Rama Judicial
República de Colombia

JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO
Ibagué-Tolima, treinta y uno (31) de marzo de dos mil veintidós (2022)

Medio de Control:	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante:	Hugo Ernesto Ovalle Rodríguez
Demandado:	Universidad del Tolima
Radicación:	73001-33-33-003-**2019-00217**-00

ASUNTO

Procede este Juzgado a emitir sentencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011, dentro del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho promovido por Hugo Ernesto Ovalle Rodríguez contra el Universidad del Tolima.

I. ANTECEDENTES

1. PRETENSIONES[1]

1.1. Que se declare la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio 1.2.-529 del 11 de diciembre de 2018 mediante la cual se da respuesta negativa a la solicitud de restitución salarial planteada por el actor en la petición radicada el 6 de septiembre de 2018.

1.2. Que, a título de restablecimiento del derecho, se ordene a la entidad demandada, reconocer y pagar los siguientes haberes a favor del actor:

1.2.1. Se restablezca el pago del salario mensual que venía reconociendo bajo la denominación de "prima técnica", equivalente al 22% del sueldo básico mensual cuyo pago se suspendió en el mes de marzo de 2018, cuando se le disminuyó su remuneración mensual en un monto equivalente al 22% de su sueldo.

1.2.2. Que, una vez restaurado el salario de la demandante, la entidad demandada proceda a pagar la diferencia que resulte entre lo que deficitariamente le ha pagado y lo que efectivamente ha debido pagarle, a partir del mes de marzo de 2018, con los respectivos incrementos de ley, así como la diferencia en las prestaciones sociales y aportes al sistema de seguridad social integral que se deben reliquidar al incluir lo dejado de pagar.

1.3. Que se ordene a la Universidad del Tolima, el reconocimiento y pago de los perjuicios e intereses por mora causados con el daño producido y el

[1] Folios 2-4 expediente físico

carácter fructuario del dinero, por la omisión en el pago de la porción de salario que dejó de recibir el actor, desde marzo de 2018 y hasta cuando se haga efectivo su pago.

Que se condene a la entidad demandada a la indexación de las sumas adeudadas, acudiendo a la fórmula señalada por el Consejo de Estado, al igual que al pago de intereses moratorios, conforme el art. 192 del C.P.A.C.A.

1.4. Se condene en costas a la entidad demandada.

2. HECHOS RELEVANTES[2]

2.1. El demandante se encuentra vinculado a la planta de personal de la Universidad del Tolima desde el 01 de agosto de 2007 y a partir del 1º de septiembre de 2012, con Resolución No. 007 de esa fecha, fue designado como secretario Académico de la Facultad del Ciencias de la Salud nivel Directivo grado 10.

2.2. La entidad demandada emitió la Resolución 0757 del 21 de julio de 2016, mediante la cual, de manera particular y concreta otorgó la prima técnica al señor Hugo Ernesto Ovalle Rodríguez por ostentar la calidad de servidor público no docente, a partir de dicha fecha, estableciendo que la misma equivaldría al 22% del sueldo básico, y que para esa fecha fue cifrada en $957.429, de acuerdo con las resoluciones internas 00916 y modificatoria 00919 del 01 de octubre de 1997, por medio de las cuales se reglamentó el reconocimiento de la prima técnica, de conformidad con lo establecido en el Decreto 1724 de 1997 del Departamento Administrativo de la Función Pública.

2.3. Que para el mes de febrero de 2018, la prima técnica equivalía a la suma de $1.022.056, y era integrante del salario mensual, siendo percibida de forma continua e ininterrumpida.

2.4. Que el 1º de marzo de 2018, el actor y otros funcionarios recibieron una comunicación suscrita por el Rector de la Universidad, en la que se les indicó:

> *"Asunto: Cumplimiento del fallo proferido el 23 de febrero de 2018 por el Tribunal Administrativo del Tolima, dentro del proceso de Simple Nulidad –Lesividad. Rad: 2016-00769*

[2] Folios 4-9 expediente físico

Tal como se informó a los miembros del Consejo Superior de la Universidad del Tolima, y siendo parte de las medidas a adoptarse dentro del Plan de saneamiento financiero de la institución, se formuló demanda de Simple Nulidad- Lesividad contra el artículo 64 del Acuerdo 001 del 29 de enero de 1996 -Estatuto de Personal Administrativo, que reconoce la prima técnica para los servidores públicos no docentes en la institución, por considerarlo violatorio de normas de carácter superior.

El pasado 23 de febrero de 2018, el Tribunal Administrativo del Tolima accedió a las pretensiones de la demanda de lesividad, declarando la nulidad de la disposición normativa acusada por considerar que su consagración contraviene la Constitución y la ley.

Por las anteriores razones, con el fin de acatar la decisión judicial proferida por el H. Tribunal Administrativo del Tolima, a partir del 1º de marzo de 2018 la prima técnica consagrada en el artículo 64 del Acuerdo 001 de 1996, disposición que fue anulada, no podrá seguir reconociendo y pagando." (Subrayo)

2.5. El 5 de marzo de 2018, la jefe de División Relaciones Laborales y Prestacionales de la Universidad del Tolima emitió un nuevo comunicado, reiterando la decisión del Rector, indicando que a partir del 1º de marzo de 2018 no se reconocería ni pagaría la prima técnica, en cumplimiento del fallo emitido por el Tribunal Administrativo del Tolima de fecha 23 de febrero de 2018 con radicado No. 2016-00769.

2.6. Que la decisión judicial antes referenciada, tuvo su origen en la demanda de simple nulidad impetrada en contra del Consejo Superior de la Universidad, con el fin de que se declarara la nulidad del artículo 64 del Acuerdo 001 de 1996, por medio del cual se expide el Estatuto de Personal Administrativo de la Universidad del Tolima, que expresa: *"tendrán derecho a percibir prima técnica, los servidores públicos no docentes de la Universidad del Tolima, pertenecientes a los niveles Directivo, asesor, ejecutivo, profesional y para todos los niveles de acuerdo a la evaluación de desempeño..."*

2.7. Que dicho proceso le correspondió por competencia al Tribunal Administrativo del Tolima bajo la radicación 73001233300520160076 00, siendo admitida la demanda mediante auto del 7 de diciembre de 2016 y luego, a través de sentencia de fecha 23 de febrero de 2018 se resolvió declarar la nulidad del citado artículo 64 del Acuerdo 001 de 1996.

2.8. Que, dentro del término de ejecutoria de dicha providencia, el aquí actor junto con los funcionarios a los que les fue extensiva dicha decisión, presentado incidente de nulidad por indebida notificación y a su vez, el recurso de apelación en contra de la sentencia, por cuanto no les fue notificado el auto admisorio de la demanda que dio origen al expediente, conculcándose sus derechos de defensa y contradicción y el propio acceso a la administración de justicia.

2.9. Que el 16 de marzo de 2018, el accionante procedió a poner en conocimiento del Alma Mater a través de su Rector, los documentos contentivos del incidente de nulidad y del recurso de apelación, con el fin de que la universidad estuviera al tanto de las actuaciones

adelantadas por los funcionarios beneficiarios de la suspendida prima técnica, además de indicar que la decisión no había cobrado firmeza, por haberse interpuesto contra ella oportunamente los recurso de ley, y por tanto debían mantenerse sus condiciones salariales y prestacionales.

2.10. Que mediante auto del 16 de marzo de 2018, el Tribunal Administrativo del Tolima rechazó el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia, indicando que conforme el artículo 223 del CPACA había fenecido el término para solicitar la coadyuvancia dentro del proceso de simple nulidad, decisión contra la cual fue interpuesto recurso de súplica, el cual fue igualmente rechazado por la Corporación mediante providencia del 10 de mayo de 2018.

2.11. Que emitidas dichas decisiones, la Universidad del Tolima profirió un oficio firmado por la Asesora Jurídica del plantel, dirigido de manera conjunta a distintos funcionarios, entre ellos al señor Hugo Ernesto Ovalle, recibido el 22 de mayo de 2018, indicado que se reiteraba la suspensión del pago de la prima técnica, con fundamento en la sentencia emitida por el Tribunal Administrativo del Tolima.

2.12. Debido a las decisiones adoptadas por el Tribunal Administrativo del Tolima, se promovió acción de tutela, la cual fue tramitada y decidida en primera instancia por el Consejo de Estado, que en sentencia del 18 de julio de 2018, resolvió amparar los derechos constitucionales de los allí accionantes y dejó sin efecto el auto del 10 de mayo de 2018, ordenando adecuar el recurso de súplica instaurado y darle tramite a los recursos de reposición y queja.

2.13. Que, en obedecimiento de lo anterior, el Tribunal Administrativo del Tolima mediante auto del 15 de agosto de 2018 dispuso reponer el auto del 16 de abril de 2018 y conceder el recurso de apelación contra la sentencia del 23 de febrero de 2018, siendo remitido el expediente al Consejo de Estado mediante oficio BBBA 1555 del 23 de agosto de 2018, correspondiendo su conocimiento a la Sección Segunda a cargo del Magistrado Dr. Carmelo Perdomo Cueter y que a la fecha de presentación de esta demanda no había sido admitido.

2.14. Mediante comunicación del 4 de septiembre de 2018 se elevó petición conjunta al Rector de la Universidad del Tolima para que se dejaran sin efecto las comunicaciones del 01 y 05 de marzo de 2018, emitidas con el fin de dar cumplimiento a la orden judicial emanada del Tribunal Administrativo del Tolima y procedieran a restituir el valor salarial que venían devengando sin condición o reparo alguno.

2.15. Que la Universidad del Tolima, a través de su asesora Jurídica emitió el Oficio No. 1.2-529 del 11 de diciembre de 2018, recibido el 10 de enero de 2019, por medio del cual dio respuesta negativa a las solicitudes

planteadas, indicando que la decisión adoptada se encontraba ajustada a derecho.

2.16. Que la decisión de la entidad ha afectado gravemente al actor, pues se disminuyeron sus ingresos en un 22%, afectando igualmente el IBC al sistema general de seguridad social en pensiones, lo que redunda en una reducción en su mesada pensional, pues el actor a la fecha de presentación de la demanda contaba con 59 años de edad, es decir le faltarían 3 años para adquirir su derecho pensional.

3. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN[3]

Se citan como tales, el Preámbulo y los artículos 1, 2, 4, 6, 13, 23, 25, 38, 39, 40, 48, 53, 55, 123 inciso 2º y 209 de la Constitución Política de Colombia; artículos 2, 3 y 4 de la Ley 4 de 1992; las disposiciones consagradas en la Ley 10 de 1990, artículos 16, 26, 27 y 30; Decreto 439 de 1995, aclarado por el Decreto 1709 de 1995; artículo 5 del Decreto 1919 de 2002; artículos 138, 161, 162, 163, 164 y 243 del C.P.A.C.A.; Artículos 18, 194 numeral 5º del artículo 195 y 204 de la Ley 100 de 1993; artículo 13 del Decreto 2164 de 1991; Decreto 1042 de 1978, y el Decreto 2351 de 2014.

Como concepto de violación, en síntesis, se indica que las normas citadas contienen unas obligaciones que la entidad pretende desconocer y que desarrollan principios como la realidad sobre las formas, la estabilidad en el empleo, la igualdad de oportunidades para los trabajadores, la irrenunciabilidad de derechos ciertos, la situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación de las normas y el no menoscabo de la condición más beneficiosa. Se apoya en citas jurisprudenciales tanto de la H. Corte Constitucional y del H. Consejo de Estado.

4. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA[4]

La apoderada de la entidad demandada se opone a todas y cada una de las pretensiones, por considerar que la solicitud de pago de la prima técnica reclamada carece de fundamento jurídico que la respalde.

Afirma que el artículo 64 del Acuerdo 001 de 1996 parte de lo dispuesto en los Decretos 1661 y 2164 de 1991 expedidos por el presidente de la República que regulaban la prima técnica, sin embargo, dichos Decretos fueron declarados nulos por la jurisdicción de lo contencioso administrativo mediante sentencia del Consejo de Estado dentro del exp. 11955 y por tanto al desaparecer los fundamentos de la expedición del artículo 64 del Acuerdo Universitario antes citado, es evidente que el reconocimiento de la prima técnica en favor de los funcionarios administrativos perdió su obligatoriedad.

