

# REPUBLICA DE COLOMBIA



## RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO JUZGADO CUARENTA Y SEIS ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO SECCIÓN SEGUNDA<sup>1</sup>

Bogotá D.C., veintitrés (23) de enero de dos mil veintitrés (2023).

**EXPEDIENTE No.:** 11001-33-42-046-2022-00167-00<sup>2</sup>  
**DEMANDANTE:** MARIELA VARILA ZUÑIGA  
**DEMANDADO:** NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – FOMAG – Y OTROS.

**MEDIO DE CONTROL:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

---

### ASUNTO

Agotado el trámite del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho previsto en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (en adelante CPACA), procede el Despacho a proferir sentencia de primera instancia para resolver la demanda que ha dado origen al proceso de la referencia.

### 1 ANTECEDENTES

#### 1.1 La demanda

Mariela Varila Zuñiga, identificada con C.C. No. 25.295.909, a través de apoderado, promovió el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, conforme al artículo 138 del CPACA; contra la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO - con el fin de que se resuelvan las declaraciones y condenas que se indican en el siguiente apartado.

##### 1.1.1 Pretensiones.

De la demanda se transcriben las siguientes:

“1. Declarar la nulidad de la Resolución No. 409 del 20-ene-2022, suscrita por la SECRETARIA DE EDUCACIÓN DE DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA, quien en nombre y representación de la NACIÓN – FONDO

---

<sup>1</sup> Correos electrónicos: [jadmin46bta@notificacionesrj.gov.co](mailto:jadmin46bta@notificacionesrj.gov.co) y [jadmin46bt@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:jadmin46bt@cendoj.ramajudicial.gov.co)  
Para la recepción de memoriales solo está disponible el siguiente correo electrónico: [correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co)

<sup>2</sup> [11001334204620220016700](https://expediente.cendoj.gov.co/11001334204620220016700) (Solo podrán ingresar al expediente digital los sujetos procesales, para lo cual deberán hacerlo desde los correos electrónicos informados al despacho para efectos de notificaciones judiciales)

NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – negó la pensión de vejez a la docente MARIELA VARILA ZUÑIGA.

2. A título de restablecimiento del derecho, ordenar a la NACIÓN –MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – excluir al demandante del régimen pensional de prima media con prestación definida contenido en la Ley 100 de 1993 y 797 de 2003.

3. A título de restablecimiento del derecho, ordenar a la NACIÓN –MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – declarar que el régimen pensional aplicable al demandante es el establecido en la Ley 33 de 1985, Ley 91 de 1989 y demás normas concordantes expedidas con anterioridad a la vigencia de la Ley 812 de 2003.

4. A título de restablecimiento del derecho, ordenar a la NACIÓN –MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO –reconozca y pague una pensión vitalicia de jubilación efectiva a partir del 24-nov-2019.

5. A título de restablecimiento del derecho, ordenar a la NACIÓN –MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – liquidar el valor de la mesada pensional, así:

5.1 Con base en el setenta y cinco por ciento (75%) del promedio de salarios devengados durante el último año de servicio (anterior a la fecha de adquisición del estatus pensional).

5.2 Incluir la totalidad de los factores salariales devengados durante el último año de servicios (anterior a la fecha de adquisición del estatus pensional), esto es, incluir: asignación básica, bonificación mensual, bonificación pedagógica y demás factores salariales devengados.

6. Como consecuencia de la anterior declaración, a título de restablecimiento del derecho, ordenar a la NACIÓN –MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL –FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – reconozca y pague los reajustes de ley; así como el ajuste al valor o indexación laboral por la depreciación de la moneda.

7. Ordenar a la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL –FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – reconozca y pague los intereses comerciales y moratorios sobre las sumas que resulten adeudadas, si a ello hubiera lugar.

