



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO**  
**DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

Bogotá, D.C., siete (7) de julio de dos mil veintidós (2022).

**Auto Sust. No. 400**

<b>Proceso:</b>	Nulidad y restablecimiento del derecho - Incidente de regulación de honorarios
<b>Expediente:</b>	11001-3342-051-2019-00163-00
<b>Demandante:</b>	ANA MARCELA PEREIRA BUSTAMANTE
<b>Demandado:</b>	NACIÓN – RAMA JUDICIAL – CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL
<b>Decisión:</b>	Auto de requerimiento

Revisado el expediente, se observa que se encuentra el proceso para proveer sobre el incidente de regulación de honorarios solicitado por la apoderada de las señoras ZULEIMA MARÍA ASMAR OROZCO, identificada con C.C. 32.669.238, y CLAUDIA MARCELA ASMAR OROZCO, identificada con C.C. 32.696.852, por el fallecimiento del señor CARLOS ADOLFO ASMAR OROZCO, quien en vida se identificó con C.C. 72.136.111.

Así pues, previo a darle el trámite que corresponde, el despacho encuentra necesario requerir a la abogada MARIA BERNARDA FRAM RUIZ, identificada con C.C. 45.430.816 y T.P. 26.693 del Consejo Superior de la Judicatura, a fin de que allegue al expediente lo siguiente:

1. Registro civil de defunción del señor CARLOS ADOLFO ASMAR OROZCO, quien en vida se identificó con C.C. 72.136.111.
2. Registro civil de nacimiento o documento idóneo que acredite el parentesco de las señoras ZULEIMA MARÍA ASMAR OROZCO, identificada con C.C. 32.669.238 y CLAUDIA MARCELA ASMAR OROZCO, identificada con C.C. 32.696.852, con el señor CARLOS ADOLFO ASMAR OROZCO (fallecido), así como su calidad de herederas.
3. Poder otorgado a la abogada MARIA BERNARDA FRAM RUIZ, identificada con C.C. 45.430.816 y T.P. 26.693 del Consejo Superior de la Judicatura, por parte de las señoras ZULEIMA MARÍA ASMAR OROZCO y CLAUDIA MARCELA ASMAR OROZCO.

De otro lado, dado que el proceso se encuentra surtiendo la segunda instancia, por Secretaría, se ordenará oficiar a la Secretaría de la Subsección “F” de la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca<sup>1</sup>, a efectos de que remita copia digital de las actuaciones surtidas en segunda instancia y los memoriales radicados dentro del proceso de radicación, 11001-3342-051-2019-00163-01, lo anterior con el fin de verificar si la parte demandante - señora ANA MARCELA PEREIRA BUSTAMANTE- confirió un nuevo poder en dicho extremo.

Igualmente, la señora ANA MARCELA PEREIRA BUSTAMANTE, identificada con la C.C. 1.047.383.258, a quien se le notificará el presente proveído, deberá informar al despacho si confirió nuevo poder en segunda instancia dentro del proceso de la referencia y deberá allegar al proceso copia del contrato de mandato o prestación de servicios suscrito entre aquella y el abogado CARLOS ADOLFO ASMAR OROZCO (fallecido).

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

**R E S U E L V E**

**PRIMERO.- REQUERIR** a la abogada MARIA BERNARDA FRAM RUIZ, identificada con C.C. 45.430.816 y T.P. 26.693 del Consejo Superior de la Judicatura, a fin de que, dentro del

<sup>1</sup> Consultado el sistema de búsqueda de procesos de la página web de la Rama Judicial, se constató que el reparto de la segunda instancia le correspondió al magistrado Luis Alfredo Zamora Acosta.

Expediente: 11001-3342-051-2019-00163-00  
Demandante: ANA MARCELA PEREIRA BUSTAMANTE  
Demandado: NACIÓN – RAMA JUDICIAL – CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO - INCIDENTE DE REGULACIÓN DE HONORARIOS

término de 10 días siguientes a la notificación del presente proveído, allegue al expediente lo siguiente:

1. Registro civil de defunción del señor CARLOS ADOLFO ASMAR OROZCO, quien en vida se identificó con C.C. 72.136.111.
2. Registro Civil de Nacimiento o documento idóneo que acredite el parentesco de las señoras ZULEIMA MARÍA ASMAR OROZCO, identificada con C.C. 32.669.238 y CLAUDIA MARCELA ASMAR OROZCO, identificada con C.C. 32.696.852, con el señor CARLOS ADOLFO ASMAR OROZCO (fallecido), así como su calidad de herederas.
3. Poder otorgado a la abogada MARIA BERNARDA FRAM RUIZ, identificada con C.C. 45.430.816 y T.P. 26.693 del Consejo Superior de la Judicatura, por parte de las señoras ZULEIMA MARÍA ASMAR OROZCO y CLAUDIA MARCELA ASMAR OROZCO.

**SEGUNDO.-** Por Secretaría, **OFICIAR** a la Secretaría de la Subsección “F” de la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, a efectos de que, dentro del término de 10 días siguientes al recibo de la respectiva comunicación, se remita copia digital de las actuaciones surtidas en segunda instancia y los memoriales radicados dentro del proceso de radicación, 11001-3342-051-2019-00163-01. Lo anterior, con el fin de verificar si la parte demandante -señora ANA MARCELA PEREIRA BUSTAMANTE- confirió un nuevo poder en dicho extremo.

**TERCERO.-** Por Secretaría, **REQUERIR** a la señora ANA MARCELA PEREIRA BUSTAMANTE, identificada con la C.C. 1.047.383.258, a fin de que, dentro del término de 10 días siguientes a la notificación del presente proveído, informe al despacho si confirió nuevo poder en segunda instancia dentro del proceso de la referencia y deberá allegar al proceso copia del contrato de mandato o prestación de servicios suscrito entre aquella y el abogado CARLOS ADOLFO ASMAR OROZCO (fallecido).

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**NORBERTO MENDIVELSO PINZÓN**  
**Juez**

LF

[pandora1986@hotmail.com](mailto:pandora1986@hotmail.com)  
[asmarcarlos@hotmail.com](mailto:asmarcarlos@hotmail.com)  
[mframruiz@gmail.com](mailto:mframruiz@gmail.com)  
[asmar96@hotmail.com](mailto:asmar96@hotmail.com)

Firmado Por:

Norberto Apolinar Mendivelso Pinzon  
Juez Circuito

**Juzgado Administrativo**  
**51**  
**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: **52b4a71b3dd57fad57dcecb2ff782c5adf2de14b89fc66782e84b146b4a5fc9**

Documento generado en 06/07/2022 08:40:40 PM

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



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO**  
**DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

Bogotá, D.C., siete (07) de julio de dos mil veintidós (2022).

**Auto Int No. 350**

<b>Acción:</b>	Ejecutivo Laboral
<b>Expediente:</b>	11001-3342-051-2019-00334-00
<b>Demandante:</b>	ANA JULIA RINCÓN DE ROJAS
<b>Demandado:</b>	UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL-UGPP
<b>Decisión:</b>	Ordena seguir adelante la ejecución

Revisado el expediente se advierte que por auto del 29 de julio de 2021 (archivo 16 del expediente digital), se procedió a obedecer y cumplir lo dispuesto por la Subsección “D” de la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, por el cual se revocó el auto del 19 de noviembre de 2019 proferido por este despacho, y en consecuencia se ordenó librar mandamiento de pago en favor de Ana Julia Rincón y a cargo de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y contribuciones Parafiscales de la Protección Social-UGPP, así:

“1. Por el valor de la diferencia descontada por aportes sobre los factores salariales respecto de los cuales no se efectuaron cotizaciones a pensión en el porcentaje que le correspondía al actor conforme a la ley, según lo dispuso el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección D, en la sentencia del 19 de noviembre de 2015. Así mismo, se debe precisar que los descuentos que por aportes pensionales correspondan por Ley al demandante como empleado, serán debidamente indexados, y sobre los factores salariales frente a los cuales no se haya efectuado la deducción legal y que hagan parte de la reliquidación pensional que se ordenó, deberá corresponder por todo el tiempo de su vinculación laboral<sup>4</sup> y en los periodos en que los devengó, en que haya percibido cada factor de salario, sin que el fenómeno prescriptivo<sup>5</sup> haya afectado estos descuentos.

2. Por concepto de intereses moratorios causados, a partir del 15 de abril de 2016 (día siguiente a la ejecutoria de las sentencias) y hasta que se verifique el pago efectivo del mayor valor liquidado y deducido por aportes a la ejecutante.

Se precisa que el monto total de la obligación por la cual se libra mandamiento de pago será el que se establezca en la etapa de liquidación del crédito o en la sentencia en caso de que se proponga y acredite la excepción de pago o una vez se certifique el pago de la obligación.”

El día 2 de diciembre de 2021, se notificó el mencionado mandamiento de pago a la entidad ejecutada (archivo 17 del expediente digital).

Ahora bien, la abogada Yulián Stefani Rivera Escobar, identificada con la C.C. No. 1.090.411.578 y T.P. No. 239.922 allegó memorial el día 6 de diciembre de 2021, en el cual aporta copia de la cédula de ciudadanía, tarjeta profesional y escritura pública en la cual el representante legal de la entidad ejecutada otorgó poder general a los doctores Alejandra Ignacia Avella Peña y Salvador Ramírez López, y adjunto un archivo zip el cual contiene 7 archivos en pdf correspondientes a los antecedentes administrativos. Igualmente, en el encabezado del correo manifestó que presentaba recurso de reposición y excepción de pago frente al auto que libró mandamiento de pago (archivo 18 y 18.1 expediente digital), sin que se hubiera adjuntado con el mismo el escrito de reposición y de excepciones que refiere la mencionada abogada.

Así las cosas, el despacho, mediante auto del 10 de febrero de 2022 (archivo 21 expediente digital), dispuso conceder a la citada abogada el término de 3 días siguientes a la ejecutoria de dicho proveído para que allegara los documentos antes relacionados con la constancia del envío al correo electrónico [correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co) que realizó en dicha oportunidad, so pena de tener por no presentados tales escritos.

En cumplimiento a lo anterior, la mencionada abogada allegó memorial radicado el 11 de febrero de 2022, en el cual señala lo siguiente (archivo 23 expediente digital):

Expediente: 11001-3342-051-2019-00334-00  
Demandante: ANA JULIA RINCÓN DE ROJAS  
Demandado: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL-UGPP

## EJECUTIVO LABORAL

“A continuación, por medio de este escrito, me permito pronunciarme señalando al respetado despacho, que efectivamente el día 6 de diciembre de 2021 se remitido vía correo electrónico al correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co; los archivos denominados:

1. EXCEPCION AL MANDAMIENTO - 11001334205120190033400-ANA JULIA RINCON DE ROJAS- 2.pdf4828K
2. REPOSICION AL MANDAMIENTO - 11001334205120190033400-ANA JULIA RINCON DE ROJAS -DESCUENTOS DE APORTES.pdf1655K
3. CEDULA Y TP YULIAN.pdf185K
4. ESCRITURA DR TORRES.pdf2720K 5. 20529502.zip.

Los anteriores documentos u archivos se pueden evidenciar del pdf que se adjunta al presente memorial; donde son remitidos en debida forma al despacho y a las partes”.

11/2/22, 17:25

Gmail - 11001334205120190033400-ANA JULIA RINCON DE ROJAS

### 2 adjuntos

-  EXCEPCION AL MANDAMIENTO - 11001334205120190033400-ANA JULIA RINCON DE ROJAS- 2.pdf  
4828K
-  REPOSICION AL MANDAMIENTO - 11001334205120190033400-ANA JULIA RINCON DE ROJAS -  
DESCUENTOS DE APORTES.pdf  
1655K

Yulian Rivera <yrivera.tcabogados@gmail.com>

6 de diciembre de 2021, 16:46

Para: "Correspondencia Sede Judicial CAN - Bogotá - Bogotá D.C." <Correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>, ejecutivosacopres@gmail.com, Yulian Rivera <yrivera.tcabogados@gmail.com>

[El texto citado está oculto]

### 2 adjuntos

-  CEDULA Y TP YULIAN.pdf  
185K
-  ESCRITURA DR TORRES.pdf  
2720K

Igualmente, aportó lo siguiente:

11/2/22, 17:25

Gmail - 11001334205120190033400-ANA JULIA RINCON DE ROJAS



Yulian Rivera <yrivera.tcabogados@gmail.com>

### 11001334205120190033400-ANA JULIA RINCON DE ROJAS

2 mensajes

Yulian Rivera <yrivera.tcabogados@gmail.com>

6 de diciembre de 2021, 16:46

Para: "Correspondencia Sede Judicial CAN - Bogotá - Bogotá D.C." <Correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>, ejecutivosacopres@gmail.com, Yulian Rivera <yrivera.tcabogados@gmail.com>

SEÑOR

JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ  
Juez. NORBERTO MENDIVELSO PINZÓN.

E. S. D

Ref.: Acción ejecutiva de ANA JULIA RINCON DE ROJAS contra la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL- UGPP.  
Rad.: 11001334205120190033400

**ASUNTO: RECURSO DE REPOSICIÓN y EXCEPCIÓN DE MANDAMIENTO DE PAGO DE FECHA VEINTINUEVE (29) DE JULIO DE DOS MIL VEINTIUNO (2021), y expediente adtivo**

 20529502.zip

## YULIAN STEFANI RIVERA ESCOBAR

ABOGADA ESPECIALISTA EN DERECHO ADMINISTRATIVO

**TC ABOGADOS S.A.S.**

Carrera 11 No. 73-44 Oficina 408 - Edificio Monserrat

Tel. (+1) 7037257

Cel. 3017329109

Bogotá D.C.

AVISO LEGAL: Este correo electrónico contiene información confidencial. Si Usted no es el destinatario, le informamos que no podrá usar, retener, imprimir, copiar, distribuir o hacer público su contenido, de hacerlo podría tener consecuencias legales. Si ha recibido este correo por error, por favor infórmenos a vuelta de correo y bórrelo. Si usted es el destinatario, le solicitamos mantener reserva del contenido, los datos e información de contacto del remitente y en general sobre la información de este documento y/o archivos adjuntos, a no ser que exista una autorización expresa con permisos concedidos o libres.

NOTA VERDE: No imprimas este correo a menos que sea absolutamente necesario. Ahorra papel, ayuda a salvar un árbol.

Expediente: 11001-3342-051-2019-00334-00  
 Demandante: ANA JULIA RINCÓN DE ROJAS  
 Demandado: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL-UGPP

**EJECUTIVO LABORAL**

11/2/22, 17:25 Gmail - 11001334205120190033400-ANA JULIA RINCON DE ROJAS

**2 adjuntos**

- EXCEPCION AL MANDAMIENTO - 11001334205120190033400-ANA JULIA RINCON DE ROJAS- 2.pdf 4828K
- REPOSICION AL MANDAMIENTO - 11001334205120190033400-ANA JULIA RINCON DE ROJAS - DESCUENTOS DE APORTES.pdf 1655K

Yulian Rivera <yrivera.tcabogados@gmail.com> 6 de diciembre de 2021, 16:46  
 Para: "Correspondencia Sede Judicial CAN - Bogotá - Bogotá D.C." <Correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>, ejecutivosacopres@gmail.com, Yulian Rivera <yrivera.tcabogados@gmail.com>

[El texto citado está oculto]

**2 adjuntos**

- CEDULA Y TP YULIAN.pdf 185K
- ESCRITURA DR TORRES.pdf 2720K

Ahora bien, conforme a lo anterior, el despacho advierte que la abogada mencionada no acredita en debida forma el envío de los archivos “excepción al mandamiento (...)” y “reposición al mandamiento (...)”, pues de los pantallazos adjuntos lo que se puede evidenciar es que el día 6 de diciembre de 2021 fueron enviados en ese correo un archivo zip y 2 archivos adjuntos de pdf:

1. El archivo zip que contiene los antecedentes administrativos.
2. Un documento pdf que contiene la cédula y tarjeta profesional de la profesional del derecho.
3. Un documento pdf que tiene la escritura pública del poder general de la entidad ejecutada.

Por otro lado, consultadas las planillas enviadas por la Oficina de Apoyo de los juzgados administrativos de Bogotá el 7 de diciembre de 2021, se evidencia que en el proceso de la referencia se recibió un correo el lunes 6 de diciembre de 2021 a las 4:46 p.m., del e-mail yrivera.tcabogados@gmail.com, con dos (2) archivos adjuntos, así:

OFICINA DE APOYO PARA LOS JUZGADOS ADMINISTRATIVOS DE BOGOTA			
JUZGADO 51 ADMINISTRATIVO SEC SEGUNDA ORAL BOGOTA			
FECHA	7/12/2021	Página: 151	
Nº EXPEDIENTE	DEMANDANTE	DESCRIPCION	FOLIOS
<b>RECIBE MEMORIALES</b>			
2016 00523	JAIRO QUINONEZ SALAZAR	De: Elkin Javier Lenin Pemela <elenis@cremil.gov.co> Enviado: viernes, 3 de diciembre de 2021 9:35 p. m. Para: Correspondencia Sede Judicial CAN - Bogotá - Bogotá D.C. <correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co> Asunto: SOLICITUD PIEZAS PROCESALES RJP.	1-A
2017 00188	JOHN ALEXANDER ORTIZ RIVERA	De: DECCUN NOTIFICACION <deccun.notificacion@policia.gov.co> Enviado: lunes, 6 de diciembre de 2021 9:00 a. m. Para: Juzgado 51 Administrativo Seccion Segunda - Bogotá - Bogotá D.C. <jadmin51bta@notificacionesj.gov.co>; Correspondencia Sede Judicial CAN - Bogotá - Bogotá D.C. <correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co> Asunto: REQUERIMIENTO PROCESO 11001-3342-051-2017-00188-00 -RJP.	SA
2017 00357	GONZALO MUNAR NIETO	De: Luis Felipe Granados Arias <lgranados@cremil.gov.co> Enviado: lunes, 6 de diciembre de 2021 4:12 p. m. Asunto: RV: CREMIL - SOLICITUD DE COPIAS -RAD. 11001334205120170035700 - DTE. GONZALO MUNAR NIETO..GPT	A1
2017 00444	LAZARO FAJARDO	De: Leopoldo Sanchez <abogadolosanchez@gmail.com> Enviado: viernes, 3 de diciembre de 2021 4:35 p. m. Asunto: 11001334205120170044400.GPT	A1
2018 00460	RUBEN DARIO GALLO C.	De: Maria Margarita Mansilla Jauregui <mmargaritamansilla@gmail.com> Enviado: lunes, 6 de diciembre de 2021 11:12 a. m. Para: magdara@yahoo.com <magdara@yahoo.com>; Correspondencia Sede Judicial CAN - Bogotá - Bogotá D.C. <correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>; yilmerpenam@gmail.com <yilmerpenam@gmail.com>; carloscastrillonendo@hotmail.com <carloscastrillonendo@hotmail.com> Asunto: Fwd: poder ruben gallo -RJP.	2-A
2018 00506	JUAN CAMILO MEDELLIN ROZO	De: Gladys Vaca Bernal <gladys.vaca@fiscalia.gov.co> Enviado: lunes, 6 de diciembre de 2021 11:52 a. m. Asunto: RADICADO 20210010494055 DE 05/11/2021 -hac-	sin adju
2019 00004	OSCAR HERRERA PAEZ	De: Luis Felipe Granados Arias <lgranados@cremil.gov.co> Enviado: lunes, 6 de diciembre de 2021 4:32 p. m. Asunto: CREMIL - SOLICITUD DE COPIAS - RAD. 11001334205120190000400 - DTE. OSCAR HERRERA PAEZ..GPT	A1
2019 00334	ANA JULIA RINCON DE ROJAS	De: Yulian Rivera <yrivera.tcabogados@gmail.com> Enviado: lunes, 6 de diciembre de 2021 4:46 p. m. Asunto: Re: 11001334205120190033400-ANA JULIA RINCON DE ROJAS..GPT	A2

Así las cosas, si bien allegan con el memorial radicado el 11 de febrero de 2022 los escritos de reposición y de excepción de pago, no acreditó el envío de los mismos el 6 de diciembre de 2021; por lo tanto, para el despacho la entidad ejecutada no interpuso el recurso de reposición, ni

## EJECUTIVO LABORAL

propuso excepciones dentro de la oportunidad procesal para el efecto, esto es, dentro de los diez (10) días siguientes a la configuración de la notificación del mandamiento ejecutivo, por lo que se tendrá por presentados dichos escritos de manera extemporánea.

En este orden de ideas, tratándose del procedimiento de los procesos ejecutivos y, particularmente, del trámite que debe surtirse cuando el ejecutado no propone excepciones de mérito o lo hace extemporáneamente, el Artículo 440 del C.G.P. dispone lo siguiente:

*“Artículo 440.-Cumplimiento de la obligación, orden de ejecución y condena en costas. Cumplida la obligación dentro del término señalado en el mandamiento ejecutivo, se condenará en costas al ejecutado, quien sin embargo, podrá pedir dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación del auto que las imponga, que se le exonere de ellas si prueba que estuvo dispuesto a pagar antes de ser demandado y que el acreedor no se allanó a recibirle. Esta petición se tramitará como incidente que no impedirá la entrega al demandante del valor del crédito.*

**Si el ejecutado no propone excepciones oportunamente, el juez ordenará, por medio de auto que no admite recurso, el remate y el avalúo de los bienes embargados y de los que posteriormente se embarquen, si fuere el caso, o seguir adelante la ejecución para el cumplimiento de las obligaciones determinadas en el mandamiento ejecutivo, practicar la liquidación del crédito y condenar en costas al ejecutado”.** (Negritas y subraya fuera del texto).

Ahora bien, respecto de las excepciones de mérito que proceden cuando la ejecución recae sobre obligaciones contenidas en una providencia, conciliación o transacción, deben citarse las previsiones del numeral 2º del Artículo 442 del Código General del Proceso:

**“ARTÍCULO 442. EXCEPCIONES.** La formulación de excepciones se someterá a las siguientes reglas:

(...)

2. Cuando se trate del cobro de obligaciones contenidas en una providencia, conciliación o transacción aprobada por quien ejerza función jurisdiccional, **sólo podrán alegarse las excepciones de pago, compensación, confusión, novación, remisión, prescripción o transacción,** siempre que se basen en hechos posteriores a la respectiva providencia, la de nulidad por indebida representación o falta de notificación o emplazamiento y la pérdida de la cosa debida.

(...)” (Resaltado fuera de texto).

Por tanto, en el asunto de la referencia se impone seguir adelante con la ejecución para el cumplimiento de las obligaciones de que trata el mandamiento ejecutivo del 29 de julio de 2021 (archivo 16 del expediente digital), practicar la liquidación del crédito y condenar en costas a la parte ejecutada, toda vez que dentro del término de traslado del mandamiento no propuso excepciones.

Se advierte que debe continuarse con la ejecución bajo los parámetros del mandamiento de pago, pero el monto de esa obligación será el que se establezca en la liquidación del crédito. Lo anterior, sin perjuicio de que la parte ejecutante eleve las respectivas objeciones en la etapa de liquidación, según lo dispone el numeral 2º del Artículo 446 del Código General del Proceso.

Finalmente, no se condena en costas y agencias en derecho, toda vez que no se demostró que se hubieran causado en los términos del inciso 2º del Artículo 361 y el numeral 8 del Artículo 365 del Código General del Proceso.

En consecuencia, el **JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ,**

## RESUELVE

**1.- TENER por presentados de manera extemporánea** los escritos de reposición y excepción de pago contra el mandamiento de pago del 29 de julio de 2021, por las razones expuestas en el presente proveído.

Expediente: 11001-3342-051-2019-00334-00  
Demandante: ANA JULIA RINCÓN DE ROJAS  
Demandado: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES  
PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL-UGPP

#### **EJECUTIVO LABORAL**

**2.- SEGUIR** adelante con la ejecución del asunto de la referencia, en los términos expuestos en la parte motiva de esta providencia. Por lo anterior, se advierte que el valor de la obligación será el que se establezca en la etapa de la liquidación del crédito.

**3.-** Las partes en la forma establecida en el Artículo 446 del C.G.P., presentarán la liquidación del crédito, so pena de que se de aplicación al Artículo 317 *ibídem*.

Una vez presentada la liquidación del crédito por una o las dos partes, **por secretaría, CÓRRASE** traslado a la contraparte por el término de tres (3<sup>o</sup>) días, de acuerdo con lo dispuesto en el Artículo 110 del C.G.P.

**4.- NO CONDENAR** en costas ni agencias en derecho conforme a los lineamientos de la parte motiva.

**5.- NOTIFÍQUESE** esta providencia por estado en los términos del Artículo 295 del C.G.P.

**6.-** Se reconoce personería para actuar a la abogada Yulián Stefani Rivera Escobar, identificada con la C.C. No. 1.090.411.578 y T.P. No. 239.922, como apoderada de la parte ejecutada, en los términos y efectos del poder conferido (pág. 24, 120-163 archivo 23 expediente digital).

#### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**NORBERTO MENDIVELSO PINZÓN**  
**Juez**

LPGO

[ejecutivosacopres@gmail.com](mailto:ejecutivosacopres@gmail.com)  
[notificacionesjudicialesugpp@ugpp.gov.co](mailto:notificacionesjudicialesugpp@ugpp.gov.co)  
[yrivera.tcabogados@gmail.com](mailto:yrivera.tcabogados@gmail.com)

Firmado Por:

**Norberto Apolinar Mendivelso Pinzon**  
**Juez Circuito**  
**Juzgado Administrativo**  
**51**  
**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: 51bbe6bf11d52de06996f190921bb9ba0727e9e3d50323e8cba3d5aeb7e5da66

Documento generado en 06/07/2022 08:40:41 PM

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



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO**  
**DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

Bogotá, D.C., siete (7) de julio de dos mil veintidós (2022).

**Auto de Sustanciación No. 407**

<b>Medio de control:</b>	Nulidad y restablecimiento del derecho
<b>Expediente:</b>	11001-3342-051-2019-00362-00
<b>Demandante:</b>	VÍCTOR DANIEL CARDONA CHAVERRA
<b>Demandado:</b>	NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJERCITO NACIONAL
<b>Decisión:</b>	Niega solicitud de adición de sentencia

Decide el despacho la solicitud de adición de la sentencia del 19 de mayo de 2022<sup>1</sup>, formulada por el apoderado de la parte actora dentro del término legal (archivo 42, pág. 1 expediente digital), en el sentido que se emita pronunciamiento en relación con i) la argumentación jurídica por la cual el Despacho entendió que el acto administrativo que negó el reajuste salarial del 20% no era violatorio del principio constitucional de igualdad en la modalidad trabajo igual salario igual, bajo la sentencia de unificación de la H. Corte Constitucional SU-519 de 1997; ii) la argumentación jurídica de cada uno de los cargos presentados en la demanda; y iii) la argumentación jurídica por la cual despacho entendió que el acto administrativo que negó el reajuste salarial del 20% no era violatorio del principio constitucional de primacía de la realidad sobre las formas.

**ANTECEDENTES**

Mediante sentencia del 19 de mayo de 2022 (archivo 40, expediente digital), notificada a los sujetos procesales el 20 de mayo de 2022 (archivo 40, expediente digital), se resolvió:

“PRIMERO.- NEGAR las pretensiones de la demanda, por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO.- Sin condena en costas.

TERCERO.- Ejecutoriada esta providencia, ARCHÍVESE el expediente.

(...)”

**CONSIDERACIONES**

En primera medida, es importante señalar que la figura de adición de providencias judiciales se encuentra prevista en el Artículo 287 del Código General del Proceso en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 287. ADICIÓN. Cuando la sentencia omita resolver sobre cualquiera de los extremos de la Litis o sobre cualquier otro punto que de conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento, deberá adicionarse por medio de sentencia complementaria, dentro de la ejecutoria, de oficio o a solicitud de parte presentada en la misma oportunidad.

(...)

Dentro del término de ejecutoria de la providencia que resuelva sobre la complementación podrá recurrirse también la providencia principal”

El anterior medio resulta procedente cuando el juez omite la resolución de alguna petición formulada por alguna de las partes o de cualquier otro punto que de conformidad con la Ley debía ser objeto de pronunciamiento.

---

<sup>1</sup> Archivo 40, expediente digital

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

### Caso concreto.

El apoderado de la parte actora argumentó en la solicitud de adición (archivo 42, expediente digital) lo siguiente:

“3. El Despacho no motivó, no estudió, no argumentó, ignoró lo dicho en la demanda con relación al análisis de las instituciones jurídicas “derecho fundamentales” invocados en dicho cuerpo procesal, esto es; los derechos básicos de la carrera administrativa, como es la igualdad de oportunidades y el mérito; las garantías mínimas del artículo 53 de constitución política, esto es, a. Igualdad de oportunidades para los trabajadores; b. REMUNERACIÓN MÍNIMA VITAL Y MÓVIL, PROPORCIONAL A LA CANTIDAD Y CALIDAD DE TRABAJO; c. PRIMACÍA DE LA REALIDAD SOBRE FORMALIDADES ESTABLECIDAS POR LOS SUJETOS DE LAS RELACIONES LABORALES, y demás garantías allí consignadas.

4. El Despacho no en cuenta lo que se le planteo en los alegatos de conclusión dejando huérfano de con tradición dicho pedimentos en relación con las cargas probatorias y las presunciones invocadas.

5. El Despacho debió, en “observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio” señalas en el artículo 55 de la Ley Estatutaria De Administración De Justicia; en los artículos 280 y 281 de Código general del proceso, y en el artículo 187 de la ley 1437 de 2011:

(...)

8. La actuación del Despacho, además de ser violatoria del artículo 29 de Constitución Política por la no “observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio” señalas en el artículo 55 de la Ley Estatutaria De Administración De Justicia; en los artículos 280 y 281 de Código general del proceso, y en el artículo 187 de la ley 1437 de 2011, también es violatoria del mismo artículo al imposibilitar de forma indirecta el DERECHO FUNDAMENTAL DE LA SEGUNDA INSTANCIA “impugnar la sentencia”.”

Tal como se puede evidenciar en la parte resolutive de la sentencia anteriormente transcrita, a título de restablecimiento del derecho se denegaron las pretensiones de la demanda que corresponden a: i) el reconocimiento y pago de la diferencia salarial del 20%, conforme a la Ley 131 de 1985 y el Decreto 1794 de 2000; ii) la reliquidación de todas las prestaciones sociales y/o factores salariales, según el salario básico aumentado en un 60%; iii) el pago de las diferencias que surjan desde el ingreso del actor a la Institución hasta el pago efectivo ordenado en la sentencia correspondiente, y reconocimiento y pago de intereses e I.P.C.; iv) y la condena a la demandada al pago de agencias en derecho, costas y gastos procesales; y v) el cumplimiento de la sentencia, de acuerdo a lo dispuesto en el Artículo 192 y s.s. de la Ley 1437 de 2011.

Ahora bien, afirmó el demandante que la sentencia del 19 de mayo de 2022 omitió pronunciarse sobre los derechos básicos de la carrera administrativa (igualdad de oportunidades y el mérito), garantías del Artículo 53 constitucional como igualdad de oportunidades para trabajadores, remuneración mínima vital y móvil proporcional a la cantidad y calidad de trabajo, primacía de la realidad sobre la formalidad, no tuvo en cuenta los alegatos de conclusión y omitió la observancia de la plenitud de formas de cada juicio conculcando el derecho fundamental al debido proceso e imposibilitando el derecho fundamental de segunda instancia.

Encuentra el despacho que los argumentos esgrimidos por el actor corresponden a interpretaciones sobre cuestiones de fondo que fueron decididas en la sentencia del 19 de mayo de 2022 y no sobre omisiones de pronunciamiento sobre los extremos de la litis o sobre cualquier otro punto que debía ser objeto de pronunciamiento y la instancia no lo hubiera realizado o que la decisión fuera incompleta y tuviera puntos oscuros que debiera profundizar.

Se encuentra entonces que el accionante en su solicitud de adición de la sentencia utiliza argumentos propios de un recurso, considerando que el despacho no se ha pronunciado sobre los elementos por este mencionados en su escrito, siendo por el contrario a juicio de esta instancia abordados a profundidad y en su totalidad. Ello conlleva a denegar la solicitud de adición de la sentencia pues es clara la argumentación y de fondo respecto de todos y cada uno de los puntos solicitados por el demandante. Otra situación es que el demandante no se encuentre de acuerdo con lo dicho en la decisión, para lo cual cuenta con los recursos de Ley por cuanto no se trata de un asunto de única instancia.

De acuerdo con lo anterior, el despacho no omitió pronunciamiento en torno a los aspectos señalados por el apoderado de la parte actora o de cualquier otro punto que de conformidad con

Expediente: 11001-3342-051-2019-00362-00  
Demandante: VÍCTOR DANIEL CARDONA CHAVERRA  
Demandado: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJÉRCITO NACIONAL

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

la Ley debía ser objeto de pronunciamiento, razón por la que no hay lugar a adicionar la sentencia del 19 de mayo de 2022.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

**RESUELVE:**

**PRIMERO.- NEGAR** la solicitud de adición de la sentencia del 19 de mayo de 2022, propuesta por el apoderado de la parte actora, conforme a las consideraciones expuestas.

**SEGUNDO.- Ejecutoriada esta providencia**, ingrésese el proceso al despacho para continuar con el trámite respectivo.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**NORBERTO MENDIVELSO PINZÓN**  
**Juez**

REC

[yacksonabogado@outlook.com](mailto:yacksonabogado@outlook.com)  
[notificaciones@wyplawyers.com](mailto:notificaciones@wyplawyers.com)  
[diogenes.pulido@mindefensa.gov.co](mailto:diogenes.pulido@mindefensa.gov.co)  
[notificaciones.bogota@mindefensa.gov.co](mailto:notificaciones.bogota@mindefensa.gov.co)

Firmado Por:

**Norberto Apolinar Mendivelso Pinzon**  
**Juez Circuito**  
**Juzgado Administrativo**  
**51**  
**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: **89ecd32e242bc5f96d8c0cbdf6e4397b1d99a88e9cbafa8686f2b08b3907440b**

Documento generado en 06/07/2022 08:40:42 PM

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



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO**  
**DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

Bogotá, D.C., siete (07) de julio de dos mil veintidós (2022).

**SENTENCIA No. 151**

<b>Medio de control:</b>	Nulidad y restablecimiento del derecho
<b>Expediente:</b>	11001-3342-051-2019-00479-00
<b>Demandante:</b>	MAURICIO JARAMILLO CABRERA
<b>Demandado:</b>	NACIÓN- PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN
<b>Decisión:</b>	Sentencia que niega las pretensiones de la demanda
<b>Tema:</b>	Nulidad de sanción disciplinaria

**I. ASUNTO A RESOLVER**

Procede el despacho a dictar SENTENCIA de PRIMERA INSTANCIA dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por MAURICIO JARAMILLO CABRERA, identificado con la C.C. No. 94.477.147, contra la NACIÓN- PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

**II. ANTECEDENTES**

**2.1. PRETENSIONES (págs. 1-21, archivo 3 expediente digital)**

El demandante solicitó se declare la nulidad de: i) fallo disciplinario de primera instancia del 16 de noviembre de 2017 emitido por el procurador primero distrital, en el cual se declaró disciplinariamente responsable al demandante el calidad de alcalde local de Chapinero, y en consecuencia se le impone una sanción de destitución e inhabilidad general de 11 años; y ii) fallo disciplinario de segunda instancia del 23 de agosto de 2018, proferido por la procuradora segunda delegada para la contratación administrativa, en el cual confirmó integralmente el fallo de primera instancia.

A título de restablecimiento del derecho, solicitó condenar a la entidad demandada a: i) restablecer el derecho al actor a poder ejercer o actuar como servidor público o contratista del Estado y anular toda anotación efectuada y vigente en el Sistema de Información de Registro de Sanciones y Causas de Inhabilidad- SIRI de la Procuraduría General de la Nación y todos aquellos registros derivados de este; ii) pagar los perjuicios materiales y morales causados por la expedición de los actos administrativos anulados; y iii) que se condene en costas a la parte demandada.

**2.2. HECHOS**

Como sustento fáctico de las pretensiones, el apoderado de la parte actora manifestó que el alcalde mayor de Bogotá, D.C., mediante Decreto 131 de 27 de marzo de 2012, nombró al actor como alcalde local, código 030, grado 05 de la localidad de Chapinero, cargo del cual tomó posesión el 4 de abril de 2012.

Refirió que el actor suscribió, en calidad de representante legal del Fondo de Desarrollo Local de la Alcaldía de Chapinero, el Convenio de Asociación No. 068 de 2012 con la Fundación Alma cuyo objeto fue *"...aunar esfuerzos y recursos técnicos, administrativos y financieros para generar reconocimiento, la apropiación y el establecimiento de procesos ciudadanos de educación ambiental alrededor de las quebradas de chapinero y lograr el fortalecimiento de los acueductos comunitarios de la localidad, mediante el presente compromiso..."*.

Indicó que el personero delegado para la Coordinación de personerías locales de la Personería de Bogotá adelantó una veeduría a la contratación de la Alcaldía de Chapinero, rindiendo informe ante el eje disciplinario de ese organismo de control, en el que señaló que posiblemente se incurrió en irregularidades en la suscripción del Convenio No. 068 de 2012, firmado entre el

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

Fondo Local de Chapinero y la Fundación Alma por la existencia de “... *confusión en cuanto al régimen aplicable para su celebración...*”.

La Personería Delegada para Asuntos Disciplinarios IV, mediante auto del 7 de mayo de 2015, profirió auto de indagación preliminar en averiguación de responsables, de conformidad con el Artículo 150 de la Ley 734 de 2002.

Mediante auto No. 661 del 3 de junio de 2015, se citó a audiencia pública al actor, en la cual se advirtió que se reunían los presupuestos legales para adelantar el proceso disciplinario por el procedimiento verbal consagrado en los Artículos 175 y siguientes del Código Único Disciplinario.

Señaló que en ejercicio del poder preferente, mediante decisión adoptada el 19 de agosto de 2015, la Personería Delegada remitió a la Procuraduría Primera Distrital de Bogotá el expediente el 15 de septiembre de 2015, la cual avocó conocimiento el 27 de septiembre de 2016 y citó a audiencia pública a través del procedimiento verbal el 30 de octubre de 2017.

Refirió que el procurador primero distrital profirió fallo sancionatorio de primera instancia en contra de l actor el día 16 de noviembre de 2017, declarándolo responsable disciplinariamente por la comisión de una falta gravísima con culpa gravísima de las contenidas en el numeral 31 del Artículo 48 de la Ley 734 de 2002.

La Procuraduría Segunda Delegada para la Contratación Estatal, mediante fallo del 23 de agosto de 2018, decidió confirmar integralmente la decisión sancionatoria de primera instancia.

### **2.3. NORMAS VIOLADAS**

En criterio de la parte actora, los actos administrativos acusados trasgredieron las siguientes normas:

- Constitución Política: Artículos 1, 2, 5, 6, 13, 40 numeral 7, 90, 93, 209 y 210.
- Artículos 4, 5 6, 9, 12, 13, 14, 17, 18, 128, 129, 141, 142, 150, 162, 175 y s.s., de la Ley 734 de 2002.

### **2.4. CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN**

Como cargos contra los actos demandados propuso:

#### **i) El informe que dio origen al proceso disciplinario y la indagación preliminar**

Adujo la parte actora que los hechos reprochados a raíz de la suscripción del Convenio 068 celebrado entre el alcalde local y la Fundación Alma datan de septiembre de 2012, por lo que no era lógico que 3 años después se hubiera iniciado la indagación preliminar en averiguación de responsables, según auto del 7 de mayo de 2015, para verificar lo consignado en el informe del personero delegado para la Coordinación de Personerías Locales, único elemento de juicio teniendo en cuenta por el personero.

Señaló que, si bien la indagación podía durar 6 meses, en un término de 16 días después de abrirse preliminares (7 de mayo de 2015), se citó a audiencia pública el día 3 de junio de 2015 sin la recopilación de juicios serios y contundentes, incurriendo en una violación de las garantías procesales al debido proceso y el derecho de defensa, pues el disciplinado no tuvo opción de allegar o solicitar pruebas, como tampoco contradecir el informe del personero fundamento de la indagación.

#### **ii) Pliego de cargos**

Hizo alusión a lo contemplado en el Artículo 162 de la Ley 734 de 2002, que señala: “(...) Procedencia de la decisión de cargos. El funcionario de conocimiento formulará pliego de cargos cuando esté objetivamente demostrada la falta y exista prueba que comprometa la responsabilidad del investigado (...).”

Refirió que en providencia del 3 de junio de 2015 se formuló pliego de cargos, en el que los principales aspectos fueron:

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

- Reprochar el acto de la celebración del Convenio de Asociación No. 068 de 2012.
- Señalar el desconocimiento de los principios de transparencia y selección objetiva de la Ley 80 de 1993:
  - El objeto del convenio comprendió la obtención de una contraprestación directa a favor de la Alcaldía Local.
  - Se trataba de una función propia de la Alcaldía, consistente en promover la protección del medio ambiente y preservación de los recursos naturales.
  - El mismo negocio jurídico se pactó una consultoría dirigida a elaborar un diagnóstico, organización e implementación de los acuerdos de la localidad.
  - Se omitieron las modalidades de contratación pública propias para este tipo de servicios

Así mismo, la Personería Delegada, al formular el pliego de cargos, adecuó la conducta del servidor público en el desconocimiento del Artículo 24 de la Ley 80 de 1993, el Artículo 5 de la Ley 1150 de 2007, el Artículo 2º del Decreto 777 de 1992 y el Artículo 48 de la Ley 736 de 2002. Esta normatividad regula los contratos ordinarios, cuando los convenios especiales como el de asociación se regulan por el Artículo 355 de la Constitución Política, el Artículo 96 de la Ley 489 de 1998 y los Decretos 777 y 1403 de 1992.

Por lo tanto, los conceptos de tipicidad, ilicitud sustancial y culpabilidad que estudió el *a quo* consistieron en advertir simplemente en que se reunían los elementos de tipo disciplinario para formular cargos con una falta gravísima a título de culpa gravísima.

### **iii) El fallo de primera instancia**

Concluyó que no podía acudir a la contratación de asociación si existía contraprestación a favor de la entidad, y donde se impartieron instrucciones sobre un proyecto específico de la entidad pública. Además, sostuvo que en los convenios del segundo inciso del Artículo 355 constitucional como los reglados en el Artículo 96 de la Ley 489 de 1998, que remiten al Decreto 777 de 1992 y sus modificatorios, la entidad confunde los convenios de asociación con los convenios de apoyo, cuyos amparos normativos son diferentes.

### **iv) El fallo de Segunda Instancia**

Refirió que, notificado el fallo de primera instancia, se presentó y sustentó el recurso de apelación y posteriormente la Procuraduría Segunda Delegada para la Contratación Estatal profirió el de segunda confirmando la sanción disciplinaria impuesta.

Indicó que el fallo de segunda instancia aceptó que el *a quo* no podía hablar de contrato de suministro, lo cual sustentó “... *no nos encontramos ante contratos de suministro como erradamente lo afirmó el a quo. Para que se pudiese hablar de esta clase de contratos tendríamos que estar en presencia de prestaciones periódicas o continuadas de cosas o servicios, valga anotar, obligaciones de tracto sucesivo y no es el caso bilateral descrito...*”.

Sostuvo que el fallo indicó que se estaba en presencia de un contrato de consultoría, debiendo acudir a otra modalidad de contratación, porque era clarísimo que el Convenio 068/2012 implicaba una contraprestación directa a favor de la entidad pública.

### **v) Violación por vías de hecho**

Sostuvo que el *a quo* no dio cumplimiento cabal de los Artículos 150 y 162 de la Ley 734 de 2002, pues el tiempo perdido para adelantar las diligencias disciplinarias cuestionadas y denuncias por la Personería Delegada para la Coordinación de Personerías Locales de la Personería de Bogotá se quiso recuperar el 7 de mayo de 2015 (3 años después) con la apertura de la indagación preliminar, pero 15 días después sin haberse practicado pruebas conducentes ni pertinentes se formuló pliego de cargos, tramitando el proceso disciplinario por el procedimiento verbal, en el que se sacrificó la defensa material y técnica del disciplinado, quien siendo indirectamente indagado, no tuvo opción de ejercer el derecho de contradicción de la prueba.

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

Afirmó que la finalidad del *a quo* fue evitar que se presentara la caducidad de la acción disciplinaria.

Este proceder de la Procuraduría Primera Distrital sin haber practicado pruebas pertinentes y conducentes en esa etapa procesal, además sin realizar el estudio e interpretación jurídica correspondiente tendiente a corroborar objetivamente los hechos denunciados, hacen dudar de la parcialidad con que actuó desde la evaluación de la queja en indagación preliminar hasta la valoración final integral para determinar la comisión de la falta y la responsabilidad del disciplinado.

Señaló que debió revisarse el historial de la Fundación Alma, institución reconocida sin ánimo de lucro y dedicada a adelantar este tipo de proyectos ambientales, condición respecto de la cual no existe ningún tipo de duda. Entonces fue irresponsable el *a quo* indicar que la Fundación Alma no tenía experiencia en el suministro de los bienes y servicios descritos en el convenio como parte de sus obligaciones.

Sostuvo que se omitió hacer el análisis correspondiente de la conducta investigada, las pruebas para demostrar la ilicitud sustancial y el estudio profundo de las normas jurídicas cuestionadas para encuadrar la tipicidad, elemento fundamental de la falta disciplinaria. Refirió que prefirió acudir a la vía de hecho para tildar de ilegal el convenio asociativo No. 068/2012 con frágiles y superficiales argumentos de que se trataba de una obligación de suministro de bienes y servicios, determinando que la Fundación Alma no tenía experiencia para ese tipo de acciones e ignorando que no debió hablarse de contrato de suministro.

Agregó que considerar que el estudio de cosas hacía transformar la relación contractual de un esquema asociativo en un contrato de consultoría o que el alistamiento del material requerido hacía nacer a la vida jurídica un contrato de suministro es realmente un despropósito conceptual que conlleva a configurar una vía de hecho, desencadenando la asignación de gravísimas responsabilidades en materia disciplinaria, alejándose de todo amparo constitucional y legal.

Manifestó que hubo confusión en la apreciación fáctica y jurídica de las Procuradurías Primera Distrital y Segunda Delegada para la Contratación Especial debido a que la primera predicó que se le entregó a la Fundación Alma una función inherente a la entidad y, al mismo tiempo, la segunda determinó que existía un contrato de consultoría.

Refirió que, de acuerdo con la prueba documental allegada al proceso disciplinario, era necesario que se realizara un análisis serio y justo de los escenarios físicos a intervenir, pero no se realizó; tampoco se recibieron oficiosamente testimonios de los servidores públicos de la Alcaldía Local de Chapinero ni de los trabajadores de la Fundación Alma, quienes conocieron y desarrollaron claramente el Convenio Asociativo 068/2012 desde el inicio hasta el final.

Así mismo, sostuvo que revisando las actividades plasmadas en la ficha estadística de inversión local EBI-L, en la que se definió la naturaleza del proyecto a desarrollar bajo el esquema asociativo y que se dirigió a la conservación y manejo ambiental de las quebradas de la localidad, se encontró que existe una problemática compleja y que es necesario conjurar a través del proyecto de preservación y recuperación.

Refirió que para lograr el objetivo era indispensable revisar el estado actual de esas fuentes hídricas, pues no había otra manera de una labor adecuada y eficaz. Igualmente, afirmó que esa formulación de actividad vista en el componente 1 del formato de documento técnico de soporte, que menciona “...*elaborar el diagnóstico integral de las quebradas de la localidad de chapinero que hace parte de la cuenca el salitre, a fin de establecer el estado real de las mismas...*”, no pueden en manera alguna transformar la naturaleza del convenio en un contrato de consultoría.

Por otro lado, adujo que uno de los reproches que se alegan respecto de los actos administrativos acusados es que ninguno de los funcionarios que fungieron como jueces disciplinarios se preocupó, salvo alguna referencia señalada que el actor fue consciente porque suscribió algunos documentos relacionados. Así mismo, afirmó que el actor es un profesional responsable y capacitado, independiente que no tenga la profesión de abogado y que desconoce las complejidades del derecho, por lo que actuó de manera diligente y eficaz y acompañado de todo su grupo de asesoría legal y administrativo para la estructuración del proyecto.

A su vez, manifestó que con la expedición del Decreto 092 del 23 de enero de 2017, mediante la cual se reglamentó la aplicación del Artículo 355 de la Constitución Política, se contempló la

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

posibilidad de que las entidades privadas sin ánimo de lucro apoyaran a las entidades públicas, incluso respecto de actividades inherentes a sus funciones, norma llamada a aplicarse en este asunto por virtud del principio *ultra activa legal*, en apego al principio de favorabilidad, o que zanja la discusión respecto a si las actividades contempladas en el proyecto corresponden a una función inherente a la entidad.

Así mismo, refirió que en otros casos que guardan similitud con el caso del actor, la autoridad ha revocado la sanción y los absolvió, ya que no eran ciertos los fundamentos de la sanción por aspectos de tipicidad.

### **vi) Violación al debido proceso**

Adujo que el procurador primero distrital demostró insistentemente no atender ningún razonamiento argumentativo de la defensa del disciplinado, toda vez que sin análisis objetivos e imparciales concluyó que la suscripción de convenios de asociación *per se* vulnera las normas de contratación estatal, lo cual constituyó de plano un agravio sustancial al debido proceso, previsto en el Artículo 29 de la Constitución Política, por falta de imparcialidad en la búsqueda de la prueba, tal como lo define el Artículo 129 de la Ley 734 de 2002.