Manifiesta que aun cuando se llegare a considerar que los actos expedidos con fundamento en el artículo 64 del Acuerdo Universitario No. 001 de 1996 persisten

[3] Folios 9-15 expediente físico
[4] Ver folios 196-208 expediente físico

a pesar del decaimiento de su fundamento, tal hecho no obliga a la Universidad a sostener un reconocimiento pecuniario contrario a la ley, y por tanto dicha prestación no tiene sustento que pueda configurar un derecho adquirido.

Finalmente indica que no es necesario que la Universidad del Tolima aguarde unos años un pronunciamiento del Consejo de Estado, cuando a la par el ordenamiento jurídico dispone de manera clara y concisa que un ente autónomo del orden territorial no está autorizado para ordenar el reconocimiento de primas técnicas, luego, por no existir fundamento para acceder a la petición presentada por la parte actora, la Universidad del Tolima expidió el acto administrativo que se demanda.

5. TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue presentada el 28 de mayo de 2019 (Fol. 1 exp. físico) admitida a través de auto fechado 17 de junio de 2019, disponiendo lo de ley (Fol. 175 exp. físico). Vencido el término del traslado de la demanda y las excepciones, mediante auto del 16 de septiembre de 2020, se fijó fecha para la audiencia inicial consagrada en el artículo 180 del CPACA (A7. 2019-00217 FIJA FECHA AUDIENCIA INICIAL), la cual se llevó a cabo el 24 de noviembre de 2020 (B4. 2019-00217 ACTA AUDIENCIA INICIAL); en ella se izo el control de legalidad, sin advertir la necesidad de adoptar medidas de saneamiento, se fijó el litigio, se evacuó el trámite correspondiente a las posibles fórmulas de conciliación, sin que las partes llegaran a un acuerdo, se decretaron las pruebas. Una vez allegada la documental pendiente, se puso en conocimiento mediante providencia del 17 de marzo de 2021 (B7. 2019-00217 AUTO PONE EN CONOCIMIENTO) y finalmente en auto del 6 de mayo de 2021 se ordenó correr traslado para alegar (C1. 2019-00217 AUTO CORRE TRASLADO PARA ALEGAR), derecho del que hicieron uso los extremos de la Litis, reiterando los argumentos expuestos en sus intervenciones iniciales (demanda y contestación).

Así las cosas, al no observarse causal alguna de nulidad procesal que invalide la actuación, el Despacho procede a decidir la controversia conforme a las siguientes

II. CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

Es competente este Despacho para aprehender el conocimiento del presente asunto en primera instancia, de conformidad a lo previsto en la cláusula general de competencia consagrada en el artículo 104 del C.P.A.C.A., así como lo dispuesto en los artículos 155 numeral 3º y 156 numeral 2º ibídem.

2. PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico se centrará en la verificación de la legalidad del acto administrativo que se acusa por el demandante, y en consecuencia determinar si el señor Hugo Ernesto Ovalle Rodríguez tiene derecho al reconocimiento y pago

de la prima técnica equivalente al 22% del salario básico mensual desde la fecha de suspensión de pago en el mes de marzo de 2018, así como a la reliquidación y pago de todos los derechos prestacionales y de la seguridad social, teniendo en cuenta para su liquidación lo dejado de percibir por concepto de referida prima técnica, así como el reconocimiento y pago de los perjuicios e intereses por mora reclamados, al igual que la indexación de las sumas reconocidas.

Como problema jurídico asociado y atendiendo que en la contestación de la demanda se indica que el pago de la prima los fundamentos jurídicos para la expedición del Acuerdo 001 de 1996 (que sigue vigente) fueron declarados nulos por la jurisdicción de lo contencioso administrativo, deberá establecerse si frente a la misma, ha operado el decaimiento del acto.

3. MARCO JURÍDICO

3.1. De la prima técnica

A través del Decreto 2285 de 1968[5] se creó la prima técnica como un incentivo económico especial para atraer o conservar a la función pública a personas altamente calificadas para cargos de especial responsabilidad o superior especialización técnica, como se advierte de su artículo 7º.

Posteriormente, con la expedición de la Ley 60 de 1990[6] se facultó al Presidente de la República para modificar el régimen de la prima técnica, con la finalidad que su pago también estuviera ligado a la evaluación del desempeño, determinara el campo y la temporalidad de su aplicación, el procedimiento, los requisitos y los criterios para su asignación. Así, se expidió el Decreto 1016 de 1991[7] que definió la prima técnica en los siguientes términos:

> *"Artículo 1º. La prima técnica es un reconocimiento económico para atraer o mantener en el servicio del Estado a funcionarios o empleados altamente calificados que se requieran para el desempeño de cargos cuyas funciones demanden la aplicación de conocimientos técnicos o científicos especializados o la realización de labores de dirección o de especial responsabilidad, de acuerdo con las necesidades específicas de cada organismo. Asimismo, será un reconocimiento al desempeño en el cargo, en los términos que se establecen en este Decreto.*
>
> *Tendrán derecho a gozar de este estímulo, según se determina más adelante, los funcionarios o empleados de la Rama Ejecutiva del Poder Público".*

La prima técnica por evaluación del desempeño fue establecida en el Decreto Ley 1661 de 1991 proferido por el Presidente de la República en uso de las facultades extraordinarias conferidas por los numerales 2 y 3 del artículo 2° de la Ley 60 de 1990 que en su artículos 1° y 9º prescribieron:

---

[5] Por el cual se fija el régimen de clasificación y remuneración de los empleos de los Ministerios, Departamentos Administrativos y Superintendencias

[6] Por la cual se reviste el Presidente de la República de facultades extraordinarias para modificar la nomenclatura, escalas de remuneración, el régimen de comisiones, viáticos y gastos de representación y tomar otras medidas en relación con los empleados del sector público del orden nacional.

[7] Por el cual se establece la Prima Técnica para los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, los Consejeros de Estado y los Magistrados del Tribunal Disciplinario. Derogado tácitamente por la Ley 4ª de 1992, sentencia C-279 de 1996.

"*ARTÍCULO 1º.- Definición y campo de aplicación. La Prima Técnica es un reconocimiento económico para atraer o mantener en el servicio del Estado a funcionarios o empleados altamente calificados que se requieran para el desempeño de cargos cuyas funciones demanden la aplicación de conocimientos técnicos o científicos especializados o la realización de labores de dirección o de especial responsabilidad, de acuerdo con las necesidades específicas de cada organismo. Asimismo será un reconocimiento al desempeño en el cargo, en los términos que se establecen en este Decreto.*

Tendrán derecho a gozar de este estímulo, según se determina más adelante, los funcionarios o empleados de la Rama Ejecutiva del Poder Público.

(…)

ARTÍCULO 9º.- Otorgamiento de Prima Técnica en las entidades descentralizadas. Dentro de los límites consagrados en el presente Decreto, las entidades y organismos descentralizados de la Rama Ejecutiva, mediante resolución o acuerdo de sus juntas, consejos directivos o consejos superiores, tomarán las medidas pertinentes para aplicar el régimen de Prima Técnica, de acuerdo con sus necesidades específicas y la política de personal que adopten."

Ahora bien, dicha disposición determinó dos criterios para el reconocimiento de la prima técnica: 1.) Por título de formación avanzada y experiencia altamente calificada en el ejercicio profesional o en la investigación técnica o científica en áreas relacionadas con las funciones propias del cargo durante un término no menor de 3 años, para los niveles profesional, ejecutivo, asesor o directivo, y 2.) Por evaluación de desempeño, que podría ser asignada en todos los niveles.

A su turno, el Decreto 2164 de 1991[8], reglamentó parcialmente el Decreto 1061 de 1991, y en cuanto a la definición y campo de aplicación de la prima técnica dispuso lo siguiente:

"*Artículo 1º.- Definición y campo de aplicación. La prima técnica es un reconocimiento económico para atraer o mantener en el servicio del Estado a empleados altamente calificados que se requieran para el desempeño de cargos cuyas funciones demanden la aplicación de conocimientos técnicos o científicos especializados o la realización de labores de dirección o de especial responsabilidad de acuerdo con las necesidades específicas de cada organismo. Así mismo, será un reconocimiento al desempeño en el cargo, en los términos que se establecen en este Decreto.*

Tendrán derecho a gozar de la prima técnica los empleados de los Ministerios, Departamentos Administrativos, Superintendencias, Establecimientos Públicos, Empresas Industriales y Comerciales del Estado y Unidades Administrativas Especiales, en el orden nacional.

***También tendrán derecho los empleados de las entidades territoriales y de sus entes descentralizados**."*

[8] **Por el cual se reglamenta parcialmente el Decreto-Ley 1661 de 1991.**

Así mismo, ese decreto, en relación con los empleados públicos de entidades territoriales, dispuso:

> *"Artículo 13º.- Otorgamiento de la prima técnica en las entidades territoriales y sus entes descentralizados. Dentro de los límites consagrados en el Decreto-ley de 1991 y en el presente Decreto, los Gobernadores y los Alcaldes, respectivamente, mediante decreto, podrán adoptar los mecanismos necesarios para la aplicación del régimen de prima técnica, a los empleados públicos del orden departamental y municipal, de acuerdo con las necesidades específicas y la política de personal que se fije para cada entidad"*

Entonces, la prima técnica que en principio había sido concebida para los funcionarios o empleados vinculados a los Ministerios, Departamentos Administrativos, Superintendencias, Establecimientos Públicos, Empresas Industriales y Comerciales del Estado y Unidades Administrativas Especiales, del orden nacional, fue extendida a los funcionarios del orden departamental y municipal.

Sin embargo, el Consejo de Estado[9] en sentencia del 19 de marzo de 1998, declaró la nulidad del artículo 13 del Decreto 2164 de 1991, pues indicó que en su expedición el Gobierno Nacional extralimitó la facultad extraordinaria que la Ley 60 de 1990 le había conferido para modificar la nomenclatura, escalas de remuneración, el régimen de viáticos y gastos de representación relacionados con los empleos del sector público del orden nacional, de suerte que no podía hacerse extensiva la prima técnica a los empleados de los departamentos y municipios y entidades territoriales. Puntualmente advirtió:

> *"Cuando el art 9 del decreto 1661 de 1991, se refiere al otorgamiento de la prima técnica de las entidades descentralizadas, abarca única y exclusivamente a las del orden nacional, habida cuenta que se reitera, la ley de facultades en su epígrafe es diáfana al respecto. Al confrontar el texto de la Ley 60 de 1990 y del decreto 1661 de 1991, en específico en su artículo 9, con el artículo 13 del Decreto 2164 de 1991, se advierte, sin lugar a equívocos, como se indicó en la providencia que decretó la suspensión provisional y en el auto que confirmó tal determinación, que se desbordaron los límites de la potestad reglamentaria, al hacerse extensivo el otorgamiento del régimen de prima técnica a las entidades territoriales y a sus entes descentralizados, cuando en realidad de verdad, la intención de Legislador ordinario, al conferir las potestades extraordinarias, fue únicamente englobar o comprender a los empleos del sector público del orden nacional.*
>
> *En el mismo orden de ideas se anota que la frase "y se dictan otras disposiciones", contenida tanto en el rótulo de la ley 60 de 1990 como en el decreto 1661 de 1991, debe descifrarse en el entendido de que las mismas deben ligarse y relacionarse con el orden nacional, pues es el contenido lógico de dicho concepto".*

3.2. De la prima técnica reconocida por la Universidad del Tolima.

Tal como se indica tanto en la demanda como en su contestación, la prima técnica aquí deprecada tiene su origen el Acuerdo 001 de 1996, que en su artículo 64 establece:

---

[9] Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda. Consejero Ponente: Dr. Silvio Escudero Castro. Radicado No. 11995. Sentencia de 19 de marzo de 1998.

"Artículo 64.- Tendrán derecho a percibir prima técnica, los servidores públicos no docentes de la Universidad del Tolima, pertenecientes a los niveles directivo, asesor, ejecutivo, profesional y para todos los demás niveles de acuerdo a la evaluación del desempeño, utilizando para tal efecto los criterios previstos por los ***Decretos 1661 y 2164 de 1991*** *y todas las demás normas que lo modifiquen, adicionen o sustituyan."*

En virtud de lo anterior y con fundamento además en el Decreto 1724 del 4 de julio de 1997 del DAFP, se profirió la Resolución No. 000916 del 1º de octubre de 1997 *"Por el cual se reconoce la prima técnica al personal administrativo de la Universidad del Tolima"* la cual estableció:

"ARTICULO PRIMERO: Otorgar una prima técnica equivalente al 22% del sueldo básico mensual, como reconocimiento a la especial formación y calidad técnica de los profesionales que acrediten título de postgrado aplicable con el área de trabajo, expedido por una entidad universitaria debidamente reconocida
(…)"

Dicha resolución fue modificada a través de la Resolución No. 000919 del 1º de octubre de 1997, así:

"ARTICULO UNICO: Modificar parcialmente la Resolución No. 000916 del 1 de octubre de 1.993 (sic) en el sentido de iniciar que la prima técnica solo podrá asignarse a los niveles directivo, asesor o ejecutivo o sus equivalentes de conformidad con lo establecido en el Decreto N°1724 del 4 de julio de 1997."

3.3. De la perdida de fuerza ejecutoria de los actos administrativos

El decaimiento de los actos administrativos ocurre cuando pierden su fuerza ejecutoria. Esa pérdida de fuerza ejecutoria puede darse como consecuencia de la desaparición de los fundamentos de hecho o de derecho del acto administrativo. Así lo dispone el artículo 91 del Código de Procedimiento Administrativos y de lo Contencioso Administrativo:

"Artículo 91. Pérdida de ejecutoriedad del acto administrativo. Salvo norma expresa en contrario, los actos administrativos en firme serán obligatorios mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Perderán obligatoriedad y, por lo tanto, no podrán ser ejecutados en los siguientes casos:

1. Cuando sean suspendidos provisionalmente sus efectos por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

2. Cuando desaparezcan sus fundamentos de hecho o de derecho.

3. Cuando al cabo de cinco (5) años de estar en firme, la autoridad no ha realizado los actos que le correspondan para ejecutarlos.

4. Cuando se cumpla la condición resolutoria a que se encuentre sometido el acto.

5. Cuando pierdan vigencia". (Resalta el Juzgado)

Pues bien, el decaimiento del acto supone que el acto no podrá surtir efectos hacia el futuro, desde el momento en que desaparecen sus fundamentos de derecho[10], es decir que el acaecimiento de la causal *ipso jure* impide que se pueda perseguir el cumplimiento de lo allí contenido, de modo que las obligaciones y los derechos quedan sin poder coercitivo respecto de sus destinatarios[11]

Por su parte la Corte Constitucional sobre la pérdida de ejecutoriedad del acto administrativo o su decaimiento, en sentencia C-069 de 1995, al estudiar la exequibilidad del artículo 66 del Decreto 01 de 1984 (hoy artículo 91 del CPACA) indicó:

> *"El decaimiento de un acto administrativo que se produce cuando las disposiciones legales o reglamentarias que le sirven de sustento, desaparece del escenario jurídico. Cuando se declara la inexequibilidad de una norma legal en que se funda un acto administrativo se produce la extinción y fuerza ejecutoria del mismo, pues si bien es cierto que todos los actos administrativos son obligatorios mientras no hayan sido anulados o suspendidos por la jurisdicción en lo contencioso administrativo, también lo es que la misma norma demandada establece que "salvo norma expresa en contrario", en forma tal que bien puede prescribirse la pérdida de fuerza ejecutoria frente a la desaparición de un presupuesto de hecho o de derecho indispensable para la vigencia del acto jurídico, que da lugar a que en virtud de la declaratoria de nulidad del acto o de inexequibilidad del precepto en que este se funda, decretado por providencia judicial, no pueda seguir surtiendo efectos hacia el futuro, en razón precisamente de haber desaparecido el fundamento legal o el objeto del mismo".*

A su vez, el Consejo de Estado en múltiples providencias se ha pronunciado sobre el decaimiento del acto administrativo, es así que en sentencia del 12 de noviembre de 2020 dentro del expediente 63001-23-33-000-2014-00244-01(2991-16) con ¨Ponencia del Consejero Rafael Francisco Suárez Vargas, indicó:

> *"(…)*
>
> *El decaimiento del acto supone que el acto no podrá surtir efectos hacia el futuro, desde el momento en que desaparecen sus fundamentos de derecho. No obstante, ello no impide que pueda adelantarse el estudio de legalidad respectivo, pues el juicio de nulidad del acto es diferente al de la ejecutoriedad del acto.*
>
> *De acuerdo con la citada norma, la pérdida de fuerza ejecutoria del acto administrativo ocurre cuando, después de su expedición, sobreviene la ausencia de obligatoriedad de ejecución por alguna de las causales allí señaladas, entre ellas, por la desaparición de sus fundamentos de hecho o de derecho.*
>
> *Al respecto, esta Sección indicó[12] que la jurisprudencia y la doctrina, han desarrollado la institución del «decaimiento del acto administrativo», haciéndola consistir en una «"extinción" del acto acusado, que tiene ocurrencia cuando se*

[10] Sentencia C-069 del 23 de febrero de 1995, M.P. Hernando Herrera Vergara, citada en sentencia del 15 de agosto de 2018 proferida por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Consejero Ponente Milton Sánchez García, Radicado No. 11001-03-27-000-2016-00012-00(22362).
[11] Consejo de Estado. Sección Segunda. Subsección B. Sentencia del 21 de abril de 2017. Rad: 2011-00361 y Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección B. Sentencia del 8 de junio de 2017. Rad: 2007-00423.
[12] Sección segunda, Subsección B. Sentencia de 15 de noviembre de 2007, consejera ponente Bertha Lucía Ramírez de Páez, radicado 76001-23-31-000-2004-03804-01 (0264-2007).

presentan circunstancias que comportan la desaparición de los fundamentos jurídicos del respectivo acto administrativo».[13]

A su turno, la Corte Constitucional, ha expresado que «[…] en nuestro derecho administrativo, la ejecución obligatoria de un acto administrativo sólo puede suspenderse o impedirse por tres vías: i) judicial, cuando el órgano judicial competente suspende provisionalmente o anula el acto administrativo por irregularidades de tal magnitud que lo invalida. Su fundamento es, claramente, la ilegalidad o inconstitucionalidad de la medida administrativa, pues nunca puede ser apoyado en razones de conveniencia. ii) administrativa, mediante la revocatoria directa de la decisión administrativa. En esta situación, la autoridad que expidió el acto o su superior jerárquico lo deja sin efectos mediante un acto posterior plenamente motivado y con base en las tres causales consagradas en el artículo 69 del Código Contencioso Administrativo, dentro de las cuales se encuentra la manifiesta oposición a la Constitución o la ley. iii) ***automática, cuando se presentan las causales previstas en el artículo 66 del Código Contencioso Administrativo para la pérdida de fuerza ejecutoria del acto administrativo, tal es el caso del decaimiento del acto administrativo o desaparición de sus fundamentos de hecho o de derecho»****.*[14] *(Negritas de la Sala).*

Ahora, la pérdida de ejecutoria opera automáticamente y hacia el futuro; no se requiere declaración judicial; basta el desaparecimiento de las circunstancias de hecho o los presupuestos de derecho en que se basaron los actos administrativos, y que se requerían para su existencia para que dejen de surtir efectos. Al respecto, la Corte Constitucional ha dicho lo siguiente:

> *«[…] en relación con la pérdida de fuerza ejecutoria del acto administrativo por desaparición de los fundamentos de derecho que lo sustentaban, la jurisprudencia*[15] *y la doctrina especializada*[16] *han dicho reiteradamente que opera ipso iure, esto es, que no requiere ser declarada ni en sede administrativa ni mucho menos en sede judicial, pues, incluso, no puede solicitarse al juez contencioso administrativo porque no existe una acción autónoma que lo permita (recuérdese que el decaimiento del acto administrativo no constituye causal de nulidad del mismo*[17]*). Su análisis puede hacerse en la vía judicial, de manera excepcional, cuando, por ejemplo, para evitar la ejecución forzosa se interpone la excepción de pérdida de fuerza ejecutoria»*[18]*.*
> *(…)"*

4. HECHOS PROBADOS

[13] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Sentencia de 1 de agosto de 1991, Rad. 949, consejero ponente Miguel González Rodríguez «i) por la derogatoria o modificación de la norma legal en la que se fundó el acto, ii) por la declaratoria de inexequibilidad de la norma que le sirve de fundamento; iii) por la declaratoria de nulidad del acto administrativo de carácter general en que se basa la decisión administrativa de contenido particular o individual».

[14] Sentencia T-159 de 2009

[15] Al respecto: Sentencias del 8 de mayo de 2008, expediente 00487-01. C.P. Camilo Arciniegas, del 3 de agosto de 2000, expediente 5722, C.P. Olga Inés Navarrete y 22 de noviembre de 2007, expediente 7430-05 Jaime Moreno García.

[16] Pueden consultarse, entre otros, Gordillo, Agustín. Tratado de Derecho Administrativo. Parte Especial. 1ª edición colombiana 1998. Editorial Biblioteca Jurídica Dike.1998; Bielsa, Rafael. Derecho Administrativo. Tomo II. Sexta Edición. Editorial La ley. Buenos Aires. 1980.

[17] En este sentido, pueden consultarse las sentencias del 30 de enero de 2004, expediente 7397, C.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo y del 5 de julio de 2006, expediente 21051, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

18 T-152 de 2009

Con las pruebas practicadas en el proceso, se encuentra acreditado que, al momento de presentar la demanda, el señor Hugo Ernesto Ovalle Rodríguez se encontraba vinculado a la planta de personal de la Universidad del Tolima, desde el 1º de agosto de 2007, ejerciendo el cargo de Secretario Académico Grado 10 (Fol. 30 exp. físico y pág. 6 archivo A4. MEMORIAL QUE REMITE U.T..pdf)

Mediante Resolución No. 0757 del 21 de julio de 2016, se le otorgó al señor Hugo Ernesto Ovalle Rodríguez una prima técnica mensual equivalente al 22% sobre el sueldo mensual a partir de la fecha de expedición del acto administrativo, en cuantía para esa época de $957.429 (fl. 35 exp. Físico y pág. 11 archivo A4. MEMORIAL QUE REMITE U.T..pdf)

El artículo 64 del Acuerdo 015 de 1995 fue demandado a través de la acción de simple nulidad, proceso decidido en primera instancia por el Tribunal Administrativo del Tolima el 23 de febrero de 2018, con ponencia del Magistrado Belisario Beltrán Bastidas, radicado 73001233100520160076900, que resolvió declarar la nulidad de la norma demandada. (fl. 45-55 exp. Fisico y pág. xx archivo A4. MEMORIAL QUE REMITE U.T..pdf)

A través del oficio 1.DR-INT. 093 del 1º de marzo de 2018, el rector de la Universidad del Tolima comunicó al ahora accionante, que en cumplimiento de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima no se seguiría reconociendo ni pagando la prima técnica a los servidores no docentes de la institución educativa. (fl. 56 exp. Físico y pág. xx archivo A4. MEMORIAL QUE REMITE U.T..pdf)

Luego, la jefe de División Relaciones Laborales y Prestacionales de la UT, a través de oficio 4.3.-205 del 5 de marzo de 2018 reiteró la comunicación emitida por el rector e informó que a partir del 1º de marzo de ese año no se seguiría pagando la prima técnica. (pág. 57-58 exp. Físico y pág. 56-57 archivo A4. MEMORIAL QUE REMITE U.T..pdf)

El actor, junto con otros funcionarios de la Universidad del Tolima, a través de apoderada, el día 12 de marzo de 2018 interpusieron ante el Tribunal Administrativo del Tolima, recurso de apelación en contra de la sentencia del 23 de febrero de 2018 y simultáneamente un incidente de nulidad por indebida notificación del auto admisorio de la demanda, los cuales fueron rechazados mediante autos de ponente calendados 16 de abril de 2018 ((fl. 59-80 y 86-92 exp. Físico y pág. 14-35 archivo A4. MEMORIAL QUE REMITE U.T..pdf)

El 20 de marzo de 2018, el ahora accionante radicó ante la Universidad del Tolima, los documentos antes señalados y solicitó que se mantuviera el pago de la prima técnica suspendida, considerando que el fallo que declaró la nulidad del Acuerdo 001 de 1996 no había quedado en firme, petición a la que se le dio respuesta mediante oficio 1.2-203 del 22 de mayo de 2018 (fl. 81, 105-106 exp. Físico y pág. 13 archivo A4. MEMORIAL QUE REMITE U.T..pdf)

Contra el auto que rechazó el recurso de apelación de la sentencia de simple nulidad, fue interpuesto recurso de suplica el día 20 de abril de 2018, el cual fue

rechazado por improcedente a través de providencia del 10 de mayo del mismo año (fl. 93-104, 108-109 exp. Físico)

Fue interpuesta acción de tutela en contra del Tribunal Administrativo del Tolima, buscando se ampararan entre otros derechos constitucionales, el del debido proceso y el acceso a la administración de justicia, y como consecuencia de ello, se ordenara el estudio de fondo del incidente de nulidad y en forma subsidiaria la concesión del recurso de apelación, correspondiendo su conocimiento a la sección Segunda del H. Consejo de Estado, que en sentencia del 18 de julio de 2018, con ponencia del Consejero William Hernández Gómez, amparó los derechos constitucionales de los actores y dejó sin efectos el auto del 10 de mayo de 2018, por el cual se rechazó el recurso de súplica formulado con el auto del 16 de abril del mismo año, y ordenó al Tribunal adecuar el recurso de súplica y que le diera el trámite de reposición y queja (pág.110-128 exp. Físico)

En obedecimiento a lo ordenado por el Superior, el Tribunal Administrativo del Tolima en providencia del 15 de agosto de 2018 repuso el auto del 16 de abril de 2018 que negó el recurso de apelación y en su lugar concedió el mismo en el efecto suspensivo para ante el Consejo de Estado (fl. 130-133 exp. físico), recurso que fue admitido por la Alta Corporación mediante auto del 15 de octubre de 2020 (pág. 1A1. 2019-00217 RESPUESTA AL OFICIO JTS-26 DEL CONSEJO DE ESTADO cdo. Pruebas parte demandante)

Con oficio 1.2-529 del 11 de diciembre de 2018, la asesora Jurídica de la UT dio respuesta negativa al memorial radicado el 6 de septiembre de 2018 por el actor y otros funcionarios, en el que solicitaban se dejaran sin efectos los comunicados del 1º y 5 de marzo de 2018 relativos a la suspensión del pago de la prima técnica (pág. 58-59 archivo A4. MEMORIAL QUE REMITE U.T..pdf)

A través de oficio 1.2-072, la asesora Jurídica de la Universidad del Tolima dio respuesta negativa a la petición elevada por varios funcionarios, entre ellos el aquí demandante, sobre el fundamento legal para que el pago de la prima técnica que se realiza a los cargos Rector, Vicerrector y Secretario General de la institución educativa (pág. 60-63 archivo A4. MEMORIAL QUE REMITE U.T..pdf)

5. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

De acuerdo con lo acreditado en el proceso, el Juzgado debe empezar por señalar que la sentencia que declaró la nulidad del artículo 64 del Acuerdo No. 001 de 1996, no ha quedado en firme puesto que conforme la certificación emanada del H. Consejo de Estado, el recurso de alzada se encuentra en trámite sin haberse proferido a la fecha, la sentencia de segunda instancia, por lo que razón le asiste a la apoderada del demandante cuando indica que el fallo proferido por el Tribunal Administrativo del Tolima que declaró la nulidad de la norma relativa al reconocimiento de la prima técnica no ha cobrado fuerza ejecutoria, pues se itera, se encuentra el trámite el recurso de apelación, por lo que en principio podría pensarse que la respuesta al primer problema jurídico sería favorable e inclinaría la decisión hacia las pretensiones de la demanda.

Sin embargo, la apoderada de la parte demandada expuso tanto en su contestación como en los alegatos que, la entidad emitió el Acuerdo 001 de 1996 y las Resoluciones No. 000916 y 000919 del 1º de octubre de 1997 con fundamento lo dispuesto en el Decreto 2164 de 1991, el cual fue declarado nulo parcialmente por parte del H. Consejo de Estado. Por ende, se abre paso la necesidad de resolver el problema jurídico asociado, esto es, establecer si ha operado el decaimiento de las Resoluciones No. 000916 y 000919 del 1º de octubre de 1997 por pérdida de su fuerza ejecutoria.

Para determinar si frente a tales actos administrativos se da la causal del numeral 2º del art. 91 del C.P.A.C.A, es necesario recordar y tal como se dejó consignado en el acápite denominado MARCO JURÍDICO que, mediante sentencia del 19 de marzo de 1998, el Consejo de Estado Sección Segunda, Radicado 11955. CP. Silvio Escudero Castro declaró la nulidad del artículo 13 del Decreto 2164 de 1991, bajo los siguientes argumentos:

> *"(…).*
> *Una interpretación gramatical, sistemática, coherente, histórica y teleológica de los anteriores preceptos [Constitución Política de 1991. Art. 189 #11; Ley 60 de 1990; Decreto 1661 de 1991], lleva a establecer que cuando el artículo 9º del Decreto 1661 de 1991, se refiere al otorgamiento de la prima técnica de las entidades descentralizadas, abarca única y exclusivamente a las del orden nacional, habida cuenta que, se reitera, la ley de facultades en su epígrafe es diáfana al respecto.*
> *(…)*
> *Al confrontar el texto de la Ley 60 de 1990 y del Decreto 1661 de 1991, en específico de su artículo 9º, con el artículo 13 del Decreto 2164 de 1991, se advierte, (…), que se desbordaron los límites de la potestad reglamentaria, al hacerse extensivo el otorgamiento del régimen de prima técnica a las entidades territoriales y a sus entes descentralizados, cuando en realidad de verdad, la intención de legislador ordinario, al conferir las potestades extraordinarias, fue únicamente englobar o comprender a los empleos del sector público del orden nacional.*
>
> *En el mismo orden de ideas se anota que la frase "y se dictan otras disposiciones", contenida tanto en el rótulo de la Ley 60 de 1990 como en el del Decreto 1661 de 1991, debe descifrarse en el entendido de que las mismas deben ligarse y relacionarse con el orden nacional, pues, es el contenido lógico de dicho concepto.*
>
> *(…)"*