8. Condenar a la parte demandada al pago de las agencias en derecho y las costas procesales.”

### **1.1.2 Fundamento fáctico**

La demanda se fundamenta en los hechos que a continuación se sintetizan:

1. Mariela Varila Zúñiga nació el día 24 de noviembre de 1964.
2. La demandante presta sus servicios como docente al Departamento de Cundinamarca desde el 1 de junio de 1995 hasta la fecha.

3. La accionante ingresó al servicio educativo con anterioridad al 26 de junio de 2003, fecha de expedición de la Ley 812 de 2003.
4. El día 24 de noviembre de 2019, la demandante reunió los requisitos para el reconocimiento y pago de una pensión de jubilación por aportes, comoquiera que cumplió 50 años de edad y 20 de servicios.
5. Mediante Resolución No. 409 del 20 de enero de 2022, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio negó el reconocimiento y pago de la pensión de vejez a la demandante.

### **1.1.3. Normas violadas.**

**De orden constitucional:** Artículos 25, 48 y 53 de la Constitución Política de Colombia.

**De orden legal y reglamentario:** Ley 6ª de 1945, artículo 17; Ley 33 de 1985, artículo 1º; Ley 91 de 1989, artículo 15; Ley 60 de 1993, artículo 6º; Ley 100 de 1993, artículo 279; Ley 115 de 1994, artículo 115; Ley 812 de 2003, artículo 81.

### **1.1.4 Concepto de violación.**

El apoderado de la parte actora considera que el acto acusado incurrió en falta motivación. En efecto, indica que la demandante se vinculó con el servicio educativo con anterioridad a la fecha de expedición de la Ley 812 de 2003 (26 de junio), por lo que su pensión debe reconocerse con fundamento en lo previsto en la Ley 91 de 1989. Justamente, advierte que la Ley 812 de 2003, establece como único requisito para aplicar el régimen pensional previsto en la Ley 91 de 1989, es la fecha de vinculación, no la fecha de afiliación al fomag.

De otra parte, afirma que la prestación del servicio discontinua ni la forma de vinculación pueden determinar el régimen pensional de un docente, pues aquel se establece por la fecha de vinculación. Destaca que la movilidad en la prestación del servicio, de ninguna manera, puede generar interrupción en la prestación del servicio.

Asimismo, señala que el tiempo prestado como contratista debe ser tenido en cuenta para efectos del reconocimiento de la pensión de vejez.

Finalmente, indica que se deben incluir como factores salariales la bonificación mensual y la bonificación pedagógica, emolumentos sobre los cuales se realizaron cotizaciones pensionales.

## **1.2. TRÁMITE PROCESAL**

### **1.2.1 Contestación de la demanda<sup>3</sup>**

El Fomag, en el memorial de contestación de la demanda, se opuso a las pretensiones de la demanda. Como sustento de su defensa, la entidad demandada

---

<sup>3</sup> Documento 7 del expediente digital.

argumentó que la fecha de vinculación de la demandante a la Secretaría de Educación de Cundinamarca fue el día 19 de mayo de 2004, razón por la que el régimen pensional aplicable es el contenido en las leyes 100 de 1993 y 797 de 2002.

Destacó que existe solución de continuidad cuando existe una interrupción en la prestación del servicio superior a 15 días hábiles.

### 1.2.3 Alegatos

En virtud de lo dispuesto en el artículo 182A del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo adicionado por la Ley 2080 de 25 de enero de 2020, que estableció los parámetros para proferir sentencia anticipada, el despacho corrió traslado a las partes y al ministerio público por el término común de 10 días con el fin que presentaran sus alegatos de conclusión y concepto por escrito, respectivamente, mediante proveído del 21 de octubre de 2022.

Una vez vencido el término anterior, las partes presentaron sus alegatos de conclusión de la siguiente manera:

**Parte demandante**<sup>4</sup>: En su escrito final, la apoderada de la parte activa reiteró los fundamentos de hecho y de derecho contenidos en la demanda.

**Parte demandada**<sup>5</sup>: En memorial de conclusión, la apoderada del FOMAG ratificó los argumentos de defensa esbozados en la contestación de la demanda.

El **Ministerio Público** guardó silencio en esta etapa procesal.

Cumplido el trámite de ley, sin que se observe causal de nulidad procesal, se decide mediante las siguientes,

## 2 CONSIDERACIONES.

### 2.1 PROBLEMA JURÍDICO

Como se determinó en la audiencia inicial al momento de fijar el litigio, el presente asunto pretende establecer: si Mariela Varila Zúñiga tiene derecho a que la entidad demandada le reconozca y pague la pensión de jubilación o vejez, de conformidad con el régimen pensional contemplado en la Ley 91 de 1981, concordante con las Leyes 33 y 62 de 1985.

### 2.2 Hechos probados

Se demostraron en el proceso los hechos que a continuación se indican:

- La señora Mariela Varila Zúñiga nació el 24 de noviembre de 1964<sup>6</sup>.

---

<sup>4</sup> Documento 10 del expediente.

<sup>5</sup> Documento 11 del expediente.

<sup>6</sup> Según consta en documento de identidad obrante en la página 21 del documento 11 del expediente.

- El día 19 de febrero de 2021, la demandante solicitó el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, petición que fue desestimada mediante la Resolución No. 000409 de 20 de enero de 2022<sup>7</sup>
- La accionante prestó sus servicios como docente así<sup>8</sup>:

Discontinuamente desde el 8 de febrero de 1993 hasta el 25 de agosto del año 2002 a través de contratos de prestación de servicios en el Municipio de Malaguer Cauca.

Continuamente desde el 19 de mayo de 2004 al 6 de junio de 2005, nombrada en provisionalidad en la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Cauca.

Discontinuamente desde el 6 de junio de 2006 hasta el 1º de abril de 2012, nombrada en provisionalidad en la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Cauca.

Discontinuamente desde el 30 de enero de 2014 hasta el 5 de julio de 2015, nombrada en provisionalidad en la Secretaría de Educación del Valle del Cauca.

Continuamente desde el 22 de junio de 2015 hasta la fecha, nombrada en propiedad en la Secretaría de Educación de Cundinamarca.

### **2.3 Marco Normativo.**

Atendiendo lo anterior, el despacho procederá a efectuar el correspondiente análisis normativo y jurisprudencial relacionado con el presente asunto, para luego descender al caso concreto, y emitir el correspondiente pronunciamiento de conformidad con la fijación del litigio planteada.

#### **2.3.1 Régimen Pensional Docente**

En cuanto al régimen pensional de los docentes, se debe precisar que el Decreto Ley 2277 de 1979 o Estatuto Docente, en su artículo 3º, establecía que los docentes que prestaban sus servicios a entidades de orden Nacional, Departamental, Distrital y Municipal eran empleados oficiales cobijados por un régimen especial en cuanto a la administración de personal y a algunos temas salariales y prestacionales pues tenían la posibilidad de recibir simultáneamente pensión y sueldo (Decreto 224 de 1972, artículo 5º), además podían gozar de la pensión gracia (Leyes 114 de 1913, 116 de 1928 y 37 de 1933) e, incluso pensión gracia y pensión de invalidez, sin embargo, esto no implica que cuenten con un régimen especial de pensiones de jubilación.

Las Leyes 91 de 1989, Ley 100 de 1993 (Art.279), Ley 60 de 1993 (Art.6) y Ley 115 de 1994 (Art.115), han mantenido estas prerrogativas a favor de los educadores. De ello se infiere, que los docentes cuentan con aspectos preferenciales en materia salarial y prestacional.

<sup>7</sup> Páginas 22-23 del documento 1 del expediente

<sup>8</sup> Páginas 26-35 del documento 1 del expediente

No obstante, en materia de pensión ordinaria de jubilación están sometidos a las disposiciones generales porque no se ha establecido un régimen especial que, en razón a la actividad docente, les permita acceder a esta prestación en condiciones especiales respecto a edad, tiempo de servicio y monto de la mesada.

En este sentido, se ha pronunciado el Consejo de Estado<sup>9</sup> en sentencia de 10 de septiembre de 2009, en la cual puntualizó:

“(…)

Sin embargo, **en materia de pensión ordinaria de jubilación no disfrutan de ninguna especialidad en su tratamiento** de acuerdo con las normas que regulan su actividad porque un régimen especial de pensiones se caracteriza por tener, mediante normas expresas, condiciones propias en cuanto a edad, tiempo de servicio y cuantía de la mesada, diferentes de las establecidas en la norma general, lo que **no se da respecto de los maestros que, por ende, a pesar de ser servidores públicos de régimen especial, no gozan de un régimen especial de pensiones de jubilación.**

Bajo estos supuestos, el Decreto Ley 2277 de 1979, régimen especial, sólo se aplica en los temas relacionados con la materia que regula; ahora, respecto a las **pensiones ordinarias no fueron contempladas en la disposición**, por lo que, no resulta aplicable en ese campo, y por ello, el actor no goza de régimen especial para el reconocimiento de su pensión ordinaria. (...) (Énfasis agregado).

De lo anterior, se concluye que los docentes, a pesar de ser servidores públicos con prerrogativas especiales en materia salarial y prestacional, no gozan de un régimen especial de pensiones de jubilación, por ello, se les aplica el régimen pensional de los servidores públicos, como lo señaló el Consejo de Estado, de tal manera, que se concluye que el régimen pensional de los docentes, dependerá de las circunstancias de vinculación del educador (territorial, nacional o nacionalizado) y el régimen pensional vigente al momento de consolidar el status.

Analizada la anterior normativa y bajo la observancia del inciso segundo del artículo 15 de la Ley 91 de 1989<sup>10</sup>, es imperioso concluir que la pensión de jubilación de los docentes nacionalizados está sometida a la Ley 33 de 1985 modificada por la Ley 62 del mismo año, toda vez que estas normas generales y ordinarias unificaron el régimen de pensión de jubilación de todos los servidores públicos del Estado y modificaron el régimen también ordinario del Decreto 3135 de 1968 en forma expresa y las disposiciones del Decreto 1045 de 1978.

No obstante, el artículo 81 de la Ley 812 de 2003<sup>11</sup>, previó que los docentes que se vincularan a partir de su vigencia deberían someterse al régimen pensional de prima

<sup>9</sup> Consejo de Estado – Sección Segunda, Subsección B Sentencia de 10 de septiembre de 2009, Rad. 1961-08, C.P. Víctor Hernando Alvarado Ardila.

<sup>10</sup> “ARTÍCULO 15. A partir de la vigencia de la presente Ley el personal docente nacional y nacionalizado y el que se vincule con posterioridad al 1 de enero de 1990 será regido por las siguientes disposiciones (...)

Los docentes nacionales y los que se vinculen a partir del 1 de enero de 1990, para efectos de las prestaciones económicas y sociales se regirán por las normas vigentes aplicables a los empleados públicos del orden nacional, Decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969 y 1045 de 1978, o que se expidan en el futuro, con las excepciones consagradas en esta Ley (...)

<sup>11</sup> Artículo 81. [Reglamentado Parcialmente por el Decreto Nacional 2341 de 2003](#), [Reglamentado Parcialmente por el Decreto Nacional 3752 de 2003](#). *Régimen prestacional de los docentes oficiales*. El régimen prestacional de los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, que se encuentren vinculados al servicio público educativo oficial, es el establecido para el Magisterio en las disposiciones vigentes con anterioridad a la entrada en vigencia de la presente ley.

Los docentes que se vinculen a partir de la entrada en vigencia de la presente ley, serán afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y tendrán los derechos pensionales del régimen pensional de

media establecido en las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, para lo cual deberán cumplirse todos los requisitos allí establecidos, salvo la edad, la cual será de 57 años para hombres y mujeres.

Así, se advierte que los docentes vinculados con anterioridad a la expedición de la Ley 812 de 2003 (27 de junio de 2003), mantienen el régimen pensional establecido en la Ley 91 de 1989 concordante con las Leyes 33 y 62 de 1985, mientras que los que se vincularen con posteridad a aquella, su régimen pensional sería el contenido en las leyes 100 de 1993 y 797 de 2003.

Por último, valga recordar que el régimen de seguridad social contenido en la Ley 100 de 1993, no se aplica a los afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, entidad que tiene a su cargo el reconocimiento de las pensiones de jubilación en virtud de lo señalado en el inciso segundo del artículo 279 de la Ley 100 de 1993<sup>12</sup>, salvo lo dispuesto en la ley en los artículos 14 y 142 de conformidad con lo establecido en la Ley 238 de 1995.

### 3. Caso Concreto

De lo demostrado en el proceso se tiene que Mariela Varila Zuñiga nació el **24 de noviembre de 1964**, según se evidencia de la copia del documento de identidad visible en la página 21 del documento 1 del del expediente.

Igualmente, consta del análisis de los documentos obrantes en el plenario, que la accionante prestó sus servicios como docente en el sector público desde el 8 de febrero de 1993 hasta el 25 de agosto de 2002, en forma discontinua como contratista; desde el 19 de mayo de 2004 al 5 de julio de 2003, en forma discontinua nombrada en provisionalidad; y desde el 22 de junio de 2015 hasta la fecha, en forma continua nombrada en carrera administrativa.

Lo aquí expuesto, conlleva a concluir que el régimen pensional de la demandante es el contenido en las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2002, pues su vinculación como docente al servicio público se dio con ocasión del nombramiento en propiedad efectuado en provisionalidad el día 31 de diciembre de 2003 en la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Cauca. De modo que, no le asiste la razón a la parte actora respecto de tener como fecha de vinculación al servicio educativo oficial la fecha del primer contrato de prestación de servicios, pues como lo sostiene el Consejo de Estado<sup>13</sup>, el tiempo de servicios vinculado como contratista debe ser tenido en cuenta para efectos pensionales, más no para determinar el régimen pensional aplicable.

---

prima media establecido en las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, con los requisitos previstos en él, con excepción de la edad de pensión de vejez que será de 57 años para hombres y mujeres. (...)

<sup>12</sup> **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.*

<Aparte subrayado condicionalmente EXEQUIBLE> Así mismo, se exceptúa a los afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, creado por la Ley 91 de 1989, cuyas prestaciones a cargo serán compatibles con pensiones o cualquier clase de remuneración. Este Fondo será responsable de la expedición y pago de bonos pensionales en favor de educadores que se retiren del servicio, de conformidad con la reglamentación que para el efecto se expida.

<sup>13</sup> CE, SCA, S3, SS "A", sentencia de 9 de abril de 2021, Rad. No. 11001-03-15-000-2020-04418-01 (AC), Actor: Katia Leticia Ávila Barrozo, Demandado: Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección segunda Subsección B.

Sobre el particular, se destaca que al contratista que se le reconoce la existencia de una relación laboral o “contrato realidad”, per se, no se convierte en servidor público<sup>14</sup>, por tanto, no puede ser beneficiario de un régimen pensional que está previsto para aquellos.

El Consejo de Estado, en sentencia de 6 de febrero de 2020<sup>15</sup>, determina que los tiempos laborados mediante contrato de prestación de servicios en calidad de docente deben computarse para efectos pensionales, caso en el cual deben acreditarse los elementos configurativos del contrato realidad a efectos de determinar la posibilidad de perseguir la respectiva cuota parte pensional respecto de la entidad contratante; sin embargo, dicho fallo judicial no determina si debe tenerse en cuenta o no la fecha de vinculación del contrato para efectos de determinar el régimen pensional aplicable. Justamente, en el citado proveído, el máximo tribunal de lo contencioso ordenó el reconocimiento pensional con ocasión del cumplimiento de los requisitos para la pensión de la actora, teniendo en cuenta que su vinculación al servicio docente oficial se realizó con anterioridad a la expedición de la Ley 812 de 2003; sin embargo, no tuvo en cuenta el periodo laborado como contratista.