Argumentó que el solo hecho de suscribir convenios de asociación no puede dar lugar a reproche disciplinario, infringiendo que existe una supuesta contraprestación directa a favor de la entidad; igual, estimando ligeramente que se trataba de una función propia de la Alcaldía Local como tal y agregando que el disciplinado impartió instrucciones para diseñar el objeto de los convenios, lo cual vulneró lo señalado en el Artículo 142 de la Ley 734 de 2002.

Insistió que durante la investigación disciplinaria no hubo un verdadero debate probatorio, ya que por ejemplo no se escuchó en declaración a los miembros del comité de la contratación y trabajadores de la Fundación Alma o se analizó el contenido de los manuales de contratación y de las directivas.

Reiteró que hubo desconocimiento del principio sustancial de celeridad procesal, garantía del debido proceso, si se tiene en cuenta que la Procuraduría Primera Distrital avocó el conocimiento de las diligencias el día 27 de septiembre de 2016, un año después de serle entregadas, prefiriendo dar impulso procesal interpretando y aplicando el procedimiento verbal previsto en el inciso cuarto del Artículo 175 de la Ley 734 de 2002, a pesar de que el numeral 31 del Artículo 48 *ibídem* no está dentro de las faltas gravísimas del inciso segundo de dicha disposición para adelantar el proceso por el procedimiento verbal.

Agregó que la razón para citar a audiencia pública el 30 de octubre de 2017, por tratarse de unos hechos del año 2012, es que preocupaba que se caducara la acción disciplinaria, lo que transgredió derechos fundamentales del disciplinado al formular cargos sin valorar seria e imparcialmente las pruebas, aduciendo simples argumentos jurídicos o no teniendo pruebas suficientes, lo que desconoce el principio de presunción de inocencia.

### **vii) Violación de normas constitucionales y legales**

Señaló que las Procuradurías Primera Distrital y Segunda Delegada para la Contratación Estatal dieron a los Artículos 355 de la Constitución Política, 96 de la Ley 498 de 1998 y los Decretos 777 (modificado por el Decreto 92 de 2017) y 1403 de 1992 no hicieron una interpretación integral ni armónica para esclarecer la figura de la convención asociativa aplicada por el alcalde local de chapinero, por lo que se violó sustancialmente su situación disciplinaria.

### **viii) Síntesis de las vías de hecho**

- Falsa motivación probatoria.
- Falsa motivación jurídica por aplicación de normas *ex post facto* y de posturas hermenéuticas restrictivas.
- Ilegalidad sustantiva de los actos sancionatorios por desproporcionalidad de la sanción.
- Violación al debido proceso al quebrantar la presunción de inocencia y el principio de imparcialidad.
- Violación al debido proceso en la sanción disciplinaria impuesta por la supuesta violación a la regla contenida en el numeral 31 del Artículo 48 de la Ley 734 de 2002, ante la evidente ausencia de ilicitud sustancial, tipicidad en la conducta irregular endilgada e inexistencia de culpabilidad.

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

- Violación al principio de culpabilidad al calificar como culpa gravísima la conducta sin elementos probatorios y fácticos.
- Las providencias disciplinarias objeto de reproche contienen defectos fácticos, pues desconocieron las pruebas documentales y declarativas obrantes en el respectivo proceso, aportadas por el defendido, que de haberse analizado y evaluado hubiesen generado una decisión disciplinaria distinta a la adoptada.

### **2.5. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

Admitida la demanda mediante auto del 12 de noviembre de 2019 (archivo 6 expediente digital), y notificada en debida forma, conforme lo dispuesto en el referido auto admisorio (archivo 9 expediente digital), la entidad demandada guardó silencio.

### **2.6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

El 17 de septiembre de 2020 (archivo 17 expediente digital), el despacho celebró audiencia inicial en la cual se resolvieron las excepciones previas, se fijó el litigio, se tuvieron en cuenta las pruebas allegadas por las partes y se fijó la fecha para la celebración de la audiencia de pruebas. El 25 de septiembre y el 16 de octubre de 2020, se llevó a cabo la audiencia de pruebas (archivo 23 y 26 expediente digital), se recibieron los testimonios decretados y se prescindió de la etapa probatoria. El despacho, mediante auto del 21 de abril de 2022, corrió traslado para alegar por escrito (archivo 47 expediente digital).

**2.6.1. La parte actora (archivo 52 del expediente digital):** el apoderado de la parte actora reiteró los argumentos expuestos en el escrito de demanda y señaló que la omisión por parte del órgano de control frente al análisis y asignación de tipicidad precisa acerca de las normas aplicables al convenio de asociación vigentes para la época de los hechos, esto es, el inciso segundo del Artículo 355 de la Constitución Política de Colombia, el Artículo 96 de la Ley 489 de 1998 y las demás normas aplicables al caso concreto como el Decreto 777 de 1992 y el Decreto 1403 de 1992, por lo que el ente disciplinario terminó por dirigir una formulación de cargos a la vulneración del Estatuto de Contratación Estatal, sin atender que dicho régimen no era aplicable porque justamente el convenio de asociación tiene su propia regulación.

Este error de derecho sustancial da lugar a declarar la nulidad del proceso, tal y como lo reconoció la misma Procuraduría General de la Nación en la segunda instancia de los procesos disciplinarios IUS-2016-248466 y IUS-2016-136875 adelantados en contra del actor por hechos idénticos a los que se ventilaron en el proceso que dio lugar a los fallos demandados.

Sostuvo que el objeto contractual del convenio de asociación pluricitado y sus actividades muestran que la administración local de Chapinero y/o servidores públicos no obtuvieron una contraprestación directa a su favor, es decir, no se cubrió con los recursos del convenio el funcionamiento administrativo ordinario de la entidad, condición necesaria para incurrir en la exclusión mal anotada por la Procuraduría General de la Nación, ya que la destinataria y beneficiaria de la actividad desarrollada fue la comunidad mediante actividades de interés público acordes con el plan de desarrollo distrital y local, y el aporte conjunto de recursos entre la entidad sin ánimo de lucro y la Alcaldía Local.

Además, conforme los ámbitos de competencia y funciones del señor Mauricio Jaramillo Cabrera como antiguo alcalde local de Chapinero, estaba facultado para contratar bajo la modalidad de contratación directa conforme el marco normativo aplicado el objeto contractual a ejecutar y la cuantía atendiendo las reglas impuestas por el manual de contratación vigente para la época de los hechos. Igualmente, el comportamiento en materia de transparencia y moralidad pública al proceder en su actividad como ordenador del gasto inclusive siguiendo los parámetros nacionales prescritos con posterioridad por el Decreto 92 del año 2017. Señaló que claramente fue desconocido por parte de la Procuraduría General de la Nación el alcance ultractivo y retroactivo de las normas contempladas en el Decreto 092 del 23 de enero de 2017, mediante el cual se reglamentó la aplicación del Artículo 355 de la Constitución Política aplicable en virtud del principio de favorabilidad disciplinaria, por cuanto en él se deja claro la posibilidad de contratar bajo la figura asociativa actividades propias de las entidades estatales.

**2.6.2. La parte demandada (archivo 51 del expediente digital):** el apoderado de la entidad demandada presentó el escrito de alegatos de conclusión, en el que refiere que el demandante tuvo oportunidad de expresar sus opiniones e igualmente de presentar y solicitar las pruebas que demostraran sus derechos con la plena observancia de las disposiciones que

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

regulan el marco probatorio al interior de los procesos disciplinarios, respetando en todo caso los términos y etapas procesales. En estas condiciones, en el desarrollo del recurso de apelación desatado ante la Procuraduría se enmarcó en el carácter de las actuaciones propias de la administración en desarrollo del cumplimiento de sus funciones de segunda instancia disciplinaria y no de actos arbitrarios o caprichosos, con el objeto especial de generar perjuicios a un particular.

Señaló que las actuaciones de la Procuraduría General de la Nación se enmarcan en la legalidad y de sus actos no se puede profesar en ningún momento la falta de competencia, ni vulneración del debido proceso administrativo que dio como resultado la sanción impuesta a la parte actora, respecto de la violación del régimen al que debió haber sujetado su actuar.

Sostuvo que la valoración hecha por los operadores disciplinarios de la Procuraduría no fue de ninguna manera caprichosa o arbitraria, pues tal como se puede observar en el contenido de los fallos siempre se acataron los cánones básicos de la lógica, la experiencia y la ciencia dentro de un criterio de libre convicción. Así mismo, siempre se atendió a los principios contemplados por la Corte Constitucional, pues el proceso y las decisiones cumplieron con los criterios objetivos, racionales, serios y responsables en cuanto a la valoración probatoria.

Por otro lado, afirmó que existe un término de 5 años para que la Procuraduría General de la Nación evalúe y analice desde el hecho que motivó el inicio del proceso disciplinario, hasta el fallo de segunda instancia. Por lo tanto, no hubo prescripción de acción disciplinaria que conllevara una mora judicial, ni tampoco hubo vulneración al debido proceso por una demora en las diferentes actuaciones procesales.

Finalmente, indicó que las declaraciones que fueron rendidas por las señoras Alegría Fonseca y Gina Cuenca no lograron desvirtuar el cargo que en sede disciplinaria le fuera endilgado al señor Jaramillo Correa; por el contrario, dieron claridad que el negocio jurídico celebrado por la Alcaldía Local de Chapinero con la Fundación “Alma” implicó una contraprestación directa a favor de la entidad pública, ya que la principal actividad a desarrollar por parte del asociado en desarrollo y ejecución del Convenio No. 068 de 2012, desde el punto de vista económico, era la evaluación técnica, jurídica, operativa y económica de los acueductos comunitarios para implementar las acciones tendientes al mejoramiento de las quebradas de la localidad, razón por la cual dicho negocio jurídico no cumplía con las exigencias para llevar a cabo un convenio de asociación de los permitidos en el Artículo 96 de la Ley 489 de 1988.

## **III. CONSIDERACIONES**

### **3.1. PROBLEMA JURÍDICO**

El problema jurídico se contrae en determinar si al demandante, señor MAURICIO JARAMILLO CABRERA, le asiste el derecho a que se declare la nulidad del fallo de primera instancia del 16 de noviembre de 2017 y del fallo de segunda instancia del 23 de agosto de 2018, que lo declararon responsable disciplinariamente por la comisión de una falta gravísima con culpa gravísima contenida en el numeral 31 del Artículo 48 de la Ley 734 de 2002, y en consecuencia se le reconozca a título de indemnización unas sumas de dinero por daños materiales y morales, y se elimine la anotación del antecedente sancionatorio que obran en los registros de las bases del Sistema de Información de Registro de Sanciones y Causas de Inhabilidad- SIRI de la Procuraduría General de la Nación y de todos aquellos registros derivados de este.

### **3.2. Marco normativo**

La Ley 734 de 2002, “*Por la cual se expide el Código Disciplinario Único*”, en su Artículo 6 determina que se debe garantizar el debido proceso con observancia de las normas que determinen la ritualidad del proceso y el sujeto disciplinado investigado por funcionario competente y en el Artículo 34 *ibídem* se consagran los deberes de todo servidor público.

Y en los Artículos 4 y 5 *ibídem* se consagran los principios de legalidad e ilicitud sustancial, a saber:

**“Artículo 4º. Legalidad. El servidor público y el particular en los casos previstos en este código sólo serán investigados y sancionados disciplinariamente por comportamientos que estén descritos como falta en la ley vigente al momento de su realización.**

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

***Artículo 5º.** Ilicitud sustancial. La falta será antijurídica cuando afecte el deber funcional sin justificación alguna.”*

Por su parte, el Artículo 9 de la citada ley hace referencia a la presunción de inocencia y señala expresamente que toda duda razonable se resolverá a favor del investigado cuando no haya modo de eliminarla y en cuanto a la culpabilidad se establece que en materia disciplinaria queda proscrita toda forma de responsabilidad objetiva y las faltas sólo son sancionables a título de culpa o dolo (Artículo 13).

Ahora, en cuanto a la igualdad y al derecho de defensa, los Artículos 15 y 17 de la Ley 734 de 2002 señalan expresamente:

***“Artículo 15.** Igualdad ante la ley disciplinaria. Las autoridades disciplinarias tratarán de modo igual a los destinatarios de la ley disciplinaria, sin establecer discriminación alguna por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.  
(...)*

***Artículo 17.** Derecho a la defensa. Durante la actuación disciplinaria el investigado tiene derecho a la defensa material y a la designación de un abogado. Si el procesado solicita la designación de un defensor así deberá procederse. Cuando se juzgue como persona ausente deberá estar representado a través de apoderado judicial, si no lo hiciere se designará defensor de oficio, que podrá ser estudiante del Consultorio Jurídico de las universidades reconocidas legalmente.*

El Artículo 128 de la Ley 734 de 2002 consagra la necesidad de que tanto el fallo disciplinario como toda decisión interlocutoria esté fundamentada en las pruebas legalmente producidas y aportadas por petición de cualquier sujeto procesal o de manera oficiosa. La norma es clara en determinar que la carga de la prueba en estos procesos le corresponde al Estado. Lo anterior, en todo caso, no exonera a la parte investigada de presentar o solicitar las pruebas que pretenda hacer valer en su favor<sup>1</sup>.

En todo caso, el funcionario investigador buscará la verdad real lo que implica verificar con rigurosidad los hechos y circunstancias que demuestren efectivamente la responsabilidad del disciplinado o en su defecto lo eximan de la misma, lo que implica decretar pruebas de oficio, tal como lo determina el Artículo 129 de la Ley 734 de 2002.

Frente a la oponibilidad de los medios probatorios, el Artículo 138 de dicha normativa dispone que los sujetos procesales pueden controvertir las pruebas a partir del momento en que tengan acceso a la actuación disciplinaria.

Finalmente, los Artículos 141 y 142 *ibidem* consagran que los medios probatorios deben apreciarse conjuntamente, de acuerdo a las reglas de la sana crítica, razón por la cual en toda decisión motivada el juzgador disciplinario tiene la obligación de señalar las pruebas en que se fundamenta, sin que sea dable emitir un fallo sancionatorio en el que no obre prueba en el proceso que conduzca a la certeza en cuanto a la existencia de la falta y la responsabilidad del investigado.

### **3.3. Material probatorio arrimado al plenario**

Como pruebas relevantes y útiles para dirimir la presente controversia, se encuentran en el proceso de la referencia las siguientes pruebas:

-Expediente disciplinario No IUS 2015-332066 adelantado en contra del señor Mauricio Jaramillo (archivos 18.1, 18.2 y 29Memorial expediente digital).

-Copia del Convenio 068-2012 (archivo 22Memorial y 42.1AnexoRespuesta del expediente digital).

- Copia del proceso disciplinario IUS-2016-248466 (archivo 27Anexosmemo expediente digital).

<sup>1</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección B. Consejera ponente: Bertha Lucia Ramírez de Páez. 15 de mayo de 2013. Radicación: 11001-03-25-000-2011-00571-00(2196-11).

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

- Copia del proceso disciplinario IUS-2016-136875 (archivo 28Anexosmemo expediente digital).

- Audiencia de pruebas llevada a cabo el 16 de octubre de 2020, en la cual se recibieron los testimonios solicitados por la parte actora (archivo 26 expediente digital):

### **-Señora Alegría Fonseca:**

“Indicó que actualmente es la directora de la Fundación Alma la cual nació en el año 1985, sin ánimo de lucro, que trabaja por la naturaleza y la vida, en restauración de ecosistemas, en educación ambiental, en educación, investigación, es una entidad referente en temas ambientales en el país. Señaló que han realizado actividades en todo el país, y en Bogotá donde realizaron un convenio en el año 2012 con la Alcaldía Local de Chapinero muy exitoso, pues se trató de un proyecto comunitario respecto del agua potable. Afirmó que conoce el actor y que fue el alcalde local de chapinero, y señaló que la Fundación realizó un proyecto muy importante cuando el demandante fue alcalde local de chapinero. Señaló que la Fundación Alma respecto de su experiencia está en la hoja de vida de esta, pero resaltó que hay proyectos muy buenos que realizaron como en todo Magdalena Medio con Ecopetrol y los pescadores con restauración del ecosistema y participación comunitaria, también han realizado proyectos con el Acueducto donde administró más de 6 años los humedales de Bogotá excepto la conejera, y su experiencia les permitió ser auditores con las ONG por convenio, y se certificaron ante la ISO como interventores, así como la restauración de quebradas como en barrio Simón Bolívar, reforestación en el centro de la Candelaria, y están adelantando un proyecto de pesca artesanal con los pescadores del río Magdalena para que sea patrimonio de la Nación con el Ministerio de Cultura, la CAR y el Departamento de Magdalena, otro proyecto de participación con las comunidades de la ciénaga de zapatosa. Respecto del Convenio de Asociación 068 de 2012 realizado con el Fondo Social de la Localidad de Chapinero, el objeto es el reconocimiento, apropiación y educación ambiental alrededor de las quebradas de chapinero para lograr el fortalecimiento de los acueductos comunitarios. Señaló que se adelantó una convocatoria, hubo una presentación pública, una capacitación hacia las comunidades, diseño de guías metodológicas para organización de grupos, el proyecto trabajó 3 acueductos comunitarios, la comunidad los manejaba de manera muy rudimentaria, así que ellos hicieron educación ambiental, hicieron recorridos participativos, restauración de la zona y trabajo con la comunidad para hacer que estos acueductos fueran mejor distribuidos, mejor administrados, potabilización del agua, proyectos de educación ambiental para la conservación de la quebrada y la distribución equitativa de las veredas, se hicieron arreglos a tuberías que estaban dañadas, y conservación de las fuentes de agua, donde se vieron beneficiadas muchas familias. Sostuvo que se basaron en los diagnósticos que decían como estaban las quebradas, por lo cual a partir de ese diagnóstico se organizaban las actividades encaminadas a la restauración de los cuerpos hídricos y la potabilización de las aguas, y trabajaron sobre él para que el diagnóstico fuera más completo. Respecto de la contrapartida del convenio se gastaron en toda la parte que fue educación ambiental, las convocatorias a la comunidad, los talleres que se realizaron, las visitas de campo, la experiencia de la fundación, la dirección del proyecto, la Fundación aportó todo su conocimiento, pero además aportó por su cuenta la contratación de personas, el traslado o viáticos de personas a los recorridos que se hicieron que fueron 6 meses, y está totalmente justificado todos los gastos, ya que tiene una auditoría muy estricta. Indicó que las obras no las hace la fundación, ya que no tienen esa finalidad de ser constructores, diseñadores o trabajo de infraestructura, pero si trabajan en la educación ambiental, ya las obras que se hagan no las hacen ellos, pues no tiene esa finalidad, ni capacitación ni conocimiento. Sostuvo que la educación ambiental requiere una inversión, como el transporte, hay que llevar la gente, los conferencistas, llevar un refrigerio, llevar los productos vegetales que se van a sembrar, el costo de los profesionales, los materiales de presentación, las cartillas, hacer resúmenes de las presentaciones y la convocatoria es sumamente difíciles porque la gente no tiene el tiempo, y por esto las capacitaciones se hacían a las 5 pm, por lo que los profesionales se debían llevar y traer a las casas, porque la localidad no era segura. Indicó que respecto de la logística que implica la realización de esos talleres, hacer este tipo de contratación los costos son menos y se integra los proyectos, pues no es fácil de manejar, pues se hace la educación ambiental y tener sus educadores y plan de trabajo, y estar en una contratación diferente, se debe trabajar integralmente. Sostuvo que lo destacable del proyecto fue que se logró que la comunidad se uniera, se logró un plan de restauración, se hicieron viveros y haber aclarado la potabilización del agua e igualitario el reparto del agua, la participación de los niños, jóvenes, mujeres, la unión de la comunidad. Indicó que con base en la ejecución del convenio se logró el objetivo, pues el agua es una necesidad básica, pero además es una obligación de tener un mínimo vital, y se logró eso, que los acueductos fueran más fáciles de manejar, su contabilidad fuera más acertada, la educación ambiental de la gente fue un proyecto eficaz y exitoso. Hizo claridad que el acueducto comercial es una empresa, con oferta y demanda, y el acueducto comunitario no es una empresa con ánimo de lucro, sino con ánimo de servicio a la comunidad, y no tiene que pagar externamente ese servicio del acueducto que maneja la comunidad y en un precio accesible para todos, son diametralmente diferentes, es una empresa que se hace con la comunidad. Por otro lado, respecto de la evaluación técnica, jurídica operativa de los acueductos comunitarios refirió

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

que desde el punto de vista de la técnica, tenían personas que los podían asesorar técnicamente para eso, y se hizo una revisión técnica de cómo estaba, y de esa revisión técnica se dieron cuenta que faltaban algunas cosas, hay que hacerlo y se convocó a la comunidad para hacerlo; desde el punto de vista jurídico se revisó la parte jurídica; en la parte técnica no estaba funcionando, la parte mecánica no estaba funcionando bien, y ayudaron en la medida de sus capacidades, porque si bien no son constructores, no prestan ese servicio de cemento por ejemplo, pero si hicieron que ellos funcionaran lo mejor posible, porque esas empresas no son fáciles. Eso si les asesoraron esa parte jurídica, para que prestaran sus servicios de forma técnica, y el producto final era un agua potable para la gente. Así mismo, sostuvo que revisaron la parte económica, ya que los acueductos generalmente están en quiebra porque no saben manejar su economía y por eso se hicieron reuniones con todos para que se dieran cuenta que el acueducto es de todos, y todos debían contribuir. Afirmó que ellos tienen la obligación de entregar el producto, y en el expediente estaban los resultados e informes que se iban realizando. Así mismo, señaló que ellos siempre trabajaban de la mano con la Alcaldía, y de acuerdo a unos puntos y requisitos, se iban cumpliendo, y se entregaban los informes de lo que iba pasando y el económico con los soportes. Indicó que para la contratación de ciertos elementos y para contratación de personal ellos no consultaban con la Alcaldía, porque entonces para qué hacer un convenio si se debe estar preguntando a la persona; si uno tiene un convenio, es para tener autonomía.

### **-Gina Yicel Cuenca Rodríguez:**

Señaló que es abogada y trabaja en la Secretaría de Gobierno de Bogotá, y que conoció al demandante siendo alcalde local de Chapinero y ella era profesional universitario en dicha entidad en ese momento, desde el año 2012 al año 2015, y ejerció funciones de abogada en el Fondo de Desarrollo Local y el alcalde local era su superior. Respecto de sus funciones refirió que eran elaborar las minutas y revisar las modalidades de contratación en cada uno de los procesos que se proyectaban en la alcaldía local. Indicó que respecto a su participación en el trámite precontractual que hacía la Alcaldía Local, había varios abogados y dependiendo del caso que le era asignado su función era revisar la modalidad de contratación, los documentos jurídicos y realizar las minutas correspondientes, o llevar a cabo el proceso de selección que se le encomendara. Por otro lado, indicó que para los Fondos de Desarrollo habían unos manuales de contratación en donde estaban todas las modalidades que podían ser utilizadas según el objeto, según las necesidades de las alcaldías locales, para la época en que estaba vigente el Manual de Contratación 2LGARMI que tenía un capítulo para los convenios de asociación y para los abogados era la guía y referencia para brindar la asesoría que requiriera el alcalde local, ese manual contenía un procedimiento para la adquisición y administración de bienes y servicios locales, que a su vez tenía un instructivo especial para los convenios de asociación que era el 2LEGAL17 que era el marco de referencia para llevar el paso a paso cuando se decidía que era por convenio de asociación, adicional a eso se tenían las directivas especiales que había sacado la Secretaría de Gobierno y era la hoja de ruta para cualquier decisión, en especial en el tema contractual, entonces tenían la Circular 060 de 2004 y la 012 de 2004 que eran las que indicaban los requisitos que se debían atender o verificar para que un convenio de asociación se pudiera llevar a cabo, en especial verificar que no hubiera un contraprestación directa a favor de la entidad y que el objeto se pudiera dar por convenio de asociación. Afirmó respecto de que verificaban como abogados para desarrollar la contratación por la modalidad de convenio de asociación era que se cumpliera con lo establecido en el Artículo 96 de la Ley 489 de 1998, que fuera una entidad sin ánimo de lucro, de reconocida idoneidad, que llevara planes y programas similares a los que quería contratar la alcaldía local y que el desarrollo de sus actividades hiciera algo similar a lo que se iba a contratar, una contrapartida, que aportara algo significativo al convenio, además de los recursos que aportaba el Fondo de Desarrollo y que además eso se viera reflejado en el objeto y en la comunidad que iba a recibir. Por otro lado, señaló que los convenios del Artículo 96 de la Ley 489 de 1998 lo que establecían era que las actividades que se fueran a desarrollar no tuvieran una contraprestación al Fondo de Desarrollo, que no estuvieran relacionadas con su administración o funcionamiento, que el objeto no estuviera relacionado con eso y que de esa forma el Fondo de Desarrollo no tuviera una contraprestación, era lo que se verificaba en ese momento. Agregó que en realidad lo que se verificaba es que para desarrollar el objeto social, era un conjunto de actividades que implican claramente que el ejecutor adquiriera unos elementos, pero esas no eran las condiciones que se verificaban, lo que se verificaba era que el objeto social no le apuntara a cumplir un objetivo administrativo de la localidad, entonces en los casos puntuales de los convenios de asociación ellos apuntaban a un objetivo del Plan Nacional de Desarrollo que beneficiaba a la comunidad, y ello implicaba el desarrollo de un conjunto de actividades que se iban a ver reflejado en unidad, no en funcionamiento o administración de la Alcaldía Local que son las exclusiones claras que se verificaban al suscribir un convenio de asociación, los cuales requieren toda una serie de actividades de capacitación, de puesta en marcha en las zonas, escritorios, adquirir elementos para su ejecución, pero no esta dentro de la exclusión porque el objeto social claramente no iba dirigido a la administración o funcionamiento de la localidad. Así mismo indicó que esas actividades anexas al convenio de asociación eran necesarias todo lo que venía formulado con ello, la adquisición de elementos, las capacitaciones, eran necesarias para el desarrollo del proyecto todo este tipo de cosas que formulaban los proyectos. Respecto al convenio 068 de 2012 para el fortalecimiento de los acueductos comunitarios, señaló que no estaba excluido para celebrarse por convenio de

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

asociación, no era un tema que apuntara al desarrollo de la función o administración de la entidad, sino por el contrario estaba dentro de los planes, programas y proyectos que debía cumplir la alcaldía local de cara la ciudadanía, en este caso la Fundación Alma venía desarrollando estos proyectos ambientales desde administraciones anteriores, era un trabajo necesario que se hacía en la localidad con una organización social sin ánimo de lucro que daba atender tipo de proyectos ambientales. Sostuvo que el objeto con el que estaba basado el contrato apuntaba que se pudiera hacer por un convenio de asociación y por las características propias de la Fundación Alma y el trabajo que desarrollaba en la localidad. Señaló respecto de este tipo de proyectos tener como productos evaluaciones técnico, jurídico, operativas y económicas, podría estar enmarcado dentro del proyecto para evaluarlo finalmente. Refirió que lo que implicaba una contraprestación era un contrato para el Fondo de Desarrollo, era algo más como si se contratara la vigilancia, la papelería o temas propios del funcionamiento de la alcaldía local, en eso los instructivos eran muy claros que esos estaban excluidos que podían contratarse como convenio de asociación, por lo demás si estaba dentro de los programas o proyectos que debía atender el Fondo de Desarrollo de cara a la comunidad podría revisarse la contratación a través de convenio, como ocurrió con la Fundación Alma.

### **3.4. Actuación disciplinaria**

El despacho realizará un recuento de las actuaciones disciplinarias que se relacionan con los cargos planteados por la parte actora en el siguiente sentido:

- 1.** Convenio de asociación No. 068-2012 celebrado entre el Fondo de Desarrollo Local de Chapinero y la Fundación Alma (págs. 45-56. archivo 18.1 expediente digital).
- 2. Oficio radicado el 12 de febrero de 2015 ante la Personería de Bogotá, por el personero delegado para la coordinación de asuntos disciplinarios** (págs. 3-7 archivo 18.1 expediente digital).
- 3. Auto de apertura e indagación preliminar del 7 de mayo de 2015**, proferido por la Personería Delegada para Asuntos Disciplinarios IV con radicación IE501360-2015 (págs. 59-61 archivo 18.1 expediente digital).
- 4. Acta de visita administrativa llevada a cabo en el Fondo de Desarrollo Local de Chapinero llevada a cabo el 8 de mayo de 2015**, en la cual se relacionan 11 carpetas contentivas del CAS No. 068 de 2012 (pág. 62 archivo 18.1 expediente digital).
- 5. Auto de citación a audiencia No. 661 del 3 de junio de 2015**, en el cual el personero delegado para asuntos disciplinarios IV ordenó tramitar la actuación por el procedimiento verbal previsto en el Capítulo I el Título XI del Libro IV de la Ley 734 de 2002, se formuló el cargo en contra del disciplinado, y se citó a audiencia pública al actor en su condición de alcalde local de chapinero, notificada al actor el 24 de junio de 2015 (págs. 66-100 y 107 archivo 18.1 expediente digital).
- 6. Acta de audiencia pública proceso verbal No. IE501380-2015 del 10 de julio de 2015**, en el cual se dejó constancia de la inasistencia del actor, a pesar de haber sido notificado, por lo que se suspendió dicha diligencia y se procedió a asignar un defensor de oficio (pág. 108 archivo 18.1 expediente digital).
- 7.** Auto de designación de defensor de oficio al demandante No. 832 del 14 de julio de 2015 (pág. 110 archivo 18.1 expediente digital).
- 8.** Acta de posesión del defensor público del actor el 21 de julio de 2015 (pág. 118 archivo 18.1 expediente digital).
- 9.** Auto No. 947 del 10 de agosto de 2015, por medio del cual se fijó fecha para la realización de la audiencia pública ordenada en el auto No. 661 del 3 de junio de 2015 (págs. 130-131 archivo 18.1 expediente digital).
- 10.** Auto No. 1090 del 15 de septiembre de 2015 proferido por la Personería Delegada para Asuntos Disciplinarios IV, por medio de la cual se remitió en ejercicio del poder preferente las diligencias con el No. 501360-2015 a la Procuraduría Primera Distrital de Bogotá para que continúe con el trámite de la misma (pág. 148 archivo 18.1 expediente digital).

## NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

**11. Auto del 27 de septiembre de 2016, por medio del cual se avocó el conocimiento del proceso verbal EI501360-2015 por parte del procurador primero distrital de Bogotá** (págs. 154-155 archivo 18.1 expediente digital).

**12. Acta de audiencia pública llevada a cabo el 30 de octubre de 2017** por la Procuraduría Primera Distrital, en la cual se le reconoció poder al abogado designado por el disciplinado, quien a su vez expuso sus argumentos de defensa y allegó 157 folios de pruebas (pág. 169 archivo 18.1 y pág. 251 archivo 29 expediente digital).

**13. Fallo de primera instancia del 30 de noviembre de 2012 proferido por la Procuraduría Primera Distrital**, en el cual se resolvió lo siguiente (págs. 1-34 archivo 18.2 expediente digital):

“(...)

### 4. DE LAS PRUEBAS RECAUDADAS Y SU ANÁLISIS

Durante el transcurso de la indagación preliminar y el posterior proceso verbal se recaudaron una serie de pruebas de orden documental que pasamos a precisar. Es menester señalar que tras el auto de citación a audiencia librado por la Personería de Bogotá y la respectiva audiencia del artículo 177 de la Ley 734 de 2002, el despacho de oficio no ordenó nuevas pruebas, pero el apoderado del investigado dentro de la oportunidad procesal correspondiente aportó algunas documentales en 177 folios, que es necesario señalarlo, corresponden en lo fundamental a pruebas o actuaciones procesales que ya se encontraban en el expediente.

(...)

Mencionemos inicialmente que hace parte del expediente la copia digital en CDROM de la carpeta del convenio inspeccionado contentivo de los folios 1 a 236 (...).

(...)

(...) tenemos que el cargo único se basa en primer término en la copia de la Ficha Estadística de Inversión Local EBI-L, en la que se establece la naturaleza del proyecto a desarrollar por la Alcaldía Local de Chapinero (...). También obra copia del Formato de Documento Técnico de Soporte donde se deja como actividad a realizar la elaboración de un diagnóstico integral de las quebradas de la localidad de Chapinero, a fin de establecer el estado real de las mismas y planear las acciones concretas a realizar. (...)

También obra en el expediente la solicitud de cotización fechada el 13 de noviembre de 2012 y firmada por el entonces Alcalde Local de Chapinero MAURICIO JARAMILLO CABRERA, dirigida a la Fundación Conservación Internacional y de oficio similar contenido dirigido a la Fundación ALMA (...).

También obra como prueba dentro del plenario la copia del respectivo Convenio de Asociación No. 068 de 2012, celebrado entre el Fondo de Desarrollo Local de Chapinero y la Fundación ALMA.

(...)

### 5. VERSIÓN LIBRE, DESCARGOS Y ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

(...)

En la audiencia celebrada el pasado treinta (30) de octubre de 2017 en las instalaciones de la Procuraduría General de la Nación, luego de hacer la lectura del auto de citación a audiencia, se le concedió el uso de la palabra al defensor para que hiciera uso de los derechos consagrados en el artículo 177 de CDU, a saber, se rindiera la versión libre, se presentaran los descargos, se solicitara pruebas o se controvirtiera las existentes, y finalmente, se exteriorizaran los alegatos de conclusión. El doctor CALDERON ESPAÑA no cuestiona las pruebas existentes dentro del expediente más si pone en entredicho la calificación jurídica sustancial realizada en el auto de citación a audiencia.

(...)

Finalmente dentro de la sesión de audiencia se le pregunta por parte del Despacho si sus argumentos dentro de la audiencia deben tomarse como sus alegatos de conclusión, de acuerdo a lo señalado en el artículo 177 de la Ley 734 de 2002, a lo cual señala afirmativamente, que así es, que los mismos son además sus alegatos de conclusión.

(...)

### 6.2. ANÁLISIS y VALORACIÓN JURÍDICA DE LOS DESCARGOS Y LOS ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

(...)

En consecuencia, no podrá acudir a este tipo de contratación especial, cuando se advierta que el negocio conlleva una contraprestación a favor de la entidad, o cuando se impartan precisas instrucciones sobre un proyecto específico de la entidad pública, tal y como ocurre en los contratos de obra, en donde se dictan precisas instrucciones sobre las actividades y elementos para la construcción, mantenimiento, o instalación, y en general cualquier trabajo material sobre bienes inmuebles. O también como ocurrió en el Convenio 068 de 2012, donde la Alcaldía Local de manera

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

anticipada le indicó a la Fundación Conservación Internacional como a la Fundación ALMA, con quien finalmente contrató, mediante una solicitud de cotización en donde imparte instrucciones de cuáles son los productos a lograr, los componentes que deben utilizarse, al detalle de decirles el número de afiches, plegables y hasta refrigerios, para cada una de las actividades que se iban a desarrollar y lo requerían.

(...)

Tanto los convenios del inciso segundo del artículo 355 de la Constitución Política, como los del artículo 96 de la Ley 489 de 1998 remiten al Decreto 777 de 1992 y sus modificatorios, por lo tanto, no pueden realizarse por expresa exclusión del artículo 2° de este Decreto tanto en los casos que implique una contraprestación directa a favor de la entidad pública, cuando se trata de ejecutar una función que corresponde a la entidad (numeral 1°), ni tampoco deben celebrarse este tipo de convenios cuando con el mismo se desarrolla un proyecto específico por cuenta de la entidad pública "de acuerdo con las precisas instrucciones que ésta última les imparta" (numeral 5°). En estos casos lo que corresponde es realizar en virtud de los principios de selección objetiva y transparencia que gobiernan la contratación pública, un proceso contractual de los regulados por medio del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública consagrado en las leyes 80 de 1993 y 1150 de 2007.

(...)

(...)confunde el concepto de los CONVENIOS DE ASOCIACIÓN con los CONVENIOS DE APOYO, que de conformidad con lo ya expuesto, los de asociación, emanan del artículo 96 de la Ley 489 de 1998, y pretenden desarrollar actividades de la entidad pública, mientras los de apoyo, nacidos del artículo 355 constitucional, buscan impulsar actividades y programas de los particulares, y en ese entendido se observa que desde la planeación se evidenció que el convenio surgió a partir de la necesidad de la Alcaldía de Chapinero de "recuperar integralmente las quebradas de la localidad" como parte de ejecutar las operaciones necesarias para la recuperación y conservación de los recursos naturales y el ambiente, es decir, por medio del convenio se desarrolló una actividad propia la administración y no para impulsar una de la fundación ALMA, tal como lo quiso hacer ver el investigado, argumentando que lo ejecutado atendió a un programa de la fundación inscrito dentro de las políticas de la administración.

(...)

Para las actividades de compra de elementos, contratación de personal y consultoría, el representante del Fondo de Desarrollo Local de Chapinero impartió precisas instrucciones, tal y como quedó plasmado en las solicitudes de cotización, que posteriormente se convirtieron en las obligaciones específicas del convenio 068 de 2012, al exigir de manera detallada las condiciones de los implementos requeridos que se debían adquirir para la ejecución del convenio, como la cantidad, la intensidad de la capacitación, las características físicas, unidades de medida, entre otros, lo que constata que allí que no hubo una verdadera unión de esfuerzos, sino una imposición de exigencias por parte la Alcaldía hacia la Fundación.

En virtud de ello, para el presente caso no cabe duda que lo que allí se fijó fue una serie de instrucciones precisas por parte de la Alcaldía Local hacia el contratista para el desarrollo del proyecto, permitiendo concluir así que el contrato investigado se encuentra inmerso en las causales de exclusión contenidas dentro del numeral 5° del artículo 2° del Decreto 777 de 1992, como quiera que el contrato se celebró para que la Fundación desarrollara un proyecto específico por cuenta de la Alcaldía, de acuerdo con las instrucciones específicas que ésta última le impartió desde la solicitud de cotización y posteriormente en el convenio de asociación, razones por las cuales ineludiblemente ese debió realizar la selección del contratista a través de los procedimientos contemplados en el Estatuto de Contratación de la Administración.

### **7. FUNDAMENTACIÓN DE LA CALIFICACIÓN DE LA FALTA**

(...)

En conclusión, del análisis y valoración jurídica de los cargos, se puede indicar que conforme el debate probatorio efectuado en esta actuación hasta antes de la acusación disciplinaria y con posterioridad a la misma, la imputación fáctica disciplinaria de falta gravísima al servidor público debe permanecer indemne ya que no se aportó a la actuación prueba alguna que la desnaturalice, además que la decisión provisional que ahora se considera definitiva, fue efectuada con base en las pruebas legal y oportunamente aportadas al proceso, las cuales fueron objeto de controversia, habiéndose ratificado y corroborado su contenido con los medios que se adujeron en la indagación preliminar y posterior a la acusación disciplinaria; así las cosas y como el criterio del Despacho no ha cambiado en lo que respecta a la tipicidad de la conducta como FALTA GRAVÍSIMA, no existe, razón fáctica, probatoria o jurídica para variar, modificar o censurar los cargos y por tanto lo que en esa oportunidad era provisional, ahora se tiene como definitivo a efectos de emitir el respectivo pronunciamiento de primera instancia.

(...)

Sobre la graduación de la modalidad culposa por haber incurrido en la violación manifiesta de reglas de obligatorio cumplimiento, pues dicho convenio consistió en reales contratos conmutativos, encuadrándose en los numerales 1° Y 5° del artículo 2° del Decreto 777 de 1992, que los excluyen del ámbito de aplicación de esta modalidad especialísima, sostenemos que ésta conducta se desplegó con CULPA GRAVÍSIMA; tal como se desprende del artículo 44 de la Ley 734 de 2002.

**RESUELVE**

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

PRIMERO. DECLARAR probado y no desvirtuado el cargo único disciplinario formulado en contra del señor MAURICIO JARAMILLO CABRERA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 94.477.147 de Buga - Valle del Cauca, quien para la época de los hechos se desempeñaba como Alcalde Local de Chapinero y Representante Legal del Fondo de Desarrollo Local de Chapinero, en atención a las razones anotadas en la parte considerativa de esta decisión.

SEGUNDO. Como consecuencia de lo anterior, DECLARAR responsable disciplinariamente al señor MAURICIO JARAMILLO CABRERA a quien le corresponde la cédula de ciudadanía No. 94.477.147 de Buga - Valle del Cauca, quien para la época de los hechos se desempeñaba como Alcalde Local de Chapinero, de la falta gravísima contenida en el numeral 31 del artículo 48 del Código Disciplinario Único desarrollada con culpa gravísima”.

**14. Fallo de segunda instancia del 23 de agosto de 2018 proferido por la Procuraduría Segunda Delegada para la Contratación Estatal**, en el cual se sustentó lo siguiente (págs. 1-27 archivo 18.4 expediente digital):

(...)

Si nos atenemos exclusivamente a la expresión literal del objeto reseñado, la conclusión, a primera vista, no sería otra que, la razón de ser del convenio era la de impulsar unas actividades de interés público acordes con el plan de desarrollo local, como lo alegó la defensa y el disciplinado; incluso, le asiste razón al apoderado cuando indicó que en el bilateral que concita la atención del despacho, las obligaciones pactadas para la adquisición de bienes y servicios representados en papelería de publicidad, sonidos, equipos audiovisuales, refrigerios, no tenían como finalidad satisfacer una necesidad de la administración local, sino que los mismos emanaban inherentes al desarrollo del proyecto o programa que se pretendió apoyar, por lo tanto, no se adecuan a un contrato de suministro como lo supuso el a quo.

Así pues, no nos encontramos ante contratos de suministro como erradamente lo afirmó el a quo. Para que se pudiese hablar de esta clase de contratos tendríamos que estar en presencia de prestaciones periódicas o continuadas de cosas o servicios, valga anotar, obligaciones de tracto sucesivo y no es el caso del bilateral descrito.

(...)

Lo anterior permite concluir, como se reseñó en el auto de cargos, que el proyecto a desarrollar por la Alcaldía Local de Chapinero consistía en la recuperación de las quebradas de la localidad, a través de la implementación de acciones de recuperación y rehabilitación, las cuales debían desplegarse una vez se estableciera mediante un análisis, el estado de las mismas, de lo que se sigue que el proyecto en toda su dimensión, implicaba el adelantamiento de una serie de actividades, supeditado a la estructuración de diseños y el diagnóstico del estado en que se encontraban los acueductos comunales.

(...)

Lo anterior significa, que la principal actividad a desarrollar por parte del asociado en desarrollo y ejecución del convenio No. 068 de 2012, suscrito entre la Alcaldía Local de Chapinero y la Fundación "ALMA", desde el punto de vista económico, era la evaluación técnica, jurídica, operativa y económica de los Acueductos Comunitarios para implementar las acciones tendientes al mejoramiento de las quebradas de la localidad.

Bajo la anterior óptica, contrario a lo expuesto por el apoderado de la defensa y por el disciplinado, considera esta delegada que sí obra dentro del plenario el material probatorio suficiente, para concluir que el referido acuerdo de voluntades suscrito entre la Alcaldía Local de Chapinero y la Fundación "ALMA", implicaba obligaciones que sin lugar a dudas corresponden a aquellas que el Decreto 777 de 1992 en su artículo 2º, excluye de su ámbito de aplicación, razón por la cual ineludiblemente se debió acudir a la selección de un contratista a través del procedimiento previsto en el Estatuto de Contratación, para el contrato de Consultoría.

Así las cosas, es clarísimo que el convenio implicaba una contraprestación directa a favor de la entidad pública local.

(...)

### **3.3.1. Tipicidad de la conducta.**

MAURICIO JARAMILLO CABRERA, en su condición de Alcalde Local de Chapinero, y por tanto, responsable de la dirección y manejo de la actividad contractual y la de los procesos de selección (Numeral 6, art. 26 Ley 80 de 1993), al celebrar el Convenio de asociación No. 068 del 30 de noviembre de 2012, desconoció los artículos 355 de la Constitución Política y 2 del Decreto 777 de 1992, por el cual se reglamenta la celebración de los contratos a que se refiere el inciso segundo del artículo 355 la Constitución Política (subrogado en algunos de sus apartes por el Decreto 1403 de 1992), por cuanto la segunda excluye expresamente de la aplicación de ese decreto los contratos que las entidades públicas celebren con personas privadas sin ánimo de lucro, cuando los mismos

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

impliquen una contraprestación directa a favor de la entidad pública, y que por lo tanto podrían celebrarse con personas naturales o jurídicas privadas con ánimo de lucro, de acuerdo con las normas sobre contratación vigentes.

Así las cosas, al acudir a dichas normas sin que fuera procedente, el disciplinado con su comportamiento desconoció las normas contractuales generales para la selección del contratista, esto es, el numeral 1° del artículo 24 de la Ley 80 de 1993, el cual establece que la escogencia del contratista se efectuará a través de licitación o concurso público; el numeral 8 del artículo 24 de la Ley 80 de 1993, por el cual a las autoridades les está prohibido eludir los procedimientos de selección objetiva; el artículo 5 de la Ley 1150 de 2007, relativo al deber de selección objetiva, según el cual, «Es objetiva la selección en la cual la escogencia se haga al ofrecimiento más favorable a la entidad y a los fines que ella busca, sin tener en consideración factores de afecto o de interés y, en general, cualquier clase de motivación subjetiva»; y finalmente, el artículo 2 numeral 1° del Decreto Nacional 777 de 1992, toda vez que el convenio de asociación No. 068-2012 suscrito entre la Alcaldía — Fondo Local de Chapinero y la Fundación ALMA, implicó una contraprestación directa a favor de la entidad pública.

Por tanto, la conducta del disciplinado encuadra en la falta gravísima dispuesta en el numeral 31 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002, a saber, «Participar en la etapa precontractual o en la actividad contractual, [...], o con desconocimiento de los principios que regulan la contratación estatal y la función administrativa contemplados en la Constitución y en la ley»; norma en blanco que se complementa con el desconocimiento del principio de transparencia manifestado en el numeral 1 del artículo 24 y el numeral 8 del artículo 24 de la Ley 80 de 1993, el deber de selección objetiva, dispuesto en el artículo 5 de la Ley 1150 de 2007.

(...)

De tal forma, considera esta delegada que no se incurre en una falta de técnica jurídica o en una atipicidad de la conducta, cuando se cuestiona al servidor público haber participado en el desarrollo de un proceso contractual en la modalidad de convenio de asociación, cuando el objeto a desarrollar se encuentra prohibido de ejecutar a través de este tipo de negocio jurídico y como normas infringidas se señale la violación del principio de transparencia (artículo 24 de la Ley 80 de 1993), y como reglas que desarrollan el principio, el artículo 2° del decreto 777 de 1992, en compañía de las normas del estatuto de contratación y de la Ley 1150 de 2007, que establecen la forma de contratación que resulta eludida con el comportamiento contrario a derecho desplegado por el servidor público.

(...)

### **3.3.2. Ilícitud sustancial (antijuridicidad).**

(...)

En efecto, de haberse adelantado el proceso contractual de conformidad con las normas generales de contratación, la Alcaldía Local de Chapinero hubiese tenido que convocar un concurso de méritos al tenor de lo dispuesto en el artículo 3.3.1.1 del Decreto 734 de 2012, vigente cuando se agotó la actividad contractual, que claramente establecía el concurso de méritos para la selección de consultores.

(...)

### **3.3.3. Culpabilidad.**

(...)

Como lo apreció el a quo, si bien es cierto el Disciplinado no es abogado si es una persona conocedora del ejercicio de la administración pública, y en su calidad de Alcalde Local contaba la experiencia y conocimiento suficiente que le permitía comprender la importancia de respetar los principios de la contratación estatal, así como entender que los regímenes exceptuados son excepcionales. No era la primera vez que en su condición de Alcalde Local y Representante Legal del Fondo de Desarrollo Local de Chapinero se enfrentaba a la contratación pública siendo poseedor de un conocimiento empírico importante que constituía una fortaleza para entender los riesgos y la responsabilidad que podría generar desconocer el régimen de contratación del Estado.

En este caso, con su comportamiento el investigado violó de manera manifiesta las reglas de obligatorio cumplimiento, al desatender para este tipo de objetos contractuales como el que se pretendió agotar a través de la suscripción del convenio 068 de 2012, lo consagrado en el artículo 3.3.1.1 del Decreto 734 de 2012, vigente para la época de los hechos, el cual contemplaba el deber de adelantar un concurso de méritos para la selección de un consultor. Por tanto, se confirmará la modalidad de culpa gravísima en que fue atribuida la falta gravísima.

(...)

## **RESUELVE**

**PRIMERO:** CONFIRMAR en todas sus partes el fallo de primera instancia proferido por la Procuraduría Primera Distrital de Bogotá D.C., por medio del cual se impuso sanción disciplinaria de DESTITUCION E INHABILIDAD GENERAL POR EL TERMINO DE ONCE (11) AÑOS a MAURICIO JARAMILLO CABRERA identificado con la cédula de ciudadanía No. 94.477.147 de Buga — Valle del Cauca, quien para la época de los hechos se desempeñaba como Alcalde Local de Chapinero, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta decisión”.

## NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

### 3.5. Caso concreto

El despacho procederá a estudiar los cargos formulados por la parte actora en contra de los fallos disciplinarios acusados, los cuales se concretan así:

#### **i) Del informe que dio origen al proceso disciplinario y la indagación preliminar-violación al debido proceso y derecho defensa- oportunidad de presentar y contradecir pruebas.**

Adujo la parte actora que los hechos reprochados a raíz de la suscripción del Convenio 068 celebrado entre el alcalde local y la Fundación Alma datan de septiembre de 2012, por lo que no era lógico que 3 años después se hubiera iniciado la indagación preliminar en averiguación de responsables, según auto del 7 de mayo de 2015, para verificar lo consignado en el informe del personero delegado para la Coordinación de Personerías Locales, único elemento de juicio teniendo en cuenta por el personero.

Señaló que, si bien la indagación podía durar 6 meses, en un término de 16 días después de abrirse preliminares (7 de mayo de 2015) se citó a audiencia pública el día 3 de junio de 2015 sin la recopilación de juicios serios y contundentes, incurriendo en una violación de las garantías procesales al debido proceso y el derecho de defensa, pues el disciplinado no tuvo opción de allegar o solicitar pruebas, como tampoco contradecir el informe del personero fundamento de la indagación.

En primer lugar, se advierte que en el contexto de los procedimientos disciplinarios la Ley 734 de 2001 prevé el trámite de la indagación preliminar y superada ésta se debe evaluar y calificar el procedimiento a seguir (Artículos 150, 177). Por su parte, respecto al procedimiento verbal, el Artículo 175 de la Ley 734 de 2002, modificado por el Artículo 57 de la Ley 1474 de 2011, lo prevé en los siguientes casos:

«Artículo 175. El procedimiento verbal se adelantará contra los servidores públicos en los casos en que el sujeto disciplinable sea sorprendido en el momento de la comisión de la falta o con elementos, efectos o instrumentos que provengan de la ejecución de la conducta, cuando haya confesión y en todo caso cuando la falta sea leve.

También se aplicará el procedimiento verbal para las faltas gravísimas contempladas en el artículo 48 numerales 2, 4, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 32, 33, 35, 36, 39, 46, 47, 48, 52, 54, 55, 56, 57, 58, 59 y 62 de esta ley.

En los eventos contemplados en los incisos anteriores, se citará a audiencia, en cualquier estado de la actuación, hasta antes de proferir pliego de cargos.

En todo caso, y cualquiera que fuere el sujeto disciplinable, si al momento de valorar sobre la decisión de apertura de investigación estuvieren dados los requisitos sustanciales para proferir pliego de cargos se citará a audiencia.»

De igual forma, conforme al Artículo 177 *ibidem*, calificado el procedimiento a seguir conforme a las normas anteriores, el funcionario competente, mediante auto que debe notificarse personalmente, ordenará adelantar proceso verbal y citará a audiencia al posible responsable.

Asimismo, en desarrollo del principio de oralidad, el proceso verbal disciplinario se adelanta en audiencias, y seguirá el procedimiento conforme lo describe esa norma. Sumado a lo anterior, el Artículo 162 *ibidem* estipula que el funcionario de conocimiento formulará pliego de cargos cuando esté objetivamente demostrada la falta y exista prueba que comprometa la responsabilidad del investigado.

A su vez, el Artículo 171 *ibidem* dispone:

“ARTICULO 171 “TRÁMITE DE LA SEGUNDA INSTANCIA. <Artículo derogado a partir del 1 de julio de 2021, por el artículo 265 de la Ley 1952 de 2019> El funcionario de segunda instancia deberá decidir dentro de los cuarenta y cinco (45) días siguientes a la fecha en que hubiere recibido el proceso. Si lo considera necesario, decretará pruebas de oficio, en cuyo caso el término para proferir el fallo se ampliará hasta en otro tanto.

PARÁGRAFO. El recurso de apelación otorga competencia al funcionario de segunda instancia para revisar únicamente los aspectos impugnados y aquellos otros que resulten inescindiblemente vinculados al objeto de impugnación.

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

Por otro lado, frente a la prescripción de la acción disciplinaria, el Artículo 30 de la Ley 734 de 2002 dispone:

**“Artículo 30.** La acción disciplinaria caducará si transcurridos cinco (5) años desde la ocurrencia de la falta, no se ha proferido auto de apertura de investigación disciplinaria. Este término empezará a contarse para las faltas instantáneas desde el día de su consumación, para las de carácter permanente o continuado desde la realización del último hecho o acto y para las omisivas cuando haya cesado el deber de actuar.

La acción disciplinaria prescribirá en cinco (5) años contados a partir del auto de apertura de la acción disciplinaria. Cuando fueren varias las conductas juzgadas en un mismo proceso la prescripción se cumple independientemente para cada una de ellas.

**Parágrafo.** Los términos prescriptivos aquí previstos quedan sujetos a lo establecido a los tratados internacionales que Colombia ratifique”.

Ahora bien, respecto a lo sustentado por la parte actora, se advierte que el trámite llevado a cabo por el operador disciplinario fue el siguiente:

**1.** El personero delegado para la coordinación de asuntos disciplinarios por oficio radicado el 12 de febrero de 2015 ante la Personería de Bogotá precisó lo siguiente (págs. 3-7 archivo 18.1 expediente digital):

“(…)

### **2.- HALLAZGOS:**

1. El convenio carece de fundamento jurídico, pues existe confusión en cuanto al régimen aplicable para su celebración.  
(…)
3. Se observa, tal como lo acreditan los estudios técnicos, que el objeto comprende el suministro de bienes y servicios en caso el 80% del desarrollo de la actividad. Entre ellos, se cuenta con sonido, equipos audiovisuales, kit pedagógico (carpeta, esfero y libreta), guías y materiales pedagógicos. También incluye requerimientos que podrían constituir un apoyo a la gestión como refrigerios, transporte para expositores, tarima, carpas, animador y grupos musicales o lúdicos.

Es así como se determina que la necesidad de la contratación es propia de la Alcaldía Local y no del particular. Lo que indica que este es un proyecto de ejecución propio de la administración y no un impulso para obtener beneficio público aunando esfuerzos con el particular, razón por lo cual no encuadra dentro de los convenios de asociación”.

**2.** La Personería Delegada para Asuntos Disciplinarios IV dictó auto de apertura de indagación preliminar del 7 de mayo de 2015, con radicación IE501360-2015, en la cual se indicó (págs. 59-61 archivo 18.1 expediente digital):

“(…)

Conforme a los hechos expuestos por la Personería Delegada para la Coordinación de Personerías Locales, este despacho a fin de verificar la ocurrencia de los comportamientos referenciados, identificar e individualizar al servidor o servidores posiblemente involucrados en tales sucesos, en los términos del artículo 150 de la Ley 734 de 2002, se dispondrá la apertura de indagación preliminar en averiguación de funcionarios responsables de la Alcaldía Local de Chapinero, para lo cual por encontrarlas conducentes, pertinentes y útiles para los cometidos antes precisados, se ordenará la práctica de la siguiente diligencia:

- Llevar a cabo visita administrativa especial a la Oficina de Contratación o quien haga sus veces dentro de la Alcaldía Local de Chapinero, específicamente al Convenio de Asociación No. 068 de 2012, con el objeto de recaudar los elementos documentales de prueba que le permitan al despacho verificar o desvirtuar los señalamientos a que hizo referencia en la noticia disciplinaria, o aquellas circunstancias que se desprendan de estas.

(…)

### **RESUELVE**

PRIMERO: ORDENAR abrir indagación preliminar en los términos del artículo 150 de la Ley 734 de 2002, en averiguación de funcionarios responsables de la Alcaldía Local de Chapinero- Fondo de Desarrollo Local (…)

**3.** Así mismo, la autoridad disciplinaria realizó visita administrativa en el Fondo de Desarrollo Local de Chapinero el 8 de mayo de 2015, en la cual se relacionaron 11 carpetas contentivas del CAS No. 068 de 2012 (pág. 62 archivo 18.1 expediente digital).

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

**4.** El personero delegado para asuntos disciplinarios IV dictó auto de citación a audiencia No. 661 del 3 de junio de 2015, en el cual ordenó tramitar la actuación por el procedimiento verbal previsto en el Capítulo I el Título XI del Libro IV de la Ley 734 de 2002, se formuló el cargo en contra del disciplinado, y se citó a audiencia pública al actor en su condición de alcalde local de chapinero, notificada al demandante el 24 de junio de 2015. En dicho auto se sustentó lo siguiente (págs. 66-100 y 107 archivo 18.1 expediente digital):

(...)

El señor MAURICIO JARAMILLO CABRERA en su condición de Alcalde Local de Chapinero y representante legal del Fondo de Desarrollo Local, suscribió el Convenio de Asociación No. 068 de 2012, con la entidad privada sin ánimo de lucro denominada fundación “Alma”, negocio jurídico que tenía por objeto “Aunar esfuerzos y recursos técnicos, administrativos y financieros, para generar reconocimiento, la apropiación y el establecimiento de procesos ciudadanos de educación ambiental alrededor de las quebradas de chapinero y lograr el fortalecimiento de los acueductos comunitarios de la localidad mediante el presente compromiso”, por valor de trescientos setenta millones ciento diecinueve mil doscientos cincuenta pesos (\$360.111.250.00), el que además tenía un plazo de ejecución de 5 meses, contados a partir de la suscripción del acta de inicio.

Es menester resaltar que desde la etapa previa a la suscripción del mencionado acuerdo, en lo que respecta a los estudios previos, al parecer dentro del alcance del objeto y para el debido desarrollo del mismo, se fijó dentro de las obligaciones del asociado, el suministro de una serie de elementos y servicios entre los cuales se encontraban la elaboración y distribución de una cantidad determinada de afiches y plegables, sonido, refrigerios, equipos audiovisuales, auxiliares logísticos para los eventos que comprendían el programa, además de kits pedagógicos, guías y materiales, refrigerios, entre otros y que en lo que respecta al componente 2, comprendió la evaluación técnica, jurídica, operativa, económica, además del análisis de organización e implementación del acueducto veredal comunitario en la vereda verjón bajo u la implementación de acciones de fortalecimiento a los acueductos comunitarios de la localidad.

Aunado a lo anterior, se encuentra que posiblemente el objeto del convenio en mención, si bien comprendía el desarrollo de un programa del plan de desarrollo local y al objeto social de la fundación ejecutora, el mismo configuró una contraprestación directa en favor de la entidad estatal en la medida en que con el adelantamiento del objeto se veían materializados cometidos y funciones que atañen exclusivamente a la Alcaldía Local de Chapinero, máxime que en esta radica el compromiso de promover el cuidado del medio ambiente y la preservación de los recursos naturales, en este caso las quebradas y acueductos de la localidad, que era básicamente sobre lo que recaía el proyecto, razón por la cual debió acudirse para el efecto a las modalidades de selección previstas en la Ley 80 de 1993 y no optar por un régimen de contratación excepcional.

(...) el disciplinado probablemente sin justificación alguna eludió los procedimientos contemplados por el legislador para la obtención de los cometidos estatales, comoquiera que se optó por una modalidad excepcional mediante la cual además del suministro de bienes y servicios, se contrató el adelantamiento de una consultoría, a fin de llevar a cabo los estudios de diagnóstico de orden económico y jurídico sobre los acueductos de la localidad de Chapinero, como se desprende del contenido el componente 2 del mencionado acuerdo de voluntades, aspectos que claramente configuran una contraprestación en favor la Alcaldía de Chapinero.

(...)

### **6. CARGO A FORMULAR**

#### **CARGO ÚNICO**

El señor MAURICIO JARAMILLO CABRERA en su condición de Alcalde Local de Chapinero, puede ver comprometida su responsabilidad por haber celebrado el convenio de asociación No. 068 de 2002, con la fundación alma, con desconocimiento del principio de transparencia y selección objetiva que informan la actuación contractual de las entidades públicas, en virtud a que el objeto del mencionado acuerdo de voluntades comprendió la obtención e una contraprestación directa en favor de la mencionada alcaldía, consistente en haber cumplido con la función que en esta radicaba, de promover el cuidado del medio ambiente y la preservación de los recursos naturales de la localidad, aunado a que en el mismo negocio jurídico se pactó el adelantamiento de una consultoría a fin de adelantar estudios de diagnóstico frente al estado, organización e implementación de los acueductos de la localidad, eludiéndose de esa forma las modalidades de contratación previstas en el estatuto general de contratación pública para la obtención de los fines estatales.”

**5.** Posteriormente, mediante Acta de audiencia pública proceso verbal No. IE501380-2015 del 10 de julio de 2015 se dejó constancia de la inasistencia del actor, a pesar de haber sido notificado, por lo que se suspendió dicha diligencia y se procedió a designarle un defensor de oficio (pág. 108 archivo 18.1 expediente digital).

**6.** Luego, se realizó designación de defensor de oficio al demandante por auto No. 832 del 14 de julio de 2015 (pág. 110 archivo 18.1 expediente digital).

#### **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

7. Posteriormente, se posesionó del defensor público del actor mediante acta del 21 de julio de 2015 (pág. 118 archivo 18.1 expediente digital).

9. El personero delegado para asuntos disciplinarios IV profirió el Auto No. 947 del 10 de agosto de 2015, por medio del cual se fijó fecha para la realización de la audiencia pública ordenada en el auto No. 661 del 3 de junio de 2015 (págs. 130-131 archivo 18.1 expediente digital).

10. No obstante lo anterior, la Personería Delegada para Asuntos Disciplinarios IV por Auto No. 1090 del 15 de septiembre de 2015 remitió en ejercicio del poder preferente las diligencias con el No. 501360-2015 a la Procuraduría Primera Distrital de Bogotá, para que continuara con el trámite de la misma (pág. 148 archivo 18.1 expediente digital).

11. Por Auto del 27 de septiembre de 2016, el procurador primero distrital de Bogotá avocó el conocimiento del proceso verbal EI501360-2015 (págs. 154-155 archivo 18.1 expediente digital).

12. La Procuraduría Primera Distrital mediante audiencia pública llevada a cabo el 30 de octubre de 2017 le reconoció poder al abogado designado por el disciplinado, quien a su vez expuso sus argumentos de defensa y allegó 157 folios de pruebas documentales (pág. 169 archivo 18.1 y pág. 251 archivo 29 expediente digital).

13. La Procuraduría Primera Distrital dictó fallo de primera instancia del 30 de noviembre de 2012 (págs. 1-34 archivo 18.2 expediente digital).

14. Finalmente, la Procuraduría Segunda Delegada para la Contratación Estatal profirió el fallo de segunda instancia del 23 de agosto de 2018 (págs. 1-27 archivo 18.4 expediente digital).

En ese orden de ideas, para el despacho, si bien pudo haberse presentado un incumplimiento de los términos en el transcurso del proceso disciplinario, ello de ninguna manera se tradujo en una violación del debido proceso al que tenía derecho el demandante, ni constituye un vicio tal envergadura que produzca la nulidad de los actos demandados, ya que la actuación disciplinaria se realizó dentro del lapso de prescripción que consagra la Ley 734 de 2002.

Por otro lado, se advierte que el demandante estaba facultado para hacerse parte dentro del proceso, asistir a las respectivas audiencias ya que fue debidamente notificado, y al no comparecer la entidad procedió a nombrarle defensor público de oficio, así como también en su momento cuando esté designó su apoderado de confianza se le reconoció personería y éste tuvo la oportunidad de controvertir las pruebas obrantes del proceso, de igual manera le fueron tenidas en cuenta las pruebas documentales allegas, y así mismo tuvo la oportunidad de interponer los respectivos recursos, presentar alegatos de conclusión, interponer solicitud de nulidad y los recursos contra los actos administrativos que lo declararon responsable disciplinariamente, de lo cual se advierte que no le fue vulnerado el derecho de defensa ni el debido proceso.

Finalmente, se tiene que el operador disciplinario no solo tuvo en cuenta el informe presentado por el personero, sino que en atención a lo señalado por este se realizó una visita administrativa en el Fondo de Desarrollo Local de Chapinero, se recaudaron todos los documentos obrantes dentro del Convenio de Asociación No. 068 de 2012, y así mismo se tuvieron en cuenta los documentos allegados por el abogado del demandante. En consecuencia, el cargo no está llamado a prosperar.

#### **ii) Vía de hecho por atipicidad de la conducta en pliego de cargos y fallos disciplinarios**

El demandante afirmó que la Personería Delegada al formular el pliego de cargos adecuó la conducta del servidor público en el desconocimiento del Artículo 24 de la Ley 80 de 1993, el Artículo 5 de la Ley 1150 de 2007, el Artículo 2º del Decreto 777 de 1992 y el Artículo 48 de la Ley 736 de 2002, cuando los convenios especiales como el de asociación se regulan por el Artículo 355 de la Constitución Política, el Artículo 96 de la Ley 489 de 1998 y los Decretos 777 y 1403 de 1992.

Ahora bien, el Artículo 23 de la Ley 734 de 2002 establece:

## NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

**“Artículo 23. La falta disciplinaria.** Constituye falta disciplinaria, y por lo tanto da lugar a la acción e imposición de la sanción correspondiente, la incursión en cualquiera de las conductas o comportamientos previstos en este código que conlleve incumplimiento de deberes, extralimitación en el ejercicio de derechos y funciones, prohibiciones y violación del régimen de inhabilidades, incompatibilidades, impedimentos y conflicto de intereses, sin estar amparado por cualquiera de las causales de exclusión de responsabilidad contempladas en el artículo 28 del presente ordenamiento”.

Por otro lado, el Consejo de Estado<sup>2</sup> ha señalado respecto de la tipicidad lo siguiente:

**“En lo que se refiere a tipicidad**, es pertinente señalar, como lo ha expuesto la Corte Constitucional en reiteradas decisiones, que el régimen disciplinario se caracteriza, a diferencia del penal, porque las conductas constitutivas de falta disciplinaria están consignadas en *tipos abiertos*, ante la imposibilidad del legislador de contar con un listado detallado de comportamientos donde se subsuman todas aquellas conductas que están prohibidas a las autoridades o de los actos antijurídicos de los Servidores Públicos.

Por lo tanto, las normas disciplinarias tienen un complemento compuesto por disposiciones que contienen prohibiciones, mandatos y deberes, al cual debe remitirse el operador disciplinario para imponer las sanciones correspondientes, circunstancia que sin vulnerar los derechos de los procesados permite una mayor adaptación del derecho disciplinario a sus objetivos<sup>3</sup>.

Así las cosas, el que adelanta la investigación disciplinaria dispone de un campo amplio para establecer si la conducta investigada se subsume o no en los supuestos de hecho de los tipos legales correspondientes, y si fue cometida con dolo o con culpa, es decir, en forma consciente y voluntaria o con violación de un deber de cuidado, lo mismo que su mayor o menor grado de gravedad, sin que ello sea una patente para legitimar posiciones arbitrarias o caprichosas”.

Así mismo, el Consejo de Estado<sup>4</sup> ha señalado que la tipicidad, como condición necesaria del derecho disciplinario, halla su fundamento en el principio de legalidad previsto, en este caso, en la Ley 734 de 2002, así: *“Artículo 40. Legalidad. El servidor público y el particular en los casos previstos en este código sólo serán investigados y sancionados disciplinariamente por comportamientos que estén descritos como falta en la ley vigente al momento de su realización”*, que es, a su vez, expresión del debido proceso, consagrado en el Artículo 29 de la Constitución Política, según el cual *“nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio”*.

Por otro lado, ha sostenido que *“el proceso de adecuación típica supone la comprobación lógica y razonada de la relación de subsunción entre la descripción legal de la conducta disciplinable y la efectivamente desplegada por el sujeto activo, de lo cual surge a su vez, una relación de contrariedad entre el comportamiento de quien tiene a su cargo el ejercicio de funciones públicas y el deber presuntamente incumplido”*.

Por su parte, la Corte Constitucional<sup>5</sup> ha expresado que *“la tipicidad en las infracciones disciplinarias se determina por la lectura sistemática de la norma que establece la función, la orden o la prohibición y aquella otra que de manera genérica prescribe que el incumplimiento de tales funciones, órdenes o prohibiciones constituye una infracción disciplinaria”*.

Por otro lado, la Corte Constitucional, en las Sentencias T-418 de 1997<sup>6</sup> y C-892 de 1999<sup>7</sup>, definió el pliego de cargo como la providencia de trámite *“que sienta los cimientos sobre los cuales se edifica el proceso disciplinario destinado a establecer la responsabilidad disciplinaria del inculpado, de modo que el órgano titular del poder disciplinario fija en aquella el objeto de su actuación y le señala al imputado, en forma concreta, cuál es la falta disciplinaria que se le endilga a efecto de que pueda ejercer su derecho de defensa”*.

<sup>2</sup> Consejo de Estado-Sala de lo Contencioso-Administrativo-Sección Segunda-Subsección “A”- consejero ponente: Gabriel Valbuena Hernández, sentencia del siete (7) de noviembre de dos mil diecinueve (2019), radicación número: 05001-23-33-000-2013-01903-01(4973-15).

<sup>3</sup> Sobre la vigencia del sistema de tipos abiertos en el ámbito disciplinario ver -entre otras- las sentencias C-181/02, MP Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra, y C-948 de 2002, MP Dr. Álvaro Tafur Galvis.

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, sentencia del 02 de octubre de 2020, consejero ponente Carmelo Perdomo Cueter, radicado No. 25000-23-42-000-2013-06452-01(3623-17). [http://relatoria.consejodeestado.gov.co/Document/?docid=25000-23-42-000-2013-06452-01\(3623-17\)](http://relatoria.consejodeestado.gov.co/Document/?docid=25000-23-42-000-2013-06452-01(3623-17))

<sup>5</sup> sentencia C- 819 de 2006, M. P. Jaime Córdoba Triviño.

<sup>6</sup> M.P. Antonio Barrera Carbonell.

<sup>7</sup> M.P. Alfredo Beltrán Sierra

## NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

A su turno, el Consejo de Estado ha definido de forma reiterada, que *“el pliego de cargos es una relación o resumen de las faltas o infracciones que concreta la imputación jurídico fáctica enrostrada al funcionario público o particular que cumple funciones públicas sometido a investigación, y de otro lado, **es la pieza que delimita el debate probatorio y plantea el marco de imputación para su defensa** y al investigador para proferir congruentemente y conforme al debido proceso el fallo correspondiente”*<sup>8</sup> (resaltado por el despacho).

Al respecto, se advierte que en el presente caso se le endilgó un único cargo al actor, así: *“El señor MAURICIO JARAMILLO CABRERA en su condición de Alcalde Local de Chapinero, puede ver comprometida su responsabilidad por haber celebrado el convenio de asociación No. 068 de 2002, con la fundación alma, con desconocimiento del principio de transparencia y selección objetiva que informan la actuación contractual de las entidades públicas, en virtud a que el objeto del mencionado acuerdo de voluntades comprendió la obtención de una contraprestación directa en favor de la mencionada alcaldía, consistente en haber cumplido con la función que en esta radicaba, de promover el cuidado del medio ambiente y la preservación de los recursos naturales de la localidad, aunado a que en el mismo negocio jurídico se pactó el adelantamiento de una consultoría a fin de adelantar estudios de diagnóstico frente al estado, organización e implementación de los acueductos de la localidad, eludiéndose de esa forma las modalidades de contratación previstas en el estatuto general de contratación pública para la obtención de los fines estatales”*.

Así mismo, se advierte que en el fallo de primera instancia respecto de la tipicidad de la falta el operador disciplinario sustentó que (archivo 18.2 expediente digital): *“El Alcalde Local de Chapinero para la época de los hechos, al elegir la realización de un convenio de asociación para dar cumplimiento a los fines de la entidad que debían ser garantizados a través de una convocatoria pública, desconoció que las obligaciones pactadas debían ser satisfechas a través de otros contratos acordes con la naturaleza de las mismas. Como hemos venido señalando las características del objeto contractual y la forma de contratación no coincidían con lo regulado en el artículo 96 de la Ley 489 de 1998 y el Decreto 777 de 1992. Debía excluirse el convenio de asociación como modalidad de contratación para los propósitos mencionados, pues para su realización se requería de apoyo operativo, administrativo, así como el suministro de bienes como contraprestación directa a favor de la Alcaldía, impartiendo precisas instrucciones al ejecutor para el cumplimiento del objeto contractual”*.

Por su parte, en la sentencia de segunda instancia, frente a la tipicidad indicó lo siguiente (págs. 20-24 archivo 18.4 expediente digital):

*“MAURICIO JARAMILLO CABRERA, en su condición de Alcalde Local de Chapinero, y por tanto, responsable de la dirección y manejo de la actividad contractual y la de los procesos de selección (Numeral 6, art. 26 Ley 80 de 1993), al celebrar el Convenio de asociación No. 068 del 30 de noviembre de 2012, desconoció los artículos 355 de la Constitución Política y 2 del Decreto 777 de 1992, por el cual se reglamenta la celebración de los contratos a que se refiere el inciso segundo del artículo 355 la Constitución Política (subrogado en algunos de sus apartes por el Decreto 1403 de 1992), por cuanto la segunda excluye expresamente de la aplicación de ese decreto los contratos que las entidades públicas celebren con personas privadas sin ánimo de lucro, cuando los mismos impliquen una contraprestación directa a favor de la entidad pública, y que por lo tanto podrían celebrarse con personas naturales o jurídicas privadas con ánimo de lucro, de acuerdo con las normas sobre contratación vigentes.*

Así las cosas, al acudir a dichas normas sin que fuera procedente, el disciplinado con su comportamiento desconoció las normas contractuales generales para la selección del contratista, esto es, el numeral 1° del artículo 24 de la Ley 80 de 1993, el cual establece que la escogencia del contratista se efectuará a través de licitación o concurso público; el numeral 8 del artículo 24 de la Ley 80 de 1993, por el cual a las autoridades les está prohibido eludir los procedimientos de selección objetiva; el artículo 5 de la Ley 1150 de 2007, relativo al deber de selección objetiva, según el cual, «Es objetiva la selección en la cual la escogencia se haga al ofrecimiento más favorable a la entidad y a los fines que ella busca, sin tener en consideración factores de afecto o de interés y, en general, cualquier clase de motivación subjetiva»; y finalmente, el artículo 2 numeral 1° del Decreto Nacional 777 de 1992, toda vez que el convenio de asociación No. 068-2012 suscrito entre la Alcaldía — Fondo Local de Chapinero y la Fundación ALMA, implicó una contraprestación directa a favor de la entidad pública.

**Por tanto, la conducta del disciplinado encuadra en la falta gravísima dispuesta en el numeral 31 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002, a saber, «Participar en la etapa**

<sup>8</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, M.P. Gabriel Valbuena Hernández, sentencia del 27 de abril de 2016, proceso con radicado 11001-03-25-000-2011-00248-00 (0873-11). Ver entre otras, el fallo del 16 de febrero de 2012, M.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, proceso con radicado 11001-03-25-000-2010-00048-00 (0384-10)

## NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

**precontractual o en la actividad contractual, [...], o con desconocimiento de los principios que regulan la contratación estatal y la función administrativa contemplados en la Constitución y en la ley»;** norma en blanco que se complementa con el desconocimiento del principio de transparencia manifestado en el numeral 1 del artículo 24 y el numeral 8 del artículo 24 de la Ley 80 de 1993, el deber de selección objetiva, dispuesto en el artículo 5 de la Ley 1150 de 2007” (resaltado por el despacho).

Ahora bien, revisado el Convenio 068-2012 se advierte que el objeto y los productos a entregar fueron los siguientes (pág. 143-156 carpeta 1, archivo 22 expediente digital):

“CLÁUSULA PRIMERA- OBJETO: EL ASOCIADO se obliga para con EL FONDO aunar esfuerzos técnicos, administrativos y económicos para generar el reconocimiento, la apropiación y el establecimiento de procesos ciudadanos de educación ambiental alrededor de las quebradas de chapinero y lograr el fortalecimiento de los Acueductos Comunitarios de la localidad, mediante el presente compromiso.

(...)

ACTIVIDADES Y PRODUCTOS. PRODUCTO UNO (1) Plan de trabajo. (...)

PRODUCTO DOS (2): Divulgación y motivación a la comunidad. (...)

PRODUCTO TRES (3): Presentación pública. (...)

PRODUCTO CUARTO (4) Capacitación y formación (...).

PRODUCTO CINCO (5): Salidas pedagógicas (...).

PRODUCTO SEIS (6): Formulación e implementación procesos de educación ambiental (...).

PRODUCTO SIETE (7): Feria de procesos de educación ambiental (...).

PRODUCTO NUEVE (9): Clausura y encuentro de evaluación y resultados de los procesos de educación ambiental implementados (...).

PRODUCTO DIEZ (10): Evaluación técnica, jurídica, operativa y económica de los Acueductos Comunitarios de la localidad existente y análisis de organización e implementación del acueducto veredal comunitario en la vereda el verjón bajo.

Se realizará la evaluación técnica, jurídica, operativa y económica de los acueductos comunitarios: acuáticos, acuabosques y la esperanza.

Se realizará el análisis de organización e implementación de un acueducto veredal o comunitario en la vereda del verjón bajo.

PRODUCTO ONCE (11): implementación de acciones de fortalecimiento a los acueductos comunitarios de la localidad. Se generarán un plan de trabajo para la implementación de acciones de fortalecimiento en cada uno de los acueductos evaluados con base en las acciones exigidas en el decreto 551 de 2011”.

Por otra parte, respecto del convenio por asociación se advierte que el Artículo 355 de la Constitución Política dispone: “*El Gobierno, en los niveles nacional, departamental, distrital y municipal podrá, con recursos de los respectivos presupuestos, celebrar contratos con entidades privadas sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad con el fin de impulsar programas y actividades de interés público acordes con el Plan Nacional y los planes seccionales de Desarrollo. El Gobierno Nacional reglamentará la materia*”.

La celebración de esos acuerdos fue reglamentada por el Decreto 777 de 1992, en cuya virtud dispuso que: “*los contratos que en desarrollo de lo dispuesto en el segundo inciso del Artículo 355 de la Constitución Política celebren la Nación, los Departamentos, Distritos y Municipios con entidades privadas sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad, con el propósito de impulsar programas y actividades de interés público, deberán constar por escrito y se sujetarán a los requisitos y formalidades que exige la ley para la contratación entre los particulares, salvo lo previsto en el presente Decreto y sin perjuicio de que puedan incluirse las cláusulas exorbitantes previstas por el Decreto 222 de 1992*”.

Adicionalmente, sobre el Artículo 96 de la Ley 489 de 1998, que reguló los convenios de asociación, se destaca lo siguiente:

- a) Abrió el campo de cobertura de esta figura a los sujetos que podían concurrir a su utilización y en ese sentido prescribió que las entidades estatales, cualquiera fuera su naturaleza y orden administrativo podrían, con la observación de los principios señalados en el Artículo 209 de la Constitución, asociarse.
- b) Amplió su ámbito de aplicación en función de los sujetos con quienes podría asociarse el Estado y al efecto dispuso que podría hacerlo con personas jurídicas particulares.
- c) Abarcó un espectro funcional mayor, por cuanto se previó que podría utilizarse este instrumento para el desarrollo conjunto de actividades en relación con los cometidos y funciones que les asignara la ley a las entidades estatales.

## NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

- d) Así mismo, consagró que cuando en virtud de lo dispuesto en ese artículo, surgieran personas jurídicas sin ánimo de lucro, éstas se sujetarían a las disposiciones previstas en el Código Civil para las asociaciones civiles de utilidad común.

Ahora bien, la Corte Constitucional, en sentencia de septiembre de 1999, declaró la exequibilidad del Artículo 96 de la Ley 489 de 1998 y sobre el asunto, discurrió:

*“6.2. De la misma manera, si el legislador autoriza la asociación de entidades estatales con personas jurídicas particulares con las finalidades ya mencionadas, estableció, en defensa de la transparencia del manejo de los dineros públicos, que los convenios de asociación a que se hace referencia serán celebrados ‘de conformidad con lo dispuesto en el artículo 355 de la Constitución Política’, lo que significa que no podrá, en ningún caso pretextarse la celebración de los mismos para otorgar o decretar auxilios o donaciones a favor de personas naturales o jurídicas de derecho privado, de una parte; y, de otra, el acatamiento a la disposición constitucional mencionada, impone la celebración de contratos con entidades privadas sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad, pero ‘con el fin de impulsar programas y actividades de interés público acordes con el Plan Nacional y los Planes Seccionales de Desarrollo’, tal cual lo ordena el citado artículo 355 de la Carta Política”<sup>9</sup>(subraya del despacho).*

Igualmente, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado ha sostenido:

*“No obstante que la consulta inquiriere sobre la posibilidad de celebración de convenios para la construcción de obras de infraestructura al amparo del artículo 355 de la Carta, debe señalarse adicionalmente que el artículo 96 de la Ley 489 de 1998, dispone que, de conformidad con lo estatuido por el artículo 355 de la Constitución Política, las entidades estatales pueden asociarse con personas jurídicas particulares, mediante la celebración de convenios de asociación o la creación de personas jurídicas, para el desarrollo conjunto de actividades relacionadas con los cometidos y funciones que la ley le asigna a aquellas, por lo cual dichos convenios y su ejecución necesariamente han de realizarse dentro del contexto de la disposición constitucional a la que se remite y las restricciones del Decreto 777 de 1992 y normas exceptivas concordantes”<sup>10</sup>.*

A su vez, sobre la justificación de la necesidad de que dichos convenios se celebraran con entidades sin ánimo de lucro, la misma Corporación indicó:

*“Así, no podría darse un contrato conmutativo, en el cual se advierta un intercambio o venta de bienes y servicios, sino un convenio para colaborar en el cumplimiento de sus misiones, lo que se permite al coincidir el objeto social del privado que actúe sin ánimo de lucro con la actividad que el Estado quiere impulsar”<sup>11</sup>.*

Así mismo, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado ha mantenido su posición anterior al sostener:

*“Según indica el artículo 96 en cita, en el caso de que el Estado se vincule con particulares, deberá suscribir un convenio en el que se establezca con precisión su objeto, término, obligaciones de las partes, aportes, coordinación y demás aspectos que sean relevantes. Por virtud del artículo 355 de la Constitución, el convenio deberá, además, celebrarse con personas sin ánimo de lucro de reconocida idoneidad, para impulsar un programa o proyecto de interés público, y estar acorde con el plan nacional o seccional de desarrollo”<sup>12</sup>.*

A su turno, la Sección Tercera del Consejo de Estado sobre el concepto y los elementos que conforman el convenio de asociación, ha señalado lo siguiente<sup>13</sup>:

*“La Sala se atreve a definir los convenios de asociación como aquellos acuerdos de voluntades reglamentados por el Gobierno en ejercicio de la facultad que le dio el inciso segundo del artículo 355 de la Constitución Política, suscritos entre una entidad pública con una persona jurídica particular que carezca de ánimo de lucro, con la idoneidad reconocida, los cuales tendrán como*

<sup>9</sup> Corte Constitucional, sentencia C-671 de 1999, M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

<sup>10</sup> Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, concepto del 23 de febrero de 2006, Nro. Interno 1710, C.P. Luis Fernando Álvarez Jaramillo.

<sup>11</sup> Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, concepto del 3 de septiembre de 2009, Interno 1957, C.P. Enrique José Arboleda Perdomo.

<sup>12</sup> Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, concepto del 12 de septiembre de 2013, Nro. Interno 2146, C.P. William Zambrano Cetina.

<sup>13</sup> Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Tercera -Subsección A- consejera ponente: Marta Nubia Velásquez Rico- sentencia del veintisiete (27) de agosto de dos mil veintiuno (2021)- radicación número: 05001-23-33-000-2015-02267-01(66268).

## NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

*elemento teleológico el impulso de programas y labores que sean del interés de la colectividad, y que estén en consonancia con el Plan Nacional y los planes seccionales de desarrollo.*

*“La doctrina ha extraído sus condiciones al afirmar:*

- *“Su competencia regulatoria está asignada por la Carta Política al Gobierno Nacional, excluyendo al legislador.*
- *“Se considera como entidad pública, aparte de las indicadas en la Constitución y la Ley, a las empresas industriales y comerciales del Estado y las sociedades de economía mixta cobijadas al régimen de las anteriores.*
- *“El contratista debe ser una entidad privada sin ánimo de lucro y que tenga experiencia con resultados idóneos que soporten la capacidad técnica y administrativa para desarrollar el objeto contractual.*
- *“Su finalidad exclusiva es la realización de labores de carácter social, y por tanto, no está permitida la posibilidad de otorgar contraprestaciones a favor de la entidad contratante ni de un tercero, sino que los beneficios derivados del convenio deben ir dirigidos a la población.*
- *“Es necesario que consten por escrito.*
- *“La naturaleza del convenio es de derecho privado, salvo las excepciones del Decreto 777 de 1992, como la posibilidad de acordar cláusulas excepcionales propias de la contratación estatal.*

*“El organismo público contratante tiene la potestad de terminar de manera unilateral el contrato y exigir el pago de los daños irrogados, siempre que se incumpla las obligaciones desprendidas del negocio jurídico bilateral”<sup>14</sup><sup>15</sup>.*

Por otro lado, con el fin de determinar la legalidad de la sanción, corresponde entonces entrar a analizar la configuración de la falta disciplinaria, para lo cual es necesario referirse a la interpretación que del numeral 31 del Artículo 48 de la Ley 732 de 2000 ha hecho la Corte Constitucional, así:

“(…)

De suerte que, si bien los principios que regulan la contratación estatal y la función administrativa contemplados en la Constitución y la ley, admiten muchas interpretaciones, **mediante la aplicación directa de preceptos constitucionales y de normas legales que desarrollen esos principios, se logra la especificidad punitiva que resulta exigible en materia disciplinaria, en aras de dar certeza y evitar aplicaciones abusivas o excesivas de conductas que constituyen faltas gravísimas.**

Para lograr este propósito, es indispensable emplear la técnica de remisión del tipo disciplinario en blanco que exige para la constitucionalidad de la descripción de una falta disciplinaria, la definición previa de un contenido normativo específico que garantice la certeza de los comportamientos antijurídicos que serán objeto de reproche. En este caso, lo que se pretende determinar es la viabilidad de complementar la norma demandada, con otras disposiciones que preserven la posibilidad de reconocer consecuencias disciplinarias frente a aquellos comportamientos que infrinjan los principios que regulan la contratación estatal y la función administrativa. En últimas, esta Corporación debe antes de declarar la inconstitucionalidad de la norma, dilucidar si la misma a través de la complementación o remisión legislativa, admite salvaguardar la eficacia jurídica de los citados principios que sirven de fundamento para orientar y regular el comportamiento de los servidores públicos, a fin de hacer efectivos los fines del Estado.

En este orden de ideas, así cómo no se pueden realizar conductas contrarias a los principios que regulan la contratación estatal y la función administrativa, que puedan tener consecuencias disciplinarias. **De igual forma, tampoco se puede considerar que cualquier regla de la contratación estatal o de la función administrativa sirve para la complementación de dichos principios, pues se llegaría al absurdo de que toda disposición o pauta prevista en el ordenamiento jurídico podría constituir una falta gravísima.** Aunado a que no es posible que una norma de inferior (sic) jerárquica a la ley, sirva para la descripción de los preceptos básicos de la conducta típica que será sancionada, pues como previamente se expuso, de permitir que ello ocurra, se degradaría la garantía esencial que el principio de reserva de ley entraña, cual es, asegurar que la regulación de los ámbitos de libertad y de otros

<sup>14</sup> Original de la cita. Contratación Pública, Análisis Normativo, Descripción de Procedimientos, Sexta Edición de Carlos Pachón Lucas.

<sup>15</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, 3 de diciembre de 2014, Exp. 51.832. C.P. Olga Mérida Valle de De la Hoz.

## NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

derechos fundamentales reconocidos a las personas, como lo son los derechos al trabajo y al debido proceso, dependan exclusivamente de la voluntad de sus representantes.

De acuerdo con lo expuesto, la Corte concluye que para convalidar el señalamiento de un *principio* que regula la contratación estatal y la función administrativa como descriptor de un comportamiento constitutivo de falta gravísima, es necesario:

**(i) Acreditar que la infracción disciplinaria de uno de tales principios tiene un carácter concreto y específico a partir de su complementación con una regla que le permita determinar de manera específica su contenido normativo, describiendo con claridad cuál es el deber, mandato o prohibición que fue desconocido por el servidor público o por los particulares en los casos previstos en la ley. Para ello, es indispensable demostrar que a pesar de tener la conducta reprochable su origen en un principio, (a) la misma se desarrolla conforme a una norma constitucional de aplicación directa, como sucede, por ejemplo, en las hipótesis previstas en los artículos 126 y 268 del Texto Superior, el primero, que para garantizar el principio de moralidad pública prohíbe el nepotismo, y el segundo, que para lograr el mismo fin prohíbe a los Congresistas dar recomendaciones a fin de proveer empleos en la Contraloría General de la República; (b) o que a pesar de su generalidad, éste se puede concretar acudiendo a una disposición de rango legal que lo desarrolle de manera específica, como sucedería, a manera de ejemplo, con algunas de las reglas previstas en los artículos 23 a 26 de la Ley 80 de 1993.**

(ii) Cuando se formule la acusación disciplinaria debe señalarse tanto la conducta imputable como la norma que la describe, según lo ordena el artículo 163 del Código Disciplinario Único. Así las cosas, no es suficiente la simple manifestación de haber vulnerado un principio, sino que resulta exigible su descripción y determinación conforme a la disposición de rango legal o al precepto constitucional de aplicación directa que le sirve de complemento.

Finalmente, (iii) teniendo en cuenta que el derecho disciplinario, como lo ha reconocido esta Corporación en sentencias C-1076 de 2002, C-125 de 2003 y C-796 de 2004, se somete al principio constitucional de proporcionalidad (C.P. arts. 1º, 2º y 13), **es obligación del funcionario investigador determinar si el comportamiento reprochable en materia disciplinaria resulta excesivo en rigidez frente a la gravedad de la conducta tipificada.** De igual manera, le corresponde a dicho funcionario determinar si la irregularidad imputada al servidor pública (sic) o al particular, se ajusta al principio de antijuridicidad material o lesividad reconocido por el legislador en la exposición de motivos de la Ley 734 de 2002, y hoy en día previsto en el artículo 5º de la citada ley, según el cual: **“el quebrantamiento de la norma sólo merece reproche disciplinario cuando la misma está concebida para preservar la función pública, y la infracción, en el caso concreto, la vulnera o la pone en peligro”.**

**20.** De acuerdo con las consideraciones expuestas, esta Corporación procederá a declarar la constitucionalidad condicionada de la siguiente expresión *“o desconocimiento de los principios que regulan la contratación estatal y la función administrativa contemplados en la Constitución y en la ley”*, contenida en el artículo 48 numeral 31 de la Ley 734 de 2002, en el entendido que la conducta constitutiva de la falta gravísima debe ser siempre de carácter concreto y estar descrita en normas constitucionales de aplicación directa o en normas legales que desarrollen esos principios<sup>16</sup>.

Ahora bien, es del caso señalar que, si bien existe la facultad constitucional y legal para celebrar convenios de asociación con entidades sin ánimo de lucro, para su desarrollo se requiere el cumplimiento de unas condiciones a saber: suscribirse con una entidad sin ánimo de lucro, celebrarse únicamente para lograr el cumplimiento de los planes de desarrollo a través de la realización de proyectos de interés público que beneficien a la comunidad y, si bien no es una modalidad de las que se encuentran contempladas en el Régimen de Contratación Estatal, debe guiarse por los principios que regulan la materia.

Así las cosas, dentro del Convenio 068 de 2012 se advierte que uno de los productos que se debían obtener era *“PRODUCTO DIEZ (10): Evaluación técnica, jurídica, operativa y económica de los Acueductos Comunitarios de la localidad existente y análisis de organización e implementación del acueducto veredal comunitario en la vereda el verjón bajo. Se realizará la evaluación técnica, jurídica, operativa y económica de los acueductos comunitarios:*

<sup>16</sup> Corte Constitucional, sentencia C 818 de 9 de agosto de 2005, magistrado ponente: RODRIGO ESCOBAR GIL.

## NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

*acuáticos, acuosos y la esperanza. Se realizará el análisis de organización e implementación de un acueducto veredal o comunitario en la vereda del verjón bajo”.*

Frente a lo anterior, el operador disciplinario consideró que la Alcaldía Local de Chapinero tenía que haber convocado un concurso de méritos conforme lo dispuesto en el Artículo 3.3.1.1 del Decreto 734 de 2012, que establece el concurso de méritos para la selección de consultores<sup>17</sup>.

Por lo tanto, encuentra el despacho que le asiste razón al operador disciplinario al señalar que respecto a la evaluación técnica, jurídica, operativa y económica de los acueductos comunitarios para implementar acciones tendientes al mejoramiento de las quebradas de la localidad, así como la organización e implementación de un acueducto veredal o comunitario en la vereda del verjón bajo, se convierte en una contraprestación directa a la entidad pública<sup>18</sup> que, si bien indirectamente beneficia a la comunidad, va más allá del objeto señalado en dicho convenio, y por lo tanto se encuentra por fuera del marco de lo consagrado en el Artículo 355 de la Constitución Política, por lo que se debía someter la actividad contractual al Estatuto General de Contratación.

Lo anterior, por cuanto esa evaluación técnica, jurídica, operativa y económica, como de organización e implementación del acueducto comunitario, se encuadra en lo señalado por el numeral 2 del Artículo 32 de la Ley 80 de 1993, frente a los contratos de consultoría que se refiere a los estudios necesarios para la ejecución de proyectos y asesorías técnicas, ya que como lo ha señalado la Sección Segunda del Consejo de Estado no es posible utilizar este tipo de convenios para llevar a cabo cualquier tipo de contratación, pues se encuentra destinado para realizar proyectos de interés público, que fomenten el desarrollo de la comunidad. Por lo que, para contratar objetos distintos, se debe acudir a otra forma de contratación donde se respete la selección objetiva<sup>19</sup>.

Sumado a lo anterior, según el Artículo 96 de la Ley 489 de 1998, los convenios de asociación desarrollan conjuntamente actividades relacionadas con los cometidos y funciones de aquella; sin embargo, ese beneficio no es el resultado directo que recibe la entidad pública a cambio de unos recursos que paga a la persona jurídica particular, sino de la unión real de esfuerzos entre las partes contratantes para adelantar un proyecto de interés público, lo cual no se da en el presente caso, ya que por el contrario la entidad pública únicamente aportaría el capital, con el fin de obtener por parte de la Fundación Alma unos bienes y servicios que necesitaba respecto del proyecto No. 0549 denominado “recuperación integral de las quebradas de la localidad”- Plan de Desarrollo de Bogotá Positiva (2009-2012)<sup>20</sup>, y que incluían estudios y asesorías técnicas que son propias de un contrato de consultoría.

Entonces, en el *sub examine* la autoridad disciplinaria describió la conducta imputada al actor en el auto de citación de audiencia de manera tal que se afirmó que en el negocio jurídico se pactó el adelantamiento de una consultoría a fin de adelantar estudios de diagnóstico frente al estado, organización e implementación de los acueductos de la localidad, eludiendo de esa forma las modalidades de contratación previstas en el Estatuto General de Contratación contrariando lo dispuesto en el Artículo 355 de la Constitución Política y Decreto Reglamentario 777 de 1992.

Igualmente, el demandante señaló que hubo confusión en la apreciación fáctico y jurídica de las Procuradurías Primera Distrital y Segunda Delegada para la Contratación Especial debido a que la primera predicó que se le entregó a la Fundación Alma una función inherente a la entidad y, al mismo tiempo, la segunda determinó que existía un contrato de consultoría.

<sup>17</sup> Ley 80 de 1993. Artículo 32 numeral 2, establece:

**20. Contrato de Consultoría.**

Son contratos de consultoría los que celebren las entidades estatales referidos a los estudios necesarios para la ejecución de proyectos de inversión, estudios de diagnóstico, prefactibilidad o factibilidad para programas o proyectos específicos, así como a las asesorías técnicas de coordinación, control y supervisión.

Son también contratos de consultoría los que tienen por objeto la interventoría, asesoría, gerencia de obra o de proyectos, dirección, programación y la ejecución de diseños, planos, anteproyectos y proyectos.

Ninguna orden del interventor de una obra podrá darse verbalmente. Es obligatorio para el interventor entregar por escrito sus órdenes o sugerencias y ellas deben enmarcarse dentro de los términos del respectivo contrato.

<sup>18</sup> Que según el artículo 5º ibídem es competencia de los municipios en relación con los servicios públicos, asegurar que se presten a sus habitantes, de manera eficiente, por empresas de servicios públicos de carácter oficial, privado o mixto, o directamente por la administración central del respectivo municipio.

<sup>19</sup> Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Segunda- Subsección “B”- consejero ponente: César Palomino Cortés- sentencia del catorce (14) de octubre de dos mil veintiuno (2021)- radicación número: 11001-03-25-000-2011-00412-00(1537-11).

<sup>20</sup> Pág. 144 archivo 22, capítulo 1 expediente digital.

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

Al respecto, si bien en el fallo de primera instancia se determinó que la Alcaldía Local de Chapinero debió adelantar un contrato de suministro, y en el fallo de segunda instancia se indicó que realmente la entidad debió haber hecho un contrato de consultoría, lo cierto es que tanto en primera como en segunda instancia respecto de la tipicidad se señaló que la entidad pública al celebrar el Convenio de Asociación No. 068 del 30 de noviembre de 2012 desconoció los Artículos 355 de la Constitución Política y 2 del Decreto 777 de 1992, por el cual se reglamenta la celebración de los contratos a que se refiere el inciso segundo del Artículo 355 de la Constitución Política (subrogado en algunos de sus apartes por el Decreto 1403 de 1992), por cuanto la segunda excluye expresamente de la aplicación de ese decreto los contratos que las entidades públicas celebren con personas privadas sin ánimo de lucro, cuando los mismos impliquen una contraprestación directa a favor de la entidad pública, y que por lo tanto podrían celebrarse con personas naturales o jurídicas privadas con ánimo de lucro, de acuerdo con las normas sobre contratación vigentes al momento de suscribir el mencionado convenio.

