

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO ONCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI

Santiago de Cali, diecinueve (19) de diciembre de dos mil dieciséis (2016)

Auto No. 2524

PROCESO No. 76001-33-33-011-2016-00171-00
DEMANDANTE: MARIA ELENA GALEANO DE SALCEDO
DEMANDADO: CASUR.
MEDIO DE CONTROL: CONCILIACIÓN PREJUDICIAL.

I. ASUNTO

Procede el despacho a decidir sobre la aprobación de la conciliación de la referencia.

CONSIDERACIONES

En audiencia¹ celebrada el día 22 de Junio de 2016 ante el despacho de la Procuraduría 60 Judicial I para Asuntos Administrativos, se realizó conciliación prejudicial, asistiendo a la misma el doctor JOSE LUIS TENORIO ROSAS identificado con cédula de ciudadanía número 16.685.059 de Cali, y tarjeta profesional número 101.016 del Consejo Superior de la Judicatura, en representación de la señora MARIA ELENA GALEANO DE SALCEDO. Igualmente comparece la Doctora ZORAIDA GUERRERO AGUIRRE, identificada con la C.C. N.º 67.005.830 de Cali y portador de la Tarjeta Profesional N.º 233.556 del Consejo Superior de la Judicatura, en representación de la entidad convocada - CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL -CASUR.

Durante el transcurso de la Audiencia, el Agente del Ministerio Público concedió el uso de la palabra al apoderado de la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL -CASUR-, con el fin de que se sirva indicar la decisión tomada por el comité de conciliación de la entidad en relación con la solicitud incoada, quien manifestó lo siguiente:

"...El comité de conciliación y defensa judicial de la entidad convocada mediante acta No. 08 del 10 de marzo de 2016, recomendó conciliar el reajuste por concepto de índice de precios al consumidor las asignaciones mensuales de retiro para los años 1997, 1999, 2001, 2002, 2003 y 2004, cuando sean favorables para la convocante, siempre que se haya retirado antes del 15 de Diciembre del año 2004, aplicando la correspondiente prescripción..."

La propuesta es pagar el 100% del capital y el 75% de la indexación, para este caso la entidad revisó el expediente administrativo de la convocante y encontró que el año más favorable para la convocante es 1997, 1999 y 2002. La fecha para iniciar el pago después de aplicar la prescripción es el 10 de febrero de 2012, según oficio 6520 – OAJ del 8 de abril de 2016. La liquidación quedó así: Valor capital 100% \$4.363.942.00, valor indexación por el 75% \$13.380 valor capital más el 75% de indexación: 4.377.322, menos los descuentos por ley efectuados por casur que corresponden a la suma de \$146.112.00, y los descuentos por sanidad que corresponden a la suma de \$149.746, para un valor a pagar por índice de precio al consumidor de \$4.081.464. El anterior valor se cancelará dentro de los seis (06) meses siguientes a la aprobación de la conciliación y una vez se allegue la respectiva providencia a la entidad convocada. Se resalta que la asignación mensual de retiro para el año 2016 se incrementará en \$81.161. (...).

"...Acepto en integridad la propuesta de conciliación presentada en los términos arriba indicados..."

En ese estado de la diligencia, se le concedió el uso de la palabra a la parte convocante para que manifestara si acepta o no la propuesta presentada por la entidad convocada, en consecuencia expresó:

"Acepto en todos términos la propuesta de conciliación presentada por el apoderado de la entidad convocada (...)"

Por otro lado, al trámite de conciliación prejudicial se aportaron las pruebas para su aprobación de las cuales se destacan las siguientes:

¹ Folios 30 a 31 del expediente.

- Poder otorgado por la señora MARIA ELENA GALEANO DE SALCEDO con facultad expresa para conciliar, al doctor JOSE LUIS TENORIO ROSAS, identificado con cédula de ciudadanía número 16.685.059 de Cali y tarjeta profesional número 101.016 del Consejo Superior de la Judicatura. (fl. 1)
- Copia del derecho de petición presentado por el convocante a la entidad demandada data del 10 de Febrero de 2016, en el que solicita el reajuste de la asignación de retiro con base al IPC. (fl. 10)
- Oficio No. 6520 / OAJ – SDP del 08 de abril de 2016 expedido por la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL – por medio del cual se resuelve un derecho de petición.
- Acta 08 del 10 de marzo de 2016, mediante la cual se ratifica política institucional conciliatorio en los temas concernientes al reajustes en las asignaciones de retiro de miembros de la policía nacional teniendo en cuenta el índice de precios del consumidor IPC para los años 1997 a 2004. (17 a 21)
- Copia de la indexación del IPC que se debe cancelar a la señora MARIA ELENA GALEANO DE SALCEDO (Ver folio 22 del C/ú)
- Copia de liquidación del IPC expedida por la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL. (fls. 23 a 29).
- Copia de la Resolución Nro. 1120 del 19 de abril de 1978 correspondiente al agente retirado ALEJANDRO SALCEDO PORTILLA. (fl. 8 del C/u.)

Una vez concluido el recaudo probatorio requerido, el Juzgado procede a estudiar la situación jurídica a que se contrae el presente asunto, para establecer si se reúnen a cabalidad los presupuestos legales para impartir aprobación o improbar el acuerdo conciliatorio surtido en la etapa prejudicial ante la Procuraduría 60 Judicial I Para Asuntos Administrativos.

En efecto la jurisprudencia del Consejo de Estado ha indicado que para definir si la conciliación reúne los requisitos de ley para su aprobación, se hace necesario analizar aspectos como jurisdicción, competencia funcional, caducidad de la acción, capacidad para ser parte y para comparecer, así como la legitimación material en causa.

Es así como la Alta Corporación Administrativa ha definido la siguiente regla:

"(...) Con fundamento en la ley, la Sala, en reiterada jurisprudencia² ha definido los siguientes supuestos:

- *Que verse sobre derechos económicos disponibles por las partes.*
- *Que las entidades estén debidamente representadas.*
- *Que los representantes o conciliadores tengan capacidad o facultad para conciliar y disponer de la materia objeto de convenio.*
- *Que no haya operado la caducidad de la acción.*
- *Que no resulte abiertamente inconveniente o lesivo para el patrimonio de la administración.*
- *Que los derechos reconocidos estén debidamente respaldados por las probanzas que se hubieren arrimado a la actuación".*

Presupuestos que en efecto se tienen cumplidos, como a continuación se explica.

- Referente normativo y jurisprudencial del caso:

En ejercicio de la facultad conferida por el artículo 150, numeral 19 de la Constitución Política, el Congreso expidió la Ley 4ª de 1992, Ley marco que regula en forma general las materias relacionadas con el régimen de las remuneraciones oficiales, y el de

² Estos supuestos han sido definidos en reiterada jurisprudencia de la Sala. Al efecto pueden consultarse, entre otros, los autos 15421 del 25 de marzo de 1999 y 15872 del 8 de abril de 1999.

prestaciones de trabajadores oficiales y empleados públicos, y la fuerza pública. Norma que en su artículo 13 estableció:

"ARTÍCULO 13. En desarrollo de la presente Ley el Gobierno Nacional establecerá una escala gradual porcentual para nivelar la remuneración del personal activo y retirado de la Fuerza Pública de conformidad con los principios establecidos en el artículo 2°.

En desarrollo de dicho precepto, el Gobierno Nacional expidió los Decretos 335 de 1992, 25 de 1993, 65 de 1994 y 133 de 1995, los cuales contemplaron una prima de actualización que tuvo vigencia hasta el momento de consolidarse la escala gradual porcentual para nivelar la remuneración del personal activo y retirado de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, lo que tuvo lugar con la expedición del Decreto 107 de 1996, fijando a partir de este año la citada escala salarial porcentual. Para los años subsiguientes, fueron expedidos para tal efectos los Decretos 122/97, 058/98, 062/99, 2724/00, 2737/01, 745/02, 3552/03, 4158/04, 923/05, 407/06, 1515/07 y 673/08.

Así entonces, es claro para el Despacho que los miembros de la Fuerza Pública, gozan de un régimen especial, por lo que en principio, en luces del artículo 279 de la Ley 100 de 1993, el Sistema General de Seguridad Social no les sería aplicable. En efecto, esta norma establece:

*"Artículo 279. Excepciones. El Sistema Integral de Seguridad Social contenido en la presente Ley no se aplica a los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, ni al personal regido por el Decreto ley 1214 de 1990, con excepción de aquel que se vincule a partir de la vigencia de la presente Ley, ni a los miembros no remunerados de las Corporaciones Públicas.
(...)*

- La H. Corte Constitucional en sentencia C-432 del 06 de mayo de 2004, Magistrado Ponente Dr. Rodrigo Escobar Gil, en relación con el régimen especial que cobija a la Fuerza Pública específicamente estableció:

"Es claro entonces que la existencia de un régimen especial para los miembros de la fuerza pública, no sólo tiene su fundamento constitucional en la consagración expresa de los artículos 150, numeral 19, literal e), 217 y 218 del Texto Superior, sino también en la diversidad de vínculos jurídicos para acceder a la función pública y que, sin lugar a dudas, conducen a una distinta nominación del empleo, de la categoría del servidor y de la naturaleza de sus funciones, que lógicamente conllevan al señalamiento de un régimen salarial y prestacional distinto".

-Ahora bien, la anterior normativa fue adicionada por la Ley 238 de 1995 en los siguientes términos:

*"ARTÍCULO 1o. Adiciónese al artículo 279 de la Ley 100 de 1993 con el siguiente párrafo:
Párrafo 4°. Las excepciones consagradas en el presente artículo no implican negación de los beneficios y derechos determinados en los artículos 14 y 142 de esta ley para los pensionados de los sectores aquí contemplados"*

Los Arts. 14 y 142 de la misma Ley 100 de 1993 determinan:

"Artículo 14. Reajuste de pensiones. Con el objeto de que las pensiones de vejez o de jubilación, de invalidez y de sustitución o sobreviviente, en cualquiera de los dos regímenes del sistema general de pensiones, mantengan su poder adquisitivo constante, se reajustarán anualmente de oficio, el primero de enero de cada año, según la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor, certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior. No obstante, las pensiones cuyo monto mensual sea igual al salario mínimo legal mensual vigente, serán reajustadas de oficio cada vez y con el mismo porcentaje en que se incremente dicho salario por el Gobierno.