En consecuencia, y contrario a lo indicado por la parte actora, la fecha de vinculación a la docencia oficial se determina a partir de la posesión como servidor público, mas no como contratista.

Igualmente, se aclara que la fecha de vinculación que debe tenerse en cuenta para efectos del reconocimiento de la pensión de jubilación o vejez es la del primer nombramiento sin distinción alguno (provisionalidad o propiedad), así que la solución de continuidad entre un nombramiento u otro no puede afectar el régimen pensional aplicable. Sobre el particular, el Consejo de Estado determinó que cualquier vinculación anterior a la fecha de la expedición de la Ley 812 de 2003 debe ser tenida en cuenta para efectos pensionales, incluso cuando existe solución de continuidad y una nueva vinculación a dicha fecha<sup>16</sup>.

### **Decisión.**

En conclusión, se encontró demostrado que Mariela Varila Zuñiga no tiene derecho a que se le reconozca y pague la pensión de jubilación contenida en el régimen previsto en la Ley 91 de 1989, toda vez que su fecha de vinculación como servidor público del servicio docente oficial fue posterior a la fecha de expedición de la Ley 812 de 2003.

En estas condiciones, al no probarse las causales de nulidad aludidas por la parte demandante, serán negadas las pretensiones de la demanda, razón con por la cual, la presunción de legalidad de los actos acusados se mantendrá incólume.

---

<sup>14</sup> Ver sentencias CE, SCA, S2, SS “B”, providencia de 14 de octubre de 2021, Rad. No. 05001-23-33-000-2015-00758-01 (1688-17), Actor: Zoila Rosa de Cartagena de Correa, Demandado: Nación – Ministerio de Defensa Nacional // CE, SCA, S2, SS “B”, providencia de 14 de octubre de 2021, Rad. No. 66001-23-33-000-2015-00327-01 (1294-18), Actor: Jaime Andrés Salazar Ríos, Demandado: Empresa Social del Estado Salud Pereira; entre otras.

<sup>15</sup> CE, SCA, S2, SS “A”, Radicación número: 54001-23-33-000-2014-00363-01(2960-15) Actor: Carlos Isidro Díaz Lizarazo; Demandado: Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

<sup>16</sup> CE, SCA, S2, SS “B”, sentencia de 18 de septiembre de 2020, Rad. No. 66001-23-33-000-2017-00470-01 (3514-19), Actor: Heriberto de Jesús Grajales Oyuela, Demandado: Fomag y Municipio de Dosquebradas (Risaralda).

### **Condena en costas.**

Con relación a la condena en costas y agencias en derecho, el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, señala que *“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.”*

El término dispondrá de acuerdo con el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, es sinónimo de “decidir, mandar, proveer”, es decir, que lo previsto por el legislador en la norma no es otra cosa que la facultad que tiene el juez para pronunciarse sobre la condena en costas, y decidir si hay o no lugar a ellas ante la culminación de una causa judicial.

La norma contenida en el citado artículo 188, no impone al funcionario judicial la obligación de condenar de manera consecencial en costas, solo le da la posibilidad de “disponer”, esto es, de pronunciarse sobre su procedencia.

Ha precisado el Honorable Consejo de Estado en diversas decisiones de distintas Secciones<sup>17</sup> la improcedencia de la condena en costas si no se supera la valoración mínima o juicio de ponderación subjetiva de la conducta procesal asumida por las partes y la comprobación de su causación. Señala que con la adopción del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Ley 1437 de 2011, el legislador abandonó de manera parcial el criterio subjetivo que venía imperando en este tipo de asuntos para dar paso, según se advierte en el artículo 188 ibidem, a la valoración objetiva frente a la imposición, liquidación y ejecución de las costas procesales.

Vistos los artículos 188 de la Ley 1437 y 365 del Código General del Proceso, en especial, su numeral 8.º, sobre condena en costas y atendiendo a que el H. Consejo de Estado ha señalado el criterio objetivo-valorativo de la condena en costas que implica: i) objetivo porque que no resulta de un obrar temerario o de mala fe, o siquiera culpable de la parte condenada, sino que es resultado de su derrota en el proceso o recurso que haya propuesto y ii) valorativo porque se requiere que en el expediente el juez revise si las mismas se causaron y en la medida de su comprobación, esto es, con el pago de gastos ordinarios del proceso y con la actividad del abogado efectivamente realizada dentro del proceso. En el caso sub examine, el Despacho considera que no hay lugar a imponer una condena en costas a las partes, en la medida que, no se acreditó probatoriamente su causación, en primera instancia, es decir, no aparece prueba alguna que acredite los gastos en que incurrieron las partes para su defensa.

En efecto, en el presente caso, frente al resultado adverso a los intereses de la parte vencida, se tiene que el derecho de acción ejercido por la demandante estuvo orientado a la quebrantar la presunción de legalidad del acto acusado.

---

<sup>17</sup> CE, SCA, S2, SS “B”, sentencia de 28 de octubre de 2016, Rad. No.: 70001-23-33-000-2013-00213-01(3649-14). Actor: Manuel Wadis Rodríguez Jiménez.

\* CE, SCA, S2, SS “B”, sentencia de 3 de noviembre de 2016. Rad. No. 25000-23-42-000-2013-01959-01(2655-14). Actor: Teresa Elena Sánchez Bermúdez

\* CE, SCA, S2, SS “B”, sentencia de 1 de enero de 2017, Rad. N.º.: 27001-23-33-000-2014-00040-01(4693-14). Actor: Ana Orfilia Palacios De Mosquera.

\* CE, SCA, S4, sentencia de 20 de febrero de 2017, Rad. No.: 05001-23-33-000-2012-00110-01(20429). Actor: Cooperativa de Consumo.

De igual forma, en lo que respecta a la actividad judicial propiamente dicha, no se observa que la parte vencida haya empleado maniobras temerarias o dilatorias en la defensa de sus intereses, razón suficiente para abstenerse de imponer condena en costas.

Amén de lo anterior, el numeral 8 del artículo 365 del Código General del Proceso<sup>18</sup> establece que «Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación<sup>19</sup>» y en el expediente no existen elementos de prueba que demuestren o justifiquen la condena en costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarenta y Seis Administrativo Oral del Circuito Judicial de Bogotá, Sección Segunda, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

### **FALLA**

**PRIMERO: NEGAR** las pretensiones de la demanda.

**SEGUNDO:** No condenar en costas, conforme se advierte en la parte motiva de esta sentencia.

**TERCERO:** Notifíquese personalmente esta decisión a la Procuraduría Judicial delegada ante esta Dependencia Judicial.

**CUARTO:** Ejecutoriada esta providencia archívese el expediente, previa devolución del remanente de los dineros consignados para gastos del proceso en caso que lo hubiere.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**ELKIN ALONSO RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ**  
Juez

---

<sup>18</sup> Ley 1564 de 2012.

<sup>19</sup> Se reitera el criterio de la Sala expuesto en sentencia complementaria del 24 de julio de 2015, Exp. 20485, C.P. Martha Teresa Briceño de Valencia.

**Firmado Por:**  
**Elkin Alonso Rodriguez Rodriguez**  
**Juez**  
**Juzgado Administrativo**  
**Oral 046**  
**Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

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

Código de verificación: **b180005f7b211139bfaa17aed748b2d0971bf577251a90ceee868b21190b9fa9**

Documento generado en 23/01/2023 04:26:25 PM

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