, indicó que la Ley 4 de 1992, no menciona que la prima reclamada sea factor salarial, por lo que considera que a esta conclusión llegó la demandante por la interpretación de jurisprudencia que así lo dispone, sin embargo, resalta que la sentencia de la Corte Constitucional C-279 de 1996, estudio este tema y llegó a la conclusión de que no lo era, por tanto, atendiendo el artículo 6 del decreto 57 de 1992, este precepto tiene efectos vinculantes para los operadores judiciales.

Por lo que solicitó se revoque la decisión primaria y se nieguen las pretensiones.

3.9. Audiencia de conciliación de la sentencia.

El 10 de abril de 2018, fue realizada por el Conjuez la diligencia contemplada en el otrora inciso 3° del artículo 192 del CPACA, sin embargo, no hubo animo conciliatorio y, por tanto, se declaró fallida esta oportunidad, al paso que se analizó la legalidad del recurso de alzada y al encontrarlo acorde con la ley, fue concedido en el efecto suspensivo.

4. Segunda instancia.

El expediente correspondió por reparto a un Magistrado de este Tribunal y; paso a Despacho el 13 de julio de 2018. El 17 de julio de 2018, se admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia primara emitida el 11 de septiembre de 2017 y el 7 de septiembre de ese mismo año, se corrió traslado a las partes y al Procurador 28 Judicial II Administrativo, para alegar de conclusión.

4.1. Alegatos.

Demandante: retomo su tesis y manifestó que el derecho que le asiste a la demandante, fue reconocido no solo por la jurisprudencia del Consejo de Estado, sino, además, por el fallo primario que salió a su favor. No agregó nada nuevo.

Demandada: Reafirmo los argumentos expuestos en la contestación y en el recurso de alzada, sin aportar nada nuevo en esta oportunidad.

Ministerio Público: guardo silencio.

4.2. Impedimento de la Sala Plena.

El 3 de diciembre de 2018, la Sala Plena de este Tribunal, declaró su impedimento para seguir el conocimiento de este proceso, alegando la causal contenida en el numeral 1 del artículo 141 del C.G.P; “*Tener el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, segundo de afinidad, interés directo o indirecto en el proceso*”. La aceptación llegó de la mano del Consejo de Estado, en providencia del 4 de julio de 2019 y devuelto el expediente para Sorteo de Conjueces, el cual fue celebrado el 15 de noviembre de 2019.

El 15 de diciembre de 2019 paso a Despacho del Conjuez Dr. JOSE MAURICIO BALDION ALZATE, quien por auto 084 de 16 de diciembre de 2019, este Conjuez avocó el conocimiento y confirmó las actuaciones surtidas por este Tribunal, el 18 de enero de 2020, el proceso paso a despacho para proferir sentencia de 2° instancia, en ejercicio del recurso de apelación que ataco el fallo primario y el 20 de marzo de 2020, se suspendieron los términos por cuenta de la Emergencia Económica, Social y Ecológica a través del decreto 417 de 17 de marzo de 2020 declarada por el Gobierno Nacional, 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.

13. CONSIDERACIONES

a. COMPETENCIA.

Corresponde a esta jurisdicción por la materia del asunto, a este

Tribunal en razón a lo ordenado en el artículo 247 n° 3, 4, 5, 6, y 7 del CPACA y a esta Sala de Conjuces, atendiendo *I*). La orden emitida por el Consejo de Estado en auto de 4 de julio de 2019 (fl. 22-23 C.2) que aceptará el impedimento presentado por la totalidad de los Magistrados que integran esta Corporación y a este Conjuce por sorteo de conjuces realizado el pasado 8 de noviembre de 2019.

b. CONTROL DE LEGALIDAD.

La Sala de Conjuces, realiza en este momento un sondeo sobre las etapas y actuaciones hasta ahora realizadas en este medio de control, sin encontrar vicios que puedan anular este procedimiento.

Antes de iniciar con el estudio del presente caso, fuerza decir que la Sala acoge 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.

c. PROBLEMA JURIDICO.

Considera la SALA importante definir en esta segunda instancia y debido a los cambios ordenados por la sentencia de unificación mencionada, los siguientes problemas jurídicos;

1). ¿Si corresponde declarar la nulidad de los actos administrativos demandados?

2). ¿Tiene derecho la demandante al reconocimiento y pago de la diferencia de su sueldo entre el 70% pagado y el 100% real, por los periodos reclamados y laborados en el cargo de Juez de la Republica?

3). ¿Tiene la prima especial de servicios, regulada por el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992 el carácter de factor salarial?

¿Y en consecuencia?

4). ¿Debe ordenarse la reliquidación del sueldo es decir del 100% y no del 70% y el pago de las diferencias?

5). ¿Debe ordenarse el pago de la prima especial de servicios de que trata el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992?

6). ¿Debe ordenarse la reliquidación de las prestaciones sociales, tomando como base el 100% del sueldo y no el 70% como se hizo y sumando el 30% del sueldo, como prima especial de servicios y que se paguen las diferencias?

d. 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 siguiente¹:

“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: \$10.000.000</i>	<i>Total a pagar al servidor: \$13.000.000</i>

A su vez en reciente sentencia del Consejo de Estado del dos (2) de septiembre el 2015, Conjuez Ponente: Carmen Anaya de Castellanos², 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

1 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.

² Actor: José Fernando Osorio Cifuentes. No radicación 73001233100020110010202

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 Estado³, la cual concluyó 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 el demandante por este concepto, era la prima especial de servicios equivalente más el sueldo básico y esto constituye el 100% real de este.

“...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...”

Corolario de lo anterior, es claro que siendo la demandante integrante de ese grupo de funcionarios que analizó el Consejo de Estado, su sueldo también se vio afectado por las decisiones tomadas por el Gobierno Nacional y acatadas por la demandada, pese a que la Constitución Nacional prohíbe el cumplimiento de normas, que sean abiertamente contrarias a los derechos constitucionales y legales.

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

³ Sentencia de Unificación SUJ-016-CE-S2-2019 de 2 de septiembre de 2019, Sección 2ª-Sala de Conjueces, C.P: Carmen Anaya de Castellanos. Actor: Joaquín Vera Pérez Demandado: Nación-Dirección Ejecutiva de Administración Judicial-Rama Judicial.

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 mismo sueldo 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 arrimadas al proceso, no quedan dudas que la demandante inició su vinculación a la Rama Judicial en el cargo de Juez de la Republica en el año de 2010 y hasta el 2014⁴, ahora bien, del análisis es claro que, de su propio salario, fue extractado el valor de esta prestación social, por tanto, tendrá derecho al reconocimiento de la prima especial de servicios de que trata el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992.

LA PRIMA ESPECIAL DE SERVICIOS COMO FACTOR SALARIAL

De igual manera, hace parte de la discusión la condición o no de factor salarial que posiblemente reviste a esta prima, razón por la cual, se estudiará este tema a fondo.

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 1998⁵ 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

⁴ Conforme información de la constancia laboral de tiempos de servicio y emolumentos cancelados 993 de 20 de agosto de 2014 visible a folios 40-47 C. principal.

⁵ **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.*

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.⁶

Tal como lo adujo la parte demandada, la Corte Constitucional en sentencia C-279 de 1996 al realizar análisis de constitucionalidad se pronunció sobre los artículos 14 y 15 de la Ley 4ª de 1992, declarando la EXEQUIBILIDAD de la frase “sin carácter salarial”.

El Consejo de Estado, Sección Segunda⁷, 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 mensual⁸.

(...) 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

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

7 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.

8 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 opten 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”.

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.” (Negrillas fuera de texto)

Conforme a la sentencia anterior, el porcentaje del 30% que corresponde a la prima especial de servicios NO tiene carácter salarial, sin embargo, es menester aclarar que en dicha decisión no se explican las razones de derecho por las cuales se arriba a dicha conclusión, por tanto, entraremos a estudiar la línea jurisprudencial que, sobre este tema, viene defendiendo el Consejo de Estado y que se pasa a explicar:

El Consejo de Estado, Sección Segunda⁹, en sentencia del diecinueve (19) de mayo de dos mil diez (2010), Consejera ponente Bertha Lucía Ramírez de Páez, inaplicó las expresiones “sin carácter salarial” de los Decretos reglamentarios de la Ley 4 de 1992. En dicha sentencia se dispuso:

INAPLÍCASEN por Inconstitucionales los artículos 7 de los Decretos Nos. 2740 de 2000 y 2720 de 2001 y 6 de los Decretos Nos. 673 de 2002 y 3569 de 2003, en cuanto previeron como Prima, sin carácter salarial, el treinta por ciento (30%) del salario básico mensual devengado por Leonor Chacón Antía en su calidad de Juez Catorce de Familia de Bogotá, D.C.

DECLÁRASE la nulidad parcial del Oficio DRH-1627 de 3 de octubre de 2003, que negó el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales, liquidadas con base en el 30% de la prima especial devengada a partir del año 1993; de la Resolución No. 1939 de 3 de agosto de 2004, que resolvió el recurso de reposición interpuesto, ambos proferidos por la Dirección Seccional de Administración Judicial de Cundinamarca; y del Acto ficto negativo, previa declaratoria de su existencia, surgido del silencio administrativo respecto del recurso de apelación contra la anterior decisión.

CONDÉNASE a la Nación- Dirección Ejecutiva de Administración Judicial- a reconocer y pagar a la actora a título de restablecimiento del derecho, la suma que resulte como diferencia de la reliquidación de las prestaciones legales desde el 17 de septiembre de 2000 hasta el 16 de septiembre de 2003 con base en la asignación básica mensual más la prima especial mensual, dichas sumas serán ajustadas conforme quedó expuesto.”

A su vez, mediante sentencia del 4 de agosto 2010 la Sección Segunda¹⁰ del Consejo de Estado unificó la posición del máximo tribunal y señaló que la prima especial de servicios constituye factor salarial.

⁹ Radicación 25000-23-25-000-2005-01134-01(0419-07) Actor: LEONOR CHACÓN ANTIA Demandado: RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL
¹⁰ Expediente 230-2008. Actor: Rosmira Villescás Sánchez. Consejero Ponente Dr. Gerardo Arenas Monsalve

“(…) La inclusión de este porcentaje en la base liquidatoria de las prestaciones sociales de la actora para los años 1993, 1994, 1995, 1996, 1997 y 2000, encuentra sustento no sólo en las sentencias anulatorias proferidas por el Consejo de Estado, como ya se dijo, sino en la decisión reciente de la Sala Plena que decidió anular el artículo 7° del Decreto No. 618 de 2 de marzo de 2007 “Por el cual se dictan normas sobre el régimen salarial y prestacional para los servidores públicos de la Rama Judicial y de la Justicia Penal Militar y se dictan otras disposiciones

[…]

Aunque [dicho precedente] analiza la legalidad de un Decreto que regula el régimen salarial y prestacional de los servidores de la Rama Judicial, resulta aplicable en este evento, porque, el tema central no es otro que el que aquí se reclama, esto es, el carácter salarial del porcentaje del 30% que a título de prima especial han venido percibiendo los empleados de la Fiscalía General de la Nación y que no ha sido incluido en la liquidación de sus prestaciones sociales.

Así las cosas, para la Sala la no inclusión de este porcentaje del 30% para los años en los que la nulidad de las normas que lo consagraban no le otorgaron el carácter de factor salarial, desconoce los derechos laborales prestacionales de la actora y además vulnera principios constitucionales, por lo que habrá de ordenarse también para los años 1993, 1994, 1995, 1996, 1997 y 2000, la reliquidación de los derechos prestacionales de los servidores de la Fiscalía a quienes estaban dirigidas las normas que fueron anuladas por el Consejo de Estado, sin perjuicio del análisis que de la prescripción deberá abordarse en forma obligatoria una vez se tenga certeza del derecho que le asiste a cada uno de los reclamantes en cada caso en particular.

El anterior argumento no desconoce el contenido de las sentencias de anulación, sino que muestra en forma fehaciente que la jurisprudencia laboral en su desarrollo y evolución, debe propender por la real y efectiva protección de los derechos laborales económicos constitucionalmente previstos, máxime cuando el contenido de cada una de las normas era el mismo, es decir era una reproducción en la que solamente variaba el porcentaje en que se incrementaba el salario en cada una de las anualidades, pero frente a la prima especial se siguió manteniendo el mismo porcentaje y su carácter no salarial […]”.

En el año 2016, nuevamente el Consejo de Estado¹¹ reconoció la prima especial de servicios como factor salarial. Si bien en dicha sentencia, el caso específico trataba de un empleado de la Fiscalía General de la Nación, el análisis en cuestión obedeció a la prima consagrada en la Ley 4 de 1992, la misma que vienen percibiendo los Jueces y Magistrados de la Rama Judicial y que no ha sido incluida en la liquidación de sus prestaciones sociales.

¹¹ SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “A”, Consejero ponente: Dr. William Hernández Gómez sentencia del 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.

En conclusión: El porcentaje del 30% que corresponde a la prima especial de servicios tiene un carácter salarial y en esa medida a los servidores de la Fiscalía General de la Nación que no les fue tomada en cuenta a efectos de liquidar sus prestaciones sociales les asiste el derecho a que se les reliquide con inclusión del porcentaje de la mencionada prima.

De acuerdo a lo anterior y atendiendo a que la sentencia proferida por el Consejo de Estado, Sala de Conjuces, del Doce (12) de septiembre de dos mil dieciocho (2018) no esboza las razones por las cuales la prima no es factor salarial y que existe una línea de jurisprudencia que aduce que la mencionada prima si es factor salarial, esta Sala de Decisión respetó la línea jurisprudencial que venía desarrollándose por parte del Consejo de Estado y se apartó de la decisión tomada por la Sala de Conjuces del doce (12) de septiembre de dos mil dieciocho (2018) en tanto:

1. *Es claro que el porcentaje del 30% que corresponde a la prima especial de servicios tiene carácter salarial, pues remunera su trabajo o labor de manera permanente, y en esa medida los servidores que la perciben¹² tienen derecho a que se les reliquiden sus prestaciones sociales con inclusión del porcentaje de la mencionada prima.*

2. *De conformidad con el artículo 127 del CST constituyen salario "no sólo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte, como primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio, porcentajes sobre ventas y comisiones."*

3. *Por su parte, la misma compilación expresa qué emolumentos no constituyen salario, así:*

ARTICULO 128. PAGOS QUE NO CONSTITUYEN SALARIOS. <Artículo modificado por el artículo 15 de la Ley 50 de 1990. El nuevo texto es el siguiente:> *No constituyen salario las sumas que ocasionalmente y por mera liberalidad recibe el trabajador del empleador, como primas, bonificaciones o gratificaciones ocasionales, participación de utilidades, excedentes de las empresas de economía solidaria y lo que recibe en dinero o en especie no para su beneficio, ni para enriquecer su patrimonio, sino para desempeñar a cabalidad sus funciones, como gastos de representación, medios de transporte, elementos de trabajo y otros semejantes. Tampoco las prestaciones sociales de que tratan los títulos VIII y IX, ni los beneficios o auxilios habituales u ocasionales acordados convencional o contractualmente u otorgados en forma extralegal por el {empleador}, cuando las partes hayan dispuesto expresamente que no constituyen salario en dinero o en especie, tales como la alimentación, habitación o vestuario, las primas extralegales, de vacaciones, de servicios o de navidad. (Negrillas y subrayas fuera del texto original)*

¹² Los servidores públicos contenidos en el Artículo 14 de la Ley 4 de 1992.

4. Como se observa, la expresión “sin carácter salarial” contenida en el artículo 14 de la Ley 4 de 1992, lleva aparejada la vulneración a la Constitución y así mismo a la Ley Ordinaria contenida en el Código Sustantivo del Trabajo, pues pretende retirarle su carácter salarial a una prestación que por su esencia lleva inherente la naturaleza salarial ya que se recibe de forma permanente y remunera la labor.

Sin embargo, la Sala de Conjuces del Consejo de Estado, unificó este tema en la sentencia -SUJ-016-CE-S2-2019 de 2 de septiembre de 2019, en la cual declaró que esta prima NO ES FACTOR SALARIAL;

“(...). 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. (...)”

Corolario de lo anterior, solo se reconocerá el carácter de factor salarial de la prima especial de servicios de la demandada, para efectos de la liquidación correspondiente pero únicamente frente a la pensión de jubilación.

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 antes¹³. 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 Contencioso Administrativa. Todo lo anterior, fue precisado por esta Sección en sentencia del 4 de agosto de 2010¹⁴ 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 períodos 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

¹³ 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.

¹⁴ Cita de cita: Ibídem

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 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 especial¹⁵. 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 manifestar¹⁶: "[...] 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 ellos¹⁷. [...] 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 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..."

¹⁵ 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.

¹⁶ 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.

¹⁷ 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.

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 pasó 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 operará contados tres años siguientes a la declaratoria de nulidad.

Tesis que fue acogida en la decisión esbozada por el Consejo de Estado, Sección Segunda-Subsección “A” Consejero ponente: Dr. WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ del veintiuno (21) de abril dos mil dieciséis (2016), pues es esta la que garantiza el acceso a la administración de justicia y la materialización de los derechos¹⁸.

Sin embargo, un vuelco total a la línea jurisprudencial se dio con algunas decisiones solitarias del Consejo de Estado, Sección Segunda-Sala de Conjueces¹⁹, en que de nuevo analizaron este asunto y determinaron –sin dar explicaciones fuertes del porque se apartaban de la línea jurisprudencial-, que la prescripción debía tomarse en su explicación más simple, es decir; contando solo tres (3) años, atrás, del inicio de la reclamación administrativa, y se interrumpe con la solicitud de reliquidación. Esto fue lo que dijo;

“...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

¹⁸ 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.

¹⁹ 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.

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 1969²⁰. 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 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)²¹.

²⁰ Artículo 41. Decreto 3135 de 1968: “Las acciones que emanan 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”.

²¹ “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

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 culpa²². 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.
- **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

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”.

²² *Nemo auditur propriam turpitudinem allegans*, en latín.

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.”

Sin embargo, el desconocimiento de esta decisión a lo dispuesto en la Sentencia C-634 de 2011 para que una autoridad judicial se aparte del precedente jurisprudencial, fue evidente, lo que generó más confusión que claridad frente al asunto;

“(…). 15. La Corte también refirió al grado de vinculación para las autoridades judiciales del precedente jurisprudencial emitido por las altas cortes. Resulta válido que dichas autoridades, merced de la autonomía que les reconoce la Carta Política, puedan en eventos concretos apartarse del precedente, pero en cualquier caso esa opción argumentativa está sometida a estrictos requisitos, entre otros (i) hacer explícitas las razones por las cuales se aparte de la jurisprudencia en vigor sobre la materia objeto de escrutinio judicial; y (ii) demostrar suficientemente que la interpretación alternativa que se ofrece desarrolla de mejor manera los derechos, principios y valores constitucionales. Esta opción, aceptada por la jurisprudencia de este Tribunal, está sustentada en reconocer que el sistema jurídico colombiano responde a una tradición de derecho legislado, la cual matiza, aunque no elimina, el carácter vinculante del precedente, lo que no sucede con otros modelos propios del derecho consuetudinario, donde el precedente es obligatorio, basado en el principio del stare decisis.

Sin embargo, debe resaltarse que la opción en comentario en ningún modo habilita a las autoridades judiciales para, en el ejercicio distorsionado de su autonomía, opten por desconocer el precedente, tanto de carácter vertical como horizontal, ante la identidad de supuestos jurídicos y fácticos relevantes, sin cumplir con los requisitos antes mencionados.(…)”²³

Finalmente, fue la mencionada Sentencia de Unificación –SUJ-016-CE-S2-2019- de 2 de septiembre de 2019, Sección 2º-Sala de Conjueces, 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, establecen²⁴: (i) que el termino de prescripción es de tres (3) años, contados a partir de la exigibilidad del

²³ Sentencia C-634 de 24 de agosto de 2011 (paginas 33-34), M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

²⁴ 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, peso solo un lapso igual.

Decreto 1848 de 1969. Artículo 102.

1. Las acciones que emanen 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.

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).

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. María 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, la Sala de Conjuces acoge la última tesis propuesta por el Consejo de Estado en esta materia, en consecuencia, y aplicada al caso en concreto, se tiene que, la demandante realizó la reclamación de la prima especial de servicios el día **30 de julio de 2014** como, se puede constatar a folios 23-30 del encuadernado, lo que indica que tiene un periodo de protección de tres (3) años hacia atrás,

contados desde esta fecha, es decir que la prescripción opera desde el **30 de julio de 2011** hacia atrás, lo que quiere decir que sobre una parte del periodo reclamado operó el fenómeno prescriptivo **-10 de diciembre de 2010 y hasta el 29 de julio de 2011-** y sobre el resto del periodo reclamado no ha operado el fenómeno de la prescripción trienal laboral **-30 de julio de 2011 y hasta el 30 de julio de 2014-**. Se aclara que, sobre los aportes a pensión, dejados de consignar por la parte demandada, por obvias razones, no opera la prescripción, dado que, los aportes no pueden ser sustituidos y garantizan la viabilidad financiera del Sistema General de Pensiones; tampoco pueden ser objeto de prescripción ni mucho menos de suspensión de la acción de cobro, pues con tal proceder se haría nugatorio un derecho que es imprescriptible, criterio que también resulta aplicable a las acciones de cobro de los aportes en mora en el Sistema General de Riesgos Profesionales.