Artículo 142. Mesada adicional para pensionados. Los pensionados por jubilación, invalidez, vejez y sobrevivientes, de sectores públicos, oficial, semioficial, en todos sus órdenes, en el sector privado y del Instituto de Seguros Sociales, así como los retirados y pensionados de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, tendrán derecho al reconocimiento y pago de treinta (30) días de la pensión que le corresponda a cada uno de ellos por el régimen respectivo, que se cancelará con la mesada del mes de junio de cada año, a partir de 1994.

Parágrafo. Esta mesada adicional será pagada por quien tenga a su cargo la cancelación de la pensión sin que exceda de quince (15) veces el salario mínimo legal mensual.

- Pues bien, el régimen especial consagrado para los miembros de la Fuerza Pública en el Decreto 1213 de 1990 entre otros que consagraron el sistema de oscilación, disponía la forma en que se reajustan las asignaciones de retiro, de la siguiente manera:

ARTÍCULO 104. ASIGNACIÓN DE RETIRO. Durante la vigencia del presente Estatuto, los Agentes de la Policía Nacional que sean retirados del servicio activo después de quince (15) años, por disposición de la Dirección General, o por sobrepasar la edad máxima correspondiente a su categoría, o por mala conducta comprobada, o por disminución de la capacidad siccófica, o por inasistencia al servicio y los que se retiren a solicitud propia después de los veinte (20) años de servicio, tendrán derecho a partir de la fecha en que terminen los tres (3) meses de alta, a que por la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional se les pague una asignación mensual de retiro equivalente a un cincuenta por ciento (50%) del monto de las partidas de que trata el artículo 100 de este Estatuto, por los quince (15) primeros años de servicio y un cuatro por ciento (4%) más por cada año que exceda de los quince (15) sin que el total sobrepase del ochenta y cinco por ciento (85%) de los haberes de actividad.

PARAGRAFO 1o. La asignación de retiro de los Agentes que durante la vigencia de este Estatuto se retiren con treinta (30) o más años de servicio, será equivalente al noventa y cinco por ciento (95%) de las partidas fijadas en el artículo 100, liquidadas en la forma prevista en este mismo Decreto.

PARAGRAFO 2o. Los Agentes retirados antes del 17 de diciembre de 1968 con treinta (30) o más años de servicio, continuarán percibiendo la asignación de retiro reajustada al noventa y cinco por ciento (95%) de las partidas que se incluyeron en cada caso para la respectiva asignación.

- A su vez, el artículo 110 del Decreto 1213 de 1990, estableció en su artículo 110 que las asignaciones de retiro y pensiones de dicho personal variaría de conformidad con los aumentos de los salarios del personal en actividad, así:

"Art. 110. OSCILACIÓN DE ASIGNACIONES DE RETIRO Y PENSIONES. Las asignaciones de retiro y las pensiones de que trata el presente Decreto, se liquidarán tomando en cuenta las variaciones que en todo tiempo se introduzcan en las asignaciones de actividad para un Agente y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 100 de este Estatuto; en ningún caso aquéllas serán inferiores al salario mínimo legal. Los Agentes o beneficiarios no podrán acogerse a normas que regulen ajustes prestacionales en otros sectores de la Administración Pública, a menos que así lo disponga expresamente la Ley".

Debe advertirse que a partir de la vigencia del Decreto 4433 de 2004 (art. 42), se estableció de nuevo el mismo sistema que existió bajo la vigencia de los decretos antes mencionados, esto es, teniendo en cuenta la oscilación de las asignaciones del personal en actividad, así:

"Art. 42. Oscilación de la asignación de retiro y de la pensión. Las asignaciones de retiro y las pensiones contempladas en el presente decreto, se incrementarán en el mismo porcentaje en que se aumenten las asignaciones en actividad para cada grado.

En ningún caso las asignaciones de retiro o pensiones serán inferiores al salario mínimo legal mensual vigente.

El personal de que trata este decreto, o sus beneficiarios no podrán acogerse a normas que regulen ajustes en otros sectores de la administración pública, a menos que así lo disponga expresamente la ley".

El principio de oscilación, atrás referido, fue concebido como una prerrogativa de los miembros de la Fuerza Pública, en razón a su régimen salarial, prestacional y pensional especial, decretado en consideración a su especial función. Sin embargo, cuando se demuestra que dichos reajustes consagrados en la norma especial ratificados en la Ley 4ª de 1992, son menos favorables que los establecidos para el reajuste de las pensiones ordinarias según el IPC, como indica la ley 238 de 1995, debe aplicarse la norma más favorable, como señala el H. Consejo de Estado, en sentencia del 17 de mayo de 2007, con ponencia del Dr. Jaime Moreno García³.

"... a partir de la vigencia de la ley 238 de 1995, el grupo de pensionados de los sectores excluidos de la aplicación de la ley 100 de 1993, sí tienen derecho a que se les reajuste sus pensiones teniendo en cuenta la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor certificado por el DANE como lo dispuso el artículo 14 de la última, y a la mesada 14 en los términos del artículo 142 ibídem.
(...)"

Porque, estima la Sala que las asignaciones de retiro, obviamente son una especie de pensión, como también lo son las pensiones de invalidez y las pensiones de sobrevivientes del personal de la fuerza pública, de donde resulta irrelevante el argumento esgrimido por el Tribunal frente a los mandatos del artículo 220 de la Constitución Política, máxime que no pueden ser compatibles con las pensiones de invalidez ni de sobrevivientes militares o policiales y no son reajustables por servicios prestados a entidades de derecho público, pero el interesado puede optar por la más favorable, como expresamente lo establece el inciso 2º del artículo 36 del decreto 4433 de 2004."

Esta posición ha sido reiterada por la citada Alta Corporación en fallos posteriores.

³C. de E. Expediente No. 8464-05. Actor: José Jaime Tirado Castañeda. Sent. 17 de mayo de 2007. C.P. Jaime Moreno García.

No sobra hacer una breve alusión a lo manifestado por la H. Corte Constitucional al referirse al principio de favorabilidad respecto del régimen pensional de estas personas⁴:

(...)

4. Principio de favorabilidad en la determinación del régimen pensional de los miembros de las Fuerzas Públicas.

4.1. De acuerdo a lo establecido en el artículo 279 de la Ley 100, el sistema integral de seguridad social no se aplica a los miembros de las Fuerzas Militares. Este postulado, obedece a lo dispuesto por los artículos 150, numeral 19, literal e)⁵ y 217⁶ de la Constitución Política, en los cuales estableció que la ley debía determinar el régimen salarial y prestacional especial para los miembros de las Fuerzas Militares, el cual se encuentra justificado en el riesgo latente que envuelve la función pública que prestan y desarrollan⁷.

La Jurisprudencia de esta Corporación ha precisado que cuando se hace referencia a la expresión régimen prestacional, se incluyen tanto las prestaciones que tienen su origen de manera directa en la relación de trabajo, como todas aquellas otras que se ocasionan por motivo de su existencia, tales como, las pensiones de vejez, invalidez y sobrevivientes, el auxilio funerario, y aquellas contingencias derivadas de los riesgos en salud⁸.

4.2. En general las situaciones relacionadas con los derechos, las prerrogativas, los servicios, los beneficios y demás situaciones prestacionales de un trabajador, entre ellas el pago de los derechos pensionales se resuelven con las normas vigentes al tiempo del suceso. Sin embargo, en aplicación del principio de favorabilidad consagrado en el artículo 53 del Ordenamiento Superior, también es posible considerar, la aplicación de la normatividad que más favorezca al trabajador, "...en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho..."

(...)

En conclusión, ha dicho la Corte que en la determinación del régimen o la normatividad aplicable al reconocimiento de una pensión o al reajuste de la misma correspondiente a una persona que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 279 de la Ley 100 de 1993 pertenezca a un régimen especial o tenga derecho a la aplicación del régimen de transición allí previsto, la autoridad administrativa deberá respetar los principios de favorabilidad y la garantía de los derechos adquiridos, en especial si se trata de aquellas personas que se encuentran en situación de debilidad manifiesta, con el fin de preservar, en todo caso, el derecho fundamental al debido proceso.(...)"⁹

Así las cosas, es preciso aplicar a las asignaciones de retiro, el incremento anual con base en el IPC, ordenado en la Ley 100 de 1993, cuando este resulte más favorable a la aplicación del Decreto 1213 de 1990, durante el tiempo posterior a la expedición de la ley 238 de 1995, y hasta la expedición del Decreto 4433 de 2004, que volvió a consagrar el incremento de las asignaciones de retiro, según el principio de oscilación teniendo en cuenta las asignaciones de los miembros de la fuerza pública en actividad y que en adelante prohíbe acogerse a normas que regulen ajustes en la administración pública, a menos que así lo regule expresamente la ley.

Como corolario de lo anterior, se observa lo siguiente respecto de los porcentajes de incremento de los sueldos básicos hechos por Casur al personal de la fuerza pública en el grado de agente a partir del año 1997, comparados con el reajuste salarial conforme al I.P.C.:

AÑO	Variación IPC % Vigente a 1 de enero del correspondiente año	PORCENTAJE DE INCREMENTO REALIZADO	DIFERENCIA
-----	--	------------------------------------	------------

⁴ Sentencia T-685/07, Referencia: expediente T-1631943, Magistrado Ponente: Jaime Córdoba Triviño.
⁵ El artículo 150 de la Constitución Política de Colombia, establece: "Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones: (...) 19. Dictar las normas generales, y señalar en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno para los siguientes efectos: (...) e. Fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y la Fuerza Pública;"
⁶ El artículo 17 de la CP, consagra: "La Nación tendrá para su defensa unas Fuerzas Militares permanentes constituidas por el Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea. // Las Fuerzas Militares tendrán como finalidad primordial la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional. // La Ley determinará el sistema de reemplazos en las Fuerzas Militares, así como los ascensos, derechos y obligaciones de sus miembros y el régimen especial de carrera, prestacional y disciplinario, que les es propio".
⁷ Ver Sentencia C-432 de 2004 (MP Rodrigo Escobar Gil), reiterada recientemente en la Sentencia T-372 de 2007 (MP Jaime Córdoba Triviño).
⁸ En este sentido ver las sentencias: C-654 de 1997 (MP. Antonio Barrera Carbonell), C-835 de 2002 (MP. Marco Gerardo Monroy Cabra) y C-101 de 2003 (MP. Jaime Córdoba Triviño), las cuales además indican que el fundamento jurídico de las prestaciones derivadas de las contingencias propias de la seguridad social, se encuentran en el artículo 150, num. 19, lit. e) de la Constitución, que corresponde a las materias sujetas a ley marco.
⁹ Ver entre otras las sentencias T-235 de 2002 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra), T-251 de 2007 (MP Jaime Córdoba Triviño), T-625 de 2004 (MP Alfredo Beltrán Sierra), T-008 de 2006 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra), T-631 de 2006 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra) y T-595 de 2007 (MP Jaime Córdoba Triviño).

		POR LA ENTIDAD DEMANDADA ¹⁰	
1997	21,63%	18,87%	-2,77%
1998	17,68%	17,96%	0,28%
1999	16,70%	14,91%	-1,79%
2000	9,23%	9,23%	0
2001	8,75%	9%	0,25%
2002	7,65%	6%	-1,65%
2003	6,99%	7%	0,1%
2004	6,49%	6,49%	0%

Así las cosas, en el presente caso, hay lugar al reajuste de la asignación de retiro en razón a que al agente ALJANDRO SALCEDO PORTILLA se le reconoció la misma a través de la Resolución No. 01120 del 7 de abril de 1978. (ver fls. 8 a 9).

Por consiguiente para la época en la que tuvo vigencia la aplicación del I.P.C para los reajustes pensionales, el convocante se encontraba retirado del servicio, pues ya se le había reconocido la correspondiente asignación de retiro y además existe claro desequilibrio, siendo más benéfica la aplicación del aumento conforme al I.P.C. para los años 1997, 1999 y 2002.

Se impone entonces, concluir, que si bien es cierto se sostiene la prevalencia de la especialidad del régimen prestacional de la Fuerza Pública, cuyas normas deben aplicarse en toda su extensión, acepta el Despacho que la asignación de retiro tiene la misma naturaleza jurídica que la pensión de vejez o invalidez, en aplicación por favorabilidad de la Ley 238 de 1995, que permite que el reajuste de la asignación de retiro sea cobijado por los beneficios consagrados en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, durante los años subsiguientes a la expedición de la Ley 238 de 1995, sin perjuicio de la prescripción de la reliquidación de mesadas, y hasta que operó el reajuste del artículo 42 del Decreto 4433 de 2004, que volvió a establecer el mismo sistema que existió bajo la vigencia del Decreto 1213 de 1990 , o sea, teniendo en cuenta la oscilación de las asignaciones del personal en actividad.

- Sobre la prescripción de mesadas:

Por regla general se tiene que las pensiones y asignaciones de retiro son imprescriptibles por cuanto el derecho se reconoce a título vitalicio. Sin embargo, opera la prescripción respecto a las mesadas pensionales o reliquidación de las mismas, que no se hubiesen solicitado dentro de los cuatro (4) años anteriores al momento en que se presentó la reclamación del derecho, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 104 del Decreto 1213 de 1990 que consagra prescripción cuatrienal, teniendo en cuenta que para la fecha de consolidación del derecho pensional, no regía el Decreto 4433 de 2004.

Del acervo probatorio se tiene que el actor presentó su petición de reajuste de la asignación de retiro ante la entidad, suscrita con fecha del 10 de febrero de 2016 (fl. 10), y la entidad convocada aplicó prescripción cuatrienal de los mayores valores no reclamados, a partir del 10 de febrero de 2012 hacia atrás. Por modo que, la reliquidación de las mesadas anteriores se encuentran prescritas por la no reclamación dentro de los cuatro años siguientes a la causación del derecho.

Ahora bien, en cumplimiento a los lineamientos señalados por la jurisprudencia del Consejo de Estado, que se deben acreditar para efectos de impartir aprobación al presente acuerdo, se establece lo siguiente:

¹⁰ De acuerdo con los decretos que cada año expide el Gobierno Nacional para efectos de incrementar la asignación de retiro del personal de la Fuerza Pública.

- En cuanto a la **Legitimación en la causa** de las partes, se tiene que al AG ® Salcedo Portilla Alejandro le fue reconocida asignación de retiro a través de la Resolución No. 1120 del 7 de abril de 1978, emitida por la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional. (Fls. 8 y 9).

- A la señora MARIA ELENA GALEANO DE SALCEDO se le reconoció la sustitución pensional el 28 de agosto de 1996 mediante la Resolución Nro. 3728 del 28 de agosto de 1996. (folios 6 y 7).

Respecto a las facultades para conciliar de las partes, se tiene que el convocante otorgo poder con facultad para conciliar al Dr. **JOSE LUIS TENORIO ROSAS**. (fl. 1).

La apoderada de la entidad convocada, Dra. ZORAIDA GUERRERO AGUIRRE igualmente allegó poder con facultades para conciliar. (fl.13)

Frente al **factor de competencia** se tiene que la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional CASUR "es un establecimiento público, del orden Nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa, financiera y patrimonio independiente, adscrito al Ministerio de Defensa Nacional,"¹¹ por lo tanto, el trámite de la conciliación judicial debe agotarse ante la jurisdicción contencioso administrativa.

Ahora bien, respecto al análisis de la **caducidad** es necesario atender el artículo 164 del CPACA que señala:

"ARTÍCULO 164. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR LA DEMANDA.

La demanda deberá ser presentada:

1. En cualquier tiempo, cuando:

c) Se dirija contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas. Sin embargo, no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe;

(...)"

Estima el Despacho que no ha operado la **caducidad** de la acción, por cuanto el objeto de litigio invocado y que eventualmente podría ser demandado en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, corresponde al reajuste de la SUSTITUCION PENSIONAL de retiro reconocida a la convocante MARIA ELENA GALEANO DE SALCEDO, asunto laboral que puede demandarse en cualquier tiempo.

Respecto al acuerdo al cual llegaron las partes, considera el Despacho que en el presente caso no se lesionan los intereses patrimoniales del Estado, pues del acervo probatorio se observa que los incrementos a la asignación de retiro reconocidos presentan diferencias respecto del incremento fijado por el DANE establecido como IPC, por lo cual es preciso aplicar a las asignaciones de retiro, el incremento anual con base en el IPC, ordenado en la Ley 100 de 1993, cuando este resulte más favorable a la aplicación del Decreto 1213 de 1990, durante el tiempo posterior a la expedición de la ley 238 de 1995, y hasta la expedición del Decreto 4433 de 2004, que volvió a consagrar el sistema de oscilación.

Visto lo anterior, y como quiera que en efecto se ha acreditado la existencia de la obligación por parte de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, se establece que el acuerdo logrado no lesiona los intereses patrimoniales del Estado, debiendo entonces aprobarse en su integridad, el cual por ser total tendrá efectos de cosa juzgada respecto de los aspectos que fueron objeto del mismo, ya debidamente delimitados.

El Despacho concluye entonces, que en el sub – lite las exigencias descritas en líneas precedentes se cumplen a cabalidad, por lo que se procederá a aprobar el acuerdo conciliatorio al que llegaron las partes, en la forma en la cual quedó establecido.

¹¹ACUERDO 008 de 19/10/2001, artículos 2 y 3. Denominación, naturaleza jurídica, domicilio y jurisdicción, objetivo y funciones. , creada y reglamentada por los Decretos 0417 y 3075 de 1955, 782 de 1956, 2343 de 1971, 2003 de 1984, y 823 de 1995.

Una vez revisado de fondo el derecho de petición radicado por el apoderado del accionante, observa el despacho que lo pretendido por el actor es el reconocimiento y pago de la prima de actividad, así como la reliquidación de la asignación mensual conforme al IPC; así las cosas, ADVIRTE el despacho que lo conciliado en sede prejudicial – PROCURADURIA 60 JUDICIAL I para asuntos administrativos, hace referencia a la reliquidación y reajuste de SUSTITUCION PENSIONAL por concepto de IPC.

En virtud de lo anterior, el **Juzgado Once Administrativo Oral del Circuito de Cali,**

RESUELVE:

PRIMERO: APROBAR LA CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL celebrada entre la señora **MARIA ELENA GALEANO DE SALCEDO** identificada con la cédula de ciudadanía No. 29.325.016 y la **CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL - CASUR**, en los términos propuestos por las partes, advirtiendo que el convocante no podrá intentar demanda alguna por ningún motivo de los conceptos conciliados en contra de la convocada.

En consecuencia la **CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL - CASUR**, deberá pagar a la señora **MARIA ELENA GALEANO DE SALCEDO**, la suma correspondiente al 100% del capital que equivale a \$4.363.942.00 y el 75% de la indexación correspondiente a \$13.380.00, menos los descuentos de CASUR \$146.112.00 y Sanidad de \$149.746.00, para un total a pagar de **CUATRO MILLONES OCHENTA Y UN MIL CUATROCIENTOS SESENTA Y CUATRO PESOS MCTE (\$4.081.464.00)**, dentro de los seis (6) meses siguientes a la ejecutoria de esta providencia y presentación de la cuenta de cobro a la entidad.