De ahí se concluye que la regulación establecida en el artículo 13 del Decreto 2164 de 1991 por el Gobierno Nacional excedió la facultad extraordinaria que le fue conferida por la Ley 60 de 1990, por cuanto este solo encontraba habilitado para *''…modificar la nomenclatura, escalas de remuneración, el régimen de viáticos y gastos de representación relacionados con los empleos del sector público del orden nacional''*, empero no podía hacer extensiva dicha facultad ***"para hacer extensiva la prima técnica a los empleados de los departamentos y municipios, por tal razón, la citada norma fue retirada del ordenamiento jurídico",*** tal como lo ha

recordado el mismo Consejo de Estado en múltiples providencias.[19] (Énfasis fuera de texto).

Así las cosas, para este Despacho no existe duda sobre que las Resoluciones No. 000916 y 000919 del 1º de octubre de 1997 que dispusieron el reconocimiento y pago de la prima técnica para los servidores no docentes de la Universidad del Tolima, se fundamentaron en el Decreto 2164 de 1991, norma que como se vio, fue declarada nula por la Sección Segunda del Consejo de Estado, lo que significa que desde la ejecutoria de dicha sentencia, es decir desde el año 1998, la prima técnica allí contemplada no tiene fundamento jurídico alguno, al desaparecer su sustento de derecho, configurándose la pérdida de ejecutoriedad del acto.

Ello implica que materialmente todos los actos que se expidieron con fundamento en el Decreto 2164 de 1991, deban correr la misma suerte de aquel y entonces, tiene razón la accionada en lo que dice con la contestación de la demanda: Los actos administrativos de reconocimiento de la prima técnica por parte de la Universidad del Tolima no producen efectos en la actualidad ni puede servir de sustento para el pago de esta al demandante, ya que como como se vio, su decaimiento operó *ipso jure*, de allí que no le resultaba necesario a la entidad demandada acudir a ningún procedimiento especial para aplicar la consecuencia jurídica del artículo 91 del C.P.A.C.A. y por ende, no era necesario esperar el pronunciamiento expreso de declaratoria de nulidad del artículo 64 del Acuerdo No. 001 de 1996 para que la Universidad del Tolima hubiere tomado la decisión de suspender el reconocimiento y pago de una prima técnica, que se reitera, no tiene fundamento legal.

Por tanto, el Juzgado denegará las pretensiones de la demanda por encontrar que el acto administrativo acusado y contenido en el Oficio 1.2-529 del 11 de diciembre de 2018, proferido por la asesora Jurídica de la Universidad del Tolima, a través del cual se abstuvo la entidad de restablecer el pago de la prima técnica al demandante, se encuentra ajustado a derecho, en la medida que, al desaparecer el sustento jurídico para seguir pagando dicha prima a los servidores públicos no docentes de la Universidad del Tolima, no podía la demandada proceder de forma distinta a como lo hizo y no es necesario como lo argumenta la parte actora, que exista una sentencia debidamente ejecutoriada que declare la nulidad del Acuerdo No. 001 de 1996.

6. CONDENA EN COSTAS

Al resultar imprósperas las pretensiones de la demanda y al no tratarse de un asunto en el que se ventile un interés público, es menester proveer sobre la correspondiente condena en costas a favor de la parte accionada, conforme lo dispuesto en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 y en artículo 361 del Código General del Proceso.

[19] Entre otras ver Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección A. CP. Rafael Francisco Suárez Vargas.Radicado Nº 73001233300020140014601 (4272-14). 1 de febrero de 2018.

Tal condena se dispondrá ateniendo el criterio objetivo valorativo expuesto por el Consejo de Estado en sentencia calendada el 26 de julio de 2018[20], verificando en consecuencia que la entidad demandada desplegó actividades en pro de su defensa con la contestación de la demanda, asistencia de su apoderada a la audiencia inicial y la presentación de alegatos, razón por la cual se fijará la suma de OCHOCIENTOS MIL PESOS ($800.000) por concepto de agencias en derecho a favor de la entidad demandada, y se ordenará que por Secretaría se realice la correspondiente liquidación de los gastos procesales en los términos del artículo 366 del Código General del Proceso.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Ibagué,** Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

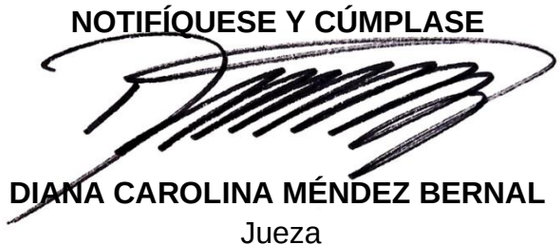
RESUELVE:

PRIMERO: DENEGAR las pretensiones de la demanda promovida por Hugo Ernesto Ovalle Rodríguez contra la Universidad del Tolima.

SEGUNDO CONDENAR en costas de esta instancia a la parte demandante y a favor de la demandada. Liquídense, tomando en cuenta como agencias en derecho OCHOCIENTOS MIL PESOS ($800.000)

TERCERO: Ejecutoriado el presente fallo y en firme la liquidación de costas, archívese el expediente, previa las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



DIANA CAROLINA MÉNDEZ BERNAL
Jueza

[20] Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, William Hernández Gómez, radicación No. 73001-23-33-000-2013-00661-01(4689-14).

Firmado Por:

Diana Carolina Mendez Bernal
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
Oral 3
Ibague - Tolima

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: **7b2c542630b5a7194490308dd9408d94e4b4430fc0938845c3c1a14bb870d555**
Documento generado en 31/03/2022 06:54:29 AM

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