14. EXCEPCIONES

Las excepciones propuestas por la demandada son; **i). Ausencia de causa petendi, ii). Cobro de lo no debido e, iii) Inexistencia del derecho reclamado;** las cuales se resolverán en el siguiente orden;

De las excepciones propuestas por la demandada; la Sentencia de Unificación -SUJ-016-CE-S2-2019 de 2 de septiembre de 2019 del Consejo de Estado; dejó en claro que la prima especial de servicios es una prestación social a la que solo tienen derecho los Jueces de la Republica, al igual evidenció el yerro cometido por las demandadas, en el entendido que del 100% del su sueldo básico, extrajeron el 30% y lo hicieron pasar como prima especial de servicios, y el restante 70% lo pagaron como sueldo básico, por tanto, a los demandantes les asiste un derecho para reclamar, en todo el sentido de la palabra.

15. CONCLUSIÓN

Fuerza declarar que la prima especial de servicios **solo es factor salarial** para efectos de la liquidación relacionada con la pensión de jubilación, conforme lo dispuso la Sentencia de Unificación -SUJ-016-CE-S2-2019- de 2 de septiembre de 2019, Sección 2º-Sala de Conjuces, C.P. Dra. Carmen Anaya de Castellanos, y declarar también, que sobre el periodo reclamado por la demandante, **operó el fenómeno de la prescripción trienal laboral**, desde el **10 de diciembre de 2010 y hasta el 29 de julio de 2011** y frente al respeto del periodo reclamado **-30 de julio de 2011 y hasta el 30 de julio de 2014-**, no operó el fenómeno prescriptivo, por tanto, así se dispondrá en la parte resolutive de esta sentencia.

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;

16. FALLA

PRIMERO: ACOGER íntegramente la *Sentencia de Unificación – SUJ-016-CE-S2-2019- de 2 de septiembre de 2019, Sección 2º-Sala de Conjuces, C.P. Dra. Carmen Anaya de Castellanos.*

SEGUNDO: MODIFICAR la sentencia de 11 de septiembre de 2017, que finalizó la primera instancia de este medio de control, en consecuencia, la parte resolutive quedará así;

*“PRIMERO: INAPLICAR por inconstitucional y solo para este caso concreto, el Decreto 194 de 2014, en cuanto previo sin carácter salarial, el 30% del salario básico mensual devengado por la señora **DIANA PATRICIA VERA BECERRA** identificada con CC 30.328.109 en su calidad de juez de la república de Colombia.*

SEGUNDO: DECLARESE: no probada las excepciones de “Ausencia de causa petendi, inexistencia del derecho reclamado y cobro de lo no debido”, propuestas por la accionada, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

*TERCERO: DECLARESE: la nulidad con efectos previstos en la parte motiva de esta sentencia Resoluciones n°s. **DESAJMZR14-841 de 19 de agosto de 2014** “por medio de la cual se resuelve un derecho de petición”, **DESAJMZR14-1041 de 10 de octubre de 2014** “por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición y se concede recurso de apelación”, y **5234 de 2 de septiembre de 2015** “por medio de la cual se resuelve un recurso de apelación”, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.*

CUARTO: DECLARECE que la prima especial de servicios, regulada por el artículo 14 de la Ley 4 de 1992, solo constituye factor salarial, para la liquidación de las prestaciones sociales, pero únicamente respecto de la pensión de jubilación, a que tiene derecho la demandante.

QUINTO: DECLARESE la prescripción del periodo comprendido entre el 10 de diciembre de 2010 y hasta el 29 de julio de 2011, que hace parte del periodo reclamado. De igual manera, se destaca que, sobre el resto

del periodo, que va desde el 30 de julio de 2011 y hasta el 30 de julio de 2014, **NO OPERÓ** el fenómeno de la prescripción.

SEXTO: En consecuencia y a título de restablecimiento del derecho **ORDENASE** a la **NACIÓN-RAMA JUDICIAL-DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL**, el pago a la **Dra. DIANA PATRICIA VERA BECERRA** de la prima especial de servicios regulada por el artículo 14 de la Ley 4 de 1992, causada por el periodo comprendido entre el 30 de julio de 2011 y hasta el 30 de julio de 2014, equivalente al 30% de su salario básico, sin que le sea descontado del 100% de este.

SEPTIMO: a título de restablecimiento del derecho **ORDENASE** a la **NACIÓN-RAMA JUDICIAL-DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL**, la reliquidación de las prestaciones sociales, teniendo en cuenta el carácter de factor salarial que reviste la prima especial de servicios regulada por el artículo 14 de la Ley 4 de 1992, pero **UNICAMENTE** respecto de la **pensión de jubilación** y respecto a todo el periodo reclamado, es decir, **del 10 de diciembre de 2010 hasta el 30 de julio de 2014**. La demandada deberá hacer la devolución de estos aportes, al fondo de pensiones al cual está afiliada la demandante.

OCTAVO: **NEGAR** las pretensiones relacionadas con ordenar a la demandada, reliquidar todas las prestaciones sociales -, teniendo en cuenta el carácter de factor salarial que supuestamente tenía la prima, primas y cesantías- por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

NOVENO: **ORDENASE** a la **NACIÓN-RAMA JUDICIAL-DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL**, reconocer y pagar a la **Dra. DIANA MARCELA VERA BECERRA** la prima especial de servicios, regulada por el artículo 14 de la Ley 4 de 1992, en porcentaje del 30%, el cual será sumado al 100% de su salario básico, mes a mes, siempre y cuando ocupe el cargo de juez de la república. Además, la demandada, reconocerá el carácter de factor salarial que esta prima tiene, pero única y exclusivamente para el pago de los aportes a la pensión de jubilación de la demandante.

DECIMO: **ORDENASE** a la entidad demandada dar cumplimiento al presente fallo en los términos previstos en el artículo 192 del CPACA,

previniéndose a la parte accionante sobre la carga prevista en el inciso segundo de la citada disposición normativa.”.

TERCERO: CONFIRMAR las demás pretensiones.

CUARTO: ORDENAR a la Secretaria de este Tribunal hacer las anotaciones en la base de datos Siglo XXI.

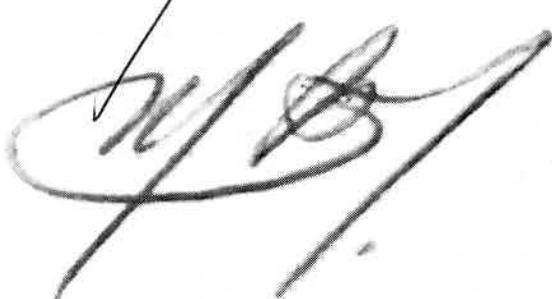
QUINTO: EJECUTORIADO este fallo, devuélvase el expediente al **DESPACHO** de origen.

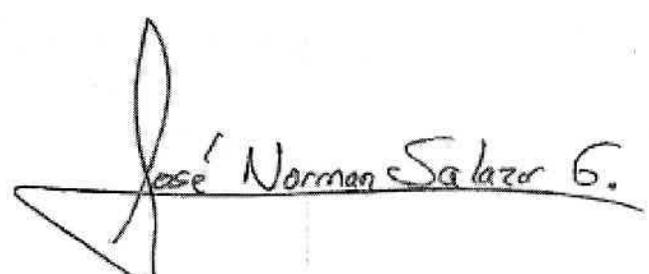
NOTIFÍQUESE y CUMPLASE

Discutida y aprobada en **SALA VIRTUAL** celebrada en julio de 2021.

Los Conjuces;


JOSE MAURICIO BALDION ALZATE
Ponente


JOSE NICOLAS CASTAÑO GARCÍA
Revisor

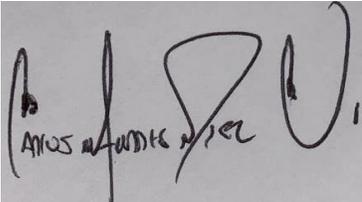

JOSE NORMAN SALAZAR GONZALEZ
Revisor

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
Secretaria

El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notifica a la(s) parte(s) por anotación en el Estado Electrónico n° 127 de 22 de julio de 2021.



CARLOS ANDRÉS DIEZ VARGAS
Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA

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

Manizales, veintiuno (21) de julio de dos mil veintiuno (2021).

PROCESO No.	17-001-23-33-000-2015-00268-00
CLASE	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
ACCIONANTE	HERNÁN FRANCO ESCOBAR
ACCIONADO	LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP; LA SOCIEDAD DE DESARROLLO AGROPECUARIO S.A – FIDUAGRARIA; Y LA SOCIEDAD FIDUCIARIA POPULAR S.A FIDUCIAR S.A

Ingresó a despacho el proceso de la referencia para continuar con el trámite de ley.

ANTECEDENTES

El señor Hernán Franco Escobar presentó demanda con la finalidad que se declare la nulidad del oficio SP-AP-426 y/o 5539 del 10 de abril de 2013, emitido por la Caja de Previsión Social de Comunicaciones – Caprecom, y del oficio PARDS-42790-12 del 20 de noviembre de 2012, proferido por el Consorcio Remanentes de Telecom y/o Patrimonio Autónomo de Remanentes PAR-Telecom, por medio de los cuales se negó la reliquidación de su pensión de jubilación.

A título de restablecimiento del derecho, instó a que se declare que las accionadas deben reajustar su prestación periódica con la inclusión de todos los factores salariales legales y extralegales devengados en el último año de prestación de servicios, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 33 de 1985.

Surtido el trámite de ley y luego de contestada la demanda, a través de auto del 11 de junio de 2021 se resolvió la excepción previa denominada “falta de agotamiento de la reclamación administrativa” planteada por la UGPP. Y se indicó que la de “inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido”, “prescripción” y “genérica” planteadas por la UGPP; y las de “prescripción como genérica”; “imposibilidad de cancelar intereses de mora por solicitud de reajuste pensional”; “buena fe”; “cobro de lo no debido”; “inexistencia de la convención colectiva como prueba para determinar los factores extralegales para reliquidar la pensión”; “terminación del contrato de trabajo y pérdida de beneficios de la convención colectiva” y “inexistencia de derecho adquirido” propuestas por la Sociedad de Desarrollo Agropecuario S.A Fiduciaria S.A y la Fiduciaria Popular Fidupopular S.A, se diferían para el momento de dictar sentencia.

CONSIDERACIONES

El artículo 182A de la Ley 2080 de 2021 que adicionó el CPACA, estableció la posibilidad de proferir sentencia anticipada en los asuntos de conocimiento de esta jurisdicción en los siguientes casos:

Sentencia anticipada. Se podrá dictar sentencia anticipada:

1. Antes de la audiencia inicial:

a) Cuando se trate de asuntos de puro derecho;

b) Cuando no haya que practicar pruebas;

c) Cuando solo se solicite tener como pruebas las documentales aportadas con la demanda y la contestación, y sobre ellas no se hubiese formulado tachas o desconocimiento;

d) Cuando las pruebas solicitadas por las partes sean impertinentes, inconducentes o inútiles.

El juez o magistrado ponente, mediante auto, se pronunciará sobre las pruebas cuando a ello haya lugar, dando aplicación a lo dispuesto en el artículo 173 del Código General del Proceso y fijará el litigio u objeto de controversia.

Cumplido lo anterior, se correrá traslado para alegar en la forma prevista en el inciso final del artículo 181 de este código y la sentencia se expedirá por escrito.

No obstante estar cumplidos los presupuestos para proferir sentencia anticipada con base en este numeral, si el juez o

magistrado ponente considera necesario realizar la audiencia inicial podrá hacerlo, para lo cual se aplicará lo dispuesto en los artículos 179 y 180 de este código.

2. En cualquier estado del proceso, cuando las partes o sus apoderados de común acuerdo lo soliciten, sea por iniciativa propia o por sugerencia del juez. Si la solicitud se presenta en el transcurso de una audiencia, se dará traslado para alegar dentro de ella. Si se hace por escrito, las partes podrán allegar con la petición sus alegatos de conclusión, de lo cual se dará traslado por diez (10) días comunes al Ministerio Público y demás intervinientes. El juzgador rechazará la solicitud cuando advierta fraude o colusión.

Si en el proceso intervienen litisconsortes necesarios, la petición deberá realizarse conjuntamente con estos. Con la aceptación de esta petición por parte del juez, se entenderán desistidos los recursos que hubieren formulado los peticionarios contra decisiones interlocutorias que estén pendientes de tramitar o resolver.

3. En cualquier estado del proceso, cuando el juzgador encuentre probada la cosa juzgada, la caducidad, la transacción, la conciliación, la falta manifiesta de legitimación en la causa y la prescripción extintiva.

4. En caso de allanamiento o transacción de conformidad con el artículo 176 de este código.

PARÁGRAFO. *En la providencia que corra traslado para alegar, se indicará la razón por la cual dictará sentencia anticipada. Si se trata de la causal del numeral 3 de este artículo, precisará sobre cuál o cuáles de las excepciones se pronunciará.*

Surtido el traslado mencionado se proferirá sentencia oral o escrita, según se considere. No obstante, escuchados los alegatos, se podrá reconsiderar la decisión de proferir sentencia anticipada. En este caso continuará el trámite del proceso.

Con fundamento en la anterior disposición, para el despacho están dadas en este caso las condiciones para dictar sentencia anticipada, por lo que procederá, en primer momento, a emitir pronunciamiento sobre la fijación del litigio, para de esta manera determinar con claridad el decreto de pruebas.

Fijación del litigio

Se tienen como hechos relevantes en los que están de acuerdo las partes los siguientes:

- El señor Hernán Franco Escobar prestó sus servicios a la liquidada empresa Nacional de Telecomunicaciones - Telecom.
- Que mediante Resolución nro. 1485 del 15 de julio de 2008 Caprecom reconoció a favor del señor Hernán Franco Escobar una pensión mensual vitalicia de jubilación a partir del 17 de junio de 2008; y para ello le aplicó el régimen de transición de la Ley 100 de 1993, y, en consecuencia, la Ley 33 de 1985.
- El actor a través de escrito que data del 30 de octubre de 2012 solicitó la reliquidación de su pensión con la inclusión de todos los factores salariales devengados en el último año de servicios.
- Mediante los Oficios nro. SP-AP-426 y/o 5539 del 10 de abril de 2013 y nro. PARDS-42790-12 del 20 de noviembre de 2012, se negó a la reliquidación pensional.

En relación con la teoría del caso de cada uno de las partes se encuentra:

Parte demandante: al haberse desempeñado el demandante como empleado público y cumplir los requisitos para haber quedado amparado por el régimen de transición de la Ley 100 de 1993, le asiste derecho a que se le aplique para efectos pensionales la Ley 33 de 1985, norma que le permite, según sentencia de unificación del Consejo de Estado del 4 de agosto de 2010, radicado 25000-23-25-000-2006-07509-01, referente al reconocimiento pensional de personas que se encuentran cubiertas por la transición de la Ley 100 de 1993, incluir en el IBL todos los factores salariales percibidos en el último año de prestación de servicios.

Fiduagraria y Fidupopular: con apoyo en sentencia SU-230 de 2015 argumentan que el IBL de la pensión no fue un aspecto que quedó sometido al régimen de transición, y en tal sentido la norma que se debe aplicar para calcular la pensión es la Ley 100 de 1993.

Añadió que el Patrimonio Autónomo de Remanentes de Telecom – PAR ha actuado de buena fe en el cumplimiento de las obligaciones contraídas en virtud del contrato de fiducia mercantil, y además resaltó que el patrimonio autónomo de remanentes no fue quien liquidó la pensión reconocida a favor del actor, pero que la extinta Caprecom la otorgó conforme lo establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, norma aplicable para beneficiarios del régimen de transición.

UGPP: adujo que al encontrarse el accionante cobijado por lo dispuesto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 le es aplicable el régimen de la Ley 33 de 1985 en cuanto a la edad, tiempo de servicio y monto, pero que la liquidación del IBL se debe efectuar según la Ley 100 y con los factores contemplados en el Decreto 1158 de 1994. En consecuencia, no puede la entidad reconocer la pensión del demandante sobre factores que no están consagrados en la normativa que le era aplicable y sobre los cuales no realizó aportes.

Para apoyar su posición referenció las sentencias C-258 de 2013 y SU-230 de 2015, y explicó que la entidad definió como línea jurídica a aplicar en las reclamaciones que se presenten por reliquidación de todos los regímenes pensionales que componen el régimen de transición, que estas se resolverán de acuerdo a lo desarrollado en los artículos 21 y 36 de la Ley 100 de 1993.

En atención a lo anterior, se fijará el litigio a partir de los siguientes interrogantes:

1. ¿Conforme la Unificación de jurisprudencia, cómo se determina el IBL para liquidar la pensión de las personas beneficiarias del régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993?
2. ¿Tiene derecho el señor Hernán Franco Escobar a que se reliquide su pensión vitalicia de jubilación con base en el 75% del promedio de la totalidad de factores salariales devengados en el último año de servicios?
3. ¿Se configuró el fenómeno de la prescripción sobre mesadas pensionales?

Lo anteriores problemas jurídicos se plantean sin perjuicio de que, al momento de proyectar el fallo, se estime conveniente agregar otros puntos de análisis.

Pruebas

Parte demandante: hasta donde la ley lo permita, téngase como prueba documental la allegada con la demanda visible de folios 25 a 101 del cuaderno 1.

Realizó la siguiente petición de prueba:

Documental: se oficie a Patrimonio Autónomo de Remanentes – Par Telecom- y/o Consorcio de Remanentes de Telecom, y a la Caja de Previsión Social de Comunicaciones – Caprecom, a fin de que se sirvan remitir los siguientes documentos:

- Certificación mes a mes y con totales, de los valores descontados por concepto del 5% aportes Caprecom; solicitando complementariamente se detallen las deducciones que correspondan con cargo a los devengados legales y extralegales.
- Certificación mes a mes y con totales, de los valores deducidos por concepto de Caprecom pensión, solo los devengados, enlistados a su turno en el Decreto 1158 de 1994, que para el caso aplica para los ex trabajadores de Telecom acogidos al plan de retiro de 1995, durante el periodo 01 de abril de 1994 al 31 de marzo de 1995.
- Se expida la Resolución de Telecom 0010000-0785 del 28 de diciembre de 1998.

Frente a las certificaciones mes a mes, se considera innecesario oficiar para que se envíe esta documentación, ya que en el cuaderno principal obra certificación de información laboral del salario y factores salariales cancelados al actor, así como los descuentos realizados por concepto del 5% aportes a Caprecom (fols. 93 a 99), la cual no fue tachada por las demandadas.

Frente a la Resolución de Telecom 0010000-0785 del 28 de diciembre de 1998, se evidencia de los hechos de la demanda que la misma se relaciona con unas reservas presupuestales relacionadas con unas cuotas partes pensionales.

Respecto de esta prueba se considera que la misma es pertinente y conducente, y por ello se ordena que por la Secretaría de la corporación de oficio al Patrimonio Autónomo de Remanentes – Par Telecom- y/o Consorcio de Remanentes de Telecom, y a la Caja de Previsión Social de Comunicaciones – Caprecom para que en el término de 10 días, contados a partir de la recepción del oficio correspondiente, allegue copia de la Resolución de Telecom 0010000-0785 del 28 de diciembre de 1998.

Parte demandada

Sociedad de Desarrollo Agropecuario SA y la Sociedad Fiduciaria Popular SA -Fiduciar SA: hasta donde la ley lo permita téngase como prueba documental la allegada con la contestación de la demanda, visible de folio 223 a 257 del cuaderno 1.

La parte no realizó solicitud especial de pruebas.

UGPP: la parte no aportó prueba alguna, pero fueron allegados los antecedentes administrativos, los cuales reposan en el CD que está a folio 451 del cartulario.

Realizó la siguiente petición de prueba:

Documental: se oficie al Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones – Regional Manizales, Caldas, para que se sirva remitir con destino a este proceso los siguientes documentos:

- Certificación en la que se indique la vinculación del señor Hernán Franco Escobar a Telecom, es decir, si era empleado público o trabajador oficial, así como el cargo desempeñada por él al momento de retiro.
- Cotizaciones hechas por la entidad y los descuentos realizados al señor demandante por concepto de aportes a la seguridad social durante los últimos 10 años de servicio prestados, discriminando cada uno de los factores sobre los cuales se cotizó.

Respecto de esta prueba se considera que la misma es pertinente y conducente, y por ello se ordena que por la Secretaría de la corporación se oficie al Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones – Regional Manizales, Caldas, para que, en el término de 10 días contados a partir de la recepción del oficio correspondiente, allegue las certificaciones solicitadas por la demandada respecto al señor Hernán Franco Escobar, identificado con cédula 10.226.631.

Al tenor del artículo 182A de la Ley 2080 de 2021, el despacho considera que en este caso es posible dictar sentencia anticipada, ya que la prueba documental decretada no es necesario practicarla, no obstante, una vez allegada al

expediente se correrá traslado de esta a las partes por el término de tres (3) días para que ejerzan su derecho de defensa y contradicción. Una vez realizada esta actuación, mediante auto, se correrá el traslado de alegatos correspondiente.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Caldas,

RESUELVE

PRIMERO: FIJAR EL LITIGIO en los siguientes términos:

1. ¿A raíz de las sentencias proferidas sobre la interpretación del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, cómo se determina el IBL para liquidar la pensión de las personas beneficiarias del régimen de transición establecido en la norma mencionada?
2. ¿Tiene derecho el señor Hernán Franco Escobar a que se reliquide su pensión vitalicia de jubilación con base en el 75% del promedio de la totalidad de factores salariales devengados en el último año de servicios?
3. ¿Se configuró el fenómeno de la prescripción sobre mesadas pensionales?

Lo anteriores problemas jurídicos se plantean sin perjuicio de que, al momento de proyectar el fallo, se estime conveniente agregar otros puntos de análisis.

SEGUNDO: TENER COMO PRUEBA de la parte demandante los documentos acompañados con la demanda (fls. 25 a 101 del cuaderno 1), los cuales serán valoradas de conformidad con la ley al momento de dictar sentencia.

SE NIEGA POR INNECESARIA la prueba atinente a certificar mes a mes, y con totales, los valores descontados por concepto del 5% aportes Caprecom; solicitando complementariamente se detallen las deducciones que correspondan con cargo a los devengados legales y extralegales. Así como la certificación mes a mes y con totales, de los valores deducidos por concepto de Caprecom pensión, solo los devengados, enlistados a su turno en el Decreto 1158 de 1994, que para el caso aplica para los ex trabajadores de Telecom acogidos al plan de retiro de 1995, durante el periodo 01 de abril de 1994 al 31 de marzo de 1995, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

DECRETAR PRUEBA DOCUMENTAL A LA PARTE DEMANDANTE. En consecuencia, por la Secretaría de la corporación líbrese oficio con destino al Patrimonio Autónomo de Remanentes – Par Telecom- y/o Consorcio de Remanentes de Telecom, y a la Caja de Previsión Social de Comunicaciones – Caprecom para que, en el término de 10 días contados a partir de la recepción del oficio correspondiente, allegue copia de la Resolución de Telecom 0010000-0785 del 28 de diciembre de 1998.

Parte demandada

Sociedad de Desarrollo Agropecuario SA y la Sociedad Fiduciaria Popular SA -Fiduciar SA:

TENER COMO PRUEBA de estas accionadas los documentos acompañados con la contestación de la demanda (fls. 223 a 257 del cuaderno 1), los cuales serán valoradas de conformidad con la ley al momento de dictar sentencia.

UGPP: tener como prueba, hasta donde la ley lo permita, los antecedentes administrativos que reposan en el CD que está a folio 451 del cartulario.

DECRETAR PRUEBA DOCUMENTAL A LA UGPP. En consecuencia, por la Secretaría de la corporación ofíciase al Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones – Regional Manizales, Caldas para que, en el término de 10 días contados a partir de la recepción del oficio correspondiente, allegue certificación en la que se indique la vinculación del señor Hernán Franco Escobar, identificado con cédula 10.226.631, a Telecom, es decir, si era empleado público o trabajador oficial, así como el cargo desempeñada por él al momento de retiro. Y certificación de las cotizaciones hechas por la entidad y los descuentos realizados al señor demandante por concepto de aportes a la seguridad social durante los últimos 10 años de servicio prestados, discriminando cada uno de los factores sobre los cuales se cotizó.

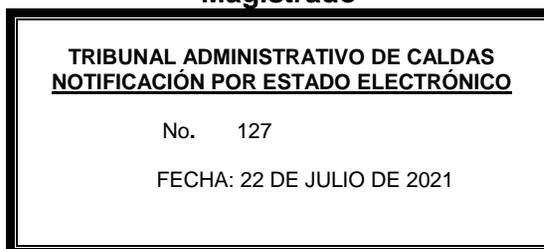
TERCERO: recaudada la prueba documental, por la Secretaría de la corporación, córrase traslado de la misma a las partes por el término de tres (3) días para que puedan ejercer su derecho de defensa y contradicción. Una vez realizada esta

actuación, regrese el expediente a despacho para proferir auto mediante el cual se correrá traslado para alegatos de conclusión.

CUARTO: SE ADVIERTE a las partes que todo memorial debe ser allegado únicamente al correo dispuesto para tal fin, este es, sgtadmincl@notificacionesrj.gov.co. Cualquier documento enviado a otra dirección de correo electrónico se tendrá por no presentado.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES
Magistrado



Firmado Por:

CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 1 TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CALDAS

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:

142076d52d08b1ac0b89d9f7b7c2ec9fecc7f9d851a27a54d05b593ff7c
cc1ea

Documento generado en 21/07/2021 02:31:02 p. m.

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

a

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO
DE CALDAS**



SALA PLENA DE DECISIÓN

Magistrado Ponente: AUGUSTO MORALES VALENCIA

Manizales, dieciséis (16) de JULIO de dos mil veintiuno (2021)

RADICACIÓN	17001-33-33-003-2017-00172-03
CLASE	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE	ISLENE BETANCUR GIRALDO
DEMANDADO	NACIÓN - RAMA JUDICIAL - DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL
ASUNTO	MANIFESTACIÓN DE IMPEDIMENTO

La demandante, Doctora Islene Betancur Giraldo, quien se desempeñó como escribiente de juzgado municipal y juzgado de circuito, demanda la nulidad de la Resolución N° DESAJMZR 16-208-3 de 18 de febrero de 2016, y del acto ficto originado con el recurso de apelación interpuesto contra dicho acto, con los cuales se negó el reconocimiento y pago de la bonificación judicial creada por el Decreto 383 de 2013; a título de restablecimiento del derecho, solicita que se ordene a la entidad demandada reconocer y pagar la diferencia salarial entre lo que se ha liquidado y pagado hasta ahora, y lo que debería devengar, teniendo como base la bonificación judicial como factor salarial y prestacional.

Los impedimentos tienen como fundamento la integridad moral del funcionario que los declara, quien en razón de la existencia de ciertas situaciones comprobadas puede sentirse condicionado, bien en su fuero interno o en sus circunstancias externas. El Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo señala en su artículo 130 que los Magistrados y Jueces deberán declararse impedidos, o serán recusables, en los casos previstos en el artículo 150 del Código de Procedimiento Civil (actualmente, artículo 141 del Código General del Proceso).

El Estatuto Adjetivo en mención reza en el numeral 1 del referido canon 141:

“Son causales de recusación las siguientes:

1. Tener el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad, interés directo o indirecto en el proceso.

...”

Respetuosamente consideramos que en nuestra calidad de Magistrados de este Tribunal y debido a la naturaleza de los reajustes salariales y prestacionales pretendidos, resultaríamos indirectamente beneficiados, pues la decisión sobre la inclusión de un factor salarial para la liquidación de las prestaciones sociales se aplicaría igualmente a los demás funcionarios judiciales, y por tanto nos asistiría interés, circunstancia que se ajusta al contenido del numeral reproducido, razón por la cual, a juicio de los suscritos, se concretiza el impedimento para conocer de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho de la referencia.

Recientemente, en un caso de similares características, el H. Consejo de Estado¹ declaró fundado el impedimento manifestado por los Magistrados del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en los siguientes términos: “la Sección Segunda del Consejo de Estado declarará fundado el impedimento presentado por los Magistrados del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, teniendo en cuenta que les asiste un interés indirecto en las resultas del proceso, en la medida en que una de las discusiones planteadas en el presente asunto consiste en el reconocimiento y pago de la bonificación Judicial como factor salarial (Decreto 383 de 2013), es decir, que en su calidad de funcionarios de la Rama Judicial persiguen el mismo interés salarial al de la parte actora”.

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda - Subsección A. Consejero Ponente William Hernández Gómez. Julio 02 de 2020. Radicado N° 25000-23-42-000-2019-01107-01(5247-19).

Por ello, y de conformidad con lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 131 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 21 de la Ley 2080 de 2021, por la Secretaría de esta Corporación y previa anotación en el programa informático “Justicia Siglo XXI”, remítase el expediente al H. Consejo de Estado - Sección Segunda, para lo pertinente.

CÚMPLASE

Los Magistrados,



AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado



AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN
Magistrado



PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA
Magistrado



CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES
Magistrado



PATRICIA VARELA CIFUENTES
Magistrada



DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Magistrado

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO
DE CALDAS**



SALA PLENA DE DECISIÓN

Magistrado Ponente: AUGUSTO MORALES VALENCIA

Manizales, dieciséis (16) de JULIO de dos mil veintiuno (2021)

RADICACIÓN	17001-33-33-004-2017-00189-03
CLASE	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE	GLADYS VILLARREAL CARREÑO
DEMANDADO	NACIÓN - RAMA JUDICIAL - DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL
ASUNTO	MANIFESTACIÓN DE IMPEDIMENTO

La demandante, Doctora Gladys Villarreal Carreño, quien se desempeñó como Juez Civil Municipal desde el 1º de agosto de 2012 hasta la fecha, demanda la nulidad de la Resolución N° DESAJMZR 16-1224-3 de 12 de julio de 2016, y del acto ficto originado con el recurso de apelación interpuesto contra dicho acto, con los cuales se negó el reconocimiento y pago de la bonificación judicial creada por el Decreto 383 de 2013; a título de restablecimiento del derecho, solicita que se ordene a la entidad demandada reconocer y pagar la diferencia salarial entre lo que se ha liquidado y pagado hasta ahora, y lo que debería devengar, teniendo como base la bonificación judicial como factor salarial y prestacional.

Los impedimentos tienen como fundamento la integridad moral del funcionario que los declara, quien en razón de la existencia de ciertas situaciones comprobadas puede sentirse condicionado, bien en su fuero interno o en sus circunstancias externas. El Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo señala en su artículo 130 que los Magistrados y Jueces deberán declararse impedidos, o serán recusables, en los casos previstos en el artículo 150 del Código de Procedimiento Civil (actualmente, artículo 141 del Código General del Proceso).

El Estatuto Adjetivo en mención reza en el numeral 1 del referido canon 141:

“Son causales de recusación las siguientes:

1. Tener el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad, interés directo o indirecto en el proceso.

...”

Respetuosamente consideramos que en nuestra calidad de Magistrados de este Tribunal y debido a la naturaleza de los reajustes salariales y prestacionales pretendidos, resultaríamos indirectamente beneficiados, pues la decisión sobre la inclusión de un factor salarial para la liquidación de las prestaciones sociales se aplicaría igualmente a los demás funcionarios judiciales, y por tanto nos asistiría interés, circunstancia que se ajusta al contenido del numeral reproducido, razón por la cual, a juicio de los suscritos, se concretiza el impedimento para conocer de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho de la referencia.

Recientemente, en un caso de similares características, el H. Consejo de Estado¹ declaró fundado el impedimento manifestado por los Magistrados del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en los siguientes términos: “la Sección Segunda del Consejo de Estado declarará fundado el impedimento presentado por los Magistrados del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, teniendo en cuenta que les asiste un interés indirecto en las resultas del proceso, en la medida en que una de las discusiones planteadas en el presente asunto consiste en el reconocimiento y pago de la bonificación Judicial como factor salarial (Decreto 383 de 2013), es decir, que en su calidad de funcionarios de la Rama Judicial persiguen el mismo interés salarial al de la parte actora”.

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda - Subsección A. Consejero Ponente William Hernández Gómez. Julio 02 de 2020. Radicado N° 25000-23-42-000-2019-01107-01(5247-19).

Por ello, y de conformidad con lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 131 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 21 de la Ley 2080 de 2021, por la Secretaría de esta Corporación y previa anotación en el programa informático “Justicia Siglo XXI”, remítase el expediente al H. Consejo de Estado - Sección Segunda, para lo pertinente.

CÚMPLASE

Los Magistrados,



AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado



AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN
Magistrado



PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA
Magistrado



CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES
Magistrado



PATRICIA VARELA CIFUENTES
Magistrada



DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Magistrado

17-001-23-33-000-2017-00527-00

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

DE CALDAS

SALA 4ª DE DECISIÓN ORAL

Magistrado Ponente: AUGUSTO MORALES VALENCIA

Manizales, dieciséis (15) de JULIO de dos mil veintiuno (2021)

S. 073

EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS, Sala 4ª de Decisión Oral, 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 el señor **NAUD MONTES OSPINA** contra la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP**.

PRETENSIONES

DE LA PARTE ACTORA

- I) Se declare la nulidad del Oficio N° 201714200682101 de 2017 y la Resolución N° 8007 de 15 de febrero de 2005, con las cuales la UGPP le negó el reconocimiento de la pensión gracia.

- II) A título de restablecimiento del derecho, se disponga el reconocimiento de una pensión gracia desde el 16 de junio de 2007, fecha del estatus pensional, con la inclusión de la totalidad de factores salariales devengados en dicho momento, así como la indexación de la primera mesada pensional entre la fecha del retiro del servicio y la de cumplimiento del estatus.

III) Se paguen los intereses moratorios previstos en el canon 141 de la Ley 100 de 1993 y se condene en costas a la accionada.

SÍNTESIS DE LOS HECHOS

- El accionante NAUD MONTES OSPINA laboró por más de 20 años al servicio de la docencia oficial, desde el 12 de mayo de 1978 hasta el 13 de marzo de 2000, fecha en la cual le fue aceptada su renuncia.
- El actor cumple con los requisitos previstos en la Ley 114 de 1913 para acceder a la pensión gracia, toda vez que su ejercicio profesional docente lo desempeñó con honradez y buena conducta, además del tiempo de servicios.
- El 14 de octubre de 2016 solicitó el reconocimiento de la pensión gracia, siéndole negada a través de los actos demandados, en los cuales la UGPP tuvo como fundamento la existencia de una causal de mala conducta, consistente en el abandono del cargo por no haberse reintegrado a sus labores docentes una vez finalizadas las vacaciones.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN

Se invocan: Constitución Política, arts. 13, 46, 48 y 53; Ley 114/13; Ley 116/28; Ley 37/33; Ley 43 de 1975, art. 1; Ley 91/89, art. 15.

Como juicio valorativo de vulneración expresa, en suma, que se vulnera el derecho constitucional a la igualdad al no reconocerle una prestación a la que tiene derecho luego de cumplir con los requisitos legales, como ocurre con los demás docentes; además, la UGPP realiza una interpretación restrictiva de las normas que rigen la pensión gracia, pese a que está

demostrado que el ejercicio docente del accionante fue desempeñado con rectitud y apegado a una buena conducta.

CONTESTACIÓN AL LIBELO DEMANDADOR

La **UGPP** por medio de escrito que obra de folios 92 a 96 se pronunció frente a la demanda, oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones y proponiendo como medios exceptivos los que denominó ‘INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN Y COBRO DE LO NO DEBIDO’, basada en que revisados los certificados de tiempos laborados, se advierte que el accionante incurrió en una de las causales de mala conducta, como es el abandono del cargo, con lo que no se aviene a los requisitos de la Ley 114 de 1913 para acceder al derecho pensional, fuera de ello, se comprueba que la UGPP en todas sus actuaciones se ciñó a la normativa aplicable, y en ningún momento procedió de manera arbitraria o amañada; ‘PRESCRIPCIÓN’, fundamentada en el artículo 488 del C.S.T y 151 del C.P.T.; y ‘LA GENÉRICA’, con la que solicita que se declare de oficio todo hecho a su favor que constituya una excepción a las pretensiones del accionante.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

✓ **PARTE DEMANDANTE /fls. 132-135 cdno ppl/:** se refiere nuevamente al cumplimiento pleno de los requisitos para acceder a la prestación pensional en cuanto al tiempo de servicios, la edad y la buena conducta que observó durante su ejercicio como docente. Recalca que si bien tuvo una sanción por abandono del cargo, esto se debió a que no se reintegró a la docencia inmediatamente terminó un periodo vacacional, pues se encontraba fuera del país, y lo fue por dificultades que no le eran imputables.

Sobre este punto, sostiene que una amonestación no puede servir de base para negarle el disfrute de una prerrogativa fundamental como la seguridad

social, pues como lo ha pregonado el Consejo de Estado, el hecho sancionable ya tuvo el respectivo reproche de la administración, y fue aislado.

- ✓ **UGPP /fls. 128-131 cdno ppl/:** ratifica lo argumentado en el escrito de contestación del libelo demandador, e hizo especial énfasis en que el actor no desvirtuó el abandono del cargo en el que incurrió, de lo cual se deriva que existe una causal de mala conducta que impide el reconocimiento pensional, lo que demuestra que la UGPP siempre actuó apegada al ordenamiento jurídico.

- ✓ **MINISTERIO PÚBLICO:** no se pronunció, conforme consta a folio 136.

**CONSIDERACIONES
DE LA
SALA DE DECISIÓN**

Pretende la parte actora la anulación del Oficio N° 201714200682101 de 2017 y la Resolución N° 8007 de 15 de febrero de 2005, con los cuales la UGPP le negó el reconocimiento de la pensión gracia, por lo que impetra a título de restablecimiento del derecho, se le conceda este beneficio prestacional.

**(I)
PROBLEMA JURÍDICO**

Tal como se indicó en la sub-etapa correspondiente de la audiencia inicial, el problema jurídico a dilucidar es el siguiente:

- *¿Cumple el señor NAUD MONTES OSPINA los requisitos legales previstos para acceder al reconocimiento de pensión gracia consagrada en la Ley 114 de 1913, especialmente el relacionado con haber observado buena conducta durante el ejercicio docente?*

(II)

LO PROBADO EN LA ACTUACIÓN

En el plenario se encuentra acreditado lo siguiente:

- ✚ El demandante NAUD MONTES OSPINA nació el 16 de junio de 1952 como se consigna en su registro civil de nacimiento, y cumplió cincuenta años (50 años el 16 de junio de 2002) /fl. 21 cdno ppl/.
- ✚ De acuerdo con el certificado de tiempos de servicio N° 1743 de 1° de junio de 2016, expedido por la Secretaría de Educación del DEPARTAMENTO DE CALDAS, el accionante MONTES OPSINA prestó sus servicios docentes en ese ente territorial, ocupando una plaza nacionalizada de manera ininterrumpida, entre el 12 de mayo de 1978 y el 12 de marzo de 2000, cuando renunció al cargo /fl. 22/. En el mismo certificado, consta que el docente MONTES OSPINA fue suspendido del cargo durante 60 días, entre el 10 de marzo y el 9 de mayo de 1992.
- ✚ También fue aportado el certificado N° 83015794 de 21 de mayo de 2016 expedido por la PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, el señor NAUD MONTES OSPINA no registra sanciones ni inhabilidades vigentes /fl. 29/.
- ✚ El 19 de diciembre de 2003, el señor NAUD MONTES OSPINA solicitó el reconocimiento y pago de la pensión gracia, ante la cual, la entonces CAJANAL EICE, a través de la Resolución N° 8007 de 15 de febrero de 2005 se pronunció desfavorablemente. Como argumento central de la decisión negativa, la Caja de previsión social tuvo la suspensión en el cargo de que fue objeto el actor mientras se adelantaba investigación disciplinaria por el presunto abandono del cargo /CD. fl. 1 cdno. 2, documento digital N° 15/.

(III)

MARCO JURÍDICO DE LA PENSIÓN GRACIA

La pensión gracia tuvo su origen en la expedición de la Ley 114 de 1913 que dispuso reconocer a los maestros de escuelas primarias oficiales que hayan servido en el magisterio por un término no inferior a veinte años, el derecho a una pensión de jubilación vitalicia (pensión gracia), previo cumplimiento de los requisitos de edad, tiempo de servicios y calidades personales previstos en el artículo 4º de la citada ley.

Posteriormente, la Ley 116 de 1928 extendió el aludido beneficio a los empleados y profesores de las Escuelas Normales y a los Inspectores de Instrucción Pública, en tanto que su artículo 6º autorizó a los docentes completar el tiempo requerido para acceder a la pensión, sumando a los servicios prestados en diversas épocas en la enseñanza primaria como en la normalista, asimilando para tales efectos la inspección de instrucción pública a la enseñanza primaria.

La Ley 37 de 1933, con el artículo 3º, hizo extensivo ese beneficio de los maestros de escuela, a aquellos que hubieran completado el tiempo de servicios señalado por la ley, en establecimientos de enseñanza secundaria.

Por su parte, la Ley 91 de 1989, artículo 15, numeral 2, reiteró la vigencia del derecho a la pensión gracia sólo para los docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980 y siempre que reunieran la totalidad de los requisitos legales. En efecto, estableció *ad pedem litterae* el citado aparte normativo:

“Los docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980 que por mandato de las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928, 37 de 1933 y demás normas que las hubieren desarrollado o modificado, tuviesen o llegaren a tener derecho a la pensión de gracia, se les reconocerá siempre y cuando cumplan con la totalidad de los requisitos. Esta pensión seguirá reconociéndose por la Caja Nacional

de Previsión Social conforme al Decreto 081 de 1976 y será compatible con la pensión ordinaria de jubilación, aún en el evento de estar ésta a cargo total o parcial de la Nación” /Líneas extra texto/.

Se precisa indicar aquí, que la declaratoria de exequibilidad que sobre la vinculación hasta el 31 de diciembre de 1980 dispuso el precepto, en sentencia C-489 de 2000, la H. Corte Constitucional refirió que las situaciones jurídicas particulares y concretas que se hubieran consolidado antes del 29 de diciembre de 1989 (fecha de vigencia de esa regulación), quedaban a salvo de la nueva normativa al constituir derechos adquiridos que el Legislador no podía desconocer.

En cuanto al alcance del aludido precepto, el H. Consejo de Estado¹ de manera uniforme ha expuesto que,

“...La disposición transcrita se refiere de manera exclusiva a aquellos docentes departamentales o regionales y municipales que quedaron comprendidos en el mencionado proceso de nacionalización. A ellos, por haberseles sometido repentinamente a este cambio de tratamiento, se les dio la oportunidad de que se les reconociera la referida pensión, siempre que reunieran la totalidad de los requisitos y que hubiesen estado vinculados de conformidad con las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928 y 37 de 1933, con el aditamento de su compatibilidad “...con la pensión ordinaria de jubilación, aún en el evento de estar ésta a cargo total o parcial de la Nación”; hecho que modificó la ley 114 de 1913 para dichos docentes, en cuanto ésta señalaba

¹ Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de 29 de agosto de 1997. Exp. S-699. C.P. Dr. Nicolás Pájaro Peñaranda. Criterio reiterado por el Alto Tribunal, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, sentencia del 6 de agosto de 2009, Rad. 25000-23-25-000-2006-03436-01(0019-09), Consejero Ponente Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila.

que no podía disfrutar de la pensión gracia quien recibiera “...otra pensión o recompensa de carácter nacional”.

5. La norma pretranscrita, sin duda, regula una situación transitoria, pues su propósito, como se ve, no es otro que el de colmar las expectativas de los docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980 e involucrados, por su labor, en el proceso de nacionalización de la educación primaria y secundaria oficiales...”.

Vale precisar también respecto al proceso de nacionalización de la educación, que con la entrada en vigencia de la Ley 43 de 1975, la primaria y secundaria que oficialmente venían prestando los departamentos, municipios y distritos, pasó a ser un servicio público a cargo de la Nación, desarrollándose paulatinamente entre el 1° de enero de 1976 y el 31 de diciembre de 1980; este proceso de nacionalización de la educación oficial implicó que las remuneraciones salariales y prestacionales de la planta docente territorial fueran asumidas directamente por la Nación.

Posteriormente con la expedición de la Ley 60 de 1993, la cual determinó la distribución de competencias entre la Nación y las entidades territoriales, entre otras regulaciones estableció que el sector educativo estaría a cargo de cada entidad territorial para que asumiera la prestación del servicio público de educación.

EL CASO CONCRETO

Como se vislumbra en los antecedentes de esta providencia, no existe discusión acerca de que el demandante NAUD MONTES OSPINA reúne los requisitos de edad y tiempo de servicio previstos en la Ley 114 de 1913 para acceder a una pensión gracia, lo que, además, se encuentra suficientemente documentado en el proceso según se indicó en el recuento probatorio.

El punto de disenso entre las partes estriba en que, según la UGPP, el actor no cumple con el requisito de la buena conducta en el ejercicio de su labor docente, para lo cual se basa en la suspensión de que fue objeto el demandante durante 60 días, mientras se adelantaba una investigación por presunto abandono del cargo.

La Ley 114 de 1913 estableció el requisito en mención en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 4º.- Para gozar de la gracia de la pensión será preciso que el interesado compruebe:

1. Que en los empleos que ha desempeñado se ha conducido con honradez y consagración.

(...)

4. Que observe buena conducta”.

El abandono del cargo se encuentra establecido como causal de mala conducta en el Decreto 2277 de 1979 (anterior estatuto docente), específicamente en el artículo 46 literal i) de dicho ordenamiento decretal, y es precisamente ese comportamiento el que sirvió de base para que la UGPP adujera que el actor NAUD MONTES OSPINA no reúne los requisitos de ley para acceder a la pensión gracia que reclama.

Dentro del material probatorio recaudado por el Tribunal, sobre este aspecto en particular se tiene lo siguiente:

❖ A través del Decreto N° 004 de 10 de marzo de 1992 /fls. 26-27 cdno 3/, el alcalde municipal de Victoria (Caldas) dispuso “*Artículo 1º. Mientras la Junta Seccional de Escalafón adelanta la acción disciplinaria al docente NAUD MONTES OSPINA, identificado con la cédula de ciudadanía número 4.449.914 expedida en Marquetalia, con el grado 4o en el escalafón docente, quien se desempeña como profesor de tiempo completo en la escuela rural “Marco Fidel Suárez” en el Corregimiento de La Pradera, Municipio de*

Victoria, SUSPÉNDESELE en el ejercicio de sus funciones por el término de sesenta (60) días, contados a partir de la fecha de comunicación de la presente providencia, debiéndose reintegrar al ejercicio de su cargo una vez vencido este término, salvo que hubiere sanción ejecutoriada de destitución antes de tal vencimiento /Destacado del Tribunal/.

En la parte considerativa del acto administrativo se indica quem según el informe presentado por la inspección local de educación, el demandante NAUD MONTES OSPINA “(...) *presuntamente abandonó el cargo - por no haber reasumido sus funciones una vez terminadas las vacaciones reglamentarias*”.

Y fue precisamente este acto administrativo el que dispuso la suspensión temporal de las labores docentes, y que tuvo como base la UGPP para denegar el reconocimiento pensional reclamado, arguyendo la mala conducta del educador.

❖ También fue allegada la Resolución N° 910 de 12 de mayo de 1993, con la cual la Junta Seccional de Escalafón Docente de Caldas finalmente impuso sanción al demandante en los siguientes términos: “*SUSPENDER en el Escalafón Docente por el término de seis (6) meses al educador NAUD MONTES OSPINA identificado con CC # 4.449.914 de Marquetalia clasificado en el Grado cuatro (4) resolución Nro. 893 del 15 de mayo de 1989, por la tipificación de mala conducta referente al abandono del cargo Literal j) artículo 46 del D.E. 2277 de 1979*” /fls 29-30 cdno 3/.

Dentro de los diversos comportamientos contrarios a las normas disciplinarias, el abandono del cargo es uno de los que más ha ocupado la atención del Consejo de Estado, específicamente en relación con la incidencia de este proceder frente al cumplimiento de los pedimentos de ley para obtener la pensión gracia, lo que ha derivado en una línea jurisprudencial reiterada y uniforme sobre el particular, edificada sobre criterios como el carácter repetitivo de tales faltas y el análisis global del comportamiento docente durante todo el ejercicio profesional.

Por su pertinencia, al ser un caso con ribetes fácticos muy similares al que ahora se examina, y en el que el órgano de cierre de esta jurisdicción hizo un recorrido por sus precedentes sobre el tema, el Tribunal trae a colación la sentencia dictada el 18 de febrero de 2016 con ponencia de la Magistrada Sandra Lisset Ibarra Vélez dentro del expediente identificado con el radicado 0688-15, en el que se razonó bajo la siguiente perspectiva jurídica:

“(…) Mediante certificado de antecedentes disciplinarios expedido por la Procuraduría General de la Nación el 9 de abril de 200821, documento aportado por la demandante, se constató que la señora Gloria Esther Silva Polanía no registra sanciones ni inhabilidades vigentes, es decir, que no existe sanción disciplinaria vigente a la fecha en que la demandante solicitó a CAJANAL E.I.C.E., el reconocimiento de la pensión gracia. La Resolución No. 94 de 1997 expedida por el Procurador Departamental del Huila, impuso a la demandante y a otros docentes por los mismos hechos, sanción de suspensión en el ejercicio del cargo durante 90 días sin derecho a remuneración por haber incurrido en abandono del cargo; folios 45 a 59 (…)

La Sala atendiendo una línea pacífica frente al tema de la figura de la conducta del docente para acceder o no al derecho a la pensión gracia y aplicando los razonamientos allí contenidos, evaluará si la conducta de la docente tiene la capacidad y la connotación para tener o no el derecho a la pensión gracia.

(…) De acuerdo con el acervo probatorio que obra en el expediente, en especial el Certificado de Tiempos de Servicios visible a folio 25, se afirma que el único antecedente censurable dentro del extenso ejercicio como docente, se reduce a una sanción de suspensión sin remuneración que le fué impuesta por abandono

del cargo; sin embargo, si bien es cierto que la misma está prevista por el Decreto 2277 de 1977 como una causal de mala conducta, por la Ley 200 de 1995 y por la Ley 734 de 2002, como una falta gravísima, también lo es que dicha sanción fue cumplida, y se observa que desde su nombramiento en el año de 1977, la demandante estuvo vinculada a la educación en diferentes instituciones educativas del municipio de Neiva, sin dejar de lado el ascenso que se logra al cumplir ciertos requisitos, que demuestran la conducta desplegada por el beneficiario durante el tiempo requerido para tal fin, tanto académica como comportamental. Por lo tanto, la conducta sancionada, por tratarse de un hecho aislado que no posee la fuerza suficiente para ser reprimible en cuanto a la pensión gracia se refiere, dado el largo ejercicio del cargo que desplegó como docente demostrando en general buena conducta, no merece ser suficiente para hacer nugatorio el derecho solicitado.

Al respecto, la Corporación se ha pronunciado en forma reiterada sobre la exigencia contenida en el numeral 4º, artículo 4º de la Ley 114 de 1913, respecto de observar buena conducta para obtener el derecho a la pensión gracia:²

“(…) no resultaría equitativo que un docente que ha demostrado que durante un lapso mayor al exigido para adquirir su derecho pensional ha observado buena conducta, se le tome en cuenta solo el hecho desfavorable para negarle la prestación. La mala conducta como causal para la pérdida de la pensión gracia, debe ser el resultado de un análisis que lleve a

² Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, sentencia de 25 de septiembre de 1997, Exp. 15734, Consejera Ponente: Dra. Clara Forero de Castro.

la convicción de que durante su vinculación el docente asumió un comportamiento recriminable; no se trata de una actuación considerada de manera aislada.”

Así, en caso similar también precisó³:

“Ciertamente la ley exige como presupuesto para gozar de la prestación, la prueba de que el interesado “observa buena conducta”; tal expresión no puede entenderse referida a una situación determinada, sino que sus alcances abarcan el comportamiento que durante su vida de docente observó, como quiera que la prestación debatida fue concebida como un estímulo a los educadores, entre otras razones, por su buen comportamiento y dedicación. El actor laboró por más de 20 años al servicio del magisterio del Distrito y si bien es cierto que fue suspendido durante 8 meses como consecuencia de su participación en una huelga, éste sólo hecho no implica que hubiera observado mala conducta, pues se trata de una circunstancia aislada. La mala conducta a que se refiere la norma es aquella que reviste cierta permanencia a lo largo de la carrera docente, de tal manera que permita concluir que su comportamiento fue persistentemente inadecuado. En estas condiciones, no resultaría justo que un sólo hecho sirva como parámetro de evaluación y sea éste esgrimido como razón para decidirle en forma adversa el derecho pensional.

Ha de precisarse, además, que el artículo 28 in fine de la C.N. proscribe las sanciones imprescriptibles, además de que con la negativa del reconocimiento con fundamento en el hecho señalado, estaría incurriéndose

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, sentencia de 2 de diciembre de 1999, Consejera ponente: Dra. Ana Margarita Olaya Forero, Radicación No.: 1321-99, Actor: Rafael Enrique Ávila Rivera.

en una doble sanción por un mismo hecho. En los casos en que se solicita la pensión gracia, se trata es de evaluar si a través de la prestación de sus servicios como educador, el beneficiario observó un comportamiento negativo frente al medio escolar.”

En sentencia de 12 de mayo de 2011, expresó:⁴

“Por tanto, para acceder a la pensión gracia, además del cumplimiento de la edad, es necesario que el actor acredite los requisitos expresamente señalados en el artículo 4 de la Ley 114 de 1913, es decir, que en el empleo se haya desempeñado con honradez, consagración y buena conducta, que no haya recibido ni reciba actualmente otra pensión o recompensa de carácter nacional, y que acredite 20 años de servicio en planteles educativos del orden municipal o departamental.⁵ (...)”

Por otro lado, y dado que esta Corporación ha fallado en diferentes procesos cuyos elementos fácticos son similares al caso en estudio, debemos mencionar el referente jurisprudencial aportado por la parte demandante concerniente a las docentes Aurora Tovar de Nieto⁶ y María Neyda Burbano Vargas⁷ caso en los cuales esta Corporación falló favorablemente el reconocimiento de su pensión gracia, quienes se encontraban en similares condiciones de la señora

⁴ Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda. Consejero Ponente Dr. Gerardo Arenas Monsalve - Expediente No. 2045-09.

⁵ Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda. Consejera Ponente: Dra. Sandra Lisett Ibarra Vélez. Radicación 3480-2015. Actor: Andrés Avelino Rosas Tascón.

⁶ Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda - Subsección “B” Consejero Ponente: Víctor Hernando Alvarado Ardila - Radicación número: 410012331000200501976 01- (1436-2010) 10 de febrero de 2011 Actor: Aurora Tovar De Nieto.

⁷ 8 Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda - Subsección “B” Consejero Ponente: Víctor Hernando Alvarado Ardila - Radicación número: 410012331000200600774 01- (0823-2010) 25 de agosto de 2011 Actor: María Neyda Burbano Vargas

Gloria Esther Silva Polanía en cuanto a los hechos que dieron origen a la suspensión del cargo y bajo el mismo proceso disciplinario (...)

Luego de exponer el análisis del caso sub lite, esta Sala reitera la línea jurisprudencial que ha sostenido la Corporación, y concluye, que la conducta de la señora Gloria Esther Silva Polanía, no puede ser considerada de tal forma que sea suficiente para negar el derecho a la pensión gracia, pues durante 30 años 7 meses y 17 días prestó sus servicios a la docencia y al beneficio de la comunidad estudiantil, y si bien, el hecho aislado del cual derivó la sanción mencionada en esta providencia es censurable en cierto sentido, ésta por sí misma no puede tener la capacidad suficiente para hacer nugatorio el beneficio prestacional reclamado, en tanto que no evidencia una mala conducta reiterada en el tiempo, ni fue objeto de destitución del cargo (...)”
/Resaltados del Tribunal/.

El análisis del supremo tribunal de lo contencioso administrativo permite identificar una postura reiterada y consolidada, que se basa en principios constitucionales como la buena fe, el debido proceso y la imprescriptibilidad de las sanciones, para concluir que la buena conducta que exige la Ley 114 de 1913 como presupuesto de reconocimiento de la pensión gracia, comporta un análisis global del comportamiento del docente durante todo el tiempo de ejercicio, que no puede ser calificado a partir de una única sanción o un hecho aislado, so pena de ir en contravía de tales postulados superiores.

En el caso concreto, resulta llamativo que la UGPP negara el reconocimiento pensional impetrado por el docente NAUD MONTES OSPINA únicamente a partir de un acto de suspensión del cargo mientras se le adelantaba la investigación disciplinaria, es decir, sin siquiera acudir al resultado de dicha indagación para determinar si existió o no sanción, y evaluar esa penalidad

en función de todo el tiempo durante el cual desempeñó sus labores como educador, tal como lo exige la jurisprudencia.

Y si bien a partir de la prueba de oficio decretada por el Tribunal pudo constatar que esa investigación culminó con sanción de suspensión del docente MONTES OSPINA por 6 meses, aplicando los parámetros pregonados por el Consejo de Estado, resulta diáfano que se trata de la única sanción que consta en su certificado de tiempo de servicios, durante más de 22 años de ejercicio educativo, por lo que denegar el derecho pensional con fundamento en ese único hecho conllevaría una hermenéutica desproporcionada, que ubicaría ese solo episodio como único parámetro de evaluación, tornando en nugatorios derechos como la seguridad social, la dignidad humana y el aludido postulado de buena fe.

De tal manera, el argumento esgrimido tanto en sede administrativa como judicial por la UGPP no resulta suficiente, proporcionado ni jurídicamente apto para definir la conducta del profesor MONTES OSPINA, de quien fuera de lo anotado, no se allegaron ni tampoco constan tachas, sanciones o hechos que alejen su comportamiento de los cánones de la rectitud y la corrección durante su labor como educador.

Todo lo anterior, sumado a que no existe discusión sobre el cumplimiento de los restantes requisitos, y que estos fueron documentados en el proceso, impone declarar la nulidad de las declaraciones administrativas bajo examen y acceder a las pretensiones de la parte actora.

De igual manera, halla este Juez Plural que el actor cumplió su estatus pensional el 16 de junio de 2002, fecha en la que cumplió 50 años de edad, pues para ese momento ya contaba con el tiempo de servicios, en la medida que como se precisó en el apartado de pruebas, laboró de manera ininterrumpida entre el 12 de mayo de 1978 y el 12 de marzo de 2000, fecha a partir de la cual presentó renuncia al cargo.

LIQUIDACIÓN PENSIONAL.

De conformidad con el artículo 5° del Decreto 1743 de 1966⁸, reglamentario de la Ley 4ª de 1966, la cuantía de la pensión gracia a reconocer habrá de liquidarse con el promedio del 75% de los salarios devengados durante el año anterior a la adquisición del status pensional, es decir, 16 de junio de 2001 y el 16 de junio de 2002, entendiéndose por salario⁹ la totalidad de los ingresos que recibe el trabajador por sus servicios, ello conforme a la Ley 33 de 1985 y al Decreto 1042 de 1978, artículo 42.

EL RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

En atención a lo expuesto, se ordenará a la UGPP reconocer a favor del señor **NAUD MONTES OSPINA** la pensión gracia a partir del 16 de junio de 2002, fecha en que obtuvo su status pensional, liquidándola con el 75% de todo el salario devengado durante el año en que consolidó este derecho prestacional, es decir, 16 de junio de 2001 al 16 de junio de 2002. Las sumas reconocidas serán reajustadas con siguiente fórmula:

$$R = Rh \times \frac{\text{Índice final}}{\text{Índice inicial}}$$

Según la cual, el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es el que corresponde a la prestación social, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor

⁸ “ARTÍCULO 50. <Artículo modificado por el artículo 1 del Decreto 2025 de 1966. El nuevo texto es el siguiente:> A partir del veintitrés de abril (23) de 1966 inclusive, las pensiones de jubilación o de invalidez a que tengan derecho los trabajadores de una o unas entidades de Derecho Público, serán liquidadas y pagadas tomando como base el setenta y cinco (75%) del promedio mensual de salarios devengados durante el último año de servicios...”

⁹ El término “salario” ha sido definido por el Diccionario de la Real Academia como el “*Estipendio o recompensa que los amos dan a los criados por razón de su servicio o trabajo. Por Ext. Estipendio con que se retribuyen servicios personales*”. A su vez el Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, tomo VI de G. Cabanellas, L. Alcalá -Zamora, respecto del concepto de salario dice: “*El salario es la compensación que recibe el obrero o empleado a cambio de ceder al patrono todos sus derechos sobre el trabajo realizado. Comprende la totalidad de los beneficios que el trabajador obtiene por sus servicios u obras, no sólo la parte que recibe en metálico o especie, como retribución inmediata y directa de su labor; sino también las indemnizaciones por espera, por impedimento o interrupciones del trabajo, aportaciones patronales, por los seguros y bienestar, beneficios a los herederos y conceptos semejantes. (...)*”.

certificado por el DANE (vigente a la fecha de ejecutoria esta sentencia) por el índice inicial (vigente para la fecha en que debería efectuarse el pago).

Por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente mes por mes, para cada mesada teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada uno de ellos.

PRESCRIPCIÓN.

El Decreto 1848 de 1969 prescribe en su artículo 102, *ad pedem litterae*:

“1. Las acciones que emanen de los derechos consagrados en el Decreto 3135 de 1968 y 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 sólo por un lapso igual.”
/Subrayas extra texto/.

Con sustento en la norma transcrita, es evidente para este órgano colegiado que en el *sub lite* se configuró la prescripción, toda vez que transcurrieron más de tres (3) años desde el momento en que el actor presentó solicitud de reconocimiento pensional (19 de diciembre de 2003) y la presentación de la demanda (26 de julio de 2017) y por ende, se entiende que ha operado el fenómeno prescriptivo para las mesadas anteriores al 26 de julio de 2014.

COSTAS.

Se condenará en costas a la parte demandada en virtud de lo dispuesto en el artículo 188 del C/CA, teniendo en cuenta que producto de la vulneración de los derechos de la parte actora se vio en la necesidad de contratar un abogado y sufragar los gastos procesales hasta su culminación.

Las AGENCIAS EN DERECHO se fijan en el 3% de lo pretendido, también a cargo de la UGPP y a favor del demandante, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5.1 del Acuerdo No. PSAA16-10554 del cinco (5) de agosto de 2016 proferido por el H. Consejo Superior de la Judicatura.

Es por lo discurrido que el **Tribunal Administrativo de Caldas, SALA 4ª DE DECISIÓN ORAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

DECLÁRASE la nulidad del Oficio N° 201714200682101 de 2017 y la Resolución N° 8007 de 15 de febrero de 2005, proferidas por la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP**, con las cuales le negó el reconocimiento de la pensión gracia al señor **NAUD MONTES OSPINA**.

En consecuencia, a título de restablecimiento del derecho,

ORDÉNASE a la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP**, reconocer y pagar al señor **NAUD MONTES OSPINA** la pensión gracia a partir del diecisiete 16 de junio de 2002, fecha en que obtuvo su status pensional, con efectos fiscales desde el 26 de julio de 2014 por prescripción trienal, y liquidándola con el 75% de todo el salario devengado durante el año anterior a la adquisición del estatus.

La entidad demandada **DARÁ** cumplimiento a esta sentencia en los términos previstos en el artículo 192 del C/CA (ley 1437/11), **PREVINIÉNDOSE** a la parte actora de la carga prevista en el inciso 2º del precepto citado.

COSTAS a cargo de la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP**, las que serán liquidadas y ejecutadas conforme lo determinan el artículo 366 del C.G.P.

Como **agencias en derecho**, también a cargo de la **UGPP**, se fija el 3% de lo pretendido, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5.1 del Acuerdo No. PSAA16-10554 del cinco (5) de agosto de 2016 proferido por el Consejo Superior de la Judicatura.

Ejecutoriada esta providencia, **LIQUÍDENSE** los gastos del proceso, **DEVUÉLVANSE** los remanentes si los hubiere, y **ARCHÍVESE** el proceso, previas las anotaciones del caso en el Sistema Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE

Providencia discutida y aprobada en Sala de Decisión celebrada en la fecha, según consta en Acta N° 034 de 2021.



AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado



AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN
Magistrado



PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA
Magistrado