SEGUNDO: La Caja de sueldos de Retiro de la Policía Nacional deberá reajustar la SUSTITUCION de la asignación de retiro de la señora **MARIA ELENA GALEANO DE SALCEDO** identificada con la cédula de ciudadanía No. 29.325.016, teniendo en cuenta lo establecido en el art. 14 de la Ley 100 de 1993, es decir, con la inclusión de los porcentajes del Índice de Precios al Consumidor decretados por el DANE, ajustando debidamente su valor teniendo en cuenta la liquidación para los años 1997, 1999 y 2002; aplicando la prescripción de los reajustes causados con anterioridad al 10 de febrero de 2012, y además teniendo en cuenta que para el año 2016 dicho reajuste correspondía a \$81.161.

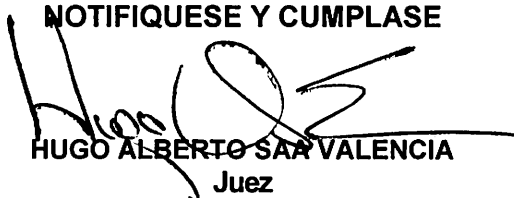
TERCERO: Tanto el acuerdo conciliatorio llevado a cabo entre las partes, como ésta providencia que lo aprueba, tienen efectos de **COSA JUZGADA Y PRESTAN MERITO EJECUTIVO**.

CUARTO: Envíese copia de éste proveído a la Procuraduría Judicial No. 20 Judicial II, Delegada ante esta Jurisdicción, e igualmente, expídase copias a las partes.

QUINTO: Esta Conciliación aprobada, se cumplirá en los términos previstos en los artículos 192 y 195 del C.P.A.C.A.

SEXTO: **EJECUTORIADA** esta providencia, **ARCHÍVESE** el expediente previas las anotaciones que sean del caso en el sistema Siglo XXI.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE


HUGO ALBERTO SAA VALENCIA
Juez

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO ONCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI

Auto No. 2520

RADICACIÓN : 76-001-33-33-011-2016-00163-00
MEDIO DE CONTROL : NULIDAD Y REST. DEL DERECHO (L)
DEMANDANTE : JAIME HUMBERTO PAVA GIRALDO
DEMANDADO : EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI-EMCALI EICE
ASUNTO : RECHAZA DEMANDA

Santiago de Cali, diecinueve (19) de diciembre de dos mil dieciséis (2.016)

Teniendo en cuenta el informe de secretaria que antecede y como quiera que la apoderada judicial de la parte demandante no subsana la demanda de la referencia en debida forma, se procede al rechazo de la demanda, previa las siguientes

CONSIDERACIONES

Mediante auto de fecha 18 de agosto de 2016, esta agencia judicial inadmitió la demanda de la referencia e indicó:

“...teniendo en cuenta lo anterior, es necesario que la apoderada de la parte actora, adecúe la demanda al medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho que se tramita ante esta jurisdicción; ello quiere decir que las pretensiones se deben atemperar a los postulados consignados en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 161 y 162 ibídem...”

Como consecuencia de lo anterior si bien es cierto la apoderada de la parte actora presentó dentro del término de los diez (10) días la adecuación de la demanda tal como obra a folios 86 a 120 del expediente, también lo es que la misma omitió acreditar el agotamiento del requisito de procedibilidad como lo es la conciliación extrajudicial (arts. 37 ley 640 de 2001, 13 Ley 1285 de 2009 y 161-1 Ley 1437 de 2011).

Ahora bien, no pasa de menos para esta agencia judicial lo dispuesto en el artículo 36 de la ley 640 de 2011, que en su tenor literario indica:

“...ARTICULO 36. RECHAZO DE LA DEMANDA. *La ausencia del requisito de procedibilidad de que trata esta ley, dará lugar al rechazo de plano de la demanda...”*

Del rechazo de la demanda por no agotamiento del requisito de procedibilidad, se trae a colación el artículo 169 del CPACA el cual conlleva como causal única de rechazo las siguientes: **1.** Cuando hubiere operado la caducidad. **2.** Cuando habiendo sido inadmitida no se hubiere corregido la demanda dentro de la oportunidad legalmente establecida. **3.** Cuando el asunto no sea susceptible de control judicial. De acuerdo a la norma en cita, la falta de requisito de conciliación prejudicial no está enunciada como una causal de rechazo de plano de la demanda, motivo por el cual su consecuencia debe ser la inadmisión de la misma.

La Sección Primera del Honorable Consejo de Estado, en sentencia del 30 de enero de 2014 y el 21 de noviembre de 2013, señalaron¹:

“...Las normas transcritas son claras en establecer que la conciliación extrajudicial constituye un requisito de procedibilidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, cuando los asuntos sean conciliables; que el rechazo de plano de la demanda únicamente procede: i) la caducidad del medio de control; ii) la no corrección de la demanda luego de haber sido inadmitida y iii) los asuntos que no son susceptibles de control judicial y que, cuando la misma no cumpla con los requisitos previstos en la Ley, la decisión procedente es la inadmisión y no su rechazo de plano. Por lo tanto, dado que la conciliación extrajudicial es un requisito de procedibilidad de la demanda, la falta del mismo da lugar a su inadmisión para la correspondiente corrección, por lo que el proveído apelado es a todas luces contrario a las disposiciones legales referidas y, por lo tanto debe revocarse, para en su lugar disponer que el a quo provea sobre la admisión de la demanda, si se tiene en cuenta que el requisito que echó de menos fue cumplido por el demandante, como consta a folios 167 a 168 y que la demanda no está incurso en ninguna de las causales de rechazo de plano...”

Por lo anterior, se concluye que la consecuencia de no acreditar la conciliación prejudicial es la inadmisión de la demanda, como quiera que debe garantizarse el derecho al debido proceso que trata el artículo 29 de la Constitución Política.

Así las cosas, si bien es cierto se brindó la oportunidad legal para que el accionante acreditara el cumplimiento del plurimencionado requisito, (folio 82 del expediente); también lo es que brilla por su ausencia que el mencionado yerro procesal haya sido subsanado, toda vez que el mismo no fue allegado al plenario de la demanda. Razón por la cual deberá rechazarse la demanda de la referencia sin lugar a dar trámite de requerimientos previos, como quiera que es carga del accionante allegar la totalidad de requisitos formales y sustancias de la demanda para su eventual admisión.

Por lo anterior, esta agencia judicial

DISPONE:

PRIMERO: RECHAZAR la presente **ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO LABORAL**, incoada por el señor JAIME HUMBERTO PAVA GIRALDO, por no haber sido debidamente corregida dentro de la oportunidad legal concedida.

SEGUNDO: HÁGASE entrega de los documentos aportados con la demanda, a la parte accionante, sin necesidad de desglose judicial.

TERCERO: ARCHÍVESE el expediente, previa cancelación de su radicación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

m.l.g.g.


HUGO ALBERTO SAA VALENCIA
Juez

¹ Consejo de Estado-Sección Segunda - Subsección “A” Exp. No. 41001233300201200013 01. C.P. Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez (E)



JUZGADO ONCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI

Cali (Valle del Cauca), doce (12) de octubre de dos mil dieciséis (2016)

Auto No: 2148

RADICACIÓN:	76001-33-33-011-2014-00192-00
DEMANDANTE:	HÉCTOR FABIO CALDERÓN
DEMANDADO:	INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC
MEDIO DE CONTROL:	REPARACIÓN DIRECTA
ASUNTO:	DESISTIMIENTO TÁCITO

I. ANTECEDENTES

Mediante auto No. 1570 del 15 de octubre de 2014, se admitió la demanda de la referencia, ordenándose en el numeral 4 de la providencia en mención, la consignación de \$ 120.000 M/Cte., por concepto de gastos procesales.

A través del auto No. 348 del 26 de febrero de 2016, se requirió al apoderado de la parte demandante para que en un término de 15 días consignara el dinero, por concepto de gastos procesales.

Desde el último requerimiento, hasta la fecha, han transcurrido más de cinco (5) meses, sin que se haya dado cumplimiento a lo ordenado por este despacho.

II. CONSIDERACIONES

Frente al desistimiento tácito, el artículo 178 de la ley 1437 de 2011 preceptúa:

“Art. 178.- Transcurrido un plazo de treinta (30) días sin que se hubiese realizado el acto necesario para continuar el trámite de la demanda, del incidente o de cualquier otra que se promueva a instancia de parte, el juez ordenará a la parte interesada mediante auto que lo cumpla dentro de quince (15) días siguientes.”

Vencido este último término sin que el demandante ó quien promovió el trámite respectivo haya cumplido la carga o realizado el acto ordenado, quedará sin efectos la demanda o la solicitud, según sea el caso, y el Juez dispondrá la terminación del proceso o de la actuación correspondiente, condenará en costas y perjuicios siempre que como consecuencia de la aplicación de esta disposición haya lugar al levantamiento de medidas cautelares.

El auto que ordena cumplir la carga o realizar el acto y el que tiene por desistida la demanda o la actuación, se notificará por estado.

Decretado el desistimiento tácito, la demanda podrá presentarse por segunda vez, siempre que no haya operado la caducidad.”

Del artículo transcrito, queda claro que la figura del desistimiento tácito constituye una sanción al actor negligente, pues comporta la terminación anticipada del proceso antes de que se trabé la Litis, y requiere para su configuración de la constatación objetiva del

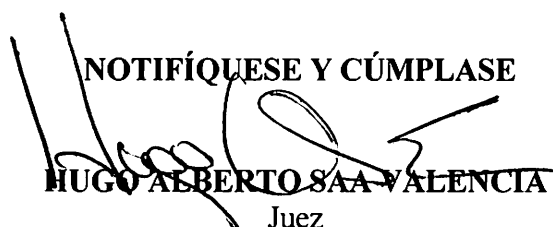
transcurso del tiempo sin que se registre la actuación a cargo del demandante y de la decisión judicial que declare tal situación, lo cual significa que hasta cuando se produzca esta última, el demandante puede realizar lo requerido para el impulso del proceso.

En el asunto, los plazos fueron más que superados, razón por la cuál es viable dar aplicación a lo dispuesto en el artículo 178 de la Ley 1437 de 2011 y en consecuencia, quedará sin efectos la demanda.

En virtud de lo anterior, el Juzgado Once Administrativo Oral del Circuito de Cali,

RESUELVE

1. **DECLARAR** el **DESISTIMIENTO TÁCITO** del presente medio de control de Reparación Directa, promovido por el señor **HÉCTOR FABIO CALDERÓN**, a través de apoderado, contra el **INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC** y en consecuencia, quedará sin efectos la demanda.
2. En firme este proveído, **ARCHÍVESE** el presente proceso, entréguese los documentos al interesado sin necesidad de desglose y háganse las anotaciones en el Sistema de Información Judicial Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

HUGO ALBERTO SAA VALENCIA
Juez

JUZGADO ONCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRONICO El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notificó a la (s) parte(s) por anotación en el ESTADO ELECTRONICO No. _____, el cual se insertó en los medios informáticos de la Rama Judicial del día _____ Se certifica de igual manera que se envió mensaje de datos a quienes suministraron su dirección electrónica. ARLEY JULIAN FERNANDEZ TORRES Secretario
--



JUZGADO ONCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI

Cali (Valle del Cauca), siete (7) de octubre de dos mil dieciséis (2016)

Auto Interlocutorio No: 2102

RADICACIÓN: 76001-33-33-011-2016-00239-00
DEMANDANTE: JOSE DANILO BOLAÑOS URBANO
DEMANDADO: DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA

ASUNTO: RECHAZO DE LA DEMANDA

Objeto del Pronunciamiento:

Decidir sobre la admisión, inadmisión, rechazo o remisión de la presente demanda, impetrada por el señor **JOSE DANILO BOLAÑOS URBANO**, a través de apoderado judicial, en contra del **DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA**, frente a lo cual se procede, previo los siguientes:

I. ANTECEDENTES

La demanda que nos convoca se radicó ante la oficina de apoyo judicial el 25 de agosto de 2016, correspondiéndole el reparto al presente Despacho.

Se manifiesta por el apoderado de la parte demandante, que mediante la ordenanza No. 097¹ del 5 de noviembre de 1999 se le dio amplias facultades al Gobernador del Departamento del Valle del Cauca para *“crear, transformar, modificar, suprimir o fusionar la estructura de la administración central del departamento del valle del cauca a fin de armonizarla al desarrollo de sus competencias constitucionales y legales.”*

En razón de lo anterior, el Gobernador del Valle del Cauca de la época, suscribió el Decreto No. 1867 del 22 de diciembre de 1999 *“por medio del cual se estableció la estructura Administrativa, la Planta Global de cargos del nivel central del Departamento del Valle del Cauca y se dictan otras disposiciones”*.

Se indica, que en razón de la reestructuración administrativa del Departamento del Valle del Cauca, se suprimió el cargo que desempeñaba el actor, este es, Inspector de Policía Departamental, trabajando en dicho ente territorial hasta el 4 de enero de 2000.

En tal sentido, en contra del Decreto 1867 de 1999 y Decreto No. 0015 de 2000, se adelantó la acción de simple nulidad, en la cual, finalmente, el Consejo de Estado, en sentencia del 22 de mayo de 2014 declaró la nulidad de los actos administrativos antes referenciados.

En razón de lo anterior, el actor interpuso el medio de control de Reparación Directa, al considerar que la expedición de los Decretos 1867 de 1999 y 0015 de 2000 le causó perjuicios materiales necesarios de reparar.

II. CONSIDERACIONES:

Estudiada la demanda de la referencia, se observa que la fuente de lesión de los derechos de la misma proviene de unos actos administrativos correspondientes al Decreto 1867 de 1999 y Decreto

¹ Siendo lo correcto: Ordenanza No. 067 de noviembre 5 de 1999 –según sentencia del Consejo de Estado-

No. 0015 de 2000.

Ahora bien, el Consejo de Estado ha sostenido que cuando la fuente directa del daño ocurre como consecuencia de un acto administrativo, la acción procedente es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. En esta línea argumentativa, lo anterior significa que el medio de control invocado no es el adecuado para el presente caso, toda vez que el daño presuntamente causado al demandante, tuvo su génesis en la expedición de unos actos administrativos de carácter general con efectos particulares, por lo que el medio de control indicado para acudir ante esta Jurisdicción, es el de Nulidad y Restablecimiento del Derecho.

Al respecto, el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, Radicación número: 25000-23-26-000-2003-01194-01(28942), Consejero ponente: Hernán Andrade Rincón (E), del 12 de noviembre de 2014, señaló:

“Ha sido reiterada la Jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado en el sentido de precisar que en materia de lo contencioso administrativo la fuente del daño determina la acción procedente para analizar los supuestos que fundan la controversia y ésta, a su vez, determina la técnica apropiada para la formulación de las pretensiones de la demanda y la oportunidad en el tiempo para hacerlas valer por la vía jurisdiccional.

Pues bien, para la Sala resulta necesario establecer la procedencia de la acción de reparación directa aquí ejercida, para cuyo propósito se estima pertinente acoger el pronunciamiento de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, a través del cual, precisamente, se abordó el análisis sobre la acción procedente para reclamar, en juicio, los perjuicios ocasionados como consecuencia de las relaciones laborales existentes entre la Administración y un particular; en dicha decisión, la Corporación señaló;

En suma la vía procesal adecuada para discutir las cesantías y el reconocimiento de la sanción moratoria es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, salvo que exista certeza del derecho y de la sanción, porque, se repite, en estos eventos procede la ejecución del título complejo.

La acción de grupo tampoco es vía idónea para reclamar la indemnización moratoria por el pago tardío de las cesantías definitivas toda vez que su finalidad es indemnizatoria, bajo los supuestos de la existencia de un daño antijurídico y de responsabilidad extracontractual porque, conforme al inciso 2 de la Ley 472 de 1998, la acción de grupo se ejercerá exclusivamente para obtener el reconocimiento y pago de la indemnización de perjuicios, esto es, tiene un alcance preciso y limitado, mientras que la reclamación de la indemnización moratoria, está dentro de la órbita del derecho laboral administrativo cuyas reglas están dadas por la legislación positiva.

Dicho de otro modo, como el perjuicio por reparar se origina en una decisión o manifestación unilateral de voluntad de la administración destinada a producir efectos jurídicos es necesario invalidarla, previo agotamiento de la vía gubernativa, para poder obtener el restablecimiento respectivo y como la ley no prevé que mediante las acciones de reparación directa o de grupo puedan anularse los actos administrativos, estas no son la vía procesal adecuada. Desconocería la integridad del ordenamiento jurídico percibir una indemnización por un perjuicio originado en un acto administrativo sin obtener antes la anulación del mismo porque este continuaría produciendo efectos jurídicos ya que ese es su cometido legal.”

En el mismo sentido el Alto Tribunal de lo Contencioso Administrativo², indicó:

“Como se desprende de lo expuesto en la evolución jurisprudencial antes reseñada, la situación que trajo el actor a conocimiento de la justicia administrativa, mediante demanda directa de la reparación del daño endilgado, en principio puede discutirse formulando esta pretensión cuando el daño proviene de un acto administrativo lícito.

Se indica que en principio puede ventilarse esta controversia en sede de reparación directa, sin embargo, para que ello sea procedente es menester que se reúnan fundamentalmente las siguientes condiciones: i) Que se trae de un acto administrativo legal, esto es, que se trate de una actuación legítima de la administración; ii) Que se acredite que la carga impuesta al administrado sea anormal o desmesurada (rompimiento de la igualdad ante las cargas públicas o violación de la justicia distributiva).

La procedencia de la acción no depende de que el actor escoja cuestionar o no la legalidad del acto administrativo, tal elección depende directamente de la presencia o no de causal de ilegalidad en el mismo, si ella se presenta entonces el perjuicio por el cual se reclama indemnización deviene de una actuación irregular de la administración, esto es, del acto administrativo afectado de ilegalidad, evento en el cual para que el daño causado con aquel adquiera la connotación de antijurídico, es menester lograr su anulación en sede de revisión de legalidad, mediante la acción de nulidad y restablecimiento del derecho que es la que corresponde.

En cambio, cuando el acto administrativo se ajusta al ordenamiento jurídico, no obstante lo cual causa un daño, ese daño sólo comprometerá la responsabilidad patrimonial del Estado, cuando de él pueda predicarse el carácter de antijurídico, el cual resulta de la demostración del rompimiento de la igualdad frente a las cargas públicas, que el acto ha causado a alguno o algunos de los administrados, demostración que debe tener lugar en el ámbito de una acción de reparación directa.

Es decir, que frente a un vicio de ilegalidad en el acto administrativo no es viable intentar la acción de reparación directa para obtener la indemnización del perjuicio causado, por el acto administrativo, dado que en ese evento la imputación de responsabilidad no se hace por un daño especial que tiene como fundamento estructural la legalidad de la conducta con la cual se causa, sino, la ilegalidad del acto.

Conviene subrayar que la Sala ha dicho en forma -por demás reiterada- que la escogencia de la acción -más técnicamente pretensión- no queda al libre albedrío del actor:

“Así las circunstancias sería posible componer, a criterio del demandante, una acción que tome los elementos de las diversas instituciones del ordenamiento jurídico y, luego, las disfrace bajo la apariencia de una concreta de acuerdo a su parecer, situación que no es admisible en la coherencia jurídica y que daría al traste con todas las garantías procesales que para estos efectos se convierten en sustanciales, en la medida en que permiten establecer derechos en cabeza de los ciudadanos.” CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA, Sentencia de 23 de agosto de 2001, Rad. 08001-23-31-000-1990-

² CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA, Consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO, Bogotá, D.C., ocho (8) de marzo de dos mil siete (2007), Radicación número: 66001-23-31-000-1997-03613-01(16421).

3344-01(13344), Actor: Roberto Barcenas González, C.P. Maria Elena Giraldo Gómez.

En conclusión, cuando el acto administrativo está afectado de ilegalidad, no es procedente acudir a la acción de reparación directa, para lograr la indemnización del perjuicio causado con ese acto, simplemente con el argumento de que no se está acusando su ilegalidad, porque, se repite, el primer supuesto para su procedencia lo constituye la actuación legítima de la administración.

En el sub examine, la Sala destaca que -contradictoriamente- el actor en su escrito de demanda controvierte los motivos aducidos en la exposición de motivos del citado acuerdo al afirmar:

“Las razones que se adujeron en la exposición de motivos [del acuerdo 006 de 1996] presentada por el alcalde José Diego Villa Ramírez son de eminente carácter subjetivo, que sólo podrían entrarse a discutir si fuéramos a atacar el acto administrativo por causales como desviación del poder o la falsa motivación, o la aplicación indebida de la ley 136 de 1994. Que no es el presente caso” (se destaca)

De modo que el demandante en forma hábil aparentemente no formula los cargos de legalidad contra el acto administrativo, bajo el entendido -repetido una y otra vez a lo largo de la demanda como de las demás actuaciones dentro del proceso- que no discute su legalidad, cuando en efecto subyace también un reproche a la legalidad del acto, el cual formula en forma velada, como si se tratase de un ejercicio alternativo según la acción “escogida”.

Esta sola circunstancia torna improcedente la acción, pues como lo ha dicho la jurisprudencia, si lo que se reprocha es la legalidad del acto el único medio idóneo para hacerlo es a través del contencioso de anulación. No es de recibo que el actor asegure que no cuestiona la legalidad en este proceso, pero -implícitamente- deja entrever que bien podría hacerlo en otro como se desprende del texto de la demanda antes citado.

En suma, conforme a la línea jurisprudencial expuesta, si sólo es procedente conocer en sede de reparación directa -bajo el régimen de responsabilidad por daño especial- de demandas contra actos administrativos cuya legalidad no se discute, o lo que es igual, frente a una actividad estatal legítima, completamente regular o conforme a derecho, no era factible -como se hizo en el sub lite- interponer esta acción si de alguna manera se controvertía la validez del Acuerdo No. 006 de 1996 del Concejo Municipal de Virginia.

En efecto, en el caso bajo estudio no podía reclamarse lo pedido por esta vía procesal, en tanto el actor en su escrito de demanda cuestionó la legalidad del citado acto administrativo, por lo que el asunto sólo podía reclamarse a través del contencioso de restablecimiento, antes denominado de “plena jurisdicción” (art. 85 del C.C.A.), y no mediante la acción de reparación directa (art. 86 eiusdem), pues ésta última -se repite- no resulta apropiada para obtener la indemnización reclamada, en tanto en ella el perjuicio no surge de la ilegalidad del acto, sino del rompimiento del equilibrio ante las cargas públicas.”

Ahora bien, conforme a las pruebas arrimadas se observa que obra copia del Decreto No. 1867 del 22 de diciembre de 1999 (fl. 19 a 41). A su vez, también fue aportada la constancia de conciliación prejudicial expedida el 22 de agosto de 2016 por la Procuraduría 18 Judicial II para Asuntos Administrativos, en donde se certificó que la solicitud de conciliación fue presentada el 7 de junio

de 2016 (fl.2-3). Por otra parte, la demanda fue radicada ante la oficina de apoyo judicial para los Juzgados Administrativos de Cali, el 25 de agosto de 2016 (fl. 78).

En este sentido, en la normativa del Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo dispone en el artículo 171 que en dichos eventos, el Juez admitirá la demanda que reúna los requisitos legales, y le dará el trámite que le corresponda aunque el demandante haya indicado una vía procesal inadecuada, por modo que en el sub-lite se debe adecuar el trámite a una nulidad y restablecimiento del derecho.

No obstante lo anterior, se observa que respecto de dicho medio de control, ha operado el fenómeno de caducidad, lo cual es un impedimento para la admisión de la demanda; en efecto, el artículo 164 del CPACA, establece en el numeral 2, literal d, respecto al medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, que la demanda debe presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente en que se tenga conocimiento del acto administrativo.

En este orden de ideas, afirma el apoderado de la parte demandante que el hecho que motiva la presente controversia tiene origen, entre otros, en el Decreto No. 1867 del 22 de diciembre de 1999, el cual estableció "...la estructura administrativa, la planta global de cargos del nivel central del Departamento del Valle del Cauca y se dictan otras disposiciones"

Corolario de lo anterior, se puede determinar, de las pruebas y la jurisprudencia arriba anotadas, que el término para interponer la respectiva demanda en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho se encuentra vencido, puesto que han transcurrido más de 16 años, de los cuatro (4) meses que se tenía, para interponer la demanda respectiva.

Así las cosas, se impone el rechazo de plano de la demanda, ya que operó en ella el fenómeno de caducidad del medio de control, conforme a lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 169 del CPACA.

En consecuencia se, DISPONE:

1. **RECHAZAR** la demanda instaurada por el señor **JOSE DANILO BOLAÑOS URBANO** contra el **DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA**, en ejercicio del medio de control de Reparación Directa.
2. **DEVUELVANSE** los anexos sin necesidad de desglose.
3. En firme este proveído, **ARCHÍVESE** lo actuado, previa cancelación de la radicación en los sistemas de registro y trámites de compensación correspondientes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


HUGO ALBERTO SAA VALENCIA
Juez

**JUZGADO ONCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL
CIRCUITO DE CALI
NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRONICO**

El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notificó a la (s) parte(s) por anotación en el **ESTADO ELECTRONICO** No. _____, el cual se insertó en los medios informáticos de la Rama Judicial del día _____

Se certifica de igual manera que se envió mensaje de datos a quienes suministraron su dirección electrónica.

ARLEY JULIÁN FERNÁNDEZ TORRES
Secretario



JUZGADO ONCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI

Cali (Valle del Cauca), catorce (14) de octubre de dos mil dieciséis (2.016)

Auto Interlocutorio No: 2167

RADICADO No. 76001 3333 011 2016 00275 00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD
DEMANDANTE: MUNICIPIO DE DAGUA (V)
ACTO DEMANDADO: DECRETO MUNICIPAL No. 007 DE AGOSTO 3 DE 2015

REFERENCIA: AUTO RECHAZO DE LA DEMANDA

Objeto del Pronunciamiento:

Decidir sobre la admisión, inadmisión, rechazo o remisión de la presente demanda, impetrada por el MUNICIPIO DE DAGUA (V), el cual pretende la nulidad del DECRETO MUNICIPAL No. 007 DE AGOSTO 3 DE 2015, a lo cual se procede, previo las siguientes:

I. ANTECEDENTES

El asunto que nos convoca se radicó en la oficina de apoyo, el 22 de septiembre de 2016, correspondiéndole, por reparto, su conocimiento al presente Despacho.

De la lectura de la demanda que nos convoca se observa que, la misma está dirigida a declarar la nulidad del Decreto No. 007 del 3 de agosto de 2015, por medio del cual se nombró en provisionalidad a la señora **MIREYA GALLARDO TRUJILLO**, en el cargo de Secretaria, código 440, Grado 03 de la planta globalizada del Municipio de Dagua.

II. CONSIDERACIONES

Como quedo establecido, el medio de control utilizado en el presente caso fue el de nulidad consagrada en el artículo 137 de la ley 1437 de 2011, el cual reza:

“Artículo 137. Nulidad. Toda persona podrá solicitar por sí, o por medio de representante, que se declare la nulidad de los actos administrativos de carácter general.

Procederá cuando hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió.

También puede pedirse que se declare la nulidad de las circulares de servicio y de los actos de certificación y registro.

Excepcionalmente podrá pedirse la nulidad de actos administrativos de contenido particular en los siguientes casos:

- 1. Cuando con la demanda no se persiga o de la sentencia de nulidad que se produjere no se genere el restablecimiento automático de un derecho subjetivo a favor del demandante o de un tercero.*
- 2. Cuando se trate de recuperar bienes de uso público.*
- 3. Cuando los efectos nocivos del acto administrativo afecten en materia grave el*

orden público, político, económico, social o ecológico.

4. Cuando la ley lo consagre expresamente.

Parágrafo. Si de la demanda se desprendiere que se persigue el restablecimiento automático de un derecho, se tramitará conforme a las reglas del artículo siguiente.”

Ahora bien, del artículo antes referido se desprende que el medio de control de nulidad se adelanta para impugnar actos administrativos de contenido general, excepcionalmente se podrá demandar actos administrativos de carácter particular cuando con la sentencia no se genere un restablecimiento de un derecho subjetivo a favor del demandante o de un tercero, entre otras cuestiones.

En un principio puede afirmarse que el medio de control iniciado por el apoderado de la entidad demandante fue el adecuado; en el entendido que, a pesar de ser un Decreto¹ de contenido particular, con la demanda se busca, únicamente, la nulidad de referido acto administrativo sin pretender el restablecimiento de un derecho subjetivo.

Sin embargo a lo arriba anotado, asuntos como el que nos convoca no se tramitan por los medios de control consignados en los artículos 137 y 138 de la ley 1437 de 2011, estos son, Nulidad y Nulidad y Restablecimiento del Derecho, sino por el contrario a través del medio de control de Nulidad Electoral, esto, a la luz del artículo 139 ibídem, el cual señala:

“ARTÍCULO 139. NULIDAD ELECTORAL. Cualquier persona podrá pedir la nulidad de los actos de elección por voto popular o por cuerpos electorales, así como de los actos de nombramiento que expidan las entidades y autoridades públicas de todo orden. Igualmente podrá pedir la nulidad de los actos de llamamiento para proveer vacantes en las corporaciones públicas.

En elecciones por voto popular, las decisiones adoptadas por las autoridades electorales que resuelvan sobre reclamaciones o irregularidades respecto de la votación o de los escrutinios, deberán demandarse junto con el acto que declara la elección. El demandante deberá precisar en qué etapas o registros electorales se presentan las irregularidades o vicios que inciden en el acto de elección.

En todo caso, las decisiones de naturaleza electoral no serán susceptibles de ser controvertidas mediante la utilización de los mecanismos para proteger los derechos e intereses colectivos regulados en la Ley 472 de 1998.”

Al respecto el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, Expediente No.: 110010325000201301805 00, No. Interno: 4791-2013, del 23 de abril de 2015, indicó:

“(…)

4.5. ¿Qué medio de control puede entonces utilizar la Administración para demandar su propio acto administrativo por medio del cual dispone el nombramiento de un funcionario público?

Para resolver este cuestionamiento, es preciso considerar primero la naturaleza del acto de nombramiento:

A pesar que en strictu sensu, la praxis indica que son dos fenómenos diferentes, desde la década de los 70 del siglo pasado la jurisprudencia del Consejo de Estado ha dicho que “acto de elección o electoral” y “acto de nombramiento”, para efectos de su enjuiciamiento ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, son de la misma estirpe. En efecto, al consultar los anales del Consejo de Estado, la referencia más antigua que sobre esta materia se halló, fue

¹ Decreto No. 007 del 3 de agosto de 2015

el Auto de Sala Plena de 12 de agosto de 1972, con ponencia del Magistrado Alfonso Castilla Sáiz, en el que se señaló lo siguiente:

“Ciertamente parece extraño el hecho de que el acto por medio del cual se haga un nombramiento el Código le dé el mismo tratamiento que le da a las elecciones en las que se supone la participación de un número plural de personas, no así en los nombramientos, palabra cuyo uso general da a entender la intervención de una persona quien propiamente no elige sino que escoge o selecciona una o varias personas para determinados empleos. No obstante, desde el punto de vista puramente gramatical los dos términos, elección y nombramiento, son sinónimos”

En ese orden de ideas, el Consejo de Estado, desde vieja data viene considerando que para efectos de su enjuiciamiento, acto de elección o electoral y acto de nombramiento son una misma cosa.

*Así, para determinar la procedencia de la acción de Nulidad Electoral, en vigencia del Decreto 01 de 1984, tal determinación no se hacía depender de si el acto a demandar era general o particular, como ocurría cuando se trataba de establecer si lo procedente era la acción de Nulidad o la de Nulidad y restablecimiento del Derecho, sino que lo que se examinaba era la materia de la decisión, es decir, si versaba sobre elecciones. **Ahora bien, por vía jurisprudencial se incluyó, que todo lo referente a la designación de funcionarios o empleados, a saber, nombramientos y llamamientos a ocupar cargos, también podría ser enjuiciado por las vías del medio de control de Nulidad Electoral.** (Negrillas fuera de texto).*

No obstante la claridad de las anteriores premisas, surgió la duda respecto de la debida escogencia de la acción, hoy medio de control, cuando empezaron a demandarse actos administrativos que no contenían declaratorias de elección ni nombramientos, así como tampoco llamamientos a ocupar cargos, pero que en forma expresa versaban sobre temas electorales o de designación, por lo que la jurisprudencia de la Sección Quinta del Consejo de Estado, avanzó en la categorización y dio el paso al llamado acto administrativo de contenido electoral, que es diferente al acto administrativo de elección o electoral.

Al día de hoy, existen entonces, jurisprudencialmente, dos modos de concebir los actos de elección o electorales, que son:

- 1. Como actos de elección o electorales propiamente dichos, que comprenden:*
 - a) los actos administrativos relativos a la proclamación de la manifestación del pueblo en las urnas,*
 - b) los actos administrativos de nombramiento o designación, y*
 - c) los actos administrativos de llamamientos a ocupar cargos; y*
- 2. Como actos de contenido electoral, tales como los actos administrativos por medio de los cuales se fija calendario electoral, o los que reglamentan procesos de elección o de nombramiento.*

Siguiendo esta evolución doctrinaria de la jurisprudencia del Consejo de Estado, a través de la Sección Quinta, los actos administrativos de nombramiento, constituyen una de las especies, de los actos de elección o electorales propiamente dichos.

Entonces, los actos administrativos de nombramiento de un funcionario público, puede ser demandados por la misma autoridad que los expidió:

- 1. A través del medio de control de **Nulidad y Restablecimiento del Derecho**, si la pretensión de nulidad del acto u actos acusados, está aparejada y conexas al restablecimiento de un derecho subjetivo o a la reparación del daño causado por el acto o los actos demandados; y*

2. A través del medio de control de **Nulidad Electoral**, tal como lo establece el artículo 275 de la Ley 1437 de 2011, al enumerar, como causal de anulación de los “actos de elección o de nombramiento”, adicional a las previstas en el artículo 137 *ibídem*, la de que “... se nombren personas que no reúnan las calidades y requisitos constitucionales o legales...”.

En semejantes situaciones, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Radicación número: 81001-23-33-000-2012-00039-02, Consejera ponente: Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, del 16 de octubre de 2014, señaló:

“(…)

Así, estando claro que la pretensión del Departamento de Arauca se centra única y exclusivamente en controvertir la legalidad del acto de nombramiento del señor Jhoan Javier Giraldo Ballén como director de la ESE San Vicente de Arauca, por considerar que al momento de proferirse el acto no contaba con la experiencia laboral exigida para el cargo porque los documentos que aportó son apócrifos, también es palmario que de conformidad con lo previsto por los artículos 139 y 275 del C.P.A.C.A., la acción propia para tal propósito es la de nulidad electoral, para cuyo trámite y juzgamiento el legislador ha previsto unas reglas particulares en cuanto a las medidas cautelares, celeridad, garantías, términos, etc., siendo impropio entonces que se asimile o adelante el contencioso de nulidad electoral por la vía de nulidad, simple, o de nulidad y restablecimiento del derecho, medios de control que se tramitan por cauce diferente.

*Por las anteriores razones, y teniendo en cuenta que el juzgador de primera instancia tramitó el asunto bajo los cauces del medio de control de nulidad simple y que el Magistrado Ponente anuló lo actuado por considerar que el medio de control que correspondía era el de la nulidad y restablecimiento del derecho, cuando en opinión de esta Sala la única manera de poder juzgar la pretensiones del demandante es a través de la acción de **nulidad electoral**, siendo este el medio de control adecuado, en tanto recae sobre el acto de nombramiento, acto electoral propiamente dicho, acto administrativo de carácter particular y en el que expresamente no se depreca restablecimiento alguno, ni tácitamente se advierte que éste se presente automático, no existía razón para que el Consejero Ponente anulara lo actuado por haberse adelantado por un procedimiento diferente, habida cuenta que ambos medios de control se tramitan y deciden bajo el mismo cauce procesal, lo cual conduciría a revocar su decisión, si no fuera porque la Sala encuentra- como ya se señaló-, que el trámite que corresponde es el propio del medio de control de nulidad electoral que sí es diferente al previsto para aquéllos (nulidad y nulidad y restablecimiento del derecho), razón por la cual se confirmará los autos suplicados, pero por otras razones, y que se concretan en que el asunto debe tramitarse como acción de nulidad electoral, y bajo tal óptica y reglas deberá iniciarse nuevamente el trámite procesal ante el Tribunal A Quo quien deberá evaluar los requisitos de la demanda –incluyendo el de la oportunidad-, y en Caso de encontrarlos reunidos tramitarlo conforme al procedimiento especial consagrado para ésta.”*

En este sentido queda claro que el proceso adecuado para impugnar el Decreto Municipal No. 007 de agosto 3 de 2015 es el medio de control de nulidad electoral contenido en el artículo 139 de la ley 1437 de 2011.

Motivo por el cual, a la luz del artículo 171 *ibídem*, el Juez admitirá la demanda que reúna los requisitos legales, y le dará el trámite que le corresponda aunque el demandante haya indicado una vía procesal inadecuada, por modo que en el sub-lite se debe adecuar el trámite a una nulidad electoral.

No obstante lo anterior, se observa que respecto de dicho medio de control, ha operado el fenómeno de caducidad, lo cual es un impedimento para la admisión de la demanda; en efecto, el artículo 164 del CPACA, establece en el numeral 2, literal a), respecto al medio de control de nulidad electoral,

que la demanda debe presentarse dentro del término de treinta (30) días.

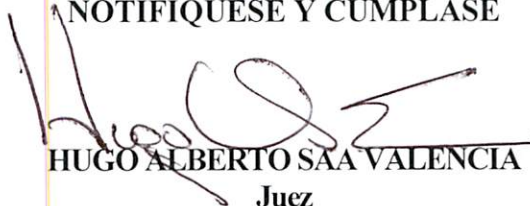
Ahora bien, de la demanda se desprende que el Decreto Municipal No. 007 se profirió y notificó a la señora Mireya Gallardo Trullo el 3 de agosto de 2015 y la demanda se impetro solo hasta el 22 de septiembre de 2016, lo que fuerza concluir que el presente medio de control se encuentra caduco.

Así las cosas, se impone el rechazo de plano de la demanda, ya que operó en ella el fenómeno de caducidad del medio de control, conforme a lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 169 del CPACA.

En consecuencia se, DISPONE:

1. **RECHAZAR** la demanda instaurada por el **MUNICIPIO DE DAGUA**, el cual pretende la nulidad del **DECRETO MUNICIPAL No. 007 DE AGOSTO 3 DE 2015**, en ejercicio del medio de control de Nulidad.
2. **DEVUELVANSE** los anexos sin necesidad de desglose.
3. En firme este proveído, **ARCHÍVESE** lo actuado, previa cancelación de la radicación en los sistemas de registro y trámites de compensación correspondientes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


HUGO ALBERTO SAA VALENCIA
Juez

**JUZGADO ONCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL
CIRCUITO DE CALI
NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRONICO**

El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notificó a la (s) parte(s) por anotación en el **ESTADO ELECTRONICO** No. _____, el cual se insertó en los medios informáticos de la Rama Judicial del día _____.

Se certifica de igual manera que se envió mensaje de datos a quienes suministraron su dirección electrónica.

ARLEY JULIÁN FERNÁNDEZ TORRES
Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO ONCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI

Santiago de Cali, dieciocho (18) de octubre de dos mil dieciséis (2016)

Auto No. 2521

PROCESO NO. 76001-33-33-010-2014-00390-00
DEMANDANTE: LUIS CARLOS SUAREZ AGUDELO
DEMANDADO: MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Visto el informe secretarial que antecede, procede el despacho a resolver la solicitud de desistimiento.

CONSIDERACIONES

El apoderado de la demandante señor LUIS CARLOS SUAREZ AGUDELO, presentó solicitud de desistimiento de las pretensiones de la demanda, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 314 del C.G.P., además solicitó que el mismo sea aceptado sin que haya lugar a la condena en costas y perjuicio, teniendo en consideración para ello, lo dispuesto en el numeral 8 del artículo 365 del Código General del Proceso y reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo de fecha 13 de junio de 2016. Radicación No. 0500123310002006001101, en la cual se indicó que en materia de condena en costas, el juez tiene una facultad discrecional para decidir si se abre paso a esa imposición.

De la solicitud presentada por el apoderado de la parte actora, se corrió traslado al Municipio de Santiago de Cali mediante auto de fecha 17 de agosto de 2016, ante lo cual el ente territorial guardó silencio.

Ahora bien, el artículo 314 del CGP señala que el demandante podrá desistir de las pretensiones mientras no se haya pronunciado sentencia que ponga fin al proceso, desistimiento que debe ser incondicional, salvo acuerdo de las partes.

A su vez el inciso tercero del artículo 316 de la misma codificación prescribe que el auto que acepte un desistimiento condenará en costas a quien desistió, lo mismo que a perjuicios por el levantamiento de las medidas cautelares practicadas.

Sobre la condena en costas, el despacho hace suyas las consideraciones del H. Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, quien en asunto similar al que nos ocupa se abstuvo de condenar en costas y expresó lo siguiente:

"(...) controversia judicial en torno a la prima de servicios de los docentes, que ha venido a definirse con la sentencia de unificación de la Sección Segunda del Consejo de Estado emitida el 14 de abril de 2016, la Sala no condenará en costas en esta instancia.

Lo anterior por cuanto en materia de costas, el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 expresa lo siguiente:

"Artículo 188. Condena en costas. Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del código de procedimiento civil" (Negrilla de la cita).

Al tenor de la norma en cita el juez o magistrado instructor según el caso, tiene la posibilidad de "disponer" en la sentencia sobre la condena en costas, lo que

significa que es potestativo del fallador en la jurisdicción contenciosa administrativa imponer o no el pago de costas.

A esta conclusión se llega luego de analizar el sentido natural y obvio del verbo "disponer", que cualifica y delimita el poder que le confiere la norma al juez o magistrado en materia de costas, pues la definición lingüística de dicho verbo conlleva la facultad de "deliberar, determinar, mandar lo que ha de hacerse".

Luego, como las reglas de interpretación legal exigen que "cuando el sentido de la ley sea claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu" el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo permite que el juez o magistrado disponga lo pertinente en costas en la sentencia, lo que no es otra cosa que determinar y mandar si condena o no por dicho concepto.

Por último, es de precisar que la remisión que hace la Ley 1437 de 2011 al actual Código General del Proceso en el tema de costas, se limita únicamente a su liquidación y ejecución, como lo señala de manera clara su texto, dejando a salvo en todo caso la facultad del juez o magistrado para definir si las impone o no en la sentencia, pues ello forma parte de su poder de disposición¹.

En esta línea argumentativa, se procederá a terminar el proceso por desistimiento de las pretensiones de la demanda, en los términos solicitados por la parte actora. Por lo mismo no se impondrá condena en costas por tratarse de controversia judicial en torno a la prima de servicios de los docentes.

Por lo anterior se, **DISPONE:**

PRIMERO: TERMINAR el proceso promovido por el señor **LUIS CARLOS SUAREZ AGUDELO**, en contra del **MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI**, por desistimiento de las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: Sin condena en costas y agencias en derecho por lo expuesto en la parte motiva de la providencia

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, liquídense los gastos del proceso, devuélvanse los remanentes si los hubiere, y archívese el proceso previas las anotaciones que sean del caso en el sistema Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

HUGO ALBERTO SAA VALENCIA
Juez

**JUZGADO ONCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO
DE CALI**

NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRONICO

El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notificó a la (s) parte(s) por anotación en el **ESTADO ELECTRONICO No. _____**, el cual se insertó en los medios informáticos de la Rama

Judicial del día _____

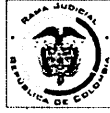
Se certifica de igual manera que se envió mensaje de datos a quienes suministraron su dirección electrónica.

ARLEY JULIAN FERNANDEZ TORRES
Secretario

y.r.c.

¹ Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, magistrado ponente Dr. Ronald Otto Cedeño Blume, sentencia No. 83 de 19 de junio de 2016, proceso con radicación No. 76001-33-33-011-2013-00319-01

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO ONCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI

Santiago de Cali, Diecinueve (19) de diciembre de dos mil dieciséis (2016)

Auto No. 2522

PROCESO NO. 76001-33-33-010-2015-00081-00
DEMANDANTE: MAGDALENA DE JESUS TOBAR NARVAEZ
DEMANDADO: MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

El apoderado de la demandante señora **MAGDALENA DE JESUS TOBAR NARVAEZ**, presentó solicitud de desistimiento de las pretensiones de la demanda, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 314 del C.G.P., además solicitó que el mismo sea aceptado sin que haya lugar a la condena en costas y perjuicio, teniendo en consideración para ello, lo dispuesto en el numeral 8 del artículo 365 del Código General del Proceso y reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo de fecha 13 de junio de 2016. Radicación No. 0500123310002006001101, en la cual se indicó que en materia de condena en costas, el juez tiene una facultad discrecional para decidir si se abre paso a esa imposición.

De la solicitud presentada por el apoderado de la parte actora, se corrió traslado al Municipio de Santiago de Cali mediante auto de fecha 31 de agosto de 2016, ante lo cual el ente territorial se pronunció en los siguientes términos:

“... la parte demandada ACEPTA el DESISTIMIENTO DE LA DEMANDA. No obstante ello, muy respetuosamente solicita al despacho tener en cuenta que la parte actora activó el aparato judicial, debiendo desplegar la demandada una serie de actuaciones procesales, que obviamente generaron ciertas erogaciones, como es el hecho de que la administración municipal debió incurrir en honorarios de abogado, contestación de la demanda, copias de los antecedentes administrativos y demás, dependencia judicial y todas las demás actuaciones propias del proceso.

Consecuente con ello, solicitó señor juez que tenga en cuenta el reconocimiento y pago de las costas y las agencias en derecho a favor del Municipio de Santiago de Cali por ser parte en el proceso de la referencia.

Corolario de lo anterior tenemos, i) que el artículo 314 del CGP señala que el demandante podrá desistir de las pretensiones mientras no se haya pronunciado sentencia que ponga fin al proceso, desistimiento que debe ser incondicional, salvo acuerdo de las partes. ii) el inciso tercero del artículo 316 de la misma codificación prescribe que el auto que acepte un desistimiento condenará en costas a quien desistió, lo mismo que a perjuicios por el levantamiento de las medidas cautelares practicadas.

Sobre la condena en costas, el despacho hace suyas las consideraciones del H. Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, quien en asunto similar al que nos ocupa se abstuvo de condenar en costas y expresó lo siguiente:

“(...) controversia judicial en torno a la prima de servicios de los docentes, que ha venido a definirse con la sentencia de unificación de la Sección Segunda del Consejo de Estado emitida el 14 de abril de 2016, la Sala no condenará en costas en esta instancia.

Lo anterior por cuanto en materia de costas, el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 expresa lo siguiente:

"Artículo 188. Condena en costas. Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del código de procedimiento civil" (Negrilla de la cita).

Al tenor de la norma en cita el juez o magistrado instructor según el caso, tiene la posibilidad de "disponer" en la sentencia sobre la condena en costas, lo que significa que es potestativo del fallador en la jurisdicción contenciosa administrativa imponer o no el pago de costas.

A esta conclusión se llega luego de analizar el sentido natural y obvio del verbo "disponer", que cualifica y delimita el poder que le confiere la norma al juez o magistrado en materia de costas, pues la definición lingüística de dicho verbo conlleva la facultad de "deliberar, determinar, mandar lo que ha de hacerse".

Luego, como las reglas de interpretación legal exigen que "cuando el sentido de la ley sea claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu" el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo permite que el juez o magistrado disponga lo pertinente en costas en la sentencia, lo que no es otra cosa que determinar y mandar si condena o no por dicho concepto.

Por último, es de precisar que la remisión que hace la Ley 1437 de 2011 al actual Código General del Proceso en el tema de costas, se limita únicamente a su liquidación y ejecución, como lo señala de manera clara su texto, dejando a salvo en todo caso la facultad del juez o magistrado para definir si las impone o no en la sentencia, pues ello forma parte de su poder de disposición¹.

En esta línea argumentativa, se procederá a terminar el proceso por desistimiento de las pretensiones de la demanda, en los términos solicitados por la parte actora. Por lo mismo no se impondrá condena en costas por tratarse de controversia judicial en torno a la prima de servicios de los docentes.

Por lo anterior se, **DISPONE:**

PRIMERO: TERMINAR el proceso promovido por la señora **MAGDALENA DE JESUS TOBAR NARVAEZ**, en contra del **MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI**, por desistimiento de las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: Sin condena en costas y agencias en derecho por lo expuesto en la parte motiva de la providencia

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, liquídense los gastos del proceso, devuélvanse los remanentes si los hubiere, y archívese el proceso previas las anotaciones que sean del caso en el sistema Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE


HUGO ALBERTO SAA VALENCIA
Juez

¹ Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, magistrado ponente Dr. Ronald Otto Cedeño Blume, sentencia No. 83 de 19 de junio de 2016, proceso con radicación No. 76001-33-33-011-2013-00319-01

**JUZGADO ONCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL
CIRCUITO DE CALI**

NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRONICO

El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notificó a la (s) parte(s) por anotación en el **ESTADO ELECTRONICO No. _____**, el cual se insertó en los medios informáticos de la Rama

Judicial del día _____

Se certifica de igual manera que se envió mensaje de datos a quienes suministraron su dirección electrónica.

ARLEY JULIAN FERNANDEZ TORRES
Secretario

y.r.c.