Así las cosas, durante el curso del proceso disciplinario el único cargo endilgado al demandante no se prestó para ambigüedades, siendo clara y concisa la conducta endilgada y respecto de la cual esgrimió su defensa el actor. Por lo tanto, el cargo no está llamado a prosperar.

### **iii) Violación por vías de hecho- falsa motivación probatoria-violación de las normas legales.**

Sostuvo que la Procuraduría Primera Distrital, sin haber practicado las pruebas pertinentes y conducentes, realizó un estudio e interpretación jurídica sin corroborar objetivamente los hechos denunciados, lo que hacen dudar de la parcialidad con que actuó desde la evaluación de la queja en indagación preliminar hasta la valoración final integral para determinar la comisión de la falta y la responsabilidad del disciplinado.

Señaló que debió revisarse el historial de la Fundación Alma, institución reconocida sin ánimo de lucro y dedicada a adelantar este tipo de proyectos ambientales, condición respecto de la cual no existe ningún tipo de duda.

Refirió que de acuerdo con la prueba documental allegada al proceso disciplinario era necesario que se realizara un análisis serio y justo de los escenarios físicos a intervenir, pero no se realizó.

Ahora bien, el Artículo 137 del CPACA establece como una de las causales de nulidad de los actos administrativos que se hayan expedido con falsa motivación. Esta ocurre cuando no existe concordancia entre la realidad fáctica y jurídica en la que debió fundamentarse el acto administrativo y las razones de esta índole que finalmente quedaron consignadas en la decisión<sup>21</sup>. En otros términos, esta causal tiene su origen en la falta de veracidad de las razones de hecho y de derecho que sustentaron el acto y que contradicen las que sí corresponden con la realidad.<sup>22</sup> Jurisprudencialmente se ha afirmado que la falsa motivación se estructura en los siguientes eventos:<sup>23</sup>

**“Los lineamientos jurisprudenciales precedentes esbozan de manera clara que la falsa motivación del acto tiene ocurrencia cuando i) se presenta inexistencia de fundamentos de hecho o de derecho en la manifestación de voluntad de la Administración Pública; ii) los supuestos de hecho esgrimidos en el acto son contrarios a la realidad, bien por error o por razones engañosas o simuladas; iii) porque el autor del acto le ha dado a los motivos de hecho o de derecho un alcance que no tienen y iv) porque los motivos que sirven de fundamento al acto no justifiquen la decisión”.**(resaltado fuera de texto)

Es claro entonces que para la configuración de la falsa motivación es preciso que se cumplan los presupuestos enunciados y además a quien alega la existencia de esta causal de nulidad le corresponde demostrarla, en tanto que los actos administrativos gozan de presunción de legalidad.<sup>24</sup>

<sup>21</sup> Consejo de Estado Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Segunda. Procesos acumulados con los siguientes Radicados: 11001-03-25-000-2016-00019-00 (0034- 2016) Acumulados: 11001-03-25-000-2016-00025-00 (0052-2016) 11001-03-25-000-2016-00048-00 (0156-2016) 11001-03-25-000-2016-00064-00 (0271-2016) 11001-03-25-000-2016-00052-00 (0184-2016) 11001-03-25-000-2016-00047-00 (0155-2016) 11001-03-25-000-2016-00026-00 (0053-2016) 11001-03-24-000-2016-00002-01 (0310-2016). Consejero ponente: Gabriel Valbuena Hernández. Bogotá, D.C. 23 de marzo de 2017.

<sup>22</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Sentencia del 7 de junio de 2012. Expediente: 2006-00348.

<sup>23</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Sentencia del 3 de agosto de 2017. Expediente número: 05001-23-31-000-2003-02933-01(2199-14) Consejero ponente: Rafael Francisco Suárez Vargas

<sup>24</sup> Ver la siguiente providencia: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia del 28 de

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

Por otro lado, el vicio de falsa motivación se configura cuando las razones invocadas en la fundamentación de un acto administrativo son contrarias a la realidad. Sobre el particular, el Consejo de Estado indicó<sup>25</sup>:

[...] Los elementos indispensables para que se configure la falsa motivación son los siguientes: (a) la existencia de un acto administrativo motivado total o parcialmente, pues de otra manera estaríamos frente a una causal de anulación distinta; (b) la existencia de una evidente divergencia entre la realidad fáctica y jurídica que induce a la producción del acto y los motivos argüidos o tomados como fuente por la administración pública o la calificación de los hechos, y (c) la efectiva demostración por parte del demandante del hecho de que el acto administrativo se encuentra falsamente motivado [...]

Así las cosas, el vicio de nulidad en comento se configura cuando se expresan los motivos de la decisión total o parcialmente pero los argumentos expuestos no están acordes con la realidad fáctica y probatoria, lo que puede suceder en uno de dos eventos a saber: primero, cuando los motivos determinantes de la decisión adoptada por la administración se basaron en hechos que no se encontraban debidamente acreditados o, segundo, cuando habiéndose probado unos hechos, estos no son tenidos en consideración aunque habrían podido llevar a que se tomara una decisión sustancialmente distinta.

En cuanto a las pruebas, el Código Disciplinario Único señaló en su Artículo 128 que toda decisión proferida dentro de la actuación disciplinaria debe fundarse en pruebas legalmente producidas y aportadas al proceso por petición de cualquier sujeto procesal o de manera oficiosa, correspondiéndole la carga de la prueba al Estado.

Ahora bien, dentro del expediente se advierte que en el fallo de primera instancia del 30 de noviembre de 2012 proferido por la Procuraduría Primera Distrital (págs. 1-34 archivo 18.2 expediente digital), respecto de las pruebas que se tuvieron en cuenta se precisó lo siguiente:

#### **“4. DE LAS PRUEBAS RECAUDADAS Y SU ANÁLISIS**

Durante el transcurso de la indagación preliminar y el posterior proceso verbal se recaudaron una serie de pruebas de orden documental que pasamos a precisar.

Es menester señalar que tras el auto de citación a audiencia librado por la Personería de Bogotá y la respectiva audiencia del artículo 177 de la Ley 734 de 20021, el despacho de oficio no ordenó nuevas pruebas, pero el apoderado del investigado dentro de la oportunidad procesal correspondiente aportó algunas documentales en 177 folios, que es necesario señalarlo, corresponden en lo fundamental a pruebas o actuaciones procesales que ya se encontraban en el expediente. Las pruebas recaudadas durante todo el trámite procesal fueron esencialmente documentales y constituyen en su contenido formal y material las mismas que fueron tenidas en cuenta para formular el cargo único del auto de citación a audiencia (fol. 86 y s.s.).

Mencionemos inicialmente que hace parte del expediente la copia digital en CDROM de la carpeta del convenio inspeccionado contentivo de los folios 1 a 236 (fl. 78), en donde podemos apreciar el acta de posesión N° 081 del señor MAURICIO JARAMILLO CABRERA del cuatro (4) de abril de 2012, la cual igualmente reposa en el expediente (fl. 140).

Encontramos igualmente copia de la parte pertinente del Manual Específico de Funciones y de Competencias Laborales de la Secretaría de Gobierno, donde se describen las funciones esenciales del Alcalde Menor (fl. 135 a 139).

Se cuenta además con el conjunto de pruebas tenidas en cuenta para proferir el auto de cargos. Para dar mayor claridad a lo anterior, tenemos que el cargo único se basa en primer término en la copia de la Ficha Estadística de Inversión Local EBI-L, en la que se establece la naturaleza del proyecto a desarrollar por la Alcaldía Local de Chapinero (fl. 5). Este documento que fue además aportado por el doctor CALDERON ESPAÑA, apoderado del investigado, establece que el objetivo general del proyecto fue "recuperar integralmente las quebradas de la localidad", refiriéndose con ello a las comprendidas en la jurisdicción de la Alcaldía Local de Chapinero. También obra copia del Formato de Documento Técnico de Soporte (fl. 7 a 10 CO) donde se deja como actividad a realizar la elaboración de un diagnóstico integral de las quebradas de la localidad de Chapinero, a fin de establecer el estado real de las mismas y plantear las acciones concretas a realizar. En el mismo documento que obra como prueba documental, también se plantea dentro de las actividades a realizar la de adelantar los procesos de recuperación y restitución del espacio público, e

---

octubre de 1999, Expediente: 3.443, consejero ponente Juan Alberto Polo Figueroa. En la providencia se indicó «tiene la carga de la prueba, es decir, de demostrar la falsedad o inexactitud en los motivos que explícita o implícitamente sustentan el acto administrativo respectivo, habida cuenta de la presunción de legalidad de que se hallan revestidos los actos administrativos».

<sup>25</sup> C.E. Sec. Segunda. Subsec. A. Sent. 11001-03-25-000-2012-00317-00 (1218-12), mar. 17/2016.

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

implementar diseños de restauración ecológica y recuperación paisajística en las quebradas Delicias, Moracé y Chulo. De esta manera tenemos objetos distintos, de una parte, la recuperación integral de las quebradas de la localidad, que incluye la recuperación del espacio público e incluso la restauración ecológica y paisajística; mientras que de otra, la realización de un diagnóstico integral sobre las quebradas de la localidad de Chapinero.

También obra en el expediente la solicitud de cotización fechada el 13 de noviembre de 2012 y firmada por el entonces Alcalde Local de Chapinero MAURICIO JARAMILLO CABRERA, dirigida a la Fundación Conservación Internacional (fl. 11 a 13), y de oficio de similar contenido dirigido a la Fundación ALMA (fl. 14 a 16), donde solicita cotizar varios productos, que incluye situaciones y elementos tan variados como: afiches de divulgación, plegables, construcción de bases de datos para identificar organizaciones cívicas y ambientales locales, sonido, refrigerios, equipos audiovisuales, maestro de ceremonias, talleres, salón, salidas pedagógicas, recurso humano, dentro del componente 1; y la evaluación técnica jurídica, operativa y económica de los acueductos comunitarios de la localidad, análisis de la organización e implementación del acueducto veredal comunitario en la vereda Verjón Bajo, e implementación de acciones de fortalecimiento a los acueductos comunitarios de la localidad en el componente 2. Existe entonces una diversidad de necesidades que se enmarcan dentro de disímiles modalidades contractuales, no siendo por tanto, posible englobar dentro de una sola forma actividades que eran propias del desarrollo funcional directo por parte de la Alcaldía Local, con elementos que eran propios de contratos que requerían de concurso de méritos, tales como la selección de consultores, adquisición y suministro de bienes de características técnicas uniformes, que requerían un proceso de selección abreviada, e incluso contratos de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión, que pudieron realizarse por contratación directa.

Tenemos que la intervención del investigado dentro de la designación del contratista no fue pasiva, sino que tuvo un papel activo y conoció del proceso contractual que se estaba realizando. No solo fue quien firmó el Convenio de Asociación N° 068 de 2012 celebrado entre el Fondo de Desarrollo Local del Chapinero y la Fundación "ALMA", en su calidad de Alcalde Local de Chapinero y representante legal del Fondo de Desarrollo Local (fl. 22 a 29), sino que además mediante memorando del 22 de noviembre de 2012 solicitó a la abogada del Fondo de Desarrollo Local, proyectar el certificado de idoneidad de la Fundación y realizar la minuta correspondiente para celebrar el Convenio de Asociación (fl. 20), y fue directamente quien firmó el análisis de cumplimiento de requisitos para autorizar la contratación de conformidad con el inciso segundo del artículo 355 constitucional y sus decretos reglamentarios (fl. 21 anverso y reverso).

En este punto es significativo tener en cuenta que dicha certificación de cumplimiento de requisitos no se compadece con la realidad, ya que si bien es cierto, la Fundación "ALMA" dentro de su objeto se dedica a la realización de cualquier tipo de evento y fomenta labores tendientes a la defensa del medio ambiente, como se extrae de su certificado de existencia y representación legal (fl. 30 Y 31), no se denota que tenga como objeto y cuente con experiencia en el suministro de bienes y servicios como son los plegables o los afiches, así como el suministro de refrigerios o equipos audiovisuales, que eran necesarios para el cumplimiento del objeto del convenio y que necesariamente había de subcontratar. También obra como prueba dentro del plenario la copia del respectivo Convenio de Asociación N° 068 de 2012, celebrado entre el Fondo de Desarrollo Local del Chapinero y la Fundación "ALMA" (fl. 22 a 29). El mismo es firmado por el investigado en su condición de Alcalde Local de Chapinero y actuando en nombre del Fondo de Desarrollo Local de Chapinero, en virtud de delegación efectuada por el Alcalde Mayor de Bogotá. (...)"

Así mismo, la Procuraduría Segunda Delegada para la Contratación Estatal al proferir el fallo de segunda instancia del 23 de agosto de 2018 (págs. 1-27 archivo 18.4 expediente digital), tuvo en cuenta el siguiente material probatorio:

“3.2.3. Análisis fáctico y probatorio.  
(...)”

Para dilucidar los anteriores interrogantes, se considera necesario referirse a las pruebas que demuestran la existencia de los siguientes hechos:

Al disciplinado, en su condición de Alcalde Local de Chapinero, se le reprocha la celebración del Convenio de Asociación No 068 de 2012 con la entidad sin ánimo de lucro Fundación "ALMA", con fundamento en el artículo 355 de la Constitución Política y el Decreto 777 de 1992, negocio jurídico cuyo objeto consistió en "Aunar esfuerzos y recursos técnicos, administrativos y financieros, para generar reconocimiento, la apropiación y el establecimiento de procesos ciudadanos de educación ambiental alrededor de las quebradas de chapinero y lograr el fortalecimiento de los acueductos comunitarios de la localidad mediante el presente compromiso", por valor de \$360.111.250.00, con un plazo de ejecución de 5 meses, contados a partir de la suscripción del acta de inicio.

Se consideró por parte del a quo que el negocio jurídico celebrado por la Alcaldía Local de Chapinero con la Fundación "ALMA" no cumplía con las exigencias para llevar a cabo un convenio

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

de asociación de los permitidos en el artículo 96 de la Ley 489 de 1998, por cuanto el mismo implicó una contraprestación directa a favor de la entidad pública, y que la modalidad escogida, no fue la correcta, como quiera que en el mismo se incluyó un componente de suministro, de prestación de servicios y de consultoría, para lo cual ha debido acudir a una convocatoria pública, tal como lo prevé la Ley 1150 de 2007.

Para el fallador de primera instancia, no se logró desvirtuar la existencia de la contraprestación a favor de la administración, el hecho de que se afirme que a través del convenio se impulsaron programas y actividades de interés público de la fundación, cuando lo que se advierte es que el objeto contractual contenía una serie de obligaciones de suministro, de consultoría, de prestación de servicios, modalidades contractuales que deben regirse por el Estatuto Contractual, que implicaron la adquisición de elementos que no corresponden al flujo corriente de las actividades de la Fundación ALMA: papelería de publicidad, sonido, equipos audiovisuales, refrigerios, almuerzos, entre otros, que tenían como objetivo satisfacer la necesidad de la Alcaldía Local y que necesariamente debían adquirirse a un tercero, haciéndose por intermedio de la Fundación ALMA, disimulando contratos de suministro.

Pero también se requirió la contratación de personal de apoyo para la realización de las actividades: maestro de ceremonia, auxiliares logísticos, apoyo médico, profesional social, dinamizador territorial, velando contratos de prestación de servicios y de apoyo a la gestión; finalmente, como si lo anterior fuera poco, dentro del segundo componente, se requirió porque así lo necesitaba la Alcaldía, la evaluación de los acueductos comunitarios existentes en la localidad, lo que constituye realmente un contrato para realizar "... los estudios necesarios para la ejecución de proyectos de inversión, estudios de diagnóstico, pre factibilidad o factibilidad para programas o proyectos específicos, así como las asesorías técnicas de coordinación, control y supervisión"<sup>11</sup>, en otras palabras, un contrato de consultoría. Estas obligaciones sin lugar a dudas corresponden a aquellas circunstancias que el Decreto 777 de 1992 en su artículo 2º numeral 1, excluye de su ámbito de aplicación.

Por su parte, tanto el apoderado en sus respectivas intervenciones en audiencia pública como el disciplinado en su escrito de alegatos de conclusión previos al fallo de segunda instancia, confluyen en argumentar que el a quo omitió un análisis integral probatorio acerca del objeto del Convenio, que sin lugar a dudas pretendía impulsar programas y actividades de interés público, cumpliendo sin reparo alguno el mandato del artículo 209 Constitucional, para lo cual se requiere una serie de actividades colaterales que surgen de apoyo y su razón de ser, fin importante para la sociedad, no es otro que el de preservar las reservas hídricas de la localidad como componente vital del cuidado ambiental que constituye un ejercicio obligatorio para las administraciones públicas en todo el mundo.

Para la defensa, los bienes y servicios que aduce el a quo fueron adquiridos por la administración local de Chapinero a través del convenio materia de la presente actuación disciplinaria, eran inherentes a la actividad contractual para desarrollar el programa de interés público que se pretendía apoyar, por lo que resulta ilógico e irracional concluir que hubo una contraprestación directa a favor de la entidad local. En el orden que precede, resulta necesario examinar, a partir del análisis del contenido de los compromisos pactados en la minuta del convenio No. 068 de 2012, suscrito entre la Alcaldía Local de Chapinero y la Fundación "ALMA", el efectivo alcance o propósito que se tenía por parte de la entidad pública para la suscripción del mismo.

Según la cláusula primera del referido Convenio, el objeto consistió en lo siguiente: «Aunar esfuerzos y recursos técnicos, administrativos y financieros, para generar reconocimiento, la apropiación y el establecimiento de procesos ciudadanos de educación ambiental alrededor de las quebradas de chapinero y lograr el fortalecimiento de los acueductos comunitarios de la localidad mediante el presente compromiso».

Si nos atenemos exclusivamente a la expresión literal del objeto reseñado, la conclusión, a primera vista, no sería otra que, la razón de ser del convenio era la de impulsar unas actividades de interés público acordes con el plan de desarrollo local, como lo alegó la defensa y el disciplinado; incluso, le asiste razón al apoderado cuando indicó que en el bilateral que concita la atención del despacho, las obligaciones pactadas para la adquisición de bienes y servicios representados en papelería de publicidad, sonidos, equipos audiovisuales, refrigerios, no tenían como finalidad satisfacer una necesidad de la administración local, sino que los mismos emanaban inherentes al desarrollo del proyecto o programa que se pretendió apoyar, por lo tanto, no se adecuan a un contrato de suministro como lo supuso el a quo.

Así pues, no nos encontramos ante contratos de suministro como erradamente lo afirmó el a quo. Para que se pudiese hablar de esta clase de contratos tendríamos que estar en presencia de prestaciones periódicas o continuadas de cosas o servicios, valga anotar, obligaciones de tracto sucesivo y no es el caso del bilateral descrito.

(...)

Expediente: 11001-3342-051-2019-00479-00  
Demandante: MAURICIO JARAMILLO CABRERA  
Demandado: NACIÓN- PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

En la referida cláusula segunda del convenio No. 068 de 2012, suscrito entre la Alcaldía Local de Chapinero y la Fundación "ALMA", se reseñaron las siguientes actividades a desarrollar por el asociado en la siguiente forma:

(...)

Las anteriores actividades coinciden con lo plasmado en la Ficha Estadística de Inversión Local EBI-L14, en la que se establece la naturaleza del proyecto a desarrollar por la Alcaldía Local de Chapinero, en relación con la conservación y manejo ambiental de las quebradas de la localidad y además se deja consignada la problemática que se pretende conjurar con dicho programa, en la que se reseñó:

(...)

Lo anterior permite concluir, como se reseñó en el auto de cargos, que el proyecto a desarrollar por la Alcaldía Local de Chapinero consistía en la recuperación de las quebradas de la localidad, a través de la implementación de acciones de recuperación y rehabilitación, las cuales debían desplegarse una vez se estableciera mediante un análisis, el estado de las mismas, de lo que se sigue que el proyecto en toda su dimensión, implicaba el adelantamiento de una serie de actividades, supeditado a la estructuración de diseños y el diagnóstico del estado en que se encontraban los acueductos comunales.

Cabe reseñar, que en la propuesta presentada por la Fundación "ALMA" para la suscripción del pluricitado convenio de asociación, se proyectó para el adelantamiento de estas labores, consideradas por el a quo como de Consultoría (Componente No. 2), la suma de \$238.925.000.00, lo que equivaldría a un valor superior al 50% del monto total de la oferta; ahora bien, cuando se estructuró el presupuesto oficial en el formato de estudios previos, se definió para el referido componente No. 2 del programa, la suma de \$148.300.000.00, lo que equivale a un valor superior al 35% del monto total de convenio.

Lo anterior significa, que la principal actividad a desarrollar por parte del asociado en desarrollo y ejecución del convenio No. 068 de 2012, suscrito entre la Alcaldía Local de Chapinero y la Fundación "ALMA", desde el punto de vista económico, era la evaluación técnica, jurídica, operativa y económica de los Acueductos Comunitarios para implementar las acciones tendientes al mejoramiento de las quebradas de la localidad.

Bajo la anterior óptica, contrario a lo expuesto por el apoderado de la defensa y por el disciplinado, considera esta delegada que sí obra dentro del plenario el material probatorio suficiente, para concluir que el referido acuerdo de voluntades suscrito entre la Alcaldía Local de Chapinero y la Fundación "ALMA", implicaba obligaciones que sin lugar a dudas corresponden a aquellas que el Decreto 777 de 1992 en su artículo 2º, excluye de su ámbito de aplicación, razón por la cual ineludiblemente se debió acudir a la selección de un contratista a través del procedimiento previsto en el Estatuto de Contratación, para el contrato de Consultoría.

Así las cosas, es clarísimo que el convenio implicaba una contraprestación directa a favor de la entidad pública local. De otra parte, en lo que tiene que ver con la intervención del disciplinado MAURICIO JARAMILLO CABRERA, en la estructuración del Convenio de Asociación, conforme al material probatorio allegado legal y oportunamente al expediente, se extrae que el mismo suscribió los oficios No. 20120220175461 del 13 de noviembre de 2012 y No. 20120220175461 de la misma fecha, por medio de los cuales solicitó a PATRICIA BEJARANO de la Fundación Conservación Internacional y ALEGRIA FONSECA de la Fundación "ALMA", cotización de los productos que comprenden los dos componentes que hicieron parte del convenio No. 068 de 2012.

Así mismo, obra dentro del paginario, memorando interno con radicado No. 20120220011273 del 14 de noviembre de 2012 en el que el disciplinado solicitó al analista económico de presupuesto del Fondo de Desarrollo Local que expidiera el certificado de disponibilidad presupuestal por el valor de \$360.119.250.00, el que en forma consecuente fue emitido el día 16 de ese mismo mes y año.

Posteriormente, suscribió el memorando radicado No. 20120220011753 del 22 de noviembre de 2012, en que le solicitó a la funcionaria GINA CUENCA, abogada del Fondo de Desarrollo Local, proyectar el certificado de idoneidad de la fundación "ALMA" y realizar la minuta del convenio de asociación.

Del mismo modo, se incorporó al expediente, el formato de estudios previos del convenio No. 068 de 2012, documento suscrito por JARAMILLO CABRERA.

Se suma a lo anterior, copia del radicado No. 20120220187311 del 30 de noviembre de 2012, en el que el disciplinado MAURICIO JARAMILLO CABRERA, certifica el cumplimiento de los requisitos para adelantar un negocio jurídico de conformidad con lo previsto en el inciso segundo del artículo 355 superior y sus Decretos reglamentarios.

Finalmente, se observa en el informativo copia de la minuta del convenio de asociación No. 068 del 30 de noviembre de 2012 suscrito entre MAURICIO JARAMILLO CABRERA, en su condición de Alcalde Local de Chapinero y la Fundación "ALMA".

## NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Conforme a lo anterior, el despacho no evidencia que la valoración que realizó el operador disciplinario de primera y segunda instancia sea irracional o desproporcionada, o que no hubiera tenido en cuenta las pruebas allegadas al proceso ni los argumentos de defensa del actor; por el contrario, desató cada uno de los argumentos de defensa del demandante que expuso su apoderado. Igualmente, en el curso del proceso disciplinario le fueron tenidas en cuenta las pruebas allegadas al proceso, como se evidenció el recuento anteriormente efectuado, las cuales fueron debidamente valoradas y analizadas en las dos instancias.

En conclusión, en la acción disciplinaria adelantada contra el demandante se analizaron y apreciaron las pruebas de acuerdo con las reglas de la sana crítica, es decir que el estudio fue racional y lógico por cuanto la autoridad disciplinaria fundamentó la responsabilidad del disciplinado en el contenido real de las pruebas acopiadas, y valoró las mismas de forma objetiva, es decir, no se presentó una indebida valoración probatoria, en razón a que el estudio del acervo probatorio se hizo de forma eficiente y fiel a la verdad probatoria.

Por lo tanto, para el despacho si hubo una valoración adecuada de las pruebas recaudadas en el proceso disciplinario, analizadas por el funcionario investigador de acuerdo con las reglas de la sana crítica<sup>26</sup> que le permitió tener el convencimiento de la comisión de la falta disciplinaria.

La jurisprudencia ha sido enfática en aclarar que el proceso contencioso administrativo no puede constituirse en una tercera instancia para reabrir el debate probatorio que se surtió en el proceso disciplinario<sup>27</sup>, sin que se deba tomar como una limitación a las facultades del juez. Sin embargo, el despacho comparte las decisiones tomadas por la Procuraduría General de la Nación, la cual fue debidamente motivada y de la lectura de las pruebas recaudadas y la decisión adoptada, ésta guarda coherencia con la sanción disciplinaria impuesta, así como también en segunda instancia.

Así las cosas, se colige que en el trámite del proceso disciplinario materia de estudio le fueron respetadas al demandante todas sus garantías, tanto el fallo de primera instancia como en el que lo confirmó, se hizo un análisis de las piezas procesales y se explicó por parte del despacho investigador por qué dio credibilidad a unas y se apartó de las consideraciones expuestas por el apoderado del demandante, y el hecho que éste no esté de acuerdo con tal razonamiento, no implica que se hayan configurado el cargo invocado por lo que no está llamado a prosperar.

### **iv) Falsa motivación por indebida aplicación respecto del Decreto 092 de 2017.**

El demandante manifestó que con la expedición del Decreto 092 del 23 de enero de 2017, mediante la cual se reglamentó la aplicación del Artículo 355 de la Constitución Política, se contempló la posibilidad de que las entidades privadas sin ánimo de lucro apoyaran a las entidades públicas, incluso respecto de actividades inherentes a sus funciones, norma llamada a aplicarse en este asunto por virtud del principio ultraactividad legal, en apego al principio de favorabilidad, que zanja la discusión respecto de si las actividades contempladas en el proyecto corresponden a una función inherente a la entidad.

Al respecto, hay que señalar en primer lugar que, por regla general, la ley rige desde su promulgación y hacia el futuro, con efecto inmediato para situaciones que tienen lugar con posterioridad a su entrada en vigencia; sin embargo, puede existir circunstancias particulares en las cuales resulta necesario acudir a las figuras de la retroactividad, la ultraactividad y la retrospectividad, las cuales han sido definidas por la Corte Constitucional<sup>28</sup>, así:

**“La retroactividad** se configura cuando una norma se aplica a las situaciones que se consolidaron con anterioridad a su entrada en vigencia<sup>29</sup>. **La irretroactividad de la legislación implica, entonces, la imposibilidad genérica de afectar situaciones jurídicas consolidadas antes de la entrada en vigencia de una disposición nueva**<sup>30</sup>. (...) En consecuencia, la excepcional aplicación retroactiva de una norma sólo puede tener lugar por expresa disposición del legislador –en tanto productor de la norma–, jamás al arbitrio del juez.

<sup>26</sup> Artículo 141 Ley 734 de 2002.

<sup>27</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “A”, Sentencia del 11 de julio de 2013, C.P: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren. Radicado: 11001-03-25-000-2011-00121-00.

<sup>28</sup> Sentencia SU-309 de 2019, con ponencia del magistrado Alberto Rojas Ríos.

<sup>29</sup> Sentencias C-177 de 2005, T-110 de 2011, T-564 de 2015.

<sup>30</sup> Sentencias T-389 de 2011, T-110 de 2011, T-564 de 2015.

## NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

**La ultractividad**<sup>31</sup> consiste en la **aplicación de una norma que ha sido expresa o tácitamente derogada a situaciones de hecho que, si bien tuvieron lugar durante su vigencia, por el efecto general e inmediato de las leyes, en la actualidad sus efectos se encuentran cobijados por una nueva disposición jurídica.** De este modo, aunque la nueva ley es de aplicación inmediata, en virtud del fenómeno de la ultractividad se admite la pervivencia de la normatividad anterior con el objetivo de preservar las pretéritas condiciones de adquisición y extinción de una determinada relación jurídica, **en beneficio de los derechos adquiridos y las legítimas expectativas** de quienes se rigieron por la norma derogada<sup>32</sup>.

El fenómeno de **la retrospectividad**, por su parte, es consecuencia normal del efecto general e inmediato de la ley, y **se presenta cuando las normas se aplican a situaciones que, si bien surgieron con anterioridad a su entrada en vigencia, sus efectos jurídicos no se han consolidado al momento en que cobra vigor la nueva ley.** En efecto, la jurisprudencia constitucional ha puntualizado que *“el efecto en el tiempo de las normas jurídicas es por regla general, su aplicación inmediata y hacia el futuro, ‘pero con retrospectividad, [...] siempre que la misma norma no disponga otro efecto temporal...’.* De este modo, *‘aquello que dispone una norma jurídica debe cumplirse de inmediato, hacia el futuro y con la posibilidad de afectar situaciones que se han originado en el pasado (retrospectividad), es decir, situaciones jurídicas en curso al momento de entrada en vigencia de la norma’*<sup>33</sup> (Resaltado por el despacho).

Ahora bien, el despacho advierte que el Decreto 092 de 2017, frente a su aplicabilidad y vigencia, estableció lo siguiente:

“Artículo 11. Vigencia y derogatorias. El presente decreto empieza a regir el 1 de junio de 2017 y deroga el Decreto 777 de 1992, el Decreto 1403 de 1992 y el Decreto 2459 de 1993. **Los contratos suscritos antes de la entrada en vigencia del presente decreto continuarán ejecutándose de acuerdo con las normas vigentes en el momento en que fueron suscritos**” (Subrayado por el despacho).

Así las cosas, si bien en la actualidad el Decreto 777 de 1992 se encuentra derogado por virtud del Decreto 092 de 2017, a partir del cual se introdujeron nuevas disposiciones en torno a los convenios de asociación, en el presente caso no resulta de aplicación en tanto que el acuerdo sobre el cual recae el análisis data de 2012, y la norma en mención fue clara en determinar que los contratos suscritos antes de su entrada en vigencia continuarían ejecutándose de acuerdo a las normas vigentes en el momento en que fueron suscritos, por lo que el cargo no está llamado a prosperar.

### v) Violación del principio de culpabilidad

Sostuvo que los conceptos de tipicidad, ilicitud sustancial y culpabilidad que estudió el operador disciplinario consistieron en advertir simplemente en que se reunía los elementos del tipo disciplinario para formular cargos con una falta gravísima a título de culpa gravísima.

Agregó que el actor es un profesional responsable y capacitado, independiente que no tenga la profesión de abogado y que desconoce las complejidades del derecho, actuó de manera diligente y eficaz y acompañado de todo su grupo de asesoría legal y administrativo para la estructuración del proyecto.

Refirió que en otros casos que guardan similitud con el caso del actor, la autoridad ha revocado la sanción y los absolvió, ya que no eran ciertos los fundamentos de la sanción por aspectos de tipicidad.

Ahora, el Artículo 13 de la Ley 734 de 2002 señala que:

“**Artículo 13. Culpabilidad.** En materia disciplinaria queda proscrita toda forma de responsabilidad objetiva. Las faltas sólo son sancionables a título de dolo o culpa”.

A su vez, el parágrafo del Artículo 44 de la misma establece **“Habrà culpa gravísima cuando se incurra en falta disciplinaria por ignorancia supina, desatención elemental o violación manifiesta de reglas de obligatorio cumplimiento. La culpa será grave cuando se incurra en**

<sup>31</sup> Sentencias C-763 de 2002, C-377 de 2004, T-110 de 2011, T-525 de 2017.

<sup>32</sup> Sentencia T-110 de 2011. En esta oportunidad, la Corte Constitucional definió que los efectos ultractivos de las normas consisten en que la “situación en la que una norma sigue produciendo efectos jurídicos después de haber sido derogada. Estos efectos se dan de manera concurrente con los efectos de la ley derogatoria, pero sólo frente a ciertas situaciones que se consolidaron jurídicamente a partir de lo contenido en la norma derogada mientras estuvo vigente. El efecto ultractivo es la consecuencia de la irretroactividad, y por ello se fundamenta también en el respeto que nuestro orden jurídico garantiza a las situaciones jurídicas consolidadas, respecto de los efectos de las normas nuevas.”

<sup>33</sup> Sentencias T-389 de 2009 y T-110 de 2011.

## NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

*falta disciplinaria por inobservancia del cuidado necesario que cualquier persona del común imprime a sus actuaciones*”.

Al respecto, el Consejo de Estado<sup>34</sup> ha señalado respecto de la culpabilidad, lo siguiente:

**“En cuanto a los grados de culpabilidad (dolo o culpa)**, la jurisprudencia constitucional ha precisado que el legislador adoptó, dentro de su facultad de configuración en materia disciplinaria el sistema de *numerus apertus*, porque contrario a lo que sucede en materia penal, no se señalan específicamente qué comportamientos exigen para su adecuación típica ser cometidos con culpa, de suerte que, por regla general, a toda modalidad dolosa de una falta disciplinaria le corresponderá una de carácter culposo, lo que apareja que sea el juzgador disciplinario el que debe establecer cuáles tipos admiten la modalidad culposa, partiendo de su estructura, del bien tutelado o del significado de la prohibición<sup>35</sup>. Así, en la sentencia T-561 de 2005 (MP Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra), se indicó que «el juez disciplinario debe contar, al nivel de la definición normativa de la falla disciplinaria, con un margen de apreciación más amplio que el del juez penal, que le permita valorar el nivel de cumplimiento, diligencia, cuidado y prudencia con el cual cada funcionario público ha dado cumplimiento a los deberes, prohibiciones y demás mandatos funcionales que le son aplicables; ello en la medida en que ‘es necesario garantizar de manera efectiva la observancia juiciosa de los deberes de servicio asignados a los funcionarios del Estado mediante la sanción de cualquier omisión o extralimitación en su cumplimiento’<sup>36</sup>”.

Frente a este punto, se encuentra que los operadores disciplinarios al momento de imputar el elemento de la culpabilidad señalaron que la conducta constituye falta gravísima que había sido cometida a título de culpa gravísima, ya que el disciplinado incurrió en la omisión de las reglas de obligatorio cumplimiento.

Ahora, dentro del proceso disciplinario frente a la culpabilidad se indicó que *“El elemento subjetivo determinado por el a quo, como culpa gravísima por violación manifiesta de reglas de obligatorio cumplimiento, es compartido por esta instancia, atendiendo los elementos descritos en el fallo impugnado, al tenor de lo consagrado en el parágrafo del artículo 44 de la Ley 734 de 2002 en los siguientes términos: «Habrá culpa gravísima cuando se incurra en falta disciplinaria por ignorancia supina, desatención elemental o violación manifiesta de reglas de obligatorio cumplimiento. La culpa será grave cuando se incurra en falta disciplinaria por inobservancia del cuidado necesario que cualquier persona de común imprime a sus actuaciones» La violación manifiesta de reglas de obligatorio cumplimiento, tiene como soporte el que el deber objetivo de cuidado es reglado y el servidor público desatiende el cumplimiento de una norma que impone ese deber”*.

Así las cosas, se advierte que al momento de emitir dicha imputación se sostuvo que el actor, si bien no era abogado, si era una persona conocedora del ejercicio de la administración pública, y en su calidad de alcalde local contaba con la experiencia y conocimiento suficiente que le permitía la importancia de respetar los principios de la contratación estatal, ya que éste participó en el direccionamiento al momento de la suscripción de los contratos, debiendo ejercer con el máximo celo sus deberes como director de la actividad contractual de la entidad bajo su cargo, frente a lo cual, el Consejo de Estado<sup>37</sup> ha referido que *«se hace presente cuando el servidor tiene un deber que se encuentra regulado por una norma imperativa, que puede ser de orden legal, reglamentario, e inclusive deontológico, y cuyo cumplimiento obvia. Por ejemplo, cuando ignora el procedimiento por seguir en el trámite licitatorio o cuando en una obra no cumple con las reglas impuestas de manera general por la ingeniería para su elaboración»*.

En este orden de ideas, no es de recibo lo manifestado por el demandante en el sentido que fue asesorado legalmente por su grupo de trabajo, ya que éste como director del proceso contractual fue el que incurrió en la inobservancia del deber funcional, en tanto que desconoció los

<sup>34</sup> Consejo de Estado-Sala de lo Contencioso-Administrativo- Sección Segunda-Subsección “A”- consejero ponente: Gabriel Valbuena Hernández, sentencia del siete (7) de noviembre de dos mil diecinueve (2019), radicación número: 05001-23-33-000-2013-01903-01(4973-15).

<sup>35</sup> Sentencia C-155 de 2002, MP Dra. Clara Inés Vargas Hernández.

<sup>36</sup> [Sentencia T-1093 de 2004, MP Dr. Manuel José Cepeda espinosa].

<sup>37</sup> Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Segunda- Subsección “B”- consejero ponente: César Palomino Cortés- sentencia del catorce (14) de octubre de dos mil veintiuno (2021)- radicación número: 11001-03-25-000-2011-00412-00(1537-11).

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

principios de la contratación estatal y la función administrativa que le incumbía como servidor público, ya que fue el disciplinado quien suscribió el convenio objeto de reproche.

Así mismo, como se mencionó anteriormente, el operador disciplinario hizo un análisis probatorio y jurídico para acreditar la falta gravísima referida en el único cargo, estructurando el elemento subjetivo en la modalidad de culpa gravísima y con base en las pruebas obrantes en el proceso disciplinario se concluyó que el demandante era responsable disciplinariamente por lo que se le impuso la sanción de destitución e inhabilidad general de 11 años.

En lo concerniente, con las decisiones del operador disciplinario se encuentra acreditado que se individualizó al investigado, la condición que desempeñaba, se refirió al cargo único formulado, fundamentándose en las pruebas documentales, las cuales analizó con las normas citadas como infringidas, Leyes 80 de 1993 y 734 de 2002, entre otras, enunció los argumentos esbozados por la defensa, para seguidamente realizar una confrontación analítica entre lo probado y lo manifestado por el disciplinado, para posteriormente calificar el comportamiento frente a la falta gravísima imputada y así determinar la culpabilidad como la responsabilidad disciplinaria, por lo que se concluye que la decisión fue motivada, allanándose al cumplimiento de los requisitos del artículo 170 del Código Disciplinario Único.

Sumado a lo anterior, si bien el demandante alega que en otras investigaciones disciplinarias que le fueron adelantadas por hechos similares no fue sancionado, dicha circunstancia en nada incide en la responsabilidad del actor en el presente caso, pues constituyen investigaciones independientes, por lo que el cargo no está llamado a prosperar.

### **v) Violación al debido proceso- derecho de defensa**

Adujo que el procurador primero distrital demostró insistentemente no atender ningún razonamiento argumentativo de la defensa del disciplinado, toda vez que sin análisis objetivos e imparciales concluyó que la suscripción de convenios de asociación *per se* vulnera las normas de contratación estatal, lo cual constituyó de plano un agravio sustancial al debido proceso, previsto en el Artículo 29 de la Constitución Política, por falta de imparcialidad en la búsqueda de la prueba, tal como lo define el Artículo 129 de la Ley 734 de 2002.

Insistió que durante la investigación disciplinaria no hubo un verdadero debate probatorio, ya que por ejemplo no se escuchó en declaración a los miembros del comité de la contratación y trabajadores de la Fundación Alma o se analizó el contenido de los manuales de contratación y de las directivas.

Ahora bien, se advierte que el Artículo 129 de la Ley 734 de 2002 dispone:

**ARTÍCULO 129. IMPARCIALIDAD DEL FUNCIONARIO EN LA BÚSQUEDA DE LA PRUEBA.** El funcionario buscará la verdad real. Para ello deberá investigar con igual rigor los hechos y circunstancias que demuestren la existencia de la falta disciplinaria y la responsabilidad del investigado, y los que tiendan a demostrar su inexistencia o lo eximan de responsabilidad. Para tal efecto, el funcionario podrá decretar pruebas de oficio.

Ahora, es del caso señalar que la Ley 734 de 2002 consagra los derechos del investigado: a saber: (i) acceder a la investigación; (ii) designar defensor; (iii) ser oído en versión libre, en cualquier etapa de la actuación, hasta antes del fallo de primera instancia; (iv) solicitar o aportar pruebas y controvertirlas e intervenir en su práctica; (v) rendir descargos; (vi) impugnar y sustentar las decisiones cuando hubiere lugar a ello; (vii) obtener copias de la actuación; y (viii) presentar alegatos de conclusión antes del fallo de primera o única instancia.

Así mismo, la práctica de pruebas en el proceso disciplinario se encuentra regulada en la Ley 734 de 2002, así:

**“Artículo 132. Petición y rechazo de pruebas.** Los sujetos procesales pueden aportar y solicitar la práctica de las pruebas que estimen conducentes y pertinentes. Serán rechazadas las inconducentes, las impertinentes y las superfluas y no se atenderán las practicadas ilegalmente.

(...)

**Artículo 141. Apreciación integral de las pruebas.** Las pruebas deberán apreciarse conjuntamente, de acuerdo con las reglas de la sana crítica.

En toda decisión motivada deberá exponerse razonadamente el mérito de las pruebas en que ésta se fundamenta.

## NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

**Artículo 142. Prueba para sancionar.** No se podrá proferir fallo sancionatorio sin que obre en el proceso prueba que conduzca a la certeza sobre la existencia de la falta y de la responsabilidad del investigado.

(...)

**Artículo 168. Término probatorio.** Modificado por el art. 54, Ley 1474 de 2011. Vencido el término señalado en el artículo anterior, el funcionario ordenará la práctica de las pruebas que hubieren sido solicitadas, de acuerdo con los criterios de conducencia, pertinencia y necesidad.

Además, ordenará de oficio las que considere necesarias. Las pruebas ordenadas se practicarán en un término no mayor de noventa días.

Las pruebas decretadas oportunamente dentro del término probatorio respectivo que no se hubieren practicado o aportado al proceso, se podrán evacuar en los siguientes casos:

1. Cuando hubieran sido solicitadas por el investigado o su apoderado, sin que los mismos tuvieran culpa alguna en su demora y fuere posible su obtención.
2. Cuando a juicio del investigador, constituyan elemento probatorio fundamental para la determinación de la responsabilidad del investigado o el esclarecimiento de los hechos”.

En este punto, debe advertirse que por mandato de los Artículos 128 y 129 de la Ley 734 de 2002 incumbe al Estado la carga de la prueba y el deber de encontrar la verdad real de lo sucedido a través de una investigación integral que se dirija a probar no solo la falta del servidor público sino también las razones que lo eximan de responsabilidad.

Respecto a la contradicción de las pruebas, el Consejo de Estado<sup>38</sup> ha sostenido que, si bien la garantía del debido proceso abarca un conjunto de principios materiales y formales de obligatoria observancia por parte de las autoridades disciplinarias, que a la vez constituyen derechos de los sujetos disciplinables, tampoco se puede desconocer que los actos de la administración gozan de la presunción de legalidad, hoy por expresa disposición del Artículo 88 de la Ley 1437 de 2011<sup>39</sup>, indemnidad que adquiere mayor connotación cuando se trata de actos sancionatorios de carácter disciplinario, en virtud de que su formación estuvo precedida de la participación activa del investigado y/o de su apoderado, mediante defensa técnica, con ejercicio de los derechos de contradicción y defensa. De ahí que en sede judicial se realice un juicio de validez de la actuación disciplinaria, no de corrección, y por ello no cualquier defecto procesal tiene el poder de lacerar la presunción de legalidad que ampara dichos actos administrativos.

Así pues, se enfatiza que el principio de contradicción de la prueba tiene su génesis en el Artículo 29 de la Constitución Política, que se constituye en la base de todo proceso al establecer que quien sea sindicado tiene derecho a la defensa, a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra.

Este principio se materializa en el derecho disciplinario en los Artículos 90 y 92 de la Ley 734 de 2002 que establecen las facultades de los sujetos procesales y los derechos del investigado dentro de la investigación disciplinaria, los cuales disponen lo siguiente:

“Artículo 90. Facultades de los sujetos procesales. Los sujetos procesales podrán:

1. Solicitar, aportar y controvertir pruebas e intervenir en la práctica de las mismas.
2. Interponer los recursos de ley.
3. Presentar las solicitudes que consideren necesarias para garantizar la legalidad de la actuación disciplinaria y el cumplimiento de los fines de la misma, y
4. Obtener copias de la actuación, salvo que por mandato constitucional o legal ésta tenga carácter reservado.»

«Artículo 92. Derechos del investigado. Como sujeto procesal, el investigado tiene los siguientes derechos:

<sup>38</sup> Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Segunda- Subsección B- consejero ponente: Carmelo Perdomo Cuéter- sentencia del veintiuno (21) de junio de dos mil dieciocho (2018)- radicación número: 11001-03-25-000-2012-00396-00(1507-12).

<sup>39</sup> «Artículo 88. Presunción de legalidad del acto administrativo. Los actos administrativos se presumen legales mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción Contencioso Administrativa [...]»

#### **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

1. Acceder a la investigación.
2. Designar defensor.
3. Ser oído en versión libre, en cualquier etapa de la actuación, hasta antes del fallo de primera instancia.
4. Solicitar o aportar pruebas y controvertirlas, e intervenir en su práctica.
5. Rendir descargos.
6. Impugnar y sustentar las decisiones cuando hubiere lugar a ello.
7. Obtener copias de la actuación.
8. Presentar alegatos de conclusión antes del fallo de primera o única instancia”.

Así mismo, cabe reiterar que la jurisprudencia del Consejo de Estado<sup>40</sup> en múltiples oportunidades ha señalado que no todas las irregularidades procesales cometidas por las autoridades disciplinarias dan lugar a la nulidad de los actos administrativos, pues es necesario que estas hayan afectado realmente las garantías de defensa y contradicción del disciplinado, que hayan sido puestas de presente por el investigado en el proceso disciplinario a través de los medios de defensa otorgados por el ordenamiento jurídico *–recursos y nulidades–* y que esas irregularidades hubieran llevado a una decisión final diferente, pues lo contrario implicaría sacrificar el principio fundamental que exige al juez buscar la verdad y hacer justicia.

A su vez, el Consejo de Estado<sup>41</sup> ha precisado que el proceso disciplinario tiene como objetivo fundamental cumplir los principios que orientan la potestad sancionatoria del Estado, encaminada a que la función pública se desarrolle atendiendo la moralidad pública, la transparencia, la honradez, la eficacia, eficiencia y la disciplina.

Siguiendo estos principios fundamentales, en el desarrollo de la actuación disciplinaria, se practican pruebas y se pueden recibir declaraciones sin la presencia del investigado en la misma diligencia; en tales eventos no se configura *per se* la vulneración del principio de contradicción de la prueba, puesto que, tal como ya se analizó, el derecho de contradicción de las pruebas se puede ejercer a partir de que el implicado tenga conocimiento de la actuación en las diferentes etapas del proceso disciplinario. Lo anterior quiere decir que, si el disciplinado decide ejercer el derecho de contradicción frente a cualquier medio probatorio, lo puede hacer en las diversas oportunidades que le ofrece el proceso disciplinario.

En efecto, la no participación o intervención del disciplinado en las pruebas no limita en modo alguno el derecho de contradicción toda vez que el procesado cuenta con la posibilidad de debatirlas o contradecirlas a lo largo de todo el proceso, conforme el citado derecho que le otorga el Artículo 92 ordinal 4.º de la Ley 734 de 2002, además de ejercer otras prerrogativas que implican el ejercicio del derecho de contradicción y del derecho de la defensa como designar defensor, presentar descargos, rendir versión libre, impugnar las decisiones, etc.

Así las cosas, se reitera como se precisó anteriormente que al demandante se le garantizó durante todo el proceso disciplinario el derecho defensa y que, si consideraba que era oportuno escuchar las declaraciones de los miembros del comité de la contratación y trabajadores de la Fundación Alma o el contenido de los manuales de contratación, debió haber solicitado la práctica de la mismas, respecto de las cuales el demandante no lo hizo. No obstante, las anomalías imputadas estaban relacionadas con el incumplimiento de normas que regulan el régimen de contratación estatal y el cumplimiento de aquellas que regulan los convenios de asociación, lo que sin duda implica una discusión de carácter normativo y documental, que no podría solo suplirse con las declaraciones.

En consecuencia, dicha situación en ningún momento representó una afectación sustancial de su derecho de defensa, por lo que el cargo no está llamado a prosperar.

---

<sup>40</sup> Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Segunda- Subsección “A”- consejero ponente: Gabriel Valbuena Hernández, sentencia del veintiocho (28) de febrero de dos mil diecinueve (2019), radicación número: 25000-23-42-000-2013-06141-01(0953-17).

<sup>41</sup> *ibidem*

Expediente: 11001-3342-051-2019-00479-00  
Demandante: MAURICIO JARAMILLO CABRERA  
Demandado: NACIÓN- PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

#### **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

Finalmente, el despacho negará el reconocimiento y pago de daños materiales y morales, pues no fue probado dentro del plenario la presencia de un daño que deban ser indemnizado patrimonialmente. Sobre el particular, debe reiterarse que el daño para que pueda ser indemnizado debe ser antijurídico, cierto y concreto; por ello, es un imperativo que quien alegue sufrirlo debe probarlo, de acuerdo a lo previsto en el Artículo 167 del Código General del proceso: *“incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”*, circunstancia que se repite no se observó en el caso concreto.

En atención a todo lo expuesto, el juzgado negará las pretensiones de la demanda, pues el demandante no desvirtuó la presunción de legalidad de los actos administrativos acusados a través de los cuales fue sancionado disciplinariamente.

#### **3.6. Costas**

No se condena en costas y agencias en derecho, toda vez que no se demostró que se hubieran causado en los términos del inciso 2º del Artículo 361 y el numeral 8 del Artículo 365 del Código General del Proceso.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO.- NEGAR** las pretensiones de la demanda, por las razones expuestas en la parte motiva.

**SEGUNDO.-** Sin condena en costas.

**TERCERO.-** Ejecutoriada esta providencia, **ARCHÍVESE** el expediente.

**CUARTO.-** Por cumplir el mandato los requisitos de los Artículos 74 y 75 del Código General del Proceso, **RECONOCER** personería al abogado Alejandro Mejía Naranjo, identificado con C.C. 75.088.574 y T.P. 146.102 del C. S. de la J., como apoderado de la parte demandante, para los fines y efectos del poder conferido (págs. 15-16 archivo 52 expediente digital).

**QUINTO.-** Por cumplir el mandato los requisitos de los Artículos 74 y 75 del Código General del Proceso, **RECONOCER** personería al abogado Carlos Yamid Mustafá Durán, identificado con C.C. 13.511.867 y T.P. 123.757 del C. S. de la J., como apoderado de la parte demandada, para los fines y efectos del poder conferido (págs. 23-27 archivo 51 expediente digital).

**SEXTO.-** En caso de que algún sujeto procesal requiera consultar el presente expediente, el interesado deberá realizar la solicitud respectiva a la Secretaría de este juzgado a la dirección de correo electrónico [jadmin51bta@notificacionesrj.gov.co](mailto:jadmin51bta@notificacionesrj.gov.co).

#### **CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**NORBERTO MENDIVELSO PINZÓN**  
**Juez**

LPGO

[mejiaasociados.abogados@gmail.com](mailto:mejiaasociados.abogados@gmail.com)  
[majaras@hotmail.com](mailto:majaras@hotmail.com)  
[jerinconc@gmail.com](mailto:jerinconc@gmail.com)  
[proyecto\\_juridico@outlook.com](mailto:proyecto_juridico@outlook.com)  
[rbernal@procuraduria.gov.co](mailto:rbernal@procuraduria.gov.co)  
[procesosjudiciales@procuraduria.gov.co](mailto:procesosjudiciales@procuraduria.gov.co)  
[cmustafa@procuraduria.gov.co](mailto:cmustafa@procuraduria.gov.co)

Expediente: 11001-3342-051-2019-00479-00  
Demandante: MAURICIO JARAMILLO CABRERA  
Demandado: NACIÓN- PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

**NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

**Firmado Por:**

**Norberto Apolinar Mendívelso Pinzon**

**Juez Circuito**

**Juzgado Administrativo**

**51**

**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: **d56db568967c0fde24ef50aaf25495359ce4ed5cbd59e5f7f0c0f866ed99a7ed**

Documento generado en 06/07/2022 08:40:43 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO**  
**DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

Bogotá, D.C., siete (07) de julio de dos mil veintidós (2022).

**SENTENCIA No. 157**

<b>Medio de control:</b>	Nulidad y restablecimiento del derecho
<b>Expediente:</b>	11001-3342-051-2019-00596-00
<b>Demandante:</b>	OSCAR ALIRIO BARÓN TORRES
<b>Demandado:</b>	NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- POLICÍA NACIONAL
<b>Decisión:</b>	Sentencia anticipada que niega las pretensiones de la demanda
<b>Tema:</b>	Nulidad de sanción disciplinaria. Suspensión e inhabilidad especial por 40 días

**I. ASUNTO A RESOLVER**

Procede el despacho a dictar SENTENCIA ANTICIPADA de PRIMERA INSTANCIA dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por Oscar Alirio Barón Torres, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 80.018.777, contra la Nación- Ministerio de Defensa Nacional- Policía Nacional.

**II. ANTECEDENTES**

**2.1. PRETENSIONES** (pág. 1 a 29 - archivo 2 expediente digital):

El demandante solicitó se declare la nulidad de los siguientes actos administrativos emitidos en el proceso disciplinario: i) fallo disciplinario de primera instancia del 29 de noviembre de 2018; y ii) fallo disciplinario de segunda instancia del 9 de septiembre de 2019.

A título de restablecimiento del derecho, solicitó el actor condenar a la demandada a: i) la absolución disciplinaria y la exclusión del Sistema de Información Jurídica SIJUR de la Policía Nacional, a la eliminación de la anotación de la sanción disciplinaria de suspensión e inhabilidad especial, certificado de exoneración que deberá informarse a la Procuraduría General de la Nación y a su vez realice el correspondiente registro de revocación de la sanción disciplinaria; ii) se de cumplimiento a la sentencia en los términos de los Artículos 189 a 192 del CPACA; y iii) se condene en costas a la demandada.

**2.2. HECHOS**

Como sustento fáctico de las pretensiones, el apoderado del extremo activo hizo referencia a los hechos que dieron origen a la investigación disciplinaria No. GRUTE 2017-37, la cual se adelantó bajo los postulados de la Ley 1015 de 2006 y 734 de 2002.

En la investigación disciplinaria se formuló como único cargo el establecido en el numeral 2 del Artículo 34 de la Ley 734 de 2002, el cual se calificó en contra del demandante a título de culpa gravísima.

Adujo que obró bajo el principio de buena fe y confianza al dar por sentado que la información suministrada por sus subalternos en el CAI de Techo correspondía a la verdad. Pese a que en los fallos que aquí se demandan se encontró probado el cargo endilgado, no se tuvo en cuenta la petición verbal que hizo el demandante en los descargos de primera instancia, en el que considera se debió analizar el Artículo 81 de la Ley 1801 de 2016.

Indicó que actuó conforme a la normatividad colombiana y los lineamientos de la Policía Nacional restituyendo el inmueble y, por tanto, para el 7 de febrero de 2017 ya estaba en cabeza de su propietario, a quien le correspondía su cuidado y custodia, para evitar futuros inconvenientes. Tiempo después de iniciada la investigación disciplinaria, se presentó el desistimiento de la queja y el quejoso acudió a la Fiscalía General de la Nación para iniciar el procedimiento judicial pertinente después de que la Policía Nacional cumplió con lo

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

establecido en el Código Nacional de Policía.

### **2.3. NORMAS VIOLADAS**

En criterio de la parte actora, los actos administrativos acusados trasgredieron las siguientes normas:

- Constitución Política: Artículos 1, 2, 13 y 29.
- Ley 1015 de 2006, Artículos 3, 4, 5, 6, 13 y 17.
- Ley 734 de 2002, Artículos 128, 129, 138, 140, 141 y 142.

### **2.4. CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN**

Señaló que las autoridades que profirieron los fallos disciplinarios demandados fueron en contravía de los principios, derechos y garantías que le asistían al demandante al endilgársele una conducta que resultó ser desproporcionada, abusiva y falsamente motivada. Hizo referencia a la presunta vulneración a los derechos a la igualdad, debido proceso y defensa y contradicción.

Como cargos contra los actos demandados propuso los de:

#### **- Infracción de las normas en las que debió fundarse el acto**

Señaló que hay infracción de las normas en que se fundaron los fallos disciplinarios demandados ya que se desconoció el debido proceso y no se hizo una valoración de las pruebas según las reglas de la sana crítica, ya que no había certeza sobre la comisión de la falta endilgada y aún así los falladores de primera y segunda instancia encontraron probada la conducta de *“cumplir con diligencia, eficiencia e imparcialidad el servicio que le sea encomendado y abstenerse de cualquier acto u omisión que cause la suspensión o perturbación injustificada de un servicio esencial.”* que consagra el numeral 2 del Artículo 34 de la Ley 1015 de 2006, lo cual denota la falta de observancia de los Artículos 5, 6, 7, 11 y 13 de la Ley 1015 de 2006 y los Artículos 6, 9, 13, 15, 20, 129, 138, 140, 141 y 142 de la Ley 734 de 2002.

Indicó que en las piezas que conforman la Investigación Disciplinaria No. GRUTE 2017-37 se evidencia que nunca se incurrió en la falta disciplinaria atribuida y se demostró que las acciones desarrolladas por las unidades adscritas al CAI de Techo fueron desarrolladas de manera oportuna y ágil el día 7 de febrero de 2017, en cuanto se expulsó al invasor del inmueble y se hizo entrega del inmueble a su propietario. Adicionalmente, no existe prueba de un proceder con culpa gravísima del demandante y por ello resulta abusiva, desproporcionada e injusta la sanción impuesta.

#### **- Expedición irregular del acto**

Existe expedición irregular de los fallos disciplinarios demandados ya que fueron quebrantados los derechos y garantías que debieron proporcionarle al sujeto disciplinado con la única finalidad de imponerle una sanción disciplinaria que resultó ser desproporcionada, teniendo en cuenta los hechos y circunstancias que fundamentaron la investigación.

Señaló que se desconocieron las ritualidades procesales que se relacionan directamente con el debido proceso, como es la indebida apreciación de las pruebas y el grado de certeza de las mismas que evidencian incoherencias por parte de las autoridades disciplinarias en el fundamento de la decisión.

#### **- Falsa motivación**

Señaló que se configuró esta causal de nulidad ya que los fundamentos de los actos mediante los cuales se le impuso la sanción disciplinaria de suspensión e inhabilidad especial por el término de 40 días al demandante son contrarios a la realidad, basados en meras conjeturas, supuestos no probados que no generan certeza que se haya incurrido en la falta disciplinaria endilgada, ya que se actuó de manera eficiente y efectiva al expulsar al invasor del predio y haciendo entrega del mismo a su propietario.

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

### **- Violación al debido proceso y derecho defensa y contradicción**

Refirió que el demandante nunca incurrió en la falta disciplinaria atribuida ya que las acciones desarrolladas por las unidades adscritas al CAI de Techo fueron desarrolladas de manera oportuna y ágil el día 7 de febrero de 2017, en cuanto se expulsó al invasor del inmueble y se hizo entrega del inmueble a su propietario, por lo que, en cuanto a la acción preventiva por invasión del inmueble, la Policía Nacional actuó de manera efectiva.

Señaló que en la investigación disciplinaria se hizo una valoración probatoria adecuada, pertinente y sin pruebas, lo que conllevó a que se le aplicara una sanción al demandante, lo cual va en contravía del debido proceso y la legítima defensa. No se probó dentro de la investigación disciplinaria ninguna actitud dolosa por parte del señor Oscar Alirio Barón Torres.

### **- Violación al derecho a la igualdad**

Hizo referencia a las normas constitucionales y legales que consagran el derecho a la igualdad. De manera específica, la igualdad ante la ley disciplinaria.

## **2.5. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

Admitida la demanda mediante auto del 28 de enero de 2020 (archivo 4 expediente digital), y notificada en debida forma, conforme lo dispuesto en el referido auto admisorio (archivo 7 expediente digital), la entidad demandada no contestó la demanda.

## **2.6. DECRETO DE PRUEBAS, FIJACIÓN DEL LITIGIO Y ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Por medio del Auto Interlocutorio No. 177 del 31 de marzo de 2022 (archivo 19 expediente digital), el despacho tuvo como pruebas las allegadas por las partes, fijó el litigio del presente asunto y se dispuso correr traslado a las partes por el término de diez (10) días para presentar escrito de alegaciones finales.

**Alegatos de la parte demandante** (archivo 21 expediente digital): el apoderado de la parte actora hizo referencia a la acción preventiva por perturbación consagrada en el Artículo 81 de la Ley 1801 de 2016 para indicar que el actuar de la Policía Nacional fue efectivo y aplicó la norma correspondiente al expulsar del bien inmueble al invasor y haciendo entrega de éste a su propietario. Por lo anterior, consideró que el demandante siempre actuó de manera diligente y responsable, atendiendo los requisitos de las actividades policivas cuyo fin primordial es preventivo.

Reiteró los cargos formulados contra los fallos disciplinarios demandados e hizo referencia a la finalidad del proceso disciplinario.

**Alegatos de la parte demandada** (archivo 22 expediente digital): la apoderada de la entidad demandada hizo referencia a las normas que considera aplicables al presente asunto e indicó que el demandante infringió el contenido de la Ley 1015 de 2006.

Señaló que al disciplinado se le garantizaron y protegieron sus derechos fundamentales y siempre estuvo asistido por un profesional del derecho que participó en las diligencias y actuaciones procesales que se llevaron a cabo en el desarrollo de la investigación disciplinaria.

Indicó que lo pretendido por el demandante no tiene asidero ya que se cumplieron los principios o derechos al debido proceso, defensa y publicidad, así: i) el proceso disciplinario que se llevó en su contra desarrolló todas las etapas procesales y por ello no hubo violación al debido proceso; ii) en el auto de apertura de la investigación se ordenó la práctica de unas pruebas documentales para establecer la posible falta disciplinaria, el cual fue notificado en debida forma y haciéndole saber los derechos como investigado. Por ello, no hay violación al derecho a la defensa; y iii) en desarrollo del principio de publicidad la Policía Nacional, a través de la Oficina de Control Interno Disciplinario le comunicó la práctica de todas las pruebas al demandante y le notificó todas las etapas procesales que se surtieron en el proceso disciplinario – indagación preliminar, investigación disciplinaria, auto de citación a audiencia- fallos disciplinarios de primera y segunda instancia y la Resolución del correctivo disciplinario de destitución.

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

Adujo que el fallador contó con todos los elementos probatorios suficientes para proferir la decisión de primera y segunda instancia que conllevaron a imponer la falta disciplinaria al demandante. Solicitó negar las pretensiones de la demanda.

### **III. CONSIDERACIONES**

#### **3.1. PROBLEMA JURÍDICO**

El problema jurídico se circunscribe a determinar si los fallos disciplinarios de primera y segunda instancia expedidos el 29 de noviembre de 2018 y 9 de septiembre de 2019, dentro de la investigación No. GRUTE-2017-37, se encuentran incursos en las causales de nulidad por infracción de las normas en que deberían fundarse, expedición irregular y falsa motivación y si, como consecuencia de ello, el demandante tiene derecho a la absolución disciplinaria y a que la Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Policía Nacional elimine de los registros oficiales y de su hoja de vida la sanción disciplinaria impuesta y remita dicha información a la Procuraduría General de la Nación.

#### **3.2. Marco normativo**

El Artículo 218 de la Constitución Política define la Policía Nacional como un cuerpo armado permanente de naturaleza civil que se encuentra a cargo de la Nación, cuya finalidad es el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas. Así mismo, dispone que la ley establecerá el régimen de carrera, prestacional y disciplinario de sus miembros en los siguientes términos:

“ARTICULO 218. La ley organizará el cuerpo de Policía.

La Policía Nacional es un cuerpo armado permanente de naturaleza civil, a cargo de la Nación, cuyo fin primordial es el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz.

**La ley determinará su régimen de carrera, prestacional y disciplinario.”**  
(Negrilla fuera de texto)

En desarrollo de la anterior norma constitucional, el legislador expidió la Ley 1015 de 2016<sup>1</sup>, mediante la cual fue expedido el régimen disciplinario de la Policía Nacional”, que en sus Artículos 5, 6 y 7 hizo referencia al debido proceso, resolución de la duda y la presunción de inocencia; dice la norma:

**“ARTÍCULO 5o. DEBIDO PROCESO.** *El personal destinatario de este régimen será investigado conforme a las leyes preexistentes a la falta disciplinaria que se le endilga, ante funcionario con atribuciones disciplinarias previamente establecido y observando las garantías contempladas en la Constitución Política y en el procedimiento señalado en la ley. La finalidad del proceso es la prevalencia de la justicia, la efectividad del derecho sustantivo, la búsqueda de la verdad material y el cumplimiento de los derechos y garantías debidos a las personas que en él intervienen.*

**ARTÍCULO 6o. RESOLUCIÓN DE LA DUDA.** *En el proceso disciplinario toda duda razonable se resolverá a favor del investigado o disciplinado, cuando no haya modo de eliminarla.*

**ARTÍCULO 7o. PRESUNCIÓN DE INOCENCIA.** *El destinatario de esta ley a quien se le atribuya una falta disciplinaria se presume inocente mientras no se declare legalmente su responsabilidad en fallo ejecutoriado.”*

El inciso 1 del Artículo 23 ibídem, en relación con los destinatarios de la citada norma, señaló que: “ARTÍCULO 23. DESTINATARIOS. Son destinatarios de esta ley el personal uniformado escalafonado y los Auxiliares de Policía que estén prestando servicio militar en la Policía Nacional; aunque se encuentren retirados, siempre que la falta se haya cometido en servicio

---

<sup>1</sup> Por medio de la cual se expide el Régimen Disciplinario para la Policía Nacional.

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

activo.” Así mismo, en la citada disposición se consagran, entre otras cosas, las faltas y las sanciones disciplinarias.

El Artículo 58 *ibidem*, respecto del procedimiento aplicable a los destinatarios del régimen disciplinario de la Policía Nacional, indicó: “ARTÍCULO 58. PROCEDIMIENTO. El procedimiento aplicable a los destinatarios de la presente ley, será el contemplado en el Código Disciplinario Único, o normas que lo modifiquen o adicionen.”

De acuerdo con lo expuesto, se evidencia que el aspecto sustancial del régimen disciplinario de la Policía Nacional está consagrado en la Ley 1015 de 2006 y su aspecto procedimental está dispuesto en el Código Disciplinario Único o Ley 734 de 2002<sup>2</sup>, en términos generales.

Precisamente, el Artículo 128 de la Ley 734 de 2002 consagra la necesidad de que tanto el fallo disciplinario como toda decisión interlocutoria esté fundamentada en las pruebas legalmente producidas y aportadas por petición de cualquier sujeto procesal o de manera oficiosa. La norma es clara en determinar que la carga de la prueba en estos procesos le corresponde al Estado. Lo anterior, en todo caso, no exonera a la parte investigada de presentar o solicitar las pruebas que pretenda hacer valer en su favor<sup>3</sup>.

En todo caso, el funcionario investigador buscará la verdad real lo que implica verificar con rigurosidad los hechos y circunstancias que demuestren efectivamente la responsabilidad del disciplinado o en su defecto lo eximan de la misma, lo que implica decretar pruebas de oficio, tal como lo determina el Artículo 129 de la Ley 734 de 2002.

Frente a la oponibilidad de los medios probatorios, el Artículo 138 de dicha normativa dispone que los sujetos procesales pueden controvertir las pruebas a partir del momento en que tengan acceso a la actuación disciplinaria.

Finalmente, los Artículos 141 y 142 *ibidem* consagran que los medios probatorios deben apreciarse conjuntamente, de acuerdo a las reglas de la sana crítica, razón por la cual en toda decisión motivada el juzgador disciplinario tiene la obligación de señalar las pruebas en que se fundamenta, sin que sea dable emitir un fallo sancionatorio en el que no obre prueba en el proceso que conduzca a la certeza en cuanto a la existencia de la falta y la responsabilidad del investigado.

### **3.3. Material probatorio arrimado al plenario**

Como pruebas relevantes y útiles para dirimir la presente controversia, se encuentran en el proceso de la referencia las siguientes pruebas:

Expediente disciplinario No GRUTE 2017-37 adelantado en contra del señor Oscar Alirio Barón Torres (archivo 15, 16 y 16.1 expediente digital).

### **3.4. Actuación disciplinaria**

El despacho realizará un recuento de las decisiones disciplinarias más importantes emitidas en el asunto de la referencia:

- **Solicitud de investigación disciplinaria:** el señor Jorge Antonio González Alonso, el 22 de febrero de 2017, solicitó investigar la omisión de la Policía por los siguientes hechos: “el 12 de febrero de 2017 en horas de la noche 9PM nos fue informado que el candado colocado en la puerta de ingreso del predio había sido violentado y habían ingresado unas personas, de inmediato hicimos presencia en el CAI de Techo de la localidad de Kennedy junto con Carlos Campos y Julio César López Ospina, para informarles sobre esta nueva intromisión a la propiedad de mi poderdante señor JOSÉ ALFREDO GUTIERREZ VILLEGAS y se requirió nuevamente el respectivo apoyo policial. Seguidamente nos

<sup>2</sup> CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN "B" - Consejero ponente: CARMELO PERDOMO CUÉTER – Sentencia del 12 de junio de 2020 - Radicación número: 66001-23-33-000-2015-00017-01(2529-17) - Actor: NÉSTOR RAFAEL RUIZ ARROYO - Demandado: MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - POLICÍA NACIONAL.

<sup>3</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección B. Consejera ponente: Bertha Lucia Ramírez de Páez. 15 de mayo de 2013. Radicación: 11001-03-25-000-2011-00571-00(2196-11).

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

dirigimos al predio ubicado en la CALLE 38 SUR No. 78-63 de Kennedy en compañía de los uniformados de la Policía Nacional.

Al llegar al inmueble y atender el llamado, salieron 2 sujetos que alegan posesión del predio, razón por la cual le solicitamos a los uniformados de la Policía que nos acompañaron, entre ellos el sargento Jesús Fernando Ordoñez Astaiza, dar cumplimiento al Art. 81 del Código Nacional de Policía, Ley 1801 de 2016 – Acción preventiva por perturbación, pero omitieron la aplicación legal y argumentación en cabeza del sargento Ordoñez, que a estas horas de la noche 9PM, ellos no podían hacer ningún procedimiento y que este asunto era competencia de los Inspectores de Policía, a pesar que se le exhibieron pruebas fehacientes de quien ostenta la calidad de propietario y poseedor, como escritura, certificado de tradición, fotos recientes de las obras y actos realizados por el suscrito en esa propiedad. Una vez el comandante Sargento Ordoñez, revisó los documentos exhibidos, se le reiteró que debía proceder a la acción preventiva de perturbación, dentro de las 48 horas que señala el Art. 81 del Código Nacional de Policía, pero omitió su deber legal. Reporte de los hechos quedó en la minuta o bitácora o libro del CAI TECHO.

El 13 de febrero de 2017, radicó ante el comandante de la Estación de Policía de Kennedy, teniente coronel Oscar Alirio Barón Torres, sobre las 2:30PM solicitud de aplicación del Art. 81 del Código Nacional de Policía, de manera inmediata, toda vez que los términos de las 48 horas están corriendo y todavía está vigente su aplicación, para restablecer los derechos del propietario, poseedor José Alfredo Gutiérrez Villegas.

El 14 de febrero de 2017, el comando de la Estación de Policía de Kennedy, en cabeza del teniente coronel Oscar Alirio Barón Torres, envía respuesta mediante Oficio NS-2017-030851/COSEC 3 -ESTPO 8.29 del 14 de febrero de 2017 a lo solicitado por el propietario del inmueble sobre las 4PM y manifiestan que no es posible dar cumplimiento al Art. 81 CNP, porque ya había caducidad en virtud del informe que les presentó el intendente Elkin Morales, que los hechos ocurrieron el día 7 de febrero de 2017 y que a la fecha ya pasaron las 48 horas de que trata el Art. 81 del CNP.

No obstante, ante la negativa del comandante de Policía de la Estación de Kennedy, se le reiteró mediante correo electrónico enviado el día 14 de febrero de 2017 a las 6:51 p.m. correo [mebog.e8@policia.gov.co](mailto:mebog.e8@policia.gov.co) y formalizado a las 9:30 a.m. del día 15 de febrero de 2017, - insistimos al teniente coronel Barón en la aplicación del Art. 81 del CNP ya que dicha potestad de los uniformados tiene una vigencia de 48 horas siguientes a la invasión, pero no se obtuvo respuesta alguna.” (pág. 3 a 7, archivo 15 expediente digital).

Con la queja presentada se anexó la solicitud que presentó el señor Jorge Antonio González Alonso al comandante de la Estación de Policía de Kennedy de aplicación del Artículo 81 del Código Nacional de Policía, radicada el 13 de febrero de 2017, el Oficio No. S-2017-0308051/COSEC3-ESTPO8.29 del 14 de febrero de 2017 y la solicitud de aplicación del Artículo 81 del Código Nacional de Policía, radicada el 15 de febrero de 2017, en el que se aclara que los hechos ocurrieron el 12 de febrero de 2017.

- **Auto de apertura de indagación preliminar del 6 de abril de 2017:** En la citada decisión se resolvió (pág. 17 a 21, archivo 15 expediente digital):

“ARTÍCULO PRIMERO: Ordenar indagación preliminar, radicada bajo el SIJUR P-GRUTE-2017-12, en contra del señor Teniente Coronel OSCAR ALIRIO BARÓN TORRES, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 80.018.777, expedida en Bogotá D.C. y en contra el señor Intendente, JESÚS FERNANDO ORDOÑEZ ASTAIZA, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 76.296.275 expedida en Timbío – Cauca, según se expuso en la parte motiva de este proveído.

ARTÍCULO SEGUNDO: Practicar las siguientes pruebas:

Documentales

- a) Requerir a la Estación de Policía de Kennedy, se sirva informar qué turno y funciones se encontraba realizando el señor Intendente ELKIN MORALES, así como allegar copia íntegra de la minuta de servicio para fecha 7 de febrero de 2017 y el formato de descripción: cargos y perfiles del mencionado funcionario.

#### **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

- b) Requerir a la Estación de Policía de Kennedy, se sirva informar qué turno y funciones se encontraba realizando el señor Intendente Jefe JESÚS FERNANDO ORDOÑEZ ASTAIZA, así como allegar copia íntegra de la minuta de servicio para fecha 12 de febrero de 2017 y el formato de descripción: cargos y perfiles del mencionado funcionario.
- c) Requerir a la Oficina de Talento Humano de la Policía Metropolitana de Bogotá, se sirva informar el cargo y funciones que ejercía el señor Teniente Coronel OSCAR ALIRIO BARÓN TORRES, para fechas 12, 13 y 14 de febrero de 2017, así como allegar el formato de descripción: cargos y perfiles del mencionado funcionario.
- d) Solicitar a la Oficina de Instrumentos Públicos de Bogotá, se indique el nombre completo del propietario del predio ubicado en la Calle 38 sur No. 78-63, para fechas del 07 al 14 de febrero de 2017.

#### Testimoniales

- a) Escuchar en testimonio para ampliación y ratificación de queja, al señor JORGE ANTONIO GONZÁLEZ ALONSO.
- b) Escuchar en testimonio jurado a los señores:  
Intendente Jefe JESÚS FERNANDO ORDOÑEZ ASTAIZA  
Intendente ELKIN MORALES  
JAIME BERNAL  
CARLOS CAMPOS  
JULIO CÉSAR LÓPEZ OSPINA

#### Visita Especial

Realizar visita especial a las instalaciones del CAI Techo, adscrito a la Estación de Policía de Kennedy, a fin de inspeccionar los libros que contengan anotaciones sobre los procedimientos de Policía efectuados en el predio identificado con nomenclatura calle 38 sur No. 78-63, así como las minutas de servicio de los funcionarios de policía que se encontraban en servicio y obtener de los mismos copias íntegras, para que sirvan de fundamento a los hechos investigados y la determinación de las presuntas responsabilidades. De ser necesario y estar las carpetas en el Archivo de la Estación de Policía de Kennedy, cumplir la finalidad de la visita en esas instalaciones y/o donde sea necesario.

**ARTÍCULO TERCERO:** Para la práctica de las pruebas ordenadas se comisiona a la señora Teniente GLORIA MIXSUÉ MONTOYA RINCÓN, Sustanciadora del Grupo Especial de Investigación, de la Inspección General de la Policía Nacional, a quien se le conceden amplias facultades, para que dentro del término legal, lleve a cabo las mismas, así como las que se deriven de las pruebas practicadas objeto de la comisión.

**ARTÍCULO CUARTO:** Comunicar al quejoso sobre el trámite dado a su queja y de las facultades que le otorga la Ley 734 de 2002, Código Disciplinario Único.

**ARTÍCULO QUINTO:** Por secretaría radíquese la apertura de la investigación preliminar en el Sistema Jurídico de la Policía Nacional (SIJUR).

**ARTÍCULO SEXTO:** Contra la presente decisión no procede recurso alguno.”

**- Desistimiento de queja disciplinaria radicada el 24 de mayo de 2017:** en el escrito se indicó: “(...) Sea lo primero decir señor General que, dicho inmueble tipo lote, ya fue restituido a mi representado el día 3 de mayo de 2017, mediante orden judicial y que se contó con la total colaboración de las unidades adscritas a la Estación Octava de Policía, al mando del señor Teniente Coronel OSCAR ALIRIO BARÓN TORRES, en virtud a la orden emitida por la Fiscalía 79 Seccional, comisionando al señor Alcalde Local de Kennedy, con el apoyo de la personería local, y demás entidades. (...)”

Concedor este jurista de los derechos de la Ley disciplinaria y la jurisprudencia me otorgan en calidad de quejoso dentro de las actuaciones, es mi libre voluntad renunciar a los mismos y de igual manera a la ampliación y ratificación de la queja, al no configurarse omisión

#### **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

alguna por parte de algún policial que se pueda vislumbrar (...). (pág. 37 a 37, archivo 15 expediente digital).

**- Auto de citación a la audiencia disciplinaria del 19 de diciembre de 2017:** En el citado proveído, la autoridad disciplinaria endilgó como presunto comportamiento desplegado por el actor el descrito en el Artículo 34 de la Ley 734 de 2002. Igualmente, en la misma se resolvió:

“ARTÍCULO PRIMERO: Disponer y continuar la presente Indagación Preliminar con radicado SIJUR P-GRUTE-2017-12, por el procedimiento verbal previsto en la Ley 734 de 2002, Libro IV, Título XI, artículo 175 y siguientes, quedando radicado bajo el SIJUR GRUTE-2017-37.

ARTÍCULO SEGUNDO: Citar a audiencia disciplinaria al señor Teniente Coronel OSCAR ALIRIO BARÓN TORRES, identificado con Cédula de Ciudadanía No. 80.018.777, al establecer la presunta infracción a la falta disciplinaria contenida en la Ley 734 de 2002 – Código Disciplinario Único- artículo 34. Son deberes de todo servidor público. Numeral **2. Cumplir con diligencia, eficiencia e imparcialidad el servicio que le sea encomendado y abstenerse de cualquier omisión que le cause la perturbación injustificada de un servicio esencial**; calificada provisionalmente su culpabilidad a título de CULPA GRAVÍSIMA, de conformidad con lo expuesto en la parte motivo del presente proveído. (...)

ARTÍCULO CUARTO: Notificar personalmente a los señores Teniente Coronel OSCAR ALIRIO BARÓN TORRES (...), la determinación tomada en esta providencia, advirtiéndoles que contra la misma no procede recurso alguno, haciéndoseles saber que la audiencia pública disciplinaria se llevará a cabo en la Sala de Audiencias de la Inspección General, ubicada en la ciudad de Bogotá D.C. Cra 59 No. 26-21 CAN, Sótano de la Dirección General de la Policía Nacional, el día y horas señalados en la diligencia de notificación. (...) (págs. 287 a 359, archivo 15 expediente digital).

**- Fallo de primera instancia del 29 de noviembre de 2018, emitido en el proceso SIJUR GRUTE-2017-37.** En el referido acto administrativo, la autoridad disciplinaria resolvió lo siguiente:

“ARTÍCULO PRIMERO: Responsabilizar disciplinariamente al señor Teniente Coronel OSCAR ALIRIO BARÓN TORRES, identificado con Cédula de Ciudadanía No. 80.018.777 expedida en Bogotá D.C. de acuerdo a las consideraciones expuestas y que lo llevaron a trasgredir la Ley 734 de 2002 – Código Disciplinario Único, artículo 34. Son deberes de todo servidor público. Numeral **2. Cumplir con diligencia, eficiencia e imparcialidad el servicio que le sea encomendado y abstenerse de cualquier omisión que le cause la perturbación injustificada de un servicio esencial**; en la modalidad de culpabilidad a título de CULPA GRAVÍSIMA y, en consecuencia imponer la sanción de SUSPENSIÓN E INHABILIDAD ESPECIAL POR EL TÉRMINO DE CUARENTA (40) DÍAS, según las consideraciones expuestas. (...)

ARTÍCULO TERCERO: La decisión adoptada en el presente fallo, queda notificada en estrados a los sujetos procesales, haciéndoseles saber que contra lo decidido, procede el recurso de apelación en el efecto suspensivo, ante el señor Director General de la Policía Nacional, como segunda instancia, el cual se debe interponer y sustentar en el acto de manera verbal, conforme lo establece el artículo 180 de la Ley 734 de 2002 – Código Disciplinario Único. (...)” (págs. 535 a 632, archivo 15 expediente digital).

**- Auto del 10 de enero de 2019, proferido por el director general de la Policía Nacional,** por medio del cual se resolvió:

“ARTÍCULO PRIMERO: DECLARARSE impedido como autoridad disciplinaria para conocer la presente investigación con radicado No. SIJUR GRUTE-2017-37, por la causal establecida en la Ley 734 de 2002, “... Artículo 84. Numeral 4. Haber (...) manifestado su opinión sobre el asunto materia de la actuación (...), por las

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

razones expuestas en esta providencia. (...) (Pág. 638 a 646, archivo 15 expediente digital)<sup>4</sup>.

- **Auto del 30 de mayo de 2019**, por medio del cual se resolvió:

“ARTÍCULO PRIMERO: CORRER traslado del expediente GRUTE 2017-37, por dos (2) días hábiles a los señores Teniente Coronel OSCAR ALIRIO BARÓN TORRES y/o su abogado DIEGO FERNANDO TAUTIVA OYUELA (...) para que presenten sus alegatos de conclusión, por las razones expuestas.

ARTÍCULO SEGUNDO: NOTIFICAR a los sujetos procesales en la forma establecida en el Código Disciplinario Único, diligencia que se llevará cabo por intermedio del grupo de Procesos Administrativos de la Subdirección General de la Policía Nacional. (...)” (págs. 665 a 667, archivo 15 expediente digital).

- **Fallo de segunda instancia del 9 de septiembre de 2019, emitido en el proceso SIJUR GRUTE-2017-37**. En el referido acto administrativo, la autoridad disciplinaria resolvió lo siguiente:

“ARTÍCULO PRIMERO: CONFIRMAR el fallo de responsabilidad proferido el 29 de noviembre de 2018, por el Inspección General de la Policía Nacional, en la investigación disciplinaria No. GRUTE-2017-37, con el cual se sancionó al señor Teniente Coronel OSCAR ALIRIO BARÓN TORRES, identificado con cédula de ciudadanía No. 80.018.777, con el correctivo disciplinario de Suspensión e Inhabilidad Especial por el término de cuarenta (40) días, sin derecho a remuneración, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia. (...) (págs. 701 a 738, archivo 15 expediente digital).

### **3.5. Caso concreto**

El despacho procederá a estudiar los cargos formulados por la parte actora en contra de los fallos disciplinarios acusados de manera conjunta, teniendo en cuenta que los fundamentos para cada uno de ellos son similares, los cuales se concretan así:

- **Infracción de las normas en las que debió fundarse el acto, expedición irregular del acto y falsa motivación (violación al debido proceso e indebida apreciación de las pruebas)**

Argumentó el apoderado de la parte demandante que existe infracción de las normas en que se fundaron los fallos disciplinarios demandados y expedición irregular de los mismos, ya que desconocieron el debido proceso y no se efectuó una valoración de las pruebas conforme las reglas de la sana crítica. Lo anterior, debido a que no existe certeza sobre la comisión de la falta endilgada y aún así encontraron probada la conducta establecida en el numeral 2 del Artículo 34 de la Ley 1015 de 2006, lo cual denota la falta de observancia de los Artículos 5, 6, 7, 11 y 13 de la Ley 1015 de 2006 y los Artículos 6, 9, 13, 15, 20, 129, 138, 140, 141 y 142 de la Ley 734 de 2002.

Señaló que de las piezas que conforman la Investigación Disciplinaria No. GRUTE 2017-37 no se evidencia que se hubiese incurrido en la falta disciplinaria atribuida ya que las acciones desarrolladas por el demandante fueron efectuadas de manera oportuna y ágil el día 7 de febrero de 2017, al expulsar del inmueble al invasor y hacer entrega de éste a su propietario. Señaló que no existe prueba de la culpa gravísima del demandante y por ello la sanción impuesta resulta abusiva, desproporcionada e injusta.

En primer lugar, se advierte que en el contexto de los procedimientos disciplinarios la Ley 734 de 2001, se prevé el trámite de la indagación preliminar y, superada ésta, se debe evaluar y calificar el procedimiento a seguir (Artículos 150, 177). Por su parte, respecto al procedimiento verbal, el Artículo 175 de la Ley 734 de 2002, modificado por el Artículo 57 de la Ley 1474 de 2011 lo prevé en los siguientes casos:

---

<sup>4</sup> El impedimento fue aceptado por el ministro de Defensa Nacional quien solicitó al Presidente de la República designar un director general de la Policía Nacional ad hoc para conocer el asunto. (pags. 650 a 654, archivo 15 expediente digital).

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

«Artículo 175. El procedimiento verbal se adelantará contra los servidores públicos en los casos en que el sujeto disciplinable sea sorprendido en el momento de la comisión de la falta o con elementos, efectos o instrumentos que provengan de la ejecución de la conducta, cuando haya confesión y en todo caso cuando la falta sea leve. También se aplicará el procedimiento verbal para las faltas gravísimas contempladas en el artículo 48 numerales 2, 4, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 32, 33, 35, 36, 39, 46, 47, 48, 52, 54, 55, 56, 57, 58, 59 y 62 de esta ley. En los eventos contemplados en los incisos anteriores, se citará a audiencia, en cualquier estado de la actuación, hasta antes de proferir pliego de cargos. En todo caso, y cualquiera que fuere el sujeto disciplinable, si al momento de valorar sobre la decisión de apertura de investigación estuvieren dados los requisitos sustanciales para proferir pliego de cargos se citará a audiencia.»

De igual forma, conforme al Artículo 177 *ibídem*, calificado el procedimiento a seguir conforme a las normas anteriores, el funcionario competente, mediante auto que debe notificarse personalmente, ordenará adelantar proceso verbal y citará a audiencia al posible responsable.

Asimismo, en desarrollo del principio de oralidad, el proceso verbal disciplinario se adelanta en audiencias, y seguirá el procedimiento conforme lo describe esa norma. Sumado a lo anterior, el Artículo 162 *ibídem* estipula que el funcionario de conocimiento formulará pliego de cargos cuando esté objetivamente demostrada la falta y exista prueba que comprometa la responsabilidad del investigado.

A su vez, el Artículo 171 *ibídem* dispone:

“ARTICULO 171 “TRÁMITE DE LA SEGUNDA INSTANCIA. <Artículo derogado a partir del 1 de julio de 2021, por el artículo 265 de la Ley 1952 de 2019> El funcionario de segunda instancia deberá decidir dentro de los cuarenta y cinco (45) días siguientes a la fecha en que hubiere recibido el proceso. Si lo considera necesario, decretará pruebas de oficio, en cuyo caso el término para proferir el fallo se ampliará hasta en otro tanto.

PARÁGRAFO. El recurso de apelación otorga competencia al funcionario de segunda instancia para revisar únicamente los aspectos impugnados y aquellos otros que resulten inescindiblemente vinculados al objeto de impugnación.

Ahora bien, en cuanto a los argumentos expuestos por la parte actora, se tiene que la autoridad disciplinaria dio inicio a la indagación preliminar, mediante auto de fecha 6 de abril de 2017<sup>5</sup>, al considerar:

“Que es necesario dar total claridad y transparencia al servicio que prestan los funcionarios de la Policía Nacional, atender oportunamente las quejas presentadas por los ciudadanos e informes tramitados por servidores públicos y entidades estatales, mantener y fortalecer la disciplina policial al igual que restablecerla cuando ha sido quebrantada.

Que se encuentran dados los presupuestos establecidos en el artículo 150 de la Ley 734 del 05 de febrero de 2002, Código Disciplinario Único, para la apertura de la indagación preliminar.

Que la competencia es de este despacho de acuerdo a la atribución de la Ley 1015 de 2006, artículo 54, numeral 2, parágrafo primero: “Podrá iniciar, asumir, proseguir, remitir o fallar cualquier actuación disciplinaria, cuya atribución esté asignada a otra autoridad policial señalada en esta ley, cuando por su trascendencia afecte gravemente el prestigio e imagen institucional”.

Para el asunto bajo estudio se evidencia que en los hechos materia de investigación revisten esa trascendencia institucional en tratándose de una posible irregularidad ocurrida en la Estación de Policía de Kennedy, versando sobre un requerimiento ciudadano a la aplicación de la Ley 1801 de 2017, nuevo Código Nacional de Policía, que se constituye en la guía que direcciona el accionar policial y cuya aplicación constituye una obligación para los integrantes de la Policía Nacional.

Que la presente indagación tendrá como fin verificar la ocurrencia de la conducta, determinar si es constitutiva de falta disciplinaria o si se ha actuado al amparo de exclusión de la responsabilidad, por lo tanto, se hace necesario la práctica de medios de prueba que se

<sup>5</sup> Notificado personalmente al demandante el 24 de abril de 2017 - Pág. 24, archivo 15 expediente digital. Otorgó poder al abogado Diego Fernando Tautiva Oyuela, el cual fue radicado el 3 de mayo de 2017 – Pág. 34 a 35, archivo 15 expediente digital.

Expediente: 11001-3342-051-2019-00596-00  
Demandante: OSCAR ALIRIO BARÓN TORRES  
Demandado: NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- POLICÍA NACIONAL

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

relacionarán en la parte resolutive, utilizando los medios técnicos y tecnológicos conforme lo dispone la ley. (...)”. (pág. 17 a 21, archivo 15 expediente digital)

Las pruebas decretadas en el mencionado auto fueron recaudadas y practicadas, tal como se evidencia en el archivo 15 del expediente digital (págs. 30 a 33, 39 a 43, 54, 63, 66 a 286, archivo 15 expediente digital). Adicionalmente, es del caso indicar que el señor Oscar Alirio Barón Torres siempre estuvo representado por abogado en cada una de las diligencias practicadas, tanto testimoniales como en la visita especial que se realizó al CAI de Techo.

Posteriormente, mediante auto del 19 de diciembre de 2017, se citó a audiencia y en el cual se dispuso tramitar la actuación por el procedimiento verbal previsto en el Título XI del Libro IV de la Ley 734 de 2002, se formuló el cargo en contra del disciplinado, y se informó que la audiencia pública se llevaría cabo en el día y hora que se indicara en la diligencia de notificación<sup>6</sup>. En dicho auto se sustentó lo siguiente (págs. 287 a 359, archivo 15 expediente digital):

“(…) Es de indicarse que, desde el día 7 de febrero de 2017, el ciudadano de nombre ROGELIO ORTÍZ ARIAS, ingresó clandestinamente al lote ubicado en la Calle 38 Sur No. 78-63 y al estar realizando labores de limpieza en el mismo se enfrentó a los señores representantes del propietario del inmueble, entre ellos específicamente al señor JOSÉ ALFREDO GUTIERREZ VILLEGAS, a quien le indicó que alguien lo había contratado para hacer labores de limpieza, pidiendo el pago de un millón y medio de pesos por ese trabajo. Al requerir apoyo policial, al lugar se presentó el Intendente ELKIN DARIO MORALES GONZÁLEZ, quien en medio de la situación logró un acuerdo entre las partes intervinientes (...).

El 12 de febrero de 2017 a las 21:00 horas, se presentó otro motivo de policía en la misma dirección, Calle 38 Sur No. 78-63, de la localidad de Kennedy, en el cual el señor JORGE ANTONIO GONZÁLEZ ALONSO, apoderado judicial de JOSÉ ALFREDO GUTIERREZ VILLEGAS, propietario del inmueble, requirió a las autoridades de policía: Comandante del CAI de TECHO y policía del cuadrante, para dar aplicación al Artículo 81 de la Ley 1801 de 2016 – Código Nacional de Policía y Convivencia, en atención a que personas desconocidas habían ingresado al inmueble violentando las medidas de seguridad que se habían instalado al mismo, días antes.

Una vez se presenta la ocupación, dirigido y presentado al señor Teniente Coronel OSCAR ALIRIO BARÓN TORRES, Comandante de la Estación de Policía de Kennedy, suscribe un confidencial de fecha 13 de febrero de 2017, dirigido al señor Intendente ELKIN DARIO MORALES GONZÁLEZ, a fin de que informara con plazo inmediato las razones por las cuales el 12 de febrero en horas de la noche, no se había realizado el procedimiento de expulsión como lo establecía el Artículo 81 de la Ley 1801 de 2016 – Código Nacional de Policía y Convivencia.

Con base en lo anterior, y ante la insistente influencia y presión que ejerció el señor Teniente Coronel OSCAR ALIRIO BARÓN TORRES, sobre el Intendente ELKIN DARIO MORALES GONZÁLEZ, éste da contestación al confidencial y basándose en este documento, el señor Teniente Coronel emite respuesta al señor JORGE ANTONIO GONZÁLEZ ALONSO, señalando que no es posible atender la solicitud, en atención a que se perdió competencia para actuar por caducidad, porque habían pasado más de 48 horas siguientes a la ocupación, lapso señalado en el Artículo 81 de la Ley 1801 de 2016 – Código Nacional de Policía, según la manifestación del señor Intendente ELKIN DARIO MORALES GONZÁLEZ, quien indicó que los hechos habían sido puestos en conocimiento de la Policía Nacional desde el 07 de febrero de 2017.

**TIEMPO:** Tuvieron ocurrencia el 13 de febrero de 2017.

**MODO:** Presuntamente el señor Teniente Coronel OSCAR ALIRIO BARÓN TORRES, en cumplimiento de su cargo como Comandante de la Estación de Policía de Kennedy, recibe el derecho de petición impetrado por el señor JORGE ANTONIO GONZÁLEZ ALONSO, a fin de que diera aplicación al Artículo 81 de la Ley 1801 de 2016 – Código Nacional de Policía y Convivencia, en razón a la perturbación del inmueble ubicado en la Calle 38 Sur No. 78-63, iniciada el 12 de febrero de 2017 en horas de la noche.

(...) Posteriormente, el señor JORGE ANTONIO GONZÁLEZ ALONSO, requirió nuevamente al señor Teniente Coronel OSCAR ALIRIO BARÓN TORRES, en su calidad de

<sup>6</sup> La apoderada del demandante solicitó notificación electrónica del auto que citó a audiencia. Fue notificada el 21 de diciembre de 2017 al correo electrónico aportado (págs. 361 a 365, archivo 15 expediente digital).

Expediente: 11001-3342-051-2019-00596-00  
Demandante: OSCAR ALIRIO BARÓN TORRES  
Demandado: NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- POLICÍA NACIONAL

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

Comandante de la Estación de Policía de Kennedy, aclarándole que eran hechos diferentes los motivos de policía presentados el 07 de febrero y el 12 de febrero de 2017, lográndose en el primero de los procedimientos, la expulsión del responsable de la perturbación, tratándose del señor ROGELIO ORTÍZ; sin embargo, en 12 de febrero, ingresaron personas diferentes, procedimiento que no fue atendido resuelto por el señor Intendente Jefe JESÚS FERNANDO ORDÓÑEZ ASTAIZA, Comandante del CAI, ni por los integrantes del cuadrante, inobservando así el cumplimiento al Artículo 81 de la Ley 1801 de 2016 – Código Nacional de Policía y Convivencia, el cual establece la Acción Preventiva de Perturbación, requerimiento sobre el cual no se dio respuesta por parte del Comando de Estación.

Es de indicarse que, al señor Teniente Coronel OSCAR ALIRIO BARÓN TORRES, Comandante de la Estación de Policía de Kennedy, de acuerdo a las facultades legales establecidas en la Ley 1801 de 2016 – Código Nacional de Policía y Convivencia, le correspondía dar aplicación a la Acción Preventiva de Perturbación, teniendo en cuenta que para el momento de los requerimientos se encontraban dentro de los términos establecidos para dar inicio a la mentada acción, sin embargo, el señor Oficial Superior presuntamente se aparta de su deber, incumpliendo lo dispuesto legalmente. (...)

Para dar mayor claridad y sin incurrir en ambigüedad para el cargo atribuido, se hace necesario indicarle al investigado, que la falta a incurrir es la siguiente: **Cumplir con diligencia, eficiencia e imparcialidad el servicio que le sea encomendado y abstenerse de cualquier omisión que cause la perturbación injustificada de un servicio esencial.**

(...) Ahora bien, respecto del cargo, es de indicarse que, el señor Teniente Coronel OSCAR ALIRIO BARÓN TORRES, tenía unas funciones asignadas al cargo de Comandante de Estación, las cuales específicamente debía desarrollar en la jurisdicción a él asignada, que era la correspondiente a la Estación de Policía de Kennedy, indicándose en el Manual de Funciones que dicho cargo tiene el propósito principal de “propender porque la prestación del servicio de Policía sea oportuno y de calidad, mediante la aplicación de estrategias y políticas de prevención, control de delitos y contravenciones, dando aplicación al Código Nacional y Local de Policía y las facultades otorgadas”. (...)”

La audiencia disciplinaria se instaló el 8 de agosto de 2018 (pág. 391, archivo 15 expediente digital), con asistencia del apoderado del demandante. Sin embargo, debido a una solicitud, se aplazó para continuarla el 30 de agosto de 2018. En la fecha señalada anteriormente, se continuó la audiencia disciplinaria, con presencia del apoderado del demandante, en la que se le otorgó el uso de la palabra a los investigados para presentar descargos y solicitaron o aportaran las pruebas. En el caso del demandante, su apoderado presentó los descargos correspondientes y manifestó que no realizaría petición probatoria. En dicha audiencia se decretaron pruebas de oficio y se dispuso continuarla el 17 de octubre de 2018. (pág. 399 a 401, archivo 15 expediente digital).

El 17 de octubre de 2018, se instaló nuevamente la audiencia disciplinaria con presencia del apoderado del demandante, en la que se recepcionó la declaración del señor Elkin Darío Morales González y por no haber más pruebas por practicar se concedió el uso de la palabra a los sujetos procesales para presentar sus alegatos, lo cual efectivamente hizo el apoderado del aquí demandante. Agotadas las etapas de la audiencia, se fijó el día 29 de noviembre de 2018 para la lectura del fallo disciplinario de primera instancia (pág. 529 a 531, archivo 15 expediente digital).

El fallo de primera instancia, emitido en el proceso SIJUR GRUTE-2017-37, fue dictado el 29 de noviembre de 2018 en el que se relacionaron las pruebas allegadas al proceso, se efectuó un análisis jurídico de las mismas, se efectuó pronunciamiento sobre los cargos y descargos y se efectuó un pronunciamiento específico de los descargos efectuados por el apoderado del demandante, los criterios para determinar la gravedad o levedad de la falta, la forma de culpabilidad, razones de la sanción, los criterios para graduar la sanción, para finalmente hallar responsable disciplinariamente al demandante (págs. 535 a 632, archivo 15 expediente digital). En cuanto a los descargos presentados por el apoderado del demandante, se indicó:

“(...) Sea del caso indicar que la conducta reprochada al señor Teniente Coronel Oscar Alirio Barón Torres, se estableció al infringir el Artículo 34 de la Ley 734 de 2002, que establece: “son deberes de todo servidor público: 2. Cumplir con diligencia, eficiencia e imparcialidad el servicio que le sea encomendado y abstenerse de cualquier omisión que le cause la perturbación injustificada de un servicio esencial”, hechos que fueron reprochados en atención a que el disciplinado, quien se desempeñaba como comandante de la Estación de

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

Policía de Kennedy y en virtud de esta función el señor JORGE ANTONIO GONZÁLEZ ALONSO, le hizo un requerimiento radicado el 13 de febrero de 2017, a fin de dar aplicación al Artículo 81 del Código Nacional de Policía y Convivencia, por hechos relacionados con la perturbación del inmueble ubicado en la Calle 38 Sur No. 78-63, el día 12 de febrero de 2017, entre las 20:00 y las 21:00 horas aproximadamente, hechos que, de acuerdo a lo narrado en el derecho de petición, fueron de conocimiento de los policías del cuadrante “quienes hicieron presencia en el lugar de los hechos pero omitieron dar aplicación a la norma antes citada, como era su deber”. (...)

Es por lo anterior, que la conducta ajustada a los imperativos de “diligencia, eficiencia e imparcialidad”, necesariamente hubieran llevado al señor Teniente Coronel OSCAR ALIRIO BARÓN TORRES, a establecer quienes conformaban la patrulla del cuadrante, que hizo tercer turno el día anterior, que cubrían la jurisdicción de la Calle 38 Sur No. 78-63, a fin de tomar contacto con ellos y establecer los hechos acaecidos, actuación que no se convertía en un imposible para el disciplinado, como lo señala el abogado de confianza, pues como se ha indicado en el Auto de citación a audiencia, era de posible y fácil acceso para el señor Comandante de Estación, verificar la Minuta de Servicio para el 12 de febrero de 2017, obrante a folio 91 del C.O. o la Minuta de Población del CAI Techo obrante a folio 130 del C.O. en la cual también quedó una anotación sobre el motivo de policía sucedido el día anterior en la dirección señalada, documentos de los cuales el disciplinado hubiera evidenciado que quienes conocieron el procedimiento eran los señores Subintendente WILSON AGUDELO OVALLE, con el Patrullero MARIO HERRERA LÓPEZ, a quienes se debió haber indagado de la posibilidad de dar aplicación a la acción preventiva por perturbación.

Así mismo, se indica que, el confidencial dirigido al señor Intendente ELKIN DARÍO MORALES GONZÁLEZ, no cumple con los requisitos de “diligencia, eficiencia e imparcialidad”, exigidos a la actuación del señor Teniente Coronel OSCAR ALIRIO BARÓN TORRES, pues debe recordarse que, el precitado miembro del Nivel Ejecutivo llegó a realizar tercer turno el día 13 de febrero de 2017; por lo tanto, de acuerdo a los tres ciclos de trabajo establecidos en la Policía Nacional para la vigilancia, el señor Intendente ELKIN DARÍO MORALES GONZÁLEZ, el día 11 de febrero realizó primer turno, el día 12 de febrero estaba franco y por eso llegó apenas a las 13:00 horas a realizar el turno, siendo apenas lógico que el señor Intendente MORALES GONZÁLEZ, no conoció los hechos ocurridos el día anterior y su respuesta no iba ser apropiada para satisfacer los requerimientos realizados en el derecho de petición de fecha 12 de febrero de 2017.

Por lo tanto, no es posible, como lo pretende hacer ver el togado, eximir de la responsabilidad a su prohijado, con base en los direccionamientos que realizó el señor Intendente Jefe (hoy retirado) JESÚS FERNANDO ORDOÑEZ ASTAIZA, al señor ELKIN DARÍO MORALES GONZÁLEZ en la contestación del confidencial, toda vez que la conducta exigida a su defendido no se ajustada a los imperativos de “diligencia, eficiencia e imparcialidad”, con el confidencial dirigido al señor miembro del Nivel Ejecutivo. (...)

Finalmente, el director general de la Policía Nacional *ad hoc* profirió el fallo de segunda instancia el 9 de septiembre de 2019, en el que se confirmó la sanción disciplinaria impuesta al demandante, y en el que se hizo referencia al material probatorio valorado por el fallador de primera instancia y las razones de inconformidad planteadas en el recurso de apelación por parte del apoderado del demandante (págs. 701 a 738, archivo 15 expediente digital).

En ese orden de ideas, para el despacho no se evidencia una infracción a las normas en que debieron fundarse los fallos disciplinarios demandados o expedición irregular del acto demandado, toda vez que en la investigación disciplinaria se acató el procedimiento establecido en la Ley 734 de 2002, que como se dijo anteriormente, es el aplicable a los destinatarios del Régimen Disciplinario de la Policía Nacional<sup>7</sup>.

Tampoco se evidencia, como lo aseguró el demandante, que hubiese violación al debido proceso. En efecto, el demandante estaba facultado para hacerse parte dentro del proceso, asistir a las audiencias, lo cual hizo a través de su apoderado, a quien le fue reconocida personería para actuar (archivo 35, 55 y 60, archivo 15 expediente digital), estuvo presente en las diligencias adelantadas dentro de la investigación disciplinaria, tuvo la oportunidad de controvertir las pruebas y de allegar las que considerara a su favor, presentó los descargos correspondientes y los alegatos finales. Así mismo, tuvo la oportunidad de presentar el recurso de apelación contra el fallo de primera instancia. Lo anterior, permite evidenciar que no se vulneró el debido proceso ni el derecho de defensa al demandante.

---

<sup>7</sup> Artículo 58 de la Ley 1015 de 2016.

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

De la mano con lo expuesto con anterioridad y frente a las afirmaciones del apoderado del demandante de que no se efectuó una valoración adecuada de las pruebas -ya que las recaudadas no daban certeza de la comisión de la falta endilgada y por ello la sanción impuesta fue desproporcionada e injusta-, éstas no son de recibo por parte de este despacho ya que las declaraciones expuestas en el curso de la investigación no fueron contradictorias así tampoco ofrecieron duda al despacho investigador, en su momento, para llegar a la convicción de que el demandante incurrió en la falta imputada.

Para el despacho si hubo una valoración adecuada de las pruebas recaudadas en el proceso disciplinario, analizadas por el funcionario investigador de acuerdo con las reglas de la sana crítica<sup>8</sup> que le permitió tener el convencimiento de la comisión de la falta disciplinaria. No hubo por parte del defensor de confianza del investigado mayor reproche u objeción a las declaraciones rendidas en la investigación disciplinaria, pues se encuentra probado que se le concedió el uso de la palabra en las diligencias a las que asistió.

Las declaraciones rendidas en proceso disciplinario, principalmente la rendida por el señor Elkin Darío Morales González (pág. 218 a 224, archivo 15 expediente digital) y las documentales aportadas, evidencian que los hechos materia de investigación se dieron por cuenta de la invasión al bien inmueble ubicado en la Calle 38 sur No. 78-63, en la localidad de Kennedy, el día 12 de febrero de 2017 en horas de la noche y no el 7 de febrero de 2017, como lo afirmó el apoderado de la parte demandante para justificar el actuar de su representado. Ante la queja presentada el 13 de febrero de 2017 por el señor Jorge Antonio González Alonso-apoderado del propietario del inmueble-, el juzgador disciplinario encontró probado que el señor Oscar Alirio Barón Torres debió dar aplicación al Artículo 222 de la Ley 1801 de 2016 y su vez aplicar la Acción Preventiva por Perturbación que consagra dicha norma en su Artículo 81. Su actuar omisivo permitió que los invasores permanecieran en el predio y que la Policía Nacional perdiera competencia para cumplir con la herramienta que consagra dicha norma.

Igualmente, el despacho encuentra acertados los criterios tenidos en cuenta en el fallo de primera instancia para determinar la gravedad o levedad de la falta<sup>9</sup>. En efecto, se efectuó un análisis del grado de culpabilidad, el cual se estimó a título de culpa gravísima, teniendo en cuenta que el demandante omitió dar aplicación al Artículo 81 de la Ley 1801 de 2016, siendo que en sus funciones como comandante de la Estación de Policía de Kennedy estaba el de “propender porque la prestación del servicio de policía sea oportuno y de calidad, mediante la aplicación de estrategias y políticas de prevención, control de delitos y contravenciones, dando aplicación al Código Nacional y Local de Policía.”, también se tuvo en cuenta la naturaleza esencial del servicio, la jerarquía y mando en la institución y la trascendencia social de la falta.

Así mismo, el Artículo 39 de la Ley 1015 de 2016 determinó las clases de sanciones y sus límites y para el caso de las faltas graves realizadas con culpa gravísima determinó una suspensión e inhabilidad especial entre un (1) mes y ciento setenta y nueve (179) días, sin derecho a remuneración. Dentro de este margen actuó el fallador para imponer la sanción de cuarenta (40) días de suspensión e inhabilidad al demandante. También se tuvo en cuenta lo dispuesto en los incisos e) e i) del numeral 1 del Artículo 40 *ibidem*, como son la buena conducta anterior y la trascendencia social e institucional de la conducta del demandante. Por lo anterior, se concluye que la sanción impuesta al demandante no fue abusiva, ni desproporcionada por parte del fallador en el proceso disciplinario.

Ahora bien, frente a las afirmaciones del apoderado de la parte demandante de que la sanción impuesta se basó en meras conjeturas y supuestos que no fueron probados que evidencian que los actos demandados fueron falsamente motivados, es del caso señalar:

El Artículo 137 del CPACA establece como una de las causales de nulidad de los actos administrativos que se hayan expedido con falsa motivación. Esta ocurre cuando no existe concordancia entre la realidad fáctica y jurídica en la que debió fundamentarse el acto administrativo y las razones de esta índole que finalmente quedaron consignadas en la decisión<sup>10</sup>. En otros términos, esta causal tiene su origen en la falta de veracidad de las razones

<sup>8</sup> Artículo 141 Ley 734 de 2002.

<sup>9</sup> Artículo 37 Ley 1015 de 2016.

<sup>10</sup> Consejo de Estado Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Segunda. Procesos acumulados con los siguientes Radicados: 11001-03-25-000-2016-00019-00 (0034- 2016) Acumulados: 11001-03-25-000-2016-00025-00 (0052-2016) 11001-03-25-000-2016-00048-00 (0156-2016) 11001-03-25-000-2016-00064-00 (0271-2016) 11001-03-25-000-2016-

## NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

de hecho y de derecho que sustentaron el acto y que contradicen las que sí corresponden con la realidad.<sup>11</sup> Jurisprudencialmente se ha afirmado que la falsa motivación se estructura en los siguientes eventos:<sup>12</sup>

**“Los lineamientos jurisprudenciales precedentes esbozan de manera clara que la falsa motivación del acto tiene ocurrencia cuando i) se presenta inexistencia de fundamentos de hecho o de derecho en la manifestación de voluntad de la Administración Pública; ii) los supuestos de hecho esgrimidos en el acto son contrarios a la realidad, bien por error o por razones engañosas o simuladas; iii) porque el autor del acto le ha dado a los motivos de hecho o de derecho un alcance que no tienen y iv) porque los motivos que sirven de fundamento al acto no justifiquen la decisión”.**(resaltado fuera de texto)

Es claro entonces que para la configuración de la falsa motivación es preciso que se cumplan los presupuestos enunciados y además a quien alega la existencia de esta causal de nulidad le corresponde demostrarla, en tanto que los actos administrativos gozan de presunción de legalidad.<sup>13</sup>

Por otro lado, el vicio de falsa motivación se configura cuando las razones invocadas en la fundamentación de un acto administrativo son contrarias a la realidad. Sobre el particular, el Consejo de Estado indicó<sup>14</sup>:

[...] Los elementos indispensables para que se configure la falsa motivación son los siguientes: (a) la existencia de un acto administrativo motivado total o parcialmente, pues de otra manera estaríamos frente a una causal de anulación distinta; (b) la existencia de una evidente divergencia entre la realidad fáctica y jurídica que induce a la producción del acto y los motivos argüidos o tomados como fuente por la administración pública o la calificación de los hechos, y (c) la efectiva demostración por parte del demandante del hecho de que el acto administrativo se encuentra falsamente motivado [...]

Así las cosas, el vicio de nulidad en comento se configura cuando se expresan los motivos de la decisión total o parcialmente pero los argumentos expuestos no están acordes con la realidad fáctica y probatoria, lo que puede suceder en uno de dos eventos a saber: primero, cuando los motivos determinantes de la decisión adoptada por la administración se basaron en hechos que no se encontraban debidamente acreditados o, segundo, cuando habiéndose probado unos hechos, estos no son tenidos en consideración aunque habrían podido llevar a que se tomara una decisión sustancialmente distinta.

En cuanto a las pruebas, el Código Disciplinario Único señaló en su Artículo 128 que toda decisión proferida dentro de la actuación disciplinaria debe fundarse en pruebas legalmente producidas y aportadas al proceso por petición de cualquier sujeto procesal o de manera oficiosa, correspondiéndole la carga de la prueba al Estado.

Sin embargo, conforme lo señalado anteriormente, el despacho no evidencia que la valoración que realizó el operador disciplinario de primera y segunda instancia sea irracional o desproporcionada, que hubieran basado sus decisiones en meras conjeturas o no hubiesen tenido en cuenta los argumentos de defensa del actor; por el contrario, se efectuó un análisis de los descargos y alegatos efectuados por el apoderado del demandante, así como de las razones de inconformidad planteadas en el recurso de apelación presentado. También se advierte que las pruebas fueron debidamente valoradas y analizadas por parte de los falladores.

---

00052-00 (0184-2016) 11001-03-25-000-2016-00047-00 (0155-2016) 11001-03-25-000-2016-00026-00 (0053-2016) 11001-03-24-000-2016-00002-01 (0310-2016). Consejero ponente: Gabriel Valbuena Hernández. Bogotá, D.C. 23 de marzo de 2017.

<sup>11</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Sentencia del 7 de junio de 2012. Expediente: 2006-00348.

<sup>12</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Sentencia del 3 de agosto de 2017. Expediente número: 05001-23-31-000-2003-02933-01(2199-14) Consejero ponente: Rafael Francisco Suárez Vargas

<sup>13</sup> Ver la siguiente providencia: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia del 28 de octubre de 1999, Expediente: 3.443, consejero ponente Juan Alberto Polo Figueroa. En la providencia se indicó «tiene la carga de la prueba, es decir, de demostrar la falsedad o inexactitud en los motivos que explícita o implícitamente sustentan el acto administrativo respectivo, habida cuenta de la presunción de legalidad de que se hallan revestidos los actos administrativos».

<sup>14</sup> C.E. Sec. Segunda. Subsec. A. Sent. 11001-03-25-000-2012-00317-00 (1218-12), mar. 17/2016.

#### **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

En conclusión, en la acción disciplinaria adelantada contra el demandante se analizaron y apreciaron las pruebas de acuerdo con las reglas de la sana crítica, es decir que el estudio fue racional y lógico por cuanto la autoridad disciplinaria fundamentó la responsabilidad del disciplinado en el contenido real de las pruebas acopiadas, y valoró las mismas de forma objetiva, es decir, no se presentó una indebida valoración probatoria, en razón a que el estudio del acervo probatorio se hizo de forma eficiente y fiel a la verdad probatoria. Por lo tanto, tampoco se evidencia una falsa motivación en los actos demandados.

Es del caso señalar que la jurisprudencia ha sido enfática en aclarar que el proceso contencioso administrativo no puede constituirse en una tercera instancia para reabrir el debate probatorio que se surtió en el proceso disciplinario<sup>15</sup>, sin que se deba tomar como una limitación a las facultades del juez. Sin embargo, el despacho comparte las decisiones tomadas por el inspector general de la Policía Nacional en primera instancia y por el director general de la Policía Nacional *ad hoc* en segunda instancia, las cuales fueron debidamente motivadas conforme el material probatorio recaudado y la decisión adoptada, que guardan coherencia con la sanción disciplinaria impuesta.

Así las cosas, se colige que en el trámite del proceso disciplinario materia de estudio le fueron respetadas al demandante todas sus garantías, tanto en el fallo de primera instancia como en el que lo confirmó, se hizo un análisis de las piezas procesales y se explicó por parte del despacho investigador de manera detallada el actuar omisivo del demandante en el curso de la investigación. Por ello, no encuentra el despacho que se hayan configurado los cargos de infracción de las normas en que debieron fundarse los actos demandados, expedición irregular, falsa motivación por violación al debido proceso y derecho de defensa y contradicción. Por ende, los cargos invocados no están llamados a prosperar.

Finalmente, en cuanto a la presunta violación al derecho a la igualdad, de manera específica igualdad ante la Ley Disciplinaria<sup>16</sup> alegada por el apoderado del demandante, advierte el despacho que la parte demandante no logró demostrar que en el presente asunto la autoridad disciplinaria diera un trato discriminatorio al demandante por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica, como lo señala la norma. Por ello, no se evidencia una vulneración al derecho a la igualdad.

En atención a todo lo expuesto, el juzgado negará las pretensiones de la demanda, pues el demandante no desvirtuó la presunción de legalidad de los actos administrativos acusados a través de los cuales fue sancionado disciplinariamente.

#### **4. COSTAS**

No se condena en costas y agencias en derecho, toda vez que no se demostró que se hubieran causado en los términos del inciso 2º del Artículo 361 y el numeral 8 del Artículo 365 del Código General del Proceso.

En mérito de lo expuesto, **el JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: DENEGAR** las pretensiones de la demanda, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta sentencia.

**SEGUNDO.-** No condenar en costas y agencias en derecho, de conformidad con la parte motiva.

**TERCERO.-** Ejecutoriada esta providencia, **ARCHÍVESE** el expediente.

**CUARTO.-** Reconocer personería a la abogada **MARÍA ANGÉLICA OTERO MERCADO**, identificada con C.C. 1.069.471.146 y T.P. 221.993 del Consejo Superior de la Judicatura, como

<sup>15</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección "A", Sentencia del 11 de julio de 2013, C.P: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren. Radicado: 11001-03-25-000-2011-00121-00.

<sup>16</sup> Artículo 15 Ley 734 de 2002

Expediente: 11001-3342-051-2019-00596-00  
Demandante: OSCAR ALIRIO BARÓN TORRES  
Demandado: NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- POLICÍA NACIONAL

**NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

apoderada judicial de la entidad demandada en los términos y efectos del poder conferido (archivo 3, cuaderno medida cautelar expediente digital).

**QUINTO.-** En caso de que algún sujeto procesal requiera consultar el presente expediente, el interesado deberá realizar la solicitud respectiva a la Secretaría de este juzgado a la dirección de correo electrónico [jadmin51bta@notificacionesrj.gov.co](mailto:jadmin51bta@notificacionesrj.gov.co).

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**NORBERTO MENDIVELSO PINZÓN**  
**Juez**

Lkgd

[diego.tautiva@outlook.com](mailto:diego.tautiva@outlook.com)  
[servicioalcliente@tautivaoyuelaabogados.com](mailto:servicioalcliente@tautivaoyuelaabogados.com)  
[gerente@tautivaoyuelaabogados.com](mailto:gerente@tautivaoyuelaabogados.com)  
[decun.notificacion@policia.gov.co](mailto:decun.notificacion@policia.gov.co)  
[maria.otero@correo.policia.gov.co](mailto:maria.otero@correo.policia.gov.co)  
[notificaciones.bogota@mindefensa.gov.co](mailto:notificaciones.bogota@mindefensa.gov.co)

Firmado Por:

**Norberto Apolinar Mendivelso Pinzon**  
**Juez Circuito**  
**Juzgado Administrativo**  
**51**  
**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: **7b0559c6b35ec511163226d0f1a7fe28eac836a9fe02078638e9d37a5c65de75**

Documento generado en 06/07/2022 08:40:46 PM

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



**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO  
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

Bogotá, D.C., siete (7) de julio de dos mil veintidós (2022).

**Auto Sust. No. 401**

<b>Medio de control:</b>	Nulidad y restablecimiento del derecho
<b>Expediente:</b>	11001-3342-051-2020-00063-00
<b>Demandante:</b>	YESID CABRERA RODRÍGUEZ
<b>Demandado:</b>	NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- ARMADA NACIONAL
<b>Decisión:</b>	Auto concede recurso de apelación contra sentencia

Observa el despacho que en el expediente de la referencia obra la decisión adoptada el 26 de mayo de 2022 (archivo 35 expediente digital), por medio de la cual se profirió sentencia de primera instancia que negó las pretensiones de la demanda, la cual fue notificada a las partes por medio de correo electrónico del 27 de mayo de 2022 (archivo 36 expediente digital).

Por otro lado, se advierte el recurso de apelación propuesto por el apoderado de la parte demandante (archivo 37 expediente digital) contra el aludido fallo. Por encontrarse conforme a lo ordenado por el numeral 1° del Artículo 247 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el Artículo 67 de la Ley 2080 de 2021, este despacho concederá el recurso de apelación de que trata el Artículo 243 de la Ley 1437 de 2011, igualmente modificado por el Artículo 62 de la Ley 2080 de 2021, ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, tal como será dispuesto *ut infra*.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

**R E S U E L V E**

**PRIMERO.- CONCEDER** en el efecto suspensivo el recurso de apelación propuesto por el apoderado de la parte demandante contra la sentencia del 26 de mayo de 2022, ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

**SEGUNDO.-** Ejecutoriada la presente providencia, remítase a la mayor brevedad el expediente al Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Segunda, para lo de su competencia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**NORBERTO MENDIVELSO PINZÓN**  
**Juez**

LF

[chemara7913@outlook.com](mailto:chemara7913@outlook.com)  
[notificaciones.bogota@mindefensa.gov.co](mailto:notificaciones.bogota@mindefensa.gov.co)  
[jrgutierrez.abogado@gmail.com](mailto:jrgutierrez.abogado@gmail.com)  
[german.ojeda@mindefensa.gov.co](mailto:german.ojeda@mindefensa.gov.co)  
[germanlojedam@gmail.com](mailto:germanlojedam@gmail.com)

**Firmado Por:**

**Norberto Apolinar Mendivelso Pinzon**

**Juez Circuito**

**Juzgado Administrativo**

**51**

**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: **e9158f1aa83ba0ffae3adc1018be492593afd1f02bfbe7ce9d0b57e989e79f7f**

Documento generado en 06/07/2022 08:40:47 PM

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



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO**  
**DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

Bogotá, D.C., siete (7) de julio de dos mil veintidós (2022).

**Auto Sust. No. 399**

<b>Medio de control:</b>	Nulidad y restablecimiento del derecho
<b>Expediente:</b>	11001-3342-051-2020-00065-00
<b>Demandante:</b>	LINDA MÓNICA PEDRAZA CAMACHO
<b>Demandado:</b>	DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD
<b>Decisión:</b>	Auto concede recurso de apelación contra sentencia

Observa el despacho que en el expediente de la referencia obra la decisión adoptada el 21 de abril de 2022 (archivo 43 expediente digital), por medio de la cual se profirió sentencia de primera instancia que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, la cual fue notificada a las partes por medio de correo electrónico del 22 de abril de 2022 (archivo 44 expediente digital).

Por otro lado, se advierte el recurso de apelación propuesto por el apoderado de la parte demandante (archivo 45 expediente digital) contra el aludido fallo. Por encontrarse conforme a lo ordenado por el numeral 1° del Artículo 247 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el Artículo 67 de la Ley 2080 de 2021, este despacho concederá el recurso de apelación de que trata el Artículo 243 de la Ley 1437 de 2011, igualmente modificado por el Artículo 62 de la Ley 2080 de 2021, ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, tal como será dispuesto *ut infra*.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

**R E S U E L V E**

**PRIMERO.- CONCEDER** en el efecto suspensivo el recurso de apelación propuesto por el apoderado de la parte demandante contra la sentencia del 21 de abril de 2022, ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

**SEGUNDO.- RECONOCER PERSONERÍA** para actuar a la abogada Ligia Astrid Bautista Velásquez, identificada con C.C. 39.624.872 y T.P. No. 146.721 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderada sustituta de la parte demandante, en los términos y efectos de la sustitución de poder conferida (archivo 46, pág. 2 expediente digital).

**TERCERO.-** Ejecutoriada la presente providencia, remítase a la mayor brevedad el expediente al Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Segunda, para lo de su competencia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**NORBERTO MENDIVELSO PINZÓN**  
**Juez**

LF

[recepciongarzonbautista@gmail.com](mailto:recepciongarzonbautista@gmail.com)  
[ligiastrid@hotmail.com](mailto:ligiastrid@hotmail.com)  
[notificacionjudicial@saludcapital.gov.co](mailto:notificacionjudicial@saludcapital.gov.co)  
[aifernandez@saludcapital.gov.co](mailto:aifernandez@saludcapital.gov.co)

Expediente: 11001-3342-051-2020-00065-00  
Demandante: LINDA MÓNICA PEDRAZA CAMACHO  
Demandado: DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

**Firmado Por:**

**Norberto Apolinar Mendívelso Pinzon**  
**Juez Circuito**  
**Juzgado Administrativo**  
**51**  
**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: **5773892f62187ad324c533d5ac048613639d9e04282cdbaac4b2c46abde60f5**

Documento generado en 06/07/2022 08:40:28 PM

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



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO**  
**DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

Bogotá, D.C., siete (07) de julio de dos mil veintidós (2022).

**Auto Sust. No. 410**

<b>Medio de control:</b>	Nulidad y restablecimiento del derecho
<b>Expediente:</b>	11001-3342-051-2020-00268-00
<b>Demandante:</b>	FAVIO IVÁN PAHUENA LÓPEZ
<b>Demandado:</b>	DISTRITO CAPITAL-SECRETARÍA DISTRITAL DE GOBIERNO-ALCALDÍA LOCAL DE SUMAPAZ-FONDO DE DESARROLLO LOCAL
<b>Decisión:</b>	Auto concede recurso de apelación contra sentencia

Observa el despacho que en el expediente de la referencia obra la decisión adoptada el 19 de mayo de 2022 (archivo 39 expediente digital), por medio de la cual se profirió sentencia de primera instancia que negó las pretensiones de la demanda, la cual fue notificada a las partes por medio de correo electrónico del 20 de mayo de 2022 (archivo 40 expediente digital).

Por otro lado, se advierte el recurso de apelación propuesto por el apoderado de la parte demandante (archivo 41 expediente digital) contra el aludido fallo. Por encontrarse conforme a lo ordenado por el numeral 1° del Artículo 247 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el Artículo 67 de la Ley 2080 de 2021, este despacho concederá el recurso de apelación de que trata el Artículo 243 de la Ley 1437 de 2011, igualmente modificado por el Artículo 62 de la Ley 2080 de 2021, ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, tal como será dispuesto *ut infra*.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

**R E S U E L V E**

**PRIMERO.- CONCEDER** en el efecto suspensivo el recurso de apelación propuesto por el apoderado de la parte demandante contra la sentencia del 19 de mayo de 2022, ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

**SEGUNDO.-** Ejecutoriada la presente providencia, remítase a la mayor brevedad el expediente al Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Segunda, para lo de su competencia

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**NORBERTO MENDIVELSO PINZÓN**  
**Juez**

REC

[roldanmonroydonaldo@gmail.com](mailto:roldanmonroydonaldo@gmail.com)  
[info@roldanabogados.com](mailto:info@roldanabogados.com)  
[ivanpahuena@yahoo.com.co](mailto:ivanpahuena@yahoo.com.co)  
[notifica.judicial@gobiernobogota.gov.co](mailto:notifica.judicial@gobiernobogota.gov.co)  
[notificacionesjudiciales@secretariajuridica.gov.co](mailto:notificacionesjudiciales@secretariajuridica.gov.co)  
[mauricio.pava@gobiernobogota.gov.co](mailto:mauricio.pava@gobiernobogota.gov.co)  
[maopava@hotmail.com](mailto:maopava@hotmail.com)

**Firmado Por:**

**Norberto Apolinar Mendivelso Pinzon**

**Juez Circuito**

**Juzgado Administrativo**

**51**

**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: **98820b59cc2e5758e5796ecf30ce3581aea9604e4102ea4a525dde414ec446a1**

Documento generado en 06/07/2022 08:40:29 PM

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



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO**  
**DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

Bogotá, D.C., siete (7) de julio de dos mil veintidós (2022).

**Auto Sust. No. 402**

<b>Medio de control:</b>	Nulidad y restablecimiento del derecho
<b>Expediente:</b>	11001-3342-051-2020-00275-00
<b>Demandante:</b>	RUBÉN DARÍO ABRIL ROJAS
<b>Demandado:</b>	NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- ARMADA NACIONAL
<b>Decisión:</b>	Auto concede recurso de apelación contra sentencia

Observa el despacho que en el expediente de la referencia obra la decisión adoptada el 12 de mayo de 2022 (archivo 34 expediente digital), por medio de la cual se profirió sentencia de primera instancia que accedió a las pretensiones de la demanda, la cual fue notificada a las partes por medio de correo electrónico del 13 de mayo de 2022 (archivo 35 expediente digital).

Por otro lado, se advierte el recurso de apelación propuesto por el apoderado de la entidad demandada (archivo 37 expediente digital) contra el aludido fallo. Por encontrarse conforme a lo ordenado por el numeral 1° del Artículo 247 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el Artículo 67 de la Ley 2080 de 2021, este despacho concederá el recurso de apelación de que trata el Artículo 243 de la Ley 1437 de 2011, igualmente modificado por el Artículo 62 de la Ley 2080 de 2021, ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, tal como será dispuesto *ut infra*.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

**R E S U E L V E**

**PRIMERO.- CONCEDER** en el efecto suspensivo el recurso de apelación propuesto por el apoderado de la entidad demandada contra la sentencia del 12 de mayo de 2022, ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

**SEGUNDO.- RECONOCER PERSONERÍA** para actuar al abogado Germán Leonidas Ojeda Moreno, identificado con C.C. 79.273.724 y T.P. No. 102.298 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderado de la entidad demandada, en los términos y efectos del poder conferido (archivo 39 expediente digital).

**TERCERO.-** Ejecutoriada la presente providencia, remítase a la mayor brevedad el expediente al Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Segunda, para lo de su competencia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**NORBERTO MENDIVELSO PINZÓN**  
**Juez**

LF

[info@ostosvaquiro.com](mailto:info@ostosvaquiro.com)  
[angelica.velez.gonzalez@gmail.com](mailto:angelica.velez.gonzalez@gmail.com)  
[angelica.velez@buzonejercito.mil.co](mailto:angelica.velez@buzonejercito.mil.co)  
[notificaciones.bogota@mindefensa.gov.co](mailto:notificaciones.bogota@mindefensa.gov.co)  
[taloconsultores@gmail.com](mailto:taloconsultores@gmail.com)  
[tatiana.lopez@buzonejercito.mil.co](mailto:tatiana.lopez@buzonejercito.mil.co)  
[German.Ojeda@mindefensa.gov.co](mailto:German.Ojeda@mindefensa.gov.co)  
[germanlojedam@gmail.com](mailto:germanlojedam@gmail.com)

Expediente: 11001-3342-051-2020-00275-00  
Demandante: RUBÉN DARÍO ABRIL ROJAS  
Demandado: NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- ARMADA NACIONAL

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

**Firmado Por:**

**Norberto Apolinar Mendivelso Pinzon  
Juez Circuito  
Juzgado Administrativo  
51  
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: **49f38ffbd8597d2494f1c0ba814546d15b9e2fe427fd5845a492118c012b6f2a**

Documento generado en 06/07/2022 08:40:29 PM

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



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO**  
**DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

Bogotá, D.C., siete (07) de julio de dos mil veintidós (2022).

**SENTENCIA No. 153**

<b>Medio de control:</b>	Nulidad y restablecimiento del derecho
<b>Expediente:</b>	11001-3342-051-2020-00284-00
<b>Demandante:</b>	WILSON ANTONIO VILLADA SOTO
<b>Demandado:</b>	NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL
<b>Decisión:</b>	Sentencia anticipada que accede parcialmente las pretensiones de la demanda
<b>Tema:</b>	Incremento salarial 20%, subsidio familiar y prima de actividad. Soldado profesional- Decreto 1794 de 2000

**I. ASUNTO A RESOLVER**

Procede el despacho a dictar SENTENCIA ANTICIPADA de PRIMERA INSTANCIA dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por Wilson Antonio Villada Soto, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 71.276.568, contra la Nación - Ministerio de Defensa Nacional- Ejército Nacional.

**II. ANTECEDENTES**

**2.1. PRETENSIONES** (págs. 1-16, archivo 3 y págs. 2 a 17 archivo 11 expediente digital):

El demandante solicitó como pretensiones principales: i) declarar la nulidad del acto administrativo No. 20193110065331 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DIPER-1-10 del 16 de enero de 2019; y ii) declarar la existencia del silencio administrativo negativo y, en consecuencia, la nulidad del acto administrativo ficto o presunto en relación con la petición con el radicado 4F9A4JX2F7, mediante el cual se negó lo solicitado por el actor.

Así mismo, pidió de manera subsidiaria aplicar la excepción de inconstitucionalidad e inaplicar el acto administrativo acusado, teniendo en cuenta los Artículos 13, 25, 53 y 209 de la Constitución Política. Así mismo, instó de manera subsidiaria aplicar la excepción de convencionalidad e inaplicar el acto administrativo acusado, teniendo en cuenta los Artículos 1, 2, 23 y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

A título de restablecimiento del derecho, deprecó condenar a la entidad demandada a: i) declarar que el actor realiza las mismas funciones de un soldado profesional que fue voluntario; ii) declarar que el actor se encuentra en el mismo supuesto de hecho que contempla la norma para el reconocimiento de la prima de actividad de los oficiales y suboficiales; iii) reconocer y pagar de la diferencia salarial del 20%, conforme a la Ley 131 de 1985 y el Decreto 1794 de 2000; iv) reconocer y pagar la prima de actividad conforme a las normas y porcentajes que regulan la prima de actividad para oficiales y suboficiales; v) reconocer y pagar el subsidio familiar con base en el Artículo 11 del Decreto 1794 de 2000; vi) reliquidar todas las prestaciones sociales y/o factores salariales, de acuerdo al salario básico conformado por el mínimo aumentado al 60%; vii) realizar el pago desde el año en que el actor ingresó al ejército, hasta el pago real y efectivo de la sentencia, con intereses y con IPC; viii) condenar a la entidad demandada al pago de agencias en derecho, costas procesales y gastos; y ix) condenar a la entidad demandada al cumplimiento de la sentencia de acuerdo a lo señalado en el Artículo 192 del C.PACA.

**2.2. HECHOS**

Como sustento fáctico de las pretensiones, el apoderado del extremo activo adujo que el demandante es soldado profesional y que no recibe el salario justo, conformado por el salario mínimo mensual vigente incrementando en un 60%, como si lo tienen los otros soldados profesionales que fueron soldados voluntarios.

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

Así mismo, afirmó que el actor al igual que los oficiales y suboficiales del Ejército Nacional se encuentran en el mismo supuesto de hecho, que contempla la norma para el reconocimiento y pago de la prima de actividad.

Por otro lado, adujo que el actor tiene derecho al reajuste del subsidio familiar en mejores condiciones del que tiene reconocido en este momento.

Indicó que el demandante elevó petición a la entidad demandada con radicado 4F9A4JX2F7 en la fecha de 2018- 08-01, en el que solicitó que se le reconociera la diferencia salarial del 20%, el reconocimiento y reajuste del subsidio familiar y el reconocimiento y pago de la prima de actividad. La entidad demandada guardó silencio respecto de la solicitud de reconocimiento la diferencia salarial del 20% y el reconocimiento y pago de la prima de actividad.

Mediante Oficio No. 20193110065331: MDN-CGFM-COEJC-SEJEC-JEMGF-COPER-DIPER-1-10 del 16 de enero de 2019, la entidad demandada le negó el reajuste del subsidio familiar bajo los parámetros del Decreto 1794 de 2000.

Que, a través de derecho de petición radicado en la página web de la entidad demandada con código de solicitud V3BADQJ184, se le realizó consulta a la entidad sobre las funciones y diferencias de los soldados profesiones y voluntarios, y señaló que -únicamente en razón de cumplimiento de un fallo de tutela- la entidad contestó dicha petición, a través de los oficios: 00383: MDN-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DIPER-1.10 del 30 de julio de 2018; oficio 20183131332691: MDN-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DIPER-SJU-1.9 del 13 de julio de 2018.

### **2.3. NORMAS VIOLADAS**

- Constitución Política: preámbulo y Artículos 1, 4, 5, 13, 25, 29, 53, 93, 94, 125 y 217.
- Convención Americana sobre Derechos Humanos, Artículos 1, 2, 23 y 24.
- Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción, Artículo 7.
- Carta Internacional Americana de Garantías Sociales o Declaración de los Derechos Sociales del Trabajador, Artículo 24.
- Declaración Universal de Derechos Humanos, Artículo 7.
- Ley 1437 de 2011, Artículo 134

### **2.4. CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN**

Argumentó respecto del reajuste del 20% que el Parágrafo del Artículo 5 del Decreto 1793 de 2000 permitió que los soldados voluntarios vinculados por medio de la Ley 131 de 1985 y con anterioridad al 31 de diciembre de 2000, que manifestaran su intención de incorporarse como soldados profesionales, debían continuar con el salario que venían devengando, en virtud del inciso 2 del Artículo 1 del Decreto 1794 de 2000.

Consideró que el Ejército Nacional, en forma contraria al inciso 2 del Artículo 1 del Decreto 1794 de 2000, vulneró los derechos de los soldados y disminuyó sus salarios en un 20%, al aplicar lo dispuesto en el inciso 1 del Artículo 1 del Decreto 1794 de 2000.

Hizo alusión al principio de igualdad como derecho fundamental, a la carrera administrativa de los soldados profesionales del Ejército Nacional, al enriquecimiento sin causa por parte del Estado frente al trabajador, al principio de trabajo igual salario igual y a la realidad sobre las formas.

Por otro lado, sostuvo que el actor tiene derecho al reconocimiento y pago de la prima de actividad, y realizó un comparativo con el cuerpo de oficiales y suboficiales del Ejército, destacando que la prima de actividad sólo es reconocida a estos uniformados y no a los soldados profesionales, pese a que todos trabajan en la misma Fuerza y se encuentran constantemente en actividad, lo que justifica el reconocimiento de este beneficio en igualdad de condiciones.

Efectuó el análisis de la Ley 131 de 1961 y los Decretos 613 de 1977, 2062 de 1984, 096 de 1989, 1211, 1212 y 1214 de 1990, que establecen como supuesto de hecho para devengar la prima de

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

actividad el encontrarse en servicio activo, hecho que ocurre con los soldados profesionales, por lo cual considera que se le discrimina al no reconocérsele este beneficio.

Finalmente, frente al subsidio familiar adujo que existe un conflicto normativo en la aplicación del derecho, ya que con la declaratoria con efectos *ex tunc* de la nulidad total del Decreto 3770 de 2009, por medio del cual se derogó el Artículo 11 del Decreto 1794 de 2000, es apenas lógico concluir que las disposiciones contenidas en dicho decreto, en la actualidad se encuentran en plena vigencia. De ahí que por el principio de la condición más beneficiosa en materia del Artículo 53 superior se debe aplicar el Decreto 1794 de 2000 al demandante.

### **2.5. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA** (archivo 16 expediente digital).

Admitida la demanda mediante auto del 22 de abril de 2021 (archivo 13 expediente digital) y notificada en debida forma, conforme lo dispuesto en el referido auto admisorio (archivo 15 expediente digital), la Nación- Ministerio de Defensa Nacional- Ejército Nacional presentó escrito de contestación en el que solicitó fueran negadas las pretensiones de la demanda.

En cuanto al reajuste del 20%, sostuvo la apoderada de la entidad demandada que el actor ingresó a las Fuerzas Militares bajo el Decreto 1793 de 2000 en calidad de soldado nuevo, sin haber sido soldado voluntario, por lo que nunca ostentó dicha condición. Por lo tanto, no tiene derecho al reajuste pues no es viable reclamar derechos que no se han adquirido.

A su vez, indicó que el demandante, en su condición de soldado profesional, tiene derechos prestacionales establecidos en el Decreto 1794 de 2000, "*Régimen Salarial y Prestacional para el personal de Soldados Profesionales*", el cual no establece el pago de la prima de actividad, razón por la que no le asiste el derecho al demandante, ni la obligación de concederla a la entidad demandada.

Finalmente, hizo alusión a la regulación del subsidio familiar y refirió que el demandante solicitó dicho emolumento bajo el Decreto 1161 de 2014, por lo que la entidad debe cumplir con el ordenamiento jurídico, y en este caso el decreto en mención es aplicable al momento en que radicó la solicitud de reconocimiento del subsidio familiar; desconocer dicho precepto es decretar el pago de lo no debido.

### **2.6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

El despacho, mediante auto del 7 de abril de 2022, (archivo 26 expediente digital), procedió a decretar pruebas, a fijar el litigio, y se dispuso a correr traslado a las partes por el término de diez (10) días para presentar escrito de alegaciones finales.

**2.6.1. Alegatos del demandante:** (archivo 30 expediente digital): reiteró los argumentos expuestos en la demanda, y señaló que en el presente caso no hay lugar a aplicar los supuestos de la Sentencia de Unificación del Consejo de Estado del salario del 20% de los soldados voluntarios, por lo siguiente:

1. El demandante nunca fue soldado voluntario.
2. Tiene asignadas y ejecuta las mismas funciones que tiene asignadas y que ejecuta un soldado que fue voluntario, pero que ingresó a la carrera administrativa del soldado profesional.
3. No hay violación de derechos adquiridos, pues no existen para el actor.
4. Tampoco fue objeto del descuento salarial del 20% que se realizó en noviembre de 2003, ni en otra fecha.
5. La violación al derecho de la igualdad se da bajo la regla de "trabajo igual, salario igual".

Por otro lado, indicó que los soldados profesionales como los que eran soldados voluntarios y que fueron incorporados tienen asignadas las mismas funciones, esto es, lo señalado en el Artículo 1º del Decreto 1793 de 2000, hacen parte de la misma carrera administrativa y tienen las mismas obligaciones y responsabilidades.

Por otra parte, adujo que, para el pago de la prima de actividad, no hay distinción alguna por la calidad y cantidad de trabajo del funcionario pues, si así fuera, un suboficial no podría ganarla, pues es bien diferente su trabajo con relación al de un oficial. Incluso, al interior de cada carrera, todos los cargos asignados ejecutan funciones diferentes.

## NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

En relación con el subsidio de familia, indicó que se debe verificar la legalidad del acto administrativo teniendo como criterio el Decreto 1794 de 2000, o en su defecto el análisis de la violación del derecho fundamental de igualdad, junto con el análisis de la condición más beneficiosa o las demás prerrogativas del Artículo 53 de la Carta, invocadas en la demanda.

**2.6.2. Alegatos de la demandada:** (archivo 31 expediente digital): reiteró los argumentos expuestos en la contestación de la demanda y señaló que el demandante se incorporó como soldado profesional sin ser soldado voluntario, el cual conoció y aceptó las normas bajo las cuales se incorporaba y ha recibido los haberes de acuerdo a las normas que lo cobijan. Así mismo, indicó que, con relación al subsidio familiar, la entidad no puede desconocer las normas que deben aplicarse al momento de solicitar los reconocimientos; eso sería desconocer que existe una norma que se encuentra vigente y es de obligatorio cumplimiento.

Finalmente, sostuvo que al demandante no se le ha vulnerado ningún derecho pues, de acuerdo a las normas bajo las cuales se incorporó, se le han reconocido las prestaciones a que tiene derecho y en consecuencia solicitó negar todas las pretensiones formuladas por el actor.

## III. CONSIDERACIONES

### 3.1. PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico se circunscribe a determinar si el demandante, señor Wilson Antonio Villada Soto, como soldado profesional, tiene derecho a lo siguiente: i) al pago de las diferencias que resulten del incremento salarial en un 20% conforme a lo previsto en el inciso segundo del Artículo 1º del Decreto 1794 de 2000, para lo cual se deberá constatar si existe o no vulneración al principio de igualdad entre los soldados profesionales frente a los que fungieron como soldados voluntarios y se incorporaron posteriormente al “*Régimen de Carrera y Estatuto del Personal de Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares*” contenido en el Decreto 1793 de 2000; ii) a que se declare la excepción de inconstitucionalidad frente al Decreto 1161 de 2014, y en consecuencia se le reconozca y pague como soldado profesional en actividad el subsidio familiar en un porcentaje del 4% del salario básico más la prima de antigüedad de conformidad con el Artículo 11 del Decreto 1794 de 2000; y iii) al reconocimiento y pago de la prima de actividad prevista en el Artículo 84 del Decreto 1211 de 1990, para lo cual se deberá corroborar si existe o no vulneración al principio de igualdad entre los soldados profesionales frente a los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares que devengan dicha prestación.

### 3.2. Reajuste del 20%

#### 3.2.1. Régimen salarial y prestacional de los soldados voluntarios que fueron incorporados como soldados profesionales

La Ley 131 de 31 de diciembre de 1985<sup>1</sup> reguló el servicio militar voluntario, definiéndolo como aquel ejercido por quien, luego de haber prestado el servicio militar obligatorio, manifestara su intención de continuar en la entidad. Tal normativa dispuso:

*“ARTÍCULO 40. El que preste el servicio militar voluntario devengará una bonificación mensual equivalente al salario mínimo legal vigente, incrementada en un sesenta por ciento (60%) del mismo salario, el cual no podrá sobrepasar los haberes correspondientes a un Cabo Segundo, Marinero o Suboficial Técnico Cuarto.” (Subrayado del Despacho)*

La norma en cita señala la remuneración de los que presten el servicio militar voluntario, determinándola como una bonificación mensual equivalente al salario mínimo legal vigente, incrementado en un sesenta por ciento (60%) del mismo salario.

Posteriormente, mediante la expedición del Decreto Ley 1793 del 2000<sup>2</sup>, se permitió que los soldados voluntarios vinculados antes del 31 de diciembre de 2000 fueran incorporados como soldados profesionales, siempre y cuando manifestaran su intención de hacerlo y fueran aprobados por los comandantes de fuerza<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> “Por la cual se dictan normas del servicio militar voluntario”

<sup>2</sup> “Por el cual se expide el Régimen de Carrera y Estatuto del Personal de Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares”.

<sup>3</sup> “ARTÍCULO 5. SELECCIÓN. Los aspirantes que cumplan con las condiciones establecidas en el artículo anterior, se someterán a un proceso de selección previa realizado por un comité multidisciplinario, el cual será nombrado por el Director de Reclutamiento de cada Fuerza.

## NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Del mismo modo, el aludido decreto ordenó al Gobierno nacional fijar el régimen salarial y prestacional de los soldados profesionales, “...con base en lo dispuesto por la Ley 4 de 1992, sin desmejorar los derechos adquiridos”, por lo que éste expidió el Decreto 1794 de 2000, cuyos Artículos 1 y 2 dispusieron:

*“ARTICULO 1. ASIGNACION SALARIAL MENSUAL. Los soldados profesionales que se vinculen a las Fuerzas Militares devengarán un (1) salario mensual equivalente al salario mínimo legal vigente, incrementado en un cuarenta por ciento (40%) del mismo salario. Sin perjuicio de lo dispuesto en el parágrafo del artículo siguiente, **quienes al 31 de diciembre del año 2000 se encontraban como soldados de acuerdo con la Ley 131 de 1985, devengarán un salario mínimo legal vigente incrementado en un sesenta por ciento (60%).**”*

*“ARTICULO 2. PRIMA DE ANTIGÜEDAD. Cumplido el segundo año de servicio, el soldado profesional de las Fuerzas Militares tendrá derecho a una prima mensual de antigüedad equivalente al seis punto cinco por ciento (6.5%) de la asignación salarial mensual básica. Por cada año de servicio adicional, se reconocerá un seis punto cinco por ciento (6.5%) más, sin exceder del cincuenta y ocho punto cinco por ciento (58.5%).”*

*PARÁGRAFO. Los soldados vinculados con anterioridad al 31 de diciembre de 2000, que expresen su intención de incorporarse como soldados profesionales y sean aprobados por los comandantes de fuerza, serán incorporados el 1 de enero de 2001, con la antigüedad que certifique cada fuerza, expresada en número de meses. A estos soldados les será aplicable íntegramente lo dispuesto en este decreto, respetando el porcentaje de la prima de antigüedad que tuviere al momento de la incorporación al nuevo régimen.” (negrilla del despacho).*

De cara a lo anterior, se concluye que los soldados profesionales que se hayan vinculado a las Fuerzas Militares a partir de la expedición de los Decretos 1793 y 1794 de 2000 tendrán derecho a devengar un salario mensual equivalente al salario mínimo legal vigente, **incrementado en un cuarenta por ciento (40%)**. Asimismo, los soldados que ya venían vinculados en virtud de la Ley 131 de 1985 y que conservaron tal vinculación al día 31 de diciembre de 2000, tendrán derecho a devengar un salario mensual igual al salario mínimo legal vigente, **pero incrementado en un sesenta por ciento (60%)**.

En este punto, conviene aclarar que, si bien en el marco de la incorporación de los soldados voluntarios a profesionales se introdujo una notable diferencia de trato a favor de los antiguos soldados (voluntarios), esa distinción encuentra válido respaldo constitucional en el principio de irrenunciabilidad de los beneficios laborales y derechos adquiridos.

El Consejo de Estado, en sentencia de unificación del 25 de agosto de 2016, rad. No. 85001-33-33-002-2013-00060-01 (3420-15) CE-SUJ2-003-16, M.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, señaló los criterios respecto al reajuste salarial del 20% reclamado por soldados voluntarios que luego adquirieron la condición de profesionales, así:

*“Primero. De conformidad con el inciso 1º del artículo 1º del Decreto Reglamentario 1794 de 2000, la asignación salarial mensual de los soldados profesionales vinculados por vez primera, a partir del 1º de enero de 2000, es de un salario mínimo legal mensual vigente incrementado en un 40%.*

*Segundo. De conformidad con el inciso 2º del artículo 1º del Decreto Reglamentario 1794 de 2000, la asignación salarial mensual de los soldados profesionales que a 31 de diciembre de 2000 se desempeñaban como soldados voluntarios en los términos de la Ley 131 de 1985, es de un salario mínimo legal mensual vigente incrementado en un 60%.*

*Tercero. Sobre el reajuste salarial y prestacional del 20% que se ordene a favor de los*

---

*En la selección a que se refiere el presente artículo, tendrán prelación los reservistas de primera clase a los cuales se refiere el literal f) del artículo anterior.*

**PARÁGRAFO.** Los soldados vinculados mediante la Ley 131 de 1985 con anterioridad al 31 de diciembre de 2000, que expresen su intención de incorporarse como soldados profesionales y sean aprobados por los Comandantes de Fuerza, serán incorporados el 1 de enero de 2001, con la antigüedad que certifique cada fuerza expresada en número de meses. A estos soldados les será aplicable íntegramente lo dispuesto en este decreto, respetando el porcentaje de la prima de antigüedad que tuviere al momento de la incorporación al nuevo régimen”.

## NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

*soldados voluntarios, hoy profesionales, la parte demandada condenada, deberá efectuar de manera indexada los respectivos descuentos en la proporción correspondiente, por concepto de aportes a la seguridad social integral y demás a que haya lugar.*

*Cuarto. La presente sentencia no es constitutiva del derecho a reclamar el reajuste salarial y prestacional del 20% respecto del cual se unifica la jurisprudencia en esta oportunidad; por lo que el trámite de dicha reclamación, tanto en sede gubernativa como judicial, deberá atenerse a las reglas que sobre prescripción de derechos contempla el ordenamiento jurídico en los artículos 10 y 174 de los Decretos 2728 de 1968 y 1211 de 1990, respectivamente”.*

### 3.2.2. El principio de trabajo igual – salario igual.

La jurisprudencia Constitucional<sup>4</sup> ha señalado que el derecho a la igualdad, establecido en el Artículo 13 de la Carta Política, no plantea una igualdad matemática, sino una igualdad real, que busca un trato igual a las personas que se encuentran bajo unas mismas condiciones y que justifica un trato diferente sólo cuando se encuentran bajo distintas condiciones.

Con base en este derecho fundamental es que se ha dado desarrollo al principio de “a trabajo igual, salario igual”. Por tal razón, no se puede dar un trato discriminatorio entre trabajadores que, cumpliendo una misma labor con las mismas responsabilidades, sean objeto de una remuneración diferente.

Al respecto, la Corte Constitucional, al referirse al trato discriminatorio en materia laboral, mediante Sentencia T - 079 del 28 de febrero de 1995, magistrado ponente Alejandro Martínez Caballero, señaló lo siguiente:

*“Es obvio que la discriminación salarial atenta contra la IGUALDAD como derecho fundamental constitucionalmente protegido e inherente a la relación laboral. Lo cual implica, en principio, que habrá discriminación cuando ante situaciones iguales se da un trato jurídico diferente, por eso se proclama el principio A TRABAJO IGUAL SALARIO IGUAL. (...)”*

Sin embargo, la Corte Constitucional en la referida providencia también precisó:

*“...surge como factible la perspectiva de salarios distintos siempre y cuando la diferenciación sea razonable (cantidad y calidad del trabajo, art. 53 C.P.), y sea objetiva y rigurosamente probada por el empleador.”*

Con base en lo anterior, se tiene que el principio de “a trabajo igual, salario igual” responde a un criterio relacional, propio del juicio de igualdad. Por ende, para acreditar su vulneración debe estarse ante dos sujetos que, al desempeñar las mismas funciones y estar sometidos al mismo régimen jurídico de exigencias de cualificación para el empleo, son comparables y, no obstante ello, reciben una remuneración diferente. Entonces, resulta que la discriminación salarial injustificada debe basarse en la inexistencia de un parámetro objetivo, discernible y razonable que justifique la diferenciación.

Así, la jurisprudencia constitucional ha catalogado como razones admisibles de diferenciación salarial, entre otras, (i) la aplicación de criterios objetivos de evaluación y desempeño<sup>5</sup>; (ii) las diferencias de la estructura institucional de las dependencias públicas en que se desempeñan cargos que se muestran *prima facie* análogos<sup>6</sup>; y (iii) la distinta clasificación de los empleos públicos, a partir de la cual se generan diferentes escalas salariales que responden a cualificaciones igualmente disímiles para el acceso a dichos empleos<sup>7</sup>.

De acuerdo con lo expuesto, se encuentra que la protección constitucional del principio de *a trabajo igual, salario igual* tiene sustento en la eficacia de los principios mínimos del trabajo, tanto de remuneración acorde con la cantidad y calidad de la labor, como de, especialmente, la primacía de la realidad sobre las formas dentro de la relación laboral.

<sup>4</sup> Ver las sentencias T-102, T-143 y T-553 de 1995; C-100 y T-466 de 1996; T-005, T-330 y SU-519 de 1997; T-050 y T-394 de 1998, entre muchas otras.

<sup>5</sup> Corte Constitucional, sentencia T-1075/00.

<sup>6</sup> Corte Constitucional, sentencias T-1098/00 y T-545A/07.

<sup>7</sup> Corte Constitucional, sentencia T-105/02.

## NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Con todo, la protección de ese principio constitucional depende de las circunstancias que se acrediten en cada caso particular, en donde los elementos probatorios permitan advertir el desconocimiento del derecho a la igualdad entre iguales<sup>8</sup>.

### 3.2.3. Sobre la figura de la excepción de inconstitucionalidad

El Artículo 4° de la Constitución Política contempla: «La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la Ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales». Es decir, que la vía de excepción constituye una obligación expresa del juez contencioso de inaplicar o desconocer una norma de inferior jerarquía en procura de respetar la Carta Magna, únicamente vinculante respecto de los sujetos procesales.

De esta forma, se tiene que el control por vía de excepción consagrada en el Artículo 148 del CPACA, consiste en un mecanismo del que puede hacer uso el juez oficiosamente o a petición de parte dentro de los procesos que conoce la jurisdicción de lo contencioso administrativo que se adelante y cuya finalidad es dejar sin efectos un acto administrativo cuando vulnera la Constitución Política, decisión que solo opera entre quienes hagan parte del litigio.

Al respecto, la Corte Constitucional mediante sentencia C-122 de 2011, sostuvo:

«[...] De otra parte hay que tener en cuenta que el control por vía de excepción lo puede realizar cualquier juez, autoridad administrativa e incluso particulares que tengan que aplicar una norma jurídica en un caso concreto<sup>9</sup>. **Este tipo de control se realiza a solicitud de parte en un proceso judicial o ex officio por parte de la autoridad o el particular al momento de aplicar una norma jurídica que encuentre contraria a la Constitución.** En este caso se debe subrayar que la norma legal o reglamentaria que haya sido exceptuada por inconstitucional no desaparece del sistema jurídico y continúa siendo válida ya que los efectos del control por vía de excepción son inter partes, solo se aplican para el caso concreto y no anulan en forma definitiva la norma que se considera contraria a la Constitución.». (Resaltado fuera de texto).

Así mismo, el Consejo de Estado ha señalado<sup>10</sup> que la excepción de inconstitucionalidad como facultad y deber de los operadores jurídicos, se refiere al fenómeno de la aplicación de las normas de inferior jerarquía en casos concretos, cuando éstas resultan incompatibles, con las normas constitucionales.

En este orden, la supremacía constitucional que se deriva del Artículo 4° Superior, hace referencia a las normas constitucionales en juego en un caso concreto de una o varias personas, en el cual la aplicación de normas legales o de inferior jerarquía implicaría ir en contra de aquéllas constitucionales que también amparan a dicha persona o grupo de personas. En consecuencia, los principios que deben protegerse en este contexto son en la mayoría de las ocasiones los relativos a los derechos constitucionales de las personas (derechos fundamentales).

Cabe precisar que de acuerdo con la jurisprudencia, esta excepción opera en cualquiera de los siguientes eventos: i) cuando la norma sea contraria a la constitución y no haya sido retirada del ordenamiento jurídico a través de la acción de constitucionalidad o nulidad (según la categoría de la norma), y deba inaplicarse en caso concreto; ii) que la norma reproduzca textos legales que hayan sido objeto de declaratoria de inexecutable o nulidad; y iii) cuando la aplicación de la norma en el caso concreto pueda generar un perjuicio, que pese a parecer

<sup>8</sup> Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Segunda- Subsección B- consejero ponente: César Palomino Cortés, sentencia del diecinueve (19) de julio de dos mil dieciocho (2018)- radicación número: 05001-23-31-000-2010-02233-01(4879-14).

<sup>9</sup> Desde las sentencias de los años sesenta de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia se empieza a tener en cuenta esta tesis. Se dice que los funcionarios competentes para aplicar dicha norma son los que tienen jurisdicción. Al respecto dijo la Sentencia del 2 de marzo de 1961 (M.P. Julio Roncallo Acosta), que, “El artículo 215 de la Constitución simplemente autoriza oponer, en un caso concreto, la excepción de inconstitucionalidad. El fallo que decide sobre la acción de inexecutable sólo puede ser pronunciado por la Corte en pleno y tiene efectos erga omnes; en cambio, para decidir sobre la excepción referida es competente cualquier funcionario con jurisdicción, que deba aplicar la ley, y solo tiene efectos en relación con el caso concreto en donde el conflicto surge” (Negrillas fuera del texto). También hay que tener en cuenta los fallos de la Sala de Casación Penal de 14 de marzo de 1961, en donde se convalida por vez primera la vía de excepción y se declara inaplicable una ley en un caso concreto, y la sentencia del 26 de abril del mismo año, en donde se definen los alcances generales de la excepción y se establece que cualquier funcionario con jurisdicción es competente para inaplicar una ley contraria a la Constitución (Sobre el particular ver el libro de Julio Estrada, Alexei, Op. cit., p. 284)

<sup>10</sup> Sentencia del 16 de febrero de 2017, radicado: 68001-23-31-000-2006-02724-01(0296-13).

## NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

ajustada a la constitución en el caso que se estudia, su aplicación desconocería normas constitucionales.

### 3.2.4 Caso concreto respecto del reajuste del 20%

Dentro del expediente de la referencia, se encuentra acreditada la siguiente situación fáctica que sirve de fundamento para emitir decisión de fondo en el caso que nos ocupa:

1. La certificación obrante en la pág. 4 del archivo 23 del expediente digital, expedida el 14 de enero de 2022, donde consta que el actor se vinculó al Ejército Nacional con los siguientes tiempos y cargos:

Servicio militar DIPER: Desde el 11 de enero de 2002 al 18 de noviembre de 2003.

Alumno soldado profesional DIPER: Desde el 12 de julio de 2004 al 1° de diciembre de 2004.

Soldado profesional DIPER: Desde el 1° de diciembre de 2004.

2. Derecho de petición con radicado No. 4F9A4JX2F7 del 1° de agosto de 2018, por medio del cual la parte actora solicitó, entre otras cosas, el reconocimiento y pago de la diferencia salarial del 20%, la prima de actividad, el subsidio familiar y, como consecuencia de lo anterior, la reliquidación de las prestaciones sociales correspondientes (pág. 20, archivo 3 y pág. 21, archivo 11 expediente digital).

En primer lugar, se tiene que la asignación salarial mensual fijada en el inciso segundo del Artículo 1° del Decreto 1794 de 2000 tuvo como finalidad acatar el mandato de no desmejora salarial previsto a favor de los soldados profesionales que lo fueron por la vía de la incorporación que autorizó el Artículo 3 del Decreto Ley 1793 de 2000, pues con ella se garantizó que el personal en calidad de voluntarios continuara devengando la remuneración que le había fijado la Ley 131 de 1985, esto es, una suma equivalente a un salario mínimo legal vigente incrementado en un 60% del mismo salario.

De acuerdo con lo anterior, es pertinente aclarar que se encuentra demostrado que el demandante para el 31 de diciembre de 2000 no se encontraba vinculado al Ejército Nacional y, por lo tanto, no ostentaba la calidad de soldado voluntario, en los términos de la Ley 131 de 1985, lo cual evidencia que no se encuentra inmerso en el supuesto de hecho contemplado en el inciso 2° del Artículo 1° del Decreto 1794 de 2000.

Ahora bien, la mencionada disposición contiene un mandato claro, el cual tiene como fundamento que, sin perjuicio de que a los soldados voluntarios vinculados con anterioridad al 31 de diciembre de 2000 que pasen a incorporarse como soldados profesionales se les aplique íntegramente lo dispuesto en el Decreto 1794 del 2000, en relación con la asignación salarial mensual establece de manera diáfana que los soldados que sufrieron este tránsito de voluntarios a profesionales se encuentran exceptuados de lo que devengan el resto de soldados profesionales y es así como se establece que éstos deben devengar un salario mínimo legal vigente incrementado en un sesenta por ciento (60%) del mismo salario.

La anterior diferencia porcentual establecida para las asignaciones mensuales de los soldados voluntarios incorporados como profesionales y los demás soldados profesionales tiene un contenido de garantía de la irrenunciabilidad a los beneficios laborales mínimos establecidos por la Constitución y especialmente, por el literal a) del Artículo 2 de la Ley 4ª de 1992 que estableció el respeto a los derechos adquiridos de los servidores del Estado tanto del régimen general, como de los regímenes especiales, así como la prohibición de desmejora en sus condiciones laborales, al momento de fijar el régimen salarial y prestacional.

El anterior argumento está sustentado en el hecho de que la asignación mensual que percibían los soldados voluntarios con anterioridad a la expedición del Decreto 1794 de 2000 era el equivalente a un salario mínimo legal vigente incrementado en un 60%, asignación que fue mantenida en el inciso 2° del Artículo 1° de la norma en cita, disposición que buscó garantizar que estos servidores de la Fuerza Pública continuaran devengando la asignación que les fue otorgada por la Ley 131 de 1985. De manera que, si se hubiera desconocido este mandato legal sin perjuicio de la asignación inferior de los soldados profesionales, se habrían vulnerado los derechos adquiridos de los soldados voluntarios.

## NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Ahora, la Corte Constitucional, al ponderar el principio de igualdad, ha precisado que este no se trata de una igualdad matemática, sino de una igualdad real de personas puestas en las mismas condiciones, denominándolo igualdad entre iguales. Al respecto precisó lo siguiente:

“(…) Como la Corte lo ha manifestado, no se trata de instituir una equiparación o igualación matemática y ciega, que disponga exactamente lo mismo para todos, sin importar las diferencias fácticas entre las situaciones jurídicas objeto de consideración. **Estas, por el contrario, según su magnitud y características, ameritan distinciones y grados en el trato, así como disposiciones variables y adaptadas a las circunstancias específicas**, sin que por el sólo hecho de tal diversidad se vulnere el postulado de la igualdad ni se desconozcan los mandatos constitucionales.

Pero -claro está- toda distinción entre las personas, para no afectar la igualdad, debe estar clara y ciertamente fundada en razones que justifiquen el trato distinto. Ellas no procederán de la voluntad, el capricho o el deseo del sujeto llamado a impartir las reglas o a aplicarlas, sino de elementos objetivos emanados cabalmente de las circunstancias distintas, que de suyo reclaman también trato adecuado a cada una (…)”<sup>11</sup>.

Ahora, si bien los soldados profesionales como los soldados voluntarios que se incorporaron como profesionales realizan las mismas funciones<sup>12</sup>, la diferenciación de salarios para un mismo empleo encuentra justificación en criterios objetivos, razonables y verificables, por lo que a juicio de este despacho no se advierte el desconocimiento de principios constitucionales, como “*trabajo igual-salario igual*” como lo sustenta la parte actora, en razón a que la diferencia salarial establecida en el Decreto 1794 de 2000 entre los soldados voluntarios y los profesionales no parte de la igualdad entre iguales, toda vez que, con anterioridad a la expedición de la norma que les permitió la profesionalización, los soldados voluntarios no tenían derecho a prestaciones sociales ni a los beneficios salariales establecidos para los profesionales.

En consecuencia, la diferencia salarial del 20% respecto de los demás soldados profesionales puede ser entendida como un resarcimiento a este personal como contraprestación por el periodo durante el cual no tuvieron derecho a percibir las mismas prestaciones sociales que cualquier otro trabajador percibe, máxime si se tiene en cuenta que dichos beneficios no le eran concedidos a soldados que prestaron su servicio de manera voluntaria, cumpliendo un deber constitucional de defender la paz y seguridad de los habitantes de la República, el cual implica un sacrificio familiar y de vida que merece ser recompensado.

Así las cosas, si bien el principio de trabajo igual-salario igual responde a un criterio de igualdad en el que se requiere analizar su vulneración desde el punto de vista probatorio, efectuando una comparación de dos o más sujetos que al desempeñar las mismas funciones y estar sometidos al mismo régimen jurídico -respecto de las exigencias para acceder al empleo- reciben una remuneración diferente, en el presente caso no se trata de una situación de iguales entre iguales<sup>13</sup>, ya que las circunstancias fácticas en que se incorporó el soldado voluntario a la carrera como soldado profesional fueron condiciones distintas, respecto de los que ingresaron en vigencia del Decreto 1793 de 2000 como soldados profesionales – como el caso del actor-, pues dicha diferenciación se encuentra acorde con el ordenamiento jurídico que no permitía desmejorar las condiciones laborales que traían los soldados voluntarios.

Finalmente, se advierte que el demandante solicitó de manera subsidiaria que se dé aplicación a la figura de la excepción de inconstitucionalidad y/o convencionalidad y, por virtud de ello, se inaplique el acto administrativo acusado.

Al respecto, el despacho precisa que esta figura se constituye como un mecanismo judicial que permite inaplicar una norma cuando se considera que la misma resulta contraria a los mandatos constitucionales y no ha sido posible su control por vía de acción, siendo un deber de todo juez preferir la aplicación de las previsiones constitucionales sobre las legales, por mandato del Artículo 4º de la Constitución Política.

<sup>11</sup> Corte Constitucional, Sentencia SU-519 de 15 de octubre de 1997, M.P Jose Gregorio Hernández Galindo.

<sup>12</sup> **Decreto 1793 de 2000, “ARTICULO 1. SOLDADOS PROFESIONALES.** *Los soldados profesionales son los varones entrenados y capacitados con la finalidad principal de actuar en las unidades de combate y apoyo de combate de las Fuerzas Militares, en la ejecución de operaciones militares, para la conservación, restablecimiento del orden público y demás misiones que le sean asignadas”.*

<sup>13</sup> A los soldados voluntarios que se incorporaron a la carrera profesional, a pesar de aplicárseles íntegramente el nuevo estatuto de personal de los soldados profesionales, en materia salarial conservarían el monto de su sueldo básico que les fue determinado por el Artículo 4º de la Ley 131 de 1985.

## NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Así mismo, la Corte Constitucional, mediante Sentencia SU-132 del 13 de marzo de 2013<sup>14</sup>, definió la excepción de inconstitucionalidad así:

*“La jurisprudencia constitucional ha definido que “la excepción de inconstitucionalidad es una facultad o posibilidad (o si se quiere, una herramienta) de los operadores jurídicos, en tanto no tiene que ser alegada o interpuesta como una acción; pero se configura igualmente como un deber en tanto las autoridades no pueden dejar de hacer uso de ella en los eventos en que detecten una clara contradicción entre la disposición aplicable a un caso concreto y las normas constitucionales”. En consecuencia, esta herramienta se usa con el fin de proteger, en un caso concreto y con efecto inter partes, los derechos fundamentales que se vean en riesgo por la aplicación de una norma de inferior jerarquía y que, de forma clara y evidente, contraría las normas contenidas dentro de la Constitución Política>”.*

Así las cosas, señala la mencionada Corporación que “...no hacer uso de la excepción de inconstitucionalidad da lugar a un defecto sustantivo”, el cual se constituye cuando “...el juez competente empleó una interpretación normativa sin tener en cuenta que ésta resultaba contraria a los derechos y principios consagrados en la Carta Fundamental”; por lo tanto, las providencias que se profieren bajo esos presupuestos “...van en contra de los principios y derechos establecidos en la Constitución Política y, así, se genera un quebrantamiento de la misma”.

Ahora bien, para el caso concreto, de los argumentos expuestos por el demandante y del análisis normativo efectuado en esta sentencia no se avizora que el acto administrativo respecto del cual se solicitó su inaplicación vaya en contravía de postulados constitucionales; contrario a ello, se evidenció que el mismo fue proferido por la autoridad competente y que las normas que invoca la entidad demandada en el acto acusado para sustentar su legalidad -Decreto 1794 de 2000- no riñen con las normas constitucionales que se endilgan como contrariadas.

En consecuencia, al no evidenciarse la violación de normas de rango constitucional, de conformidad con la jurisprudencia transcrita, es improcedente la aplicación de la referida excepción y por ende la declaratoria de nulidad de los actos acusados bajo este cargo.

### 3.3. De la prima de actividad

El presidente de la República, atendiendo lo previsto en la Ley 4ª de 1992 y el Artículo 38 del Decreto 1793 de 2000, expidió el Decreto 1794 de 2000, “*Por el cual se establece el régimen salarial y prestacional para el personal de soldados profesionales de las Fuerzas Militares*”, el cual, además de la asignación básica, estimó para los soldados profesionales prestaciones tales como, la prima de antigüedad (Artículo 2º), prima de servicio anual (Artículo 3º), prima de vacaciones (Artículo 4º), prima de navidad (Artículo 5º), pasajes por traslado (Artículo 6º), pasajes por comisión (Artículo 7º), cesantías (Artículo 9º), vivienda militar (Artículo 10º) y se reconocía el subsidio familiar (Artículo 11º), norma subrogada por el Decreto 1161 de 2014.

Así las cosas, como lo ha establecido el Artículo 217 de la Constitución de 1991, a través de la Ley se establecen los derechos prestacionales de la Fuerza Pública, que para el caso de los soldados profesionales se encuentran regulados en el Decreto 1794 de 2000 que no contempla el reconocimiento de la denominada prima de actividad.

Por el contrario, en el caso de los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares, han sido diversas las normas que han regulado de manera expresa la prima de actividad, pues Decretos como el 089 de 1984, 95 de 1989 y 1211 de 1990, que modificaron el régimen prestacional y de carrera de estos uniformados, establecieron los porcentajes en los que se reconoce esta prestación. En efecto, el Artículo 84 del Decreto 1211 de 1990 estableció la prima de actividad para oficiales y suboficiales, en un 33% liquidado sobre el sueldo básico, porcentaje incrementado en un 50% con el Artículo 2º del Decreto 2863 de 2007.

Posteriormente, el Decreto 1017 de 2013, en su Artículo 30, fijó el porcentaje en el 49.5%, el cual se ha mantenido en el tiempo con los Decretos 187 de 2014, 1028 de 2015, 214 de 2016, 984 de 2017 y 324 de 2018.

---

<sup>14</sup> Ponencia del magistrado Alexei Julio Estrada.

## NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

### 3.3.1. Caso concreto frente a la prima de actividad

La Corte Constitucional ha señalado que el Artículo 13 Superior no debe entenderse «como un mandato que establece una igualdad mecánica o automática»<sup>15</sup>, por lo que ha diferenciado entre aquellas medidas que implican un trato discriminatorio y aquellas que aunque otorgan un trato desigual, se basan en circunstancias objetivas y razonables por lo cual se ajustan a la Constitución, resaltando que para la adopción de estas últimas deben cumplirse los siguientes presupuestos: «(i) que las personas sujetos del trato desigual se encuentren efectivamente en distinta situación de hecho; (ii) que dicho trato tenga una finalidad que consulte los valores y principios constitucionales; (iii) que la diferencia de situación, la finalidad que se persigue y el trato desigual que se otorga tengan una racionalidad interna; y (iv) que exista proporcionalidad entre estos aspectos, es decir, el trato diferente, las circunstancias de hecho y la finalidad»<sup>16</sup>, por lo cual ha concluido que «la diferencia de trato resulta insuficiente, *per se*, para predicar la vulneración del derecho a la igualdad».

Ahora bien, el Consejo de Estado<sup>17</sup>, en cuanto al reconocimiento de la prima de actividad de los oficiales y suboficiales del Ejército Nacional frente a su no contemplación en el régimen de los soldados profesionales, hizo las siguientes consideraciones:

“- La comparación solicitada en el *sub lite* no es procedente, habida cuenta de que no se exige igualdad cuando hay razones objetivas para determinar regímenes diferentes entre los sujetos de las normas, los cuales pertenecen a grupos jurídicamente diferenciados que responden a una naturaleza funcional distinta. En efecto, los oficiales ejercen la conducción y mando; los suboficiales cumplen las funciones de apoyo de los oficiales y por su parte, los soldados ejecutan las decisiones de los comandantes<sup>18</sup>.”

Así, los criterios de distinción que hace el Gobierno Nacional para fijar el régimen prestacional del personal de la Fuerza Pública obedecen a distinciones razonables, como el grado de responsabilidad, las funciones que desempeñan, la experiencia y requisitos exigidos al interior de la institución para acceder a cada grado.

- La normativa que rige cada uno de los grupos de miembros de las Fuerzas Militares y personal Civil del Ministerio de Defensa parten de supuestos diferentes en cuanto a la aplicación del régimen salarial y prestacional, sin que ello constituya de manera alguna, una discriminación, porque cuando existen situaciones fácticas diferentes que ameritan tratamientos distintos, el legislador puede razonablemente regularlas de manera disímil.

Obsérvese que los criterios de diferenciación, en el presente caso, obedecen a factores prudentes que el mismo legislador ha previsto dentro de la Fuerza Pública para el ingreso y ascenso a los distintos grados en la institución. No son criterios arbitrarios y caprichosos, pues tratándose de grados diferentes para los cuales se requieren calidades y requisitos acordes con las exigencias de la carrera oficial, se justifica entonces la distinción salarial.

- Igualmente y de acuerdo con lo regulado en el artículo 2.º de la Ley 4ª de 1992, debe tenerse en cuenta que la remuneración de los miembros de la Fuerza Pública debe atender al nivel de los cargos, las funciones, responsabilidades y calidades. Es por eso que todos no pueden tener la misma retribución y prestaciones.

Así, al tratarse de un cuerpo jerarquizado, en donde existen diferentes funciones y responsabilidades, el artículo 53 de la Constitución Política impone una regla de proporcionalidad a las funciones que se desarrollan.

- Aunado a ello, se tiene que la prima de actividad se previó como una prestación a favor de los oficiales y suboficiales de la Fuerza Pública, que posteriormente se convirtió en factor de liquidación de las asignaciones de retiro, sin que con la misma se pretenda cubrir una condición especial a los beneficiarios de aquella, como, por ejemplo, ocurre en el caso del subsidio familiar.

Conforme a lo anterior, la Alta Corporación indicó que, si bien la mentada prestación no se tiene regulada a favor de los soldados profesionales, la cual sí se prevé para los oficiales y

<sup>15</sup> T-587 de 2006.

<sup>16</sup> *Ibidem*.

<sup>17</sup> Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Segunda- Subsección A- consejero ponente: William Hernández Gómez- sentencia del veinticuatro (24) de junio de dos mil veintiuno (2021), radicación:52001233300020170066501 (5170-2019).

<sup>18</sup> Al respecto ver la sentencia C-057 de 2010, por medio de la cual la Corte Constitucional declaró exequible los apartes demandados del artículo 24 del Decreto Ley 353 de 1994 y del artículo 14 de la Ley 973 de 2005.

## NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

suboficiales de la Fuerza Pública, también lo es que estos no se encuentran en la misma situación de hecho, por lo que no puede exigirse que las prestaciones de los dos grupos de militares se regulen en las mismas condiciones, porcentajes o montos.

Ello toda vez que: **i)** pertenecen a diferentes categorías dentro de la jerarquía militar, distinción que por demás es constitucionalmente válida y **ii)** los porcentajes y partidas sobre las cuales realizan cotizaciones son diferentes.

Dichas circunstancias especiales permiten que en materia salarial se determinen tratos diferentes, pues constituyen un fundamento objetivo y razonable, acorde con los fines perseguidos por la autoridad, esto es, que los criterios de diferenciación en el *sub iudice* obedecen a factores prudentes que el legislador ha señalado dentro de la Fuerza Pública para el ingreso y ascenso a los distintos grados en la institución, por lo que no se vislumbra una vulneración al derecho de igualdad.

Así mismo, frente a la solicitud del actor de que se aplique la excepción de inconstitucionalidad, como se precisó en precedencia, no se desconoce la Constitución de 1991, pues no existen criterios de comparación respecto de las prestaciones de los oficiales, suboficiales y soldados profesionales, se trata de grupos de personal militar diferenciados, con responsabilidades, funciones y regímenes salariales y prestacionales diferentes, sentados en normas distintas y el hecho de tratarse de personal que presta sus servicios a la Fuerza Pública no significa que deban devengar lo mismo.

### 3.4. Del subsidio familiar

Mediante el Decreto 1794 de 2000, “*Por el cual se establece el régimen salarial y prestacional para el personal de soldados profesionales de las fuerzas militares*”, se consagró el reconocimiento del subsidio familiar en cuantía equivalente al 4% del salario básico más la prima de antigüedad, en los siguientes términos:

**“ARTICULO 11. SUBSIDIO FAMILIAR.** *A partir de la vigencia del presente Decreto, el soldado profesional de las Fuerzas Militares casado o con unión marital de hecho vigente, tendrá derecho al reconocimiento mensual de un subsidio familiar equivalente al cuatro por ciento (4%) de su salario básico mensual más la prima de antigüedad.*

*Para los efectos previstos en este artículo, el soldado profesional deberá reportar el cambio de estado civil a partir de su inicio al Comando de la Fuerza de conformidad con la reglamentación vigente”.*

Posteriormente, se expidió el Decreto 3770 de 2009 que derogó de forma expresa el citado Artículo 11 del Decreto 1794 de 2000; sin embargo, dicha disposición señaló que se mantendría el reconocimiento del subsidio familiar para aquellas personas que lo venían devengando a la entrada en vigencia de la norma y hasta su fecha de retiro del servicio.

Sin embargo, en sentencia del 8 de junio de 2017, el Consejo de Estado declaró la nulidad del Decreto 3770 de 2009<sup>19</sup> antes mencionado con efectos *ex tunc*, al considerar que si bien fue expedido en desarrollo de la Ley 4ª de 1992, el mismo trasgredía el principio de progresividad, comoquiera que conllevaba a una desmejora para los soldados profesionales e infantes de marina. Así, en virtud de la declaratoria de nulidad referida cobró nuevamente vigencia el Artículo 11 del Decreto 1794 de 2000 en lo atinente al subsidio familiar.

No obstante, con anterioridad a la declaratoria de nulidad del Decreto 3770 de 2009, se expidió el Decreto 1161 de 2014, “*Por el cual se crea el subsidio familiar para Soldados Profesionales e Infantes de Marina Profesionales y se dictan otras disposiciones*”, y en su Artículo 1º creó el subsidio familiar a partir del 1º de julio de 2014 para los soldados profesionales e infantes de marina que no perciben el subsidio familiar regulado en los Decretos 1794 de 2000 y 3770 de 2009 en un porcentaje del 20% más el porcentaje a que pueda tener derecho por los hijos; dice la norma:

**“Artículo 1. Subsidio Familiar para Soldados Profesionales e Infantes de Marina Profesionales.** *Créase, a partir del 1 de julio de 2014, para los Soldados*

<sup>19</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Radicado No. 11001-03-25-000-2010-00065-00 (0686-10), C.P. César Palomino Cortés. actor: Fundación Colombiana Sentimiento Patrio de los Soldados e Infantes de Marina Profesionales “SEDESOL”, demandado: Gobierno Nacional.

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

*Profesionales e Infantes de Marina Profesionales de las Fuerzas Militares en servicio activo, que no perciben el subsidio familiar regulado en los Decretos 1794 de 2000 y 3770 de 2009, un subsidio familiar que se liquidará y reconocerá mensualmente sobre su asignación básica, así:*

*a) Para los Soldados Profesionales e Infantes de Marina Profesionales casados o con unión marital de hecho vigente, tendrán derecho a percibir por subsidio familiar el veinte por ciento (20%) de la asignación básica por la cónyuge o compañera permanente, más los porcentajes a que se pueda tener derecho por los hijos conforme al literal c) de este artículo;*

*b) Para los Soldados Profesionales e Infantes de Marina Profesionales viudos siempre y cuando hayan quedado a cargo de los hijos habidos dentro del matrimonio o dentro de la unión marital de hecho, tendrán derecho a percibir por subsidio familiar el veinte por ciento (20%) de la asignación básica más los porcentajes a que se pueda tener derecho por los hijos conforme al literal c) del presente artículo;*

*c) Para los Soldados Profesionales e Infantes de Marina Profesionales con hijos, tendrán derecho a percibir subsidio familiar por este concepto calculado sobre su asignación básica así: Por el primer hijo el tres por ciento (3%), por el segundo hijo el dos por ciento (2%) y el uno por ciento (1%) por el tercer hijo. En ningún caso el soldado profesional o el infante de marina profesional por este concepto podrá percibir más del seis por ciento (6%) de su asignación básica.”*

Lo anterior permite concluir que existen dos situaciones que determinan el reconocimiento del subsidio familiar para los soldados e infantes de marina profesionales: i) a quienes les fue reconocido en aplicación del Artículo 11 del Decreto 1794 de 2000; y, ii) a quienes les fue reconocido en aplicación del Artículo 1º del Decreto 1161 de 2014.

### **3.4.1. Caso concreto frente al subsidio familiar**

Vale la pena reiterar que el derecho al reconocimiento del subsidio familiar surgió a partir de la expedición y ejecutoria de la sentencia que declaró la nulidad del Decreto 3770 de 2009 (dado que con anterioridad existía un impedimento para exigirlo por parte del demandante como soldado profesional), ya que se eliminó el obstáculo legal que no le permitía devengar dicho emolumento. Por tanto, la consecuencia de la declaratoria de nulidad de dicho decreto es que, en su calidad de soldado profesional, se le aplique el Artículo 11 del Decreto 1794 de 2000, por lo que no es necesario acudir a la figura de la excepción de inconstitucionalidad solicitada por la parte demandante.

En el presente asunto, se encuentra demostrado que el demandante contrajo matrimonio el 20 de diciembre de 2008 con Erica Yuliana Quintana Jiménez (pág. 9 y 10, archivo 31 expediente digital), y que tiene un hijo nacido el 8 de septiembre de 2004 y otro el 26 de mayo de 2013 (pág. 14 y 16, archivo 31 expediente digital). Así mismo, se advierte que al actor le fue reconocido subsidio familiar por su cónyuge desde el 2 de septiembre de 2014 en un 20% de la asignación básica y por sus tres hijos en un 3%, 2% y 1% (pág. 19, archivo 11 expediente digital), es decir que el demandante tiene reconocido el subsidio familiar en un 26% (pág. 19, archivo 11 expediente digital).

Como se señaló en precedencia, a raíz de la declaratoria de nulidad del Decreto 3770 de 2009, cobró nuevamente vigencia el Artículo 11 del Decreto 1794 de 2000, en lo atinente al subsidio familiar dados los efectos *ex tunc* de dicha sentencia, razón por la cual es procedente el reconocimiento del subsidio familiar al demandante en el equivalente al 4% del salario básico mensual más la prima de antigüedad, desde el 20 de diciembre de 2008 (fecha del matrimonio) hasta que se produzca su baja efectiva<sup>20</sup>, de conformidad con el Artículo 11 del Decreto 1794 de 2000, es decir, en el equivalente al 4% de su salario básico mensual más la prima de antigüedad. No obstante, teniendo en cuenta que el demandante percibe el subsidio familiar en un 26%, a partir de la fecha del reconocimiento con dicho porcentaje a la fecha en que se produzca el cumplimiento de la sentencia, la entidad demandada deberá descontar lo ya pagado por dicho concepto.

---

<sup>20</sup> **Artículo 12 del Decreto 1794 de 2000.** *Tres meses de alta.* El soldado profesional con derecho a pensión, continuará dado de alta en la respectiva contaduría por tres (3) meses a partir de la fecha del retiro para la formación del correspondiente expediente de prestaciones sociales. Durante dicho lapso devengará la totalidad de los haberes correspondientes a su cargo.

## NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

### 3.4.2 De la prescripción

Se observa que en este caso no operó el fenómeno prescriptivo cuatrienal de las prestaciones reclamadas, en razón a que el derecho al subsidio familiar se hizo exigible con ocasión de la providencia del Consejo de Estado del 8 de septiembre de 2017 que resolvió la solicitud de aclaración y adición de la sentencia del 8 de junio de 2017, el derecho se reclamó el 1º de agosto de 2018 (pág. 20, archivo 3 y pág. 21, archivo 11 expediente digital), y la demanda se presentó el 29 de septiembre de 2020 (archivo 4 expediente digital), sin que hubieran pasado más de cuatro años entre cada actuación.

## 4. COSTAS

No se condena en costas y agencias en derecho, toda vez que no se demostró que se hubieran causado en los términos del inciso 2º del Artículo 361 y el numeral 8 del Artículo 365 del Código General del Proceso.

En mérito de lo expuesto, **el JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

### RESUELVE:

**PRIMERO.- DECLARAR** la **NULIDAD** del Oficio No. No. 20193110065331 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DIPER-1-10 del 16 de enero de 2019, por medio del cual se negó al demandante el reconocimiento y pago del subsidio familiar conforme al Artículo 11 del Decreto 1794 de 2000.

**SEGUNDO.-** Como consecuencia de la declaración de nulidad y, a título de restablecimiento del derecho, **CONDENAR** a la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL** a reconocer y pagar en favor del señor Wilson Antonio Villada Soto, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 71.276.568, el subsidio familiar conforme el Artículo 11 del Decreto 1794 de 2000, equivalente al 4% del salario básico mensual más la prima de antigüedad, desde el 20 de diciembre de 2008 (fecha del matrimonio) hasta que se produzca su baja efectiva. No obstante, teniendo en cuenta que el demandante percibe el subsidio familiar en un 26%, a partir de la fecha del reconocimiento con dicho porcentaje a la fecha en que se produzca el cumplimiento de la sentencia, la entidad demandada deberá descontar lo ya pagado por dicho concepto.

**TERCERO.- CONDENAR** a la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL** a actualizar las sumas debidas de la condena impuesta conforme al inciso 4º del Artículo 187 del CPACA, y de acuerdo con la siguiente fórmula:

$$R = Rh \frac{\text{Índice Final}}{\text{Índice Inicial}}$$

En la que el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de pagar al demandante por el guarismo que resulta al dividir el índice final de precios al consumidor, certificado por el DANE, vigente a la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el índice inicial vigente a la fecha en que debió hacerse cada pago.

Por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente, mes por mes, teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de causación de cada una.

**CUARTO.-** La **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL** dará cumplimiento a la presente sentencia dentro de los términos establecidos para ello por los Artículos 192 y 195 del CPACA.

**QUINTO.- NEGAR** las demás pretensiones de la demanda.

**SEXTO.-** No se condena en costas y agencias en derecho, por lo expuesto en la parte motiva.

Expediente: 11001-3342-051-2020-00284-00  
Demandante: WILSON ANTONIO VILLADA SOTO  
Demandado: NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- EJÉRCITO NACIONAL

**NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

**SÉPTIMO.-** Ejecutoriada esta providencia, por secretaría, y a costa de la parte actora, **EXPÍDASE** copia auténtica que preste mérito ejecutivo, con las constancias de notificación y ejecutoria.

**OCTAVO.-** Ejecutoriada esta providencia, **ARCHÍVESE** el expediente.

**NOVENO.-** En caso de que algún sujeto procesal requiera consultar el presente expediente, el interesado deberá realizar la solicitud respectiva a la Secretaría de este juzgado a la dirección de correo electrónico [jadmin51bta@notificacionesrj.gov.co](mailto:jadmin51bta@notificacionesrj.gov.co).

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**NORBERTO MENDIVELSO PINZÓN**  
**Juez**

Lkgd

[yacksonabogado@outlook.com](mailto:yacksonabogado@outlook.com)  
[notificaciones@wyplawyers.com](mailto:notificaciones@wyplawyers.com)  
[notificaciones.bogota@mindefensa.gov.co](mailto:notificaciones.bogota@mindefensa.gov.co)  
[sac@buzonejercito.mil.co](mailto:sac@buzonejercito.mil.co)  
[ximenarios0807@gmail.com](mailto:ximenarios0807@gmail.com)

Firmado Por:

**Norberto Apolinar Mendivelso Pinzon**  
**Juez Circuito**  
**Juzgado Administrativo**  
**51**  
**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: 22c08aff685fefc24b4afdaf2db4ce59cf72472090bbcb1f7f778defef3a00

Documento generado en 06/07/2022 08:40:30 PM

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



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO**  
**DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

Bogotá, D.C., siete (7) de julio de dos mil veintidós (2022).

**SENTENCIA No. 156**

<b>Medio de control:</b>	Nulidad y restablecimiento del derecho
<b>Expediente:</b>	11001-3342-051-2020-00296-00
<b>Demandante:</b>	JOSÉ CASTRO PEÑA
<b>Demandado:</b>	NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- EJÉRCITO NACIONAL
<b>Decisión:</b>	Sentencia anticipada que accede parcialmente las pretensiones de la demanda
<b>Tema:</b>	Incremento salarial 20%, subsidio familiar y prima de actividad. Soldado profesional- Decreto 1794 de 2000

**I. ASUNTO A RESOLVER**

Procede el despacho a dictar SENTENCIA ANTICIPADA de PRIMERA INSTANCIA dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por José Castro Peña, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 93.137.599, contra la Nación- Ministerio de Defensa Nacional- Ejército Nacional.

**II. ANTECEDENTES**

**2.1. PRETENSIONES** (págs. 2-21, archivo 13 expediente digital):

El demandante solicitó como pretensiones principales: i) declarar la existencia del silencio administrativo negativo y, en consecuencia, la nulidad del acto administrativo ficto o presunto en relación con la petición con el radicado 373119, mediante el cual se negó lo solicitado por el actor.

Así mismo, pidió de manera subsidiaria aplicar la excepción de inconstitucionalidad e inaplicar el acto administrativo acusado, teniendo en cuenta los Artículos 13, 25, 53 y 209 de la Constitución Política. Así mismo, instó de manera subsidiaria aplicar la excepción de convencionalidad e inaplicar el acto administrativo acusado, según los Artículos 1, 2, 23 y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

A título de restablecimiento del derecho, deprecó condenar a la entidad demandada a: i) declarar que el actor realiza las mismas funciones de un soldado profesional que fue voluntario; ii) declarar que el actor se encuentra en el mismo supuesto de hecho que contempla la norma para el reconocimiento de la prima de actividad de los oficiales y suboficiales; iii) reconocer y pagar de la diferencia salarial del 20%, conforme a la Ley 131 de 1985 y el Decreto 1794 de 2000; iv) reconocer y pagar la diferencia salarial del 20%, conforme a la Ley 131 de 1985 y el Decreto 1794 de 2000; v) reconocer y pagar la prima de actividad conforme a las normas y porcentajes que regulan la prima de actividad para oficiales y suboficiales; vi) reconocer y pagar el subsidio familiar con base en el Artículo 11 del Decreto 1794 de 2000; vii) reliquidar todas las prestaciones sociales y/o factores salariales, de acuerdo al salario básico conformado por el mínimo aumentado al 60%; viii) realizar el pago desde el año en que el actor ingresó al Ejército, hasta el pago real y efectivo de la sentencia, con intereses y con IPC; ix) condenar a la entidad demandada al pago de agencias en derecho, costas procesales y gastos; y x) condenar a la entidad demandada al cumplimiento de la sentencia de acuerdo a lo señalado en el Artículo 192 del C.PACA.

**2.2. HECHOS**

Como sustento fáctico de las pretensiones, el apoderado del extremo activo adujo que el demandante es soldado profesional y que no recibe el salario justo, conformado por el salario mínimo mensual vigente incrementando en un 60%, como si lo tienen los otros soldados

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

profesionales que fueron soldados voluntarios.

Así mismo, afirmó que el actor, al igual que los oficiales y suboficiales del Ejército Nacional, se encuentra en el mismo supuesto de hecho que contempla la norma para el reconocimiento y pago de la prima de actividad.

Por otro lado, adujo que el actor tiene derecho al reajuste del subsidio familiar en mejores condiciones del que tiene reconocido en este momento.

Indicó que el demandante elevó petición a la entidad demandada con radicado 373119 de fecha 3 de diciembre de 2018, solicitando que se le reconociera la diferencia salarial del 20%, el reconocimiento y reajuste del subsidio familiar y el reconocimiento y pago de la prima de actividad, respecto del cual la entidad demandada guardó silencio.

Que, a través de derecho de petición radicado en la página web de la entidad demandada, con código de solicitud V3BADQJ184, se le realizó consulta a la entidad sobre las funciones y diferencias de los soldados profesiones y voluntarios, y señaló que -únicamente en razón de cumplimiento de un fallo de tutela- la entidad contestó dicha petición, a través de los oficios: 00383: MDN-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DIPER-1.10 del 30 de julio de 2018 y oficio 20183131332691: MDN-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DIPER-SJU-1.9 del 13 de julio de 2018.

### **2.3. NORMAS VIOLADAS**

- Constitución Política: preámbulo y Artículos 1, 4, 5, 13, 25, 29, 53, 93, 94, 125 y 217.
- Convención Americana sobre Derechos Humanos, Artículos 1, 2, 23 y 24.
- Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción, Artículo 7.
- Carta Internacional Americana de Garantías Sociales o Declaración de los Derechos Sociales del Trabajador, Artículo 24.
- Declaración Universal de Derechos Humanos, Artículo 7.
- Ley 1437 de 2011, Artículo 134

### **2.4. CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN**

Argumentó respecto del reajuste del 20% que el Parágrafo del Artículo 5 del Decreto 1793 de 2000 permitió que los soldados voluntarios vinculados por medio de la Ley 131 de 1985 y con anterioridad al 31 de diciembre de 2000, que manifestaran su intención de incorporarse como soldados profesionales, debían continuar con el salario que venían devengando, en virtud del inciso 2 del Artículo 1 del Decreto 1794 de 2000.

Consideró que el Ejército Nacional, en forma contraria al inciso 2 del Artículo 1 del Decreto 1794 de 2000, vulneró los derechos de los soldados y disminuyó sus salarios en un 20%, al aplicar lo dispuesto en el inciso 1 del Artículo 1 del Decreto 1794 de 2000.

Hizo alusión al principio de igualdad como derecho fundamental, a la carrera administrativa de los soldados profesionales del Ejército Nacional, al enriquecimiento sin causa por parte del Estado frente al trabajador, al principio de trabajo igual salario igual y a la realidad sobre las formas.

Por otro lado, sostuvo que el actor tiene derecho al reconocimiento y pago de la prima de actividad, y realizó un comparativo con el cuerpo de oficiales y suboficiales del Ejército, destacando que la prima de actividad sólo es reconocida a estos uniformados y no a los soldados profesionales, pese a todo trabajan en la misma Fuerza y se encuentran constantemente en actividad, lo que justifica el reconocimiento de este beneficio en igualdad de condiciones.

Efectuó el análisis de la Ley 131 de 1961 y los Decretos 613 de 1977, 2062 de 1984, 096 de 1989, 1211, 1212 y 1214 de 1990, que establecen como supuesto de hecho para devengar la prima de actividad encontrarse en servicio activo, hecho que ocurre con los soldados profesionales, por lo cual considera que se le discrimina al no reconocérsele este beneficio.

Finalmente, frente al subsidio familiar adujo que existe un conflicto normativo en la aplicación del derecho, ya que con la declaratoria con efectos *ex tunc* de la nulidad total del Decreto 3770

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

de 2009, por medio del cual se derogó el Artículo 11 del Decreto 1794 de 2000, es apenas lógico concluir que las disposiciones contenidas en dicho decreto, en la actualidad se encuentran en plena vigencia. De ahí que, por el principio de la condición más beneficiosa en materia laboral del Artículo 53 superior, se debe aplicar el Decreto 1794 de 2000 al demandante.

### **2.5. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA** (archivo 21 expediente digital).

Admitida la demanda y su reforma mediante auto del 20 de mayo de 2021 (archivo 14 expediente digital) y notificada en debida forma, conforme lo dispuesto en el referido auto admisorio (archivo 16 expediente digital), la Nación- Ministerio de Defensa Nacional- Ejército Nacional presentó escrito de contestación en el que solicitó fueran negadas las pretensiones de la demanda.

En cuanto al reajuste del 20%, refirió que el apoderado del demandante sostuvo que ingresó a las Fuerzas Militares bajo el Decreto 1793 de 2000 en calidad de soldado nuevo sin haber sido soldado voluntario, por lo que el actor nunca ostentó dicha condición. Por lo tanto, no tiene derecho al reajuste pues no es viable reclamar derechos que no se han adquirido.

A su vez, indicó que el demandante, en su condición de soldado profesional, tiene sus derechos prestacionales establecidos en el Decreto 1794 de 2000, "*Régimen Salarial y Prestacional para el personal de Soldados Profesionales*", el cual no establece el pago de la prima de actividad, razón por la que no le asiste el derecho al demandante ni la obligación de concederla a la entidad demandada.

Finalmente, la entidad accionada hizo alusión a la regulación del subsidio familiar y refirió que el demandante solicitó dicho emolumento bajo el Decreto 1161 de 2014, por lo que la entidad debe cumplir con el ordenamiento jurídico, y en este caso el decreto en mención es aplicable al momento en que radicó la solicitud de reconocimiento del subsidio familiar; desconocer dicho precepto es decretar el pago de lo no debido.

### **2.6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

El despacho, mediante auto del 7 de abril de 2022 (archivo 27 expediente digital), procedió a decretar pruebas, a fijar el litigio, y se dispuso a correr traslado a las partes por el término de diez (10) días para presentar escrito de alegaciones finales.

**2.6.1. Alegatos del demandante:** (archivo 34 expediente digital): reiteró los argumentos expuestos en la demanda, y reiteró que en el presente caso no hay lugar a aplicar los supuestos de la Sentencia de Unificación del Consejo de Estado del salario del 20% de los soldados voluntarios, por lo siguiente:

1. El demandante nunca fue soldado voluntario.
2. Tiene asignadas y ejecuta las mismas funciones que tiene asignadas y que ejecuta un soldado que fue voluntario, pero que ingresó a la carrera administrativa del soldado profesional.
3. No hay violación de derechos adquiridos, pues no existen para el actor.
4. Tampoco fue objeto del descuento salarial del 20% que se realizó en noviembre de 2003, ni en otra fecha.
5. La violación al derecho de la igualdad se da bajo la regla de "trabajo igual, salario igual".

Por otro lado, indicó que los soldados profesionales como los que eran soldados voluntarios y que fueron incorporados tienen asignadas las mismas funciones, esto es, lo señalado en el Artículo 1º del Decreto 1793 de 2000, hacen parte de la misma carrera administrativa y tienen las mismas obligaciones y responsabilidades.

Por otra parte, adujo que para el pago de la prima de actividad no hay distinción alguna por la calidad y cantidad de trabajo del funcionario pues, si así fuera, un suboficial no podría ganarla, pues es bien diferente su trabajo con relación al de un oficial. Incluso, al interior de cada carrera, todos los cargos asignados ejecutan funciones diferentes.

En relación con el subsidio de familia, indicó que se debe verificar la legalidad del acto administrativo teniendo como criterio el Decreto 1794 de 2000, o en su defecto el análisis de la violación del derecho fundamental de igualdad, junto con el análisis de la condición más

## NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

beneficiosa o las demás prerrogativas del Artículo 53 de la Carta, invocadas en la demanda.

**2.6.2. Alegatos de la demandada:** (archivo 29 expediente digital): reiteró los argumentos expuestos en la contestación de la demanda, y señaló que el demandante se incorporó como soldado profesional sin ser soldado voluntario, el cual conoció y aceptó las normas bajo las cuales se incorporaba y ha recibido los haberes de acuerdo con las normas que lo cobijan. Así mismo, indicó que, con relación al subsidio familiar, la entidad no puede desconocer las normas que deben aplicarse al momento de solicitar los reconocimientos; eso sería desconocer que existe una norma que se encuentra vigente y es de obligatorio cumplimiento.

Finalmente, sostuvo que al demandante no se le ha vulnerado ningún derecho pues, de acuerdo con las normas bajo las cuales se incorporó, se le han reconocido las prestaciones a que tiene derecho y en consecuencia solicitó negar todas las pretensiones formuladas por el actor.

## III. CONSIDERACIONES

### 3.1. PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico se circunscribe a determinar si el demandante, señor José Castro Peña, como soldado profesional, tiene derecho a lo siguiente: i) al pago de las diferencias que resulten del incremento salarial en un 20% conforme a lo previsto en el inciso segundo del Artículo 1º del Decreto 1794 de 2000, para lo cual se deberá constatar si existe o no vulneración al principio de igualdad entre los soldados profesionales frente a los que fungieron como soldados voluntarios y se incorporaron posteriormente al “*Régimen de Carrera y Estatuto del Personal de Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares*” contenido en el Decreto 1793 de 2000; ii) a que se declare la excepción de inconstitucionalidad frente al Decreto 1161 de 2014, y en consecuencia se le reconozca y pague como soldado profesional en actividad el subsidio familiar en un porcentaje del 4% del salario básico más la prima de antigüedad de conformidad con el Artículo 11 del Decreto 1794 de 2000; y iii) al reconocimiento y pago de la prima de actividad prevista en el Artículo 84 del Decreto 1211 de 1990, para lo cual se deberá corroborar si existe o no vulneración al principio de igualdad entre los soldados profesionales frente a los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares que devengan dicha prestación.

### 3.2. Reajuste del 20%

#### 3.2.1. Régimen salarial y prestacional de los soldados voluntarios que fueron incorporados como soldados profesionales

La Ley 131 de 31 de diciembre de 1985<sup>1</sup> reguló el servicio militar voluntario, definiéndolo como aquel ejercido por quien, luego de haber prestado el servicio militar obligatorio, manifieste su intención de continuar en la entidad. Tal normativa dispuso:

*“ARTÍCULO 40. El que preste el servicio militar voluntario devengará una bonificación mensual equivalente al salario mínimo legal vigente, incrementada en un sesenta por ciento (60%) del mismo salario, el cual no podrá sobrepasar los haberes correspondientes a un Cabo Segundo, Marinero o Suboficial Técnico Cuarto.” (Subrayado del Despacho)*

La norma en cita señala la remuneración de los que presten el servicio militar voluntario, determinándola como una bonificación mensual equivalente al salario mínimo legal vigente, incrementado en un sesenta por ciento (60%) del mismo salario.

Posteriormente, mediante la expedición del Decreto Ley 1793 del 2000<sup>2</sup>, se permitió que los soldados voluntarios vinculados antes del 31 de diciembre de 2000 fueran incorporados como soldados profesionales, siempre y cuando manifestaran su intención de hacerlo y fueran aprobados por los comandantes de fuerza<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> “Por la cual se dictan normas del servicio militar voluntario”

<sup>2</sup> “Por el cual se expide el Régimen de Carrera y Estatuto del Personal de Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares”.

<sup>3</sup> “**ARTÍCULO 5. SELECCIÓN.** Los aspirantes que cumplan con las condiciones establecidas en el artículo anterior, se someterán a un proceso de selección previa realizado por un comité multidisciplinario, el cual será nombrado por el Director de Reclutamiento de cada Fuerza.

En la selección a que se refiere el presente artículo, tendrán prelación los reservistas de primera clase a los cuales se refiere el literal f) del artículo anterior.

**PARÁGRAFO.** Los soldados vinculados mediante la Ley 131 de 1985 con anterioridad al 31 de diciembre de 2000, que expresen su intención de incorporarse como soldados profesionales y sean aprobados por los Comandantes de Fuerza, serán incorporados el 1 de enero de 2001, con la antigüedad que certifique cada fuerza expresada en número de meses. A

## NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Del mismo modo, el aludido decreto ordenó al Gobierno nacional fijar el régimen salarial y prestacional de los soldados profesionales, “...con base en lo dispuesto por la Ley 4 de 1992, sin desmejorar los derechos adquiridos”, por lo que éste expidió el Decreto 1794 de 2000, cuyos Artículos 1 y 2 dispusieron:

*“ARTICULO 1. ASIGNACION SALARIAL MENSUAL. Los soldados profesionales que se vinculen a las Fuerzas Militares devengarán un (1) salario mensual equivalente al salario mínimo legal vigente, incrementado en un cuarenta por ciento (40%) del mismo salario. Sin perjuicio de lo dispuesto en el parágrafo del artículo siguiente, **quienes al 31 de diciembre del año 2000 se encontraban como soldados de acuerdo con la Ley 131 de 1985, devengarán un salario mínimo legal vigente incrementado en un sesenta por ciento (60%).**”*

*“ARTICULO 2. PRIMA DE ANTIGÜEDAD. Cumplido el segundo año de servicio, el soldado profesional de las Fuerzas Militares tendrá derecho a una prima mensual de antigüedad equivalente al seis punto cinco por ciento (6.5%) de la asignación salarial mensual básica. Por cada año de servicio adicional, se reconocerá un seis punto cinco por ciento (6.5%) más, sin exceder del cincuenta y ocho punto cinco por ciento (58.5%).*

*PARÁGRAFO. Los soldados vinculados con anterioridad al 31 de diciembre de 2000, que expresen su intención de incorporarse como soldados profesionales y sean aprobados por los comandantes de fuerza, serán incorporados el 1 de enero de 2001, con la antigüedad que certifique cada fuerza, expresada en número de meses. A estos soldados les será aplicable íntegramente lo dispuesto en este decreto, respetando el porcentaje de la prima de antigüedad que tuviere al momento de la incorporación al nuevo régimen.” (negrilla del despacho).*

De cara a lo anterior, se concluye que los soldados profesionales que se hayan vinculado a las Fuerzas Militares a partir de la expedición de los Decretos 1793 y 1794 de 2000 tendrán derecho a devengar un salario mensual equivalente al salario mínimo legal vigente, **incrementado en un cuarenta por ciento (40%)**. Asimismo, los soldados que ya venían vinculados en virtud de la Ley 131 de 1985 y que conservaron tal vinculación al día 31 de diciembre de 2000, tendrán derecho a devengar un salario mensual igual al salario mínimo legal vigente, **pero incrementado en un sesenta por ciento (60%)**.

En este punto, conviene aclarar que, si bien en el marco de la incorporación de los soldados voluntarios a profesionales se introdujo una notable diferencia de trato a favor de los antiguos soldados (voluntarios), esa distinción encuentra válido respaldo constitucional en el principio de irrenunciabilidad de los beneficios laborales y derechos adquiridos.

El Consejo de Estado, en sentencia de unificación del 25 de agosto de 2016, rad. No. 85001-33-33-002-2013-00060-01 (3420-15) CE-SUJ2-003-16, M.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, señaló los criterios respecto al reajuste salarial del 20% reclamado por soldados voluntarios que luego adquirieron la condición de profesionales, así:

*“Primero. De conformidad con el inciso 1º del artículo 1º del Decreto Reglamentario 1794 de 2000, la asignación salarial mensual de los soldados profesionales vinculados por vez primera, a partir del 1º de enero de 2000, es de un salario mínimo legal mensual vigente incrementado en un 40%.*

*Segundo. De conformidad con el inciso 2º del artículo 1º del Decreto Reglamentario 1794 de 2000, la asignación salarial mensual de los soldados profesionales que a 31 de diciembre de 2000 se desempeñaban como soldados voluntarios en los términos de la Ley 131 de 1985, es de un salario mínimo legal mensual vigente incrementado en un 60%.*

*Tercero. Sobre el reajuste salarial y prestacional del 20% que se ordene a favor de los soldados voluntarios, hoy profesionales, la parte demandada condenada, deberá efectuar de manera indexada los respectivos descuentos en la proporción correspondiente, por concepto de aportes a la seguridad social integral y demás a que haya lugar.*

*Cuarto. La presente sentencia no es constitutiva del derecho a reclamar el reajuste*

---

*estos soldados les será aplicable íntegramente lo dispuesto en este decreto, respetando el porcentaje de la prima de antigüedad que tuviere al momento de la incorporación al nuevo régimen”.*

## NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

*salarial y prestacional del 20% respecto del cual se unifica la jurisprudencia en esta oportunidad; por lo que el trámite de dicha reclamación, tanto en sede gubernativa como judicial, deberá atenerse a las reglas que sobre prescripción de derechos contempla el ordenamiento jurídico en los artículos 10 y 174 de los Decretos 2728 de 1968 y 1211 de 1990, respectivamente”.*

### 3.2.2. El principio de trabajo igual – salario igual.

La jurisprudencia Constitucional<sup>4</sup> ha señalado que el derecho a la igualdad, establecido en el Artículo 13 de la Carta Política, no plantea una igualdad matemática, sino una igualdad real, que busca un trato igual a las personas que se encuentran bajo unas mismas condiciones y que justifica un trato diferente sólo cuando se encuentran bajo distintas condiciones.

Con base en este derecho fundamental es que se ha dado desarrollo al principio de “a trabajo igual, salario igual”. Por tal razón, no se puede dar un trato discriminatorio entre trabajadores que, cumpliendo una misma labor con las mismas responsabilidades, sean objeto de una remuneración diferente.

Al respecto, la Corte Constitucional, al referirse al trato discriminatorio en materia laboral, mediante Sentencia T - 079 del 28 de febrero de 1995, magistrado ponente Alejandro Martínez Caballero, señaló lo siguiente:

*“Es obvio que la discriminación salarial atenta contra la IGUALDAD como derecho fundamental constitucionalmente protegido e inherente a la relación laboral. Lo cual implica, en principio, que habrá discriminación cuando ante situaciones iguales se da un trato jurídico diferente, por eso se proclama el principio A TRABAJO IGUAL SALARIO IGUAL. (...)”*

Sin embargo, la Corte Constitucional en la referida providencia también precisó:

*“...surge como factible la perspectiva de salarios distintos siempre y cuando la diferenciación sea razonable (cantidad y calidad del trabajo, art. 53 C.P.), y sea objetiva y rigurosamente probada por el empleador.”*

Con base en lo anterior, se tiene que el principio de “a trabajo igual, salario igual” responde a un criterio relacional, propio del juicio de igualdad. Por ende, para acreditar su vulneración debe estarse ante dos sujetos que, al desempeñar las mismas funciones y estar sometidos al mismo régimen jurídico de exigencias de cualificación para el empleo, son comparables y, no obstante ello, reciben una remuneración diferente. Entonces, resulta que la discriminación salarial injustificada debe basarse en la inexistencia de un parámetro objetivo, discernible y razonable que justifique la diferenciación.

Así, la jurisprudencia constitucional ha catalogado como razones admisibles de diferenciación salarial, entre otras, (i) la aplicación de criterios objetivos de evaluación y desempeño<sup>5</sup>; (ii) las diferencias de la estructura institucional de las dependencias públicas en que se desempeñan cargos que se muestran *prima facie* análogos<sup>6</sup>; y (iii) la distinta clasificación de los empleos públicos, a partir de la cual se generan diferentes escalas salariales que responden a cualificaciones igualmente disímiles para el acceso a dichos empleos<sup>7</sup>.

De acuerdo con lo expuesto, se encuentra que la protección constitucional del principio de *a trabajo igual, salario igual* tiene sustento en la eficacia de los principios mínimos del trabajo, tanto de remuneración acorde con la cantidad y calidad de la labor, como de, especialmente, la primacía de la realidad sobre las formas dentro de la relación laboral.

Con todo, la protección de ese principio constitucional depende de las circunstancias que se acrediten en cada caso particular, en donde los elementos probatorios permitan advertir el desconocimiento del derecho a la igualdad entre iguales<sup>8</sup>.

<sup>4</sup> Ver las sentencias T-102, T-143 y T-553 de 1995; C-100 y T-466 de 1996; T-005, T-330 y SU-519 de 1997; T-050 y T-394 de 1998, entre muchas otras.

<sup>5</sup> Corte Constitucional, sentencia T-1075/00.

<sup>6</sup> Corte Constitucional, sentencias T-1098/00 y T-545A/07.

<sup>7</sup> Corte Constitucional, sentencia T-105/02.

<sup>8</sup> Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Segunda- Subsección B- consejero ponente: César Palomino Cortés, sentencia del diecinueve (19) de julio de dos mil dieciocho (2018)- radicación número: 05001-23-31-000-2010-02233-01(4879-14).

## NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

### 3.2.3. Sobre la figura de la excepción de inconstitucionalidad

El Artículo 4° de la Constitución Política contempla: «La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la Ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales». Es decir que la vía de excepción constituye una obligación expresa del juez contencioso de inaplicar o desconocer una norma de inferior jerarquía en procura de respetar la Carta Magna, únicamente vinculante respecto de los sujetos procesales.

De esta forma, se tiene que el control por vía de excepción consagrada en el Artículo 148 del CPACA consiste en un mecanismo del que puede hacer uso el juez oficiosamente o a petición de parte dentro de los procesos que conoce la jurisdicción de lo contencioso administrativa que se adelante y cuya finalidad es dejar sin efectos un acto administrativo cuando vulnere la Constitución Política, decisión que solo opera entre quienes hagan parte del litigio.

Al respecto, la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-122 de 2011, sostuvo:

«[...] De otra parte hay que tener en cuenta que el control por vía de excepción lo puede realizar cualquier juez, autoridad administrativa e incluso particulares que tengan que aplicar una norma jurídica en un caso concreto<sup>9</sup>. **Este tipo de control se realiza a solicitud de parte en un proceso judicial o ex officio por parte de la autoridad o el particular al momento de aplicar una norma jurídica que encuentre contraria a la Constitución.** En este caso se debe subrayar que la norma legal o reglamentaria que haya sido exceptuada por inconstitucional no desaparece del sistema jurídico y continúa siendo válida ya que los efectos del control por vía de excepción son inter partes, solo se aplican para el caso concreto y no anulan en forma definitiva la norma que se considera contraria a la Constitución.». (Resaltado fuera de texto).

Así mismo, el Consejo de Estado ha señalado<sup>10</sup> que la excepción de inconstitucionalidad, como facultad y deber de los operadores jurídicos, se refiere al fenómeno de la aplicación de las normas de inferior jerarquía en casos concretos cuando éstas resultan incompatibles con las normas constitucionales.

En este orden, la supremacía constitucional que se deriva del Artículo 4° Superior hace referencia a las normas constitucionales en juego en un caso concreto de una o varias personas, en el cual la aplicación de normas legales o de inferior jerarquía implicaría ir en contra de aquéllas constitucionales que también amparan a dicha persona o grupo de personas. En consecuencia, los principios que deben protegerse en este contexto son en la mayoría de las ocasiones los relativos a los derechos constitucionales de las personas (derechos fundamentales).

Cabe precisar que, de acuerdo con la jurisprudencia, esta excepción opera en cualquiera de los siguientes eventos: i) cuando la norma sea contraria a la Constitución y no haya sido retirada del ordenamiento jurídico a través de la acción de constitucionalidad o nulidad (según la categoría de la norma), y deba inaplicarse en un caso concreto; ii) que la norma reproduzca textos legales que hayan sido objeto de declaratoria de inexecutable o nulidad; y iii) cuando la aplicación de la norma en el caso concreto pueda generar un perjuicio que, pese a parecer ajustada a la Constitución en el caso que se estudia, su aplicación desconocería normas constitucionales.

### 3.2.4. Caso concreto respecto del reajuste del 20%

Dentro del expediente de la referencia, se encuentra acreditada la siguiente situación fáctica que sirve de fundamento para emitir decisión de fondo en el caso que nos ocupa:

<sup>9</sup> Desde las sentencias de los años sesenta de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia se empieza a tener en cuenta esta tesis. Se dice que los funcionarios competentes para aplicar dicha norma son los que tienen jurisdicción. Al respecto dijo la Sentencia del 2 de marzo de 1961 (M.P. Julio Roncallo Acosta), que, “El artículo 215 de la Constitución simplemente autoriza oponer, en un caso concreto, la excepción de inconstitucionalidad. El fallo que decide sobre la acción de inexecutable sólo puede ser pronunciado por la Corte en pleno y tiene efectos erga omnes; en cambio, para decidir sobre la excepción referida es competente cualquier funcionario con jurisdicción, que deba aplicar la ley, y solo tiene efectos en relación con el caso concreto en donde el conflicto surge” (Negrillas fuera del texto). También hay que tener en cuenta los fallos de la Sala de Casación Penal de 14 de marzo de 1961, en donde se convalida por vez primera la vía de excepción y se declara inaplicable una ley en un caso concreto, y la sentencia del 26 de abril del mismo año, en donde se definen los alcances generales de la excepción y se establece que cualquier funcionario con jurisdicción es competente para inaplicar una ley contraria a la Constitución (Sobre el particular ver el libro de Julio Estrada, Alexei, Op. cit., p. 284)

<sup>10</sup> Sentencia del 16 de febrero de 2017, radicado: 68001-23-31-000-2006-02724-01(0296-13).

## NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

1. La certificación obrante en el archivo 33 del expediente digital, expedida el 11 de mayo de 2022, donde consta que el actor se vinculó al Ejército Nacional con los siguientes tiempos y cargos:

Servicio militar DIPER: Desde el 28 de octubre de 2006 al 26 de abril de 2008.

Alumno soldado profesional DIPER: Desde el 15 de agosto de 2008 al 30 de septiembre de 2008.

Soldado profesional DIPER: Desde el 1 de octubre de 2008.

2. Derecho de petición con radicado No. 373119 del 3 de diciembre de 2018, por medio del cual la parte actora solicitó, entre otras cosas, el reconocimiento y pago de la diferencia salarial del 20%, la prima de actividad, el subsidio familiar y, como consecuencia de lo anterior, la reliquidación de las prestaciones sociales correspondientes (págs. 17-19, archivo 4 expediente digital).

En primer lugar, se tiene que la asignación salarial mensual fijada en el inciso segundo del Artículo 1º del Decreto 1794 de 2000 tuvo como finalidad acatar el mandato de no desmejora salarial previsto a favor de los soldados profesionales que lo fueron por la vía de la incorporación que autorizó el Artículo 3 del Decreto Ley 1793 de 2000, pues con ella se garantizó que el personal en calidad de voluntarios continuara devengando la remuneración que le había fijado la Ley 131 de 1985, esto es, una suma equivalente a un salario mínimo legal vigente incrementado en un 60% del mismo salario.

De acuerdo con lo anterior, es pertinente aclarar que se encuentra demostrado que el demandante para el 31 de diciembre de 2000 no se encontraba vinculado al Ejército Nacional, y por lo tanto no ostentaba la calidad de soldado voluntario en los términos de la Ley 131 de 1985, lo cual evidencia que no se encuentra inmerso en el supuesto de hecho contemplado en el inciso 2º del Artículo 1º del Decreto 1794 de 2000.

Ahora bien, la mencionada disposición contiene un mandato claro que tiene como fundamento que, sin perjuicio de que a los soldados voluntarios vinculados con anterioridad al 31 de diciembre de 2000 que pasen a incorporarse como soldados profesionales se les aplique íntegramente lo dispuesto en el Decreto 1794 del 2000, en relación con la asignación salarial mensual establece de manera diáfana que los soldados que sufrieron este tránsito de voluntarios a profesionales se encuentran exceptuados de lo que devengan el resto de soldados profesionales y es así como se establece que deben devengar un salario mínimo legal vigente incrementado en un sesenta por ciento (60%) del mismo salario.

La anterior diferencia porcentual establecida para las asignaciones mensuales de los soldados voluntarios incorporados como profesionales y los demás soldados profesionales tiene un contenido de garantía de la irrenunciabilidad a los beneficios laborales mínimos establecidos por la Constitución y especialmente, por el literal a) del Artículo 2 de la Ley 4ª de 1992 que estableció el respeto a los derechos adquiridos de los servidores del Estado tanto del régimen general, como de los regímenes especiales, así como la prohibición de desmejora en sus condiciones laborales, al momento de fijar el régimen salarial y prestacional.

El anterior argumento está sustentado en el hecho de que la asignación mensual que percibían los soldados voluntarios con anterioridad a la expedición del Decreto 1794 de 2000 era el equivalente a un salario mínimo legal vigente incrementado en un 60%, asignación que fue mantenida en el inciso 2º del Artículo 1º de la norma en cita, disposición que buscó garantizar que estos servidores de la Fuerza Pública continuaran devengando la asignación que les fue otorgada por la Ley 131 de 1985. De manera que, si se hubiera desconocido este mandato legal sin perjuicio de la asignación inferior de los soldados profesionales, se habrían vulnerado los derechos adquiridos de los soldados voluntarios.

Ahora, la Corte Constitucional, al ponderar el principio de igualdad, ha precisado que este no se trata de una igualdad matemática, sino de una igualdad real de personas puestas en las mismas condiciones, denominándolo igualdad entre iguales. Al respecto, precisó lo siguiente:

“(…) Como la Corte lo ha manifestado, no se trata de instituir una equiparación o igualación matemática y ciega, que disponga exactamente lo mismo para todos, sin importar las diferencias fácticas entre las situaciones jurídicas objeto de consideración. **Estas, por el contrario, según su magnitud y características, ameritan distinciones y grados en el trato, así como disposiciones variables y adaptadas a las circunstancias específicas**, sin que por el sólo

## NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

hecho de tal diversidad se vulnere el postulado de la igualdad ni se desconozcan los mandatos constitucionales.

Pero -claro está- toda distinción entre las personas, para no afectar la igualdad, debe estar clara y ciertamente fundada en razones que justifiquen el trato distinto. Ellas no procederán de la voluntad, el capricho o el deseo del sujeto llamado a impartir las reglas o a aplicarlas, sino de elementos objetivos emanados cabalmente de las circunstancias distintas, que de suyo reclaman también trato adecuado a cada una (...)"<sup>11</sup>.

Ahora, si bien los soldados profesionales como los soldados voluntarios que se incorporaron como profesionales realizan las mismas funciones<sup>12</sup>, la diferenciación de salarios para un mismo empleo encuentra justificación en criterios objetivos, razonables y verificables, por lo que a juicio de este despacho no se advierte el desconocimiento de principios constitucionales, como "*trabajo igual-salario igual*" como lo sustenta la parte actora, en razón a que la diferencia salarial establecida en el Decreto 1794 de 2000 entre los soldados voluntarios y los profesionales no parte de la igualdad entre iguales, toda vez que, con anterioridad a la expedición de la norma que les permitió la profesionalización, los soldados voluntarios no tenían derecho a prestaciones sociales ni a los beneficios salariales establecidos para los profesionales.

En consecuencia, la diferencia salarial del 20% respecto de los demás soldados profesionales puede ser entendida como un resarcimiento a este personal como contraprestación por el periodo durante el cual no tuvieron derecho a percibir las mismas prestaciones sociales que cualquier otro trabajador percibe, máxime si se tiene en cuenta que dichos beneficios no le eran concedidos a soldados que prestaron su servicio de manera voluntaria, cumpliendo un deber constitucional de defender la paz y seguridad de los habitantes de la República, el cual implica un sacrificio familiar y de vida que merece ser recompensado.

Así las cosas, si bien el principio de trabajo igual-salario igual responde a un criterio de igualdad en el que se requiere analizar su vulneración desde el punto de vista probatorio, efectuando una comparación de dos o más sujetos que al desempeñar las mismas funciones y estar sometidos al mismo régimen jurídico -respecto de las exigencias para acceder al empleo- reciben una remuneración diferente, en el presente caso no se trata de una situación de iguales entre iguales<sup>13</sup>, ya que las circunstancias fácticas en que se incorporó el soldado voluntario a la carrera como soldado profesional fueron condiciones distintas, respecto de los que ingresaron en vigencia del Decreto 1793 de 2000 como soldados profesionales – como el caso del actor-, pues dicha diferenciación se encuentra acorde con el ordenamiento jurídico que no permitía desmejorar las condiciones laborales que traían los soldados voluntarios.

Finalmente, se advierte que el demandante solicitó de manera subsidiaria que se dé aplicación a la figura de la excepción de inconstitucionalidad y/o convencionalidad y, por virtud de ello, se inaplique el acto administrativo acusado.

Al respecto, el despacho precisa que esta figura se constituye como un mecanismo judicial que permite inaplicar una norma cuando se considera que la misma resulta contraria a los mandatos constitucionales y no ha sido posible su control por vía de acción, siendo un deber de todo juez preferir la aplicación de las previsiones constitucionales sobre las legales, por mandato del Artículo 4º de la Constitución Política.

Así mismo, la Corte Constitucional, mediante Sentencia SU – 132 del 13 de marzo de 2013<sup>14</sup>, definió la excepción de inconstitucionalidad así:

*“La jurisprudencia constitucional ha definido que “la excepción de inconstitucionalidad es una facultad o posibilidad (o si se quiere, una herramienta) de los operadores jurídicos, en tanto no tiene que ser alegada o interpuesta como una acción; pero se configura igualmente como un deber en tanto las autoridades no pueden dejar de hacer uso de ella en los eventos en que detecten una clara contradicción entre la disposición aplicable a una caso concreto y las normas*

<sup>11</sup> Corte Constitucional, Sentencia SU-519 de 15 de octubre de 1997, M.P. Jose Gregorio Hernández Galindo.

<sup>12</sup> **Decreto 1793 de 2000, “ARTICULO 1. SOLDADOS PROFESIONALES.** Los soldados profesionales son los varones entrenados y capacitados con la finalidad principal de actuar en las unidades de combate y apoyo de combate de las Fuerzas Militares, en la ejecución de operaciones militares, para la conservación, restablecimiento del orden público y demás misiones que le sean asignadas”.

<sup>13</sup> A los soldados voluntarios que se incorporaron a la carrera profesional, a pesar de aplicárseles íntegramente el nuevo estatuto de personal de los soldados profesionales, en materia salarial conservarían el monto de su sueldo básico que les fue determinado por el Artículo 4º de la Ley 131 de 1985.

<sup>14</sup> Ponencia del magistrado Alexei Julio Estrada.

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

*constitucionales”. En consecuencia, esta herramienta se usa con el fin de proteger, en un caso concreto y con efecto inter partes, los derechos fundamentales que se vean en riesgo por la aplicación de una norma de inferior jerarquía y que, de forma clara y evidente, contraría las normas contenidas dentro de la Constitución Política>”.*

Así las cosas, señala la mencionada Corporación que “...no hacer uso de la excepción de inconstitucionalidad da lugar a un defecto sustantivo”, el cual se constituye cuando “...el juez competente empleó una interpretación normativa sin tener en cuenta que ésta resultaba contraria a los derechos y principios consagrados en la Carta Fundamental”; por lo tanto, las providencias que se profieren bajo esos presupuestos “...van en contra de los principios y derechos establecidos en la Constitución Política y, así, se genera un quebrantamiento de la misma”.

Ahora bien, para el caso concreto, de los argumentos expuestos por el demandante y del análisis normativo efectuado en esta sentencia no se avizora que el acto administrativo respecto del cual se solicitó su inaplicación vaya en contravía de postulados constitucionales; contrario a ello, se evidenció que el mismo fue proferido por la autoridad competente y que las normas que invoca la entidad demandada en el acto acusado para sustentar su legalidad -Decreto 1794 de 2000- no riñen con las normas constitucionales que se endilgan como contrariadas.

En consecuencia, al no evidenciarse la violación de normas de rango constitucional, de conformidad con la jurisprudencia transcrita, es improcedente la aplicación de la referida excepción, y por ende la declaratoria de nulidad de los actos acusados bajo este cargo.

### **3.3. De la prima de actividad**

El presidente de la República, atendiendo lo previsto en la Ley 4ª de 1992 y el Artículo 38 del Decreto 1793 de 2001, expidió el Decreto 1794 de 2000, “*Por el cual se establece el régimen salarial y prestacional para el personal de soldados profesionales de las Fuerzas Militares*”, el cual además de la asignación básica, estimó para los soldados profesionales prestaciones tales como la prima de antigüedad (Artículo 2º), prima de servicio anual (Artículo 3º), prima de vacaciones (Artículo 4º), prima de navidad (Artículo 5º), pasajes por traslado (Artículo 6º), pasajes por comisión (Artículo 7º), cesantías (Artículo 9º), vivienda militar (Artículo 10º) y se reconocía el subsidio familiar (Artículo 11º), norma subrogada por el Decreto 1161 de 2014.

Así las cosas, como lo ha establecido el Artículo 217 de la Constitución de 1991, a través de la Ley se establecen los derechos prestacionales de la Fuerza Pública que para el caso de los soldados profesionales se encuentra regulado en el Decreto 1794 de 2000, que no contempla el reconocimiento de la denominada prima de actividad.

Por el contrario, en el caso de los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares, han sido diversas las normas que han regulado de manera expresa la prima de actividad, pues Decretos como el 089 de 1984, 95 de 1989 y 1211 de 1990, que modificaron el régimen prestacional y de carrera de estos uniformados, establecieron los porcentajes en los que se reconoce esta prestación. En efecto, el Artículo 84 del Decreto 1211 de 1990 estableció la prima de actividad para oficiales y suboficiales, en un 33% liquidado sobre el sueldo básico, porcentaje incrementado en un 50% con el Artículo 2º del Decreto 2863 de 2007.

Posteriormente, el Decreto 1017 de 2013, en su Artículo 30, fijó el porcentaje en el 49.5%, el cual se ha mantenido en el tiempo con los Decretos 187 de 2014, 1028 de 2015, 214 de 2016, 984 de 2017 y 324 de 2018.

#### **3.3.1. Caso concreto frente a la prima de actividad**

La Corte Constitucional ha señalado que el Artículo 13 superior no debe entenderse «como un mandato que establece una igualdad mecánica o automática»<sup>15</sup>, por lo que ha diferenciado entre aquellas medidas que implican un trato discriminatorio y aquellas que aunque otorgan un trato desigual, se basan en circunstancias objetivas y razonables por lo cual se ajustan a la Constitución, resaltando que para la adopción de estas últimas deben cumplirse los siguientes presupuestos: «(i) que las personas sujetos del trato desigual se encuentren efectivamente en distinta situación de hecho; (ii) que dicho trato tenga una finalidad que consulte los valores y principios constitucionales; (iii) que la diferencia de situación, la finalidad que se persigue y el

<sup>15</sup> T-587 de 2006.

## NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

trato desigual que se otorga tengan una racionalidad interna; y (iv) que exista proporcionalidad entre estos aspectos, es decir, el trato diferente, las circunstancias de hecho y la finalidad»<sup>16</sup>, por lo cual ha concluido que «la diferencia de trato resulta insuficiente, *per se*, para predicar la vulneración del derecho a la igualdad».

Ahora bien, el Consejo de Estado<sup>17</sup>, en cuanto al reconocimiento de la prima de actividad de los oficiales y suboficiales del Ejército Nacional frente a su no contemplación en el régimen de los soldados profesionales, hizo las siguientes consideraciones:

“- La comparación solicitada en el *sub lite* no es procedente, habida cuenta de que no se exige igualdad cuando hay razones objetivas para determinar regímenes diferentes entre los sujetos de las normas, los cuales pertenecen a grupos jurídicamente diferenciados que responden a una naturaleza funcional distinta. En efecto, los oficiales ejercen la conducción y mando; los suboficiales cumplen las funciones de apoyo de los oficiales y por su parte, los soldados ejecutan las decisiones de los comandantes<sup>18</sup>.

Así, los criterios de distinción que hace el Gobierno Nacional para fijar el régimen prestacional del personal de la Fuerza Pública obedecen a distinciones razonables, como el grado de responsabilidad, las funciones que desempeñan, la experiencia y requisitos exigidos al interior de la institución para acceder a cada grado.

- La normativa que rige cada uno de los grupos de miembros de las Fuerzas Militares y personal Civil del Ministerio de Defensa parten de supuestos diferentes en cuanto a la aplicación del régimen salarial y prestacional, sin que ello constituya de manera alguna, una discriminación, porque cuando existen situaciones fácticas diferentes que ameritan tratamientos distintos, el legislador puede razonablemente regularlas de manera disímil.

Obsérvese que los criterios de diferenciación, en el presente caso, obedecen a factores prudentes que el mismo legislador ha previsto dentro de la Fuerza Pública para el ingreso y ascenso a los distintos grados en la institución. No son criterios arbitrarios y caprichosos, pues tratándose de grados diferentes para los cuales se requieren calidades y requisitos acordes con las exigencias de la carrera oficial, se justifica entonces la distinción salarial.

- Igualmente y de acuerdo con lo regulado en el artículo 2.º de la Ley 4ª de 1992, debe tenerse en cuenta que la remuneración de los miembros de la Fuerza Pública debe atender al nivel de los cargos, las funciones, responsabilidades y calidades. Es por eso que todos no pueden tener la misma retribución y prestaciones.

Así, al tratarse de un cuerpo jerarquizado, en donde existen diferentes funciones y responsabilidades, el artículo 53 de la Constitución Política impone una regla de proporcionalidad a las funciones que se desarrollan.

- Aunado a ello, se tiene que la prima de actividad se previó como una prestación a favor de los oficiales y suboficiales de la Fuerza Pública, que posteriormente se convirtió en factor de liquidación de las asignaciones de retiro, sin que con la misma se pretenda cubrir una condición especial a los beneficiarios de aquella, como, por ejemplo, ocurre en el caso del subsidio familiar.

Conforme a lo anterior, la alta Corporación indicó que, si bien la mentada prestación no se tiene regulada a favor de los soldados profesionales, la cual sí se prevé para los oficiales y suboficiales de la Fuerza Pública, también lo es que estos no se encuentran en la misma situación de hecho, por lo que no puede exigirse que las prestaciones de los dos grupos de militares se regulen en las mismas condiciones, porcentajes o montos.

Ello, toda vez que: **i)** pertenecen a diferentes categorías dentro de la jerarquía militar, distinción que por demás es constitucionalmente válida y **ii)** los porcentajes y partidas sobre las cuales realizan cotizaciones son diferentes.

Dichas circunstancias especiales permiten que en materia salarial se determinen tratos diferentes, pues constituyen un fundamento objetivo y razonable, acorde con los fines perseguidos por la autoridad, esto es, que los criterios de diferenciación en el *sub iudice* obedecen a factores prudentes que el legislador ha señalado dentro de la Fuerza Pública para el

<sup>16</sup> Ibidem.

<sup>17</sup> Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Segunda- Subsección A- consejero ponente: William Hernández Gómez- sentencia del veinticuatro (24) de junio de dos mil veintiuno (2021), radicación:52001233300020170066501 (5170-2019).

<sup>18</sup> Al respecto ver la sentencia C-057 de 2010, por medio de la cual la Corte Constitucional declaró exequible los apartes demandados del artículo 24 del Decreto Ley 353 de 1994 y del artículo 14 de la Ley 973 de 2005.

## NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

ingreso y ascenso a los distintos grados en la institución, por lo que no se vislumbra una vulneración al derecho de igualdad.

Así mismo, frente a la solicitud del actor de que se aplique la excepción de inconstitucionalidad, como se precisó en precedencia, no se desconoce la Constitución de 1991, pues no existen criterios de comparación respecto de las prestaciones de los oficiales, suboficiales y soldados profesionales, se trata de grupos de personal militar diferenciados, con responsabilidades, funciones y regímenes salariales y prestacionales diferentes, sentados en normas distintas y el hecho de tratarse de personal que presta sus servicios a la Fuerza Pública no significa que deban devengar lo mismo.

### 3.4. Del subsidio familiar

Mediante el Decreto 1794 de 2000, “*Por el cual se establece el régimen salarial y prestacional para el personal de soldados profesionales de las fuerzas militares*”, se consagró el reconocimiento del subsidio familiar en cuantía equivalente al 4% del salario básico más la prima de antigüedad, en los siguientes términos:

**“ARTICULO 11. SUBSIDIO FAMILIAR.** *A partir de la vigencia del presente Decreto, el soldado profesional de las Fuerzas Militares casado o con unión marital de hecho vigente, tendrá derecho al reconocimiento mensual de un subsidio familiar equivalente al cuatro por ciento (4%) de su salario básico mensual más la prima de antigüedad.*

*Para los efectos previstos en este artículo, el soldado profesional deberá reportar el cambio de estado civil a partir de su inicio al Comando de la Fuerza de conformidad con la reglamentación vigente”.*

Posteriormente, se expidió el Decreto 3770 de 2009 que derogó de forma expresa el citado Artículo 11 del Decreto 1794 de 2000; sin embargo, dicha disposición señaló que se mantendría el reconocimiento del subsidio familiar para aquellas personas que lo venían devengando a la entrada en vigencia de la norma y hasta su fecha de retiro del servicio.

Sin embargo, en sentencia del 8 de junio de 2017, el Consejo de Estado declaró la nulidad del Decreto 3770 de 2009<sup>19</sup> antes mencionado con efectos *ex tunc*, al considerar que, si bien fue expedido en desarrollo de la Ley 4ª de 1992, el mismo trasgredía el principio de progresividad, comoquiera que conllevaba a una desmejora para los soldados profesionales e infantes de marina. Así, en virtud de la declaratoria de nulidad referida cobró nuevamente vigencia el Artículo 11 del Decreto 1794 de 2000 en lo atinente al subsidio familiar.

No obstante, con anterioridad a la declaratoria de nulidad del Decreto 3770 de 2009, se expidió el Decreto 1161 de 2014, “*Por el cual se crea el subsidio familiar para Soldados Profesionales e Infantes de Marina Profesionales y se dictan otras disposiciones*”, y en su Artículo 1º creó el subsidio familiar a partir del 1º de julio de 2014 para los soldados profesionales e infantes de marina que no perciben el subsidio familiar regulado en los Decretos 1794 de 2000 y 3770 de 2009 en un porcentaje del 20% más el porcentaje a que pueda tener derecho por los hijos; dice la norma:

**“Artículo 1. Subsidio Familiar para Soldados Profesionales e Infantes de Marina Profesionales.** *Créase, a partir del 1 de julio de 2014, para los Soldados Profesionales e Infantes de Marina Profesionales de las Fuerzas Militares en servicio activo, que no perciben el subsidio familiar regulado en los Decretos 1794 de 2000 y 3770 de 2009, un subsidio familiar que se liquidará y reconocerá mensualmente sobre su asignación básica, así:*

*a) Para los Soldados Profesionales e Infantes de Marina Profesionales casados o con unión marital de hecho vigente, tendrán derecho a percibir por subsidio familiar el veinte por ciento (20%) de la asignación básica por la cónyuge o compañera permanente, más los porcentajes a que se pueda tener derecho por los hijos conforme al literal c) de este artículo;*

*b) Para los Soldados Profesionales e Infantes de Marina Profesionales viudos siempre y cuando hayan quedado a cargo de los hijos habidos dentro del matrimonio o dentro de la*

<sup>19</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Radicado No. 11001-03-25-000-2010-00065-00 (0686-10), C.P. César Palomino Cortés. actor: Fundación Colombiana Sentimiento Patrio de los Soldados e Infantes de Marina Profesionales “SEDESOL”, demandado: Gobierno Nacional.

## **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

*unión marital de hecho, tendrán derecho a percibir por subsidio familiar el veinte por ciento (20%) de la asignación básica más los porcentajes a que se pueda tener derecho por los hijos conforme al literal c) del presente artículo;*

*c) Para los Soldados Profesionales e Infantes de Marina Profesionales con hijos, tendrán derecho a percibir subsidio familiar por este concepto calculado sobre su asignación básica así: Por el primer hijo el tres por ciento (3%), por el segundo hijo el dos por ciento (2%) y el uno por ciento (1%) por el tercer hijo. En ningún caso el soldado profesional o el infante de marina profesional por este concepto podrá percibir más del seis por ciento (6%) de su asignación básica.”*

Lo anterior permite concluir que existen dos situaciones que determinan el reconocimiento del subsidio familiar para los soldados e infantes de marina profesionales: i) a quienes les fue reconocido en aplicación del Artículo 11 del Decreto 1794 de 2000; y, ii) a quienes les fue reconocido en aplicación del Artículo 1° del Decreto 1161 de 2014.

### **3.4.1. Caso concreto frente al subsidio familiar**

Vale la pena reiterar que el derecho al reconocimiento del subsidio familiar surgió a partir de la expedición y ejecutoria de la sentencia que declaró la nulidad del Decreto 3770 de 2009 (pues con anterioridad existía un impedimento para exigirlo por parte del demandante como soldado profesional), ya que se eliminó el obstáculo legal que no le permitía devengar dicho emolumento. Por tanto, la consecuencia de la declaratoria de nulidad de dicho decreto es que en su calidad de soldado profesional se le aplique el Artículo 11 del Decreto 1794 de 2000, por lo que no es necesario acudir a la figura de la excepción de inconstitucionalidad solicitada por la parte demandante.

En el presente asunto, se encuentra demostrado que el demandante contrajo matrimonio el 15 de abril de 2010 (págs. 12-13 archivo 24 expediente digital). Así mismo, se advierte que al actor le fue reconocido subsidio familiar por su cónyuge desde el 22 de agosto de 2014 en un 20% de la asignación básica (pág. 5 archivo 24 expediente digital), es decir que el demandante tiene reconocido el subsidio familiar en un 20%.

Como se señaló en precedencia, a raíz de la declaratoria de nulidad del Decreto 3770 de 2009, cobró nuevamente vigencia el Artículo 11 del Decreto 1794 de 2000, en lo atinente al subsidio familiar dados los efectos *ex tunc* de dicha sentencia, razón por la cual es procedente el reconocimiento del subsidio familiar al demandante en el equivalente al 4% del salario básico mensual más la prima de antigüedad, desde el 15 de abril de 2010 (fecha de la celebración del matrimonio, pág. 12 archivo 24 expediente digital) hasta que se produzca su baja efectiva<sup>20</sup>, de conformidad con el Artículo 11 del Decreto 1794 de 2000, es decir, en el equivalente al 4% de su salario básico mensual más la prima de antigüedad. No obstante, teniendo en cuenta que el demandante percibe el subsidio familiar en un 20%, a partir de la fecha del reconocimiento con dicho porcentaje a la fecha en que se produzca el cumplimiento de la sentencia, la entidad demandada deberá descontar lo ya pagado por dicho concepto.

### **3.4.2 De la prescripción**

Se observa que en este caso no operó el fenómeno prescriptivo cuatrienal de las prestaciones reclamadas, en razón a que el derecho al subsidio familiar se hizo exigible con ocasión de la providencia del Consejo de Estado del 8 de septiembre de 2017 que resolvió la solicitud de aclaración y adición de la sentencia del 8 de junio de 2017, el derecho se reclamó el 3 de diciembre de 2018 (págs. 17-19 archivo 4 expediente digital), y la demanda se presentó el 7 de octubre de 2020 (archivo 3 expediente digital), sin que hubieran pasado más de cuatro años entre cada actuación.

## **4. COSTAS**

No se condena en costas y agencias en derecho, toda vez que no se demostró que se hubieran causado en los términos del inciso 2° del Artículo 361 y el numeral 8 del Artículo 365 del Código General del Proceso.

---

<sup>20</sup> **Artículo 12 del Decreto 1794 de 2000.** *Tres meses de alta.* El soldado profesional con derecho a pensión, continuará dado de alta en la respectiva contaduría por tres (3) meses a partir de la fecha del retiro para la formación del correspondiente expediente de prestaciones sociales. Durante dicho lapso devengará la totalidad de los haberes correspondientes a su cargo.

**NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

En mérito de lo expuesto, **el JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO.- DECLARAR** la ocurrencia del silencio administrativo negativo respecto de la petición del 3 de diciembre de 2018 bajo el radicado No. 373119.

**SEGUNDO.- DECLARAR** la **NULIDAD** del acto ficto o presunto negativo originado por el silencio de la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional, frente a la petición radicada el 3 de diciembre de 2018 bajo el radicado No. 373119, únicamente en lo que hace referencia a la solicitud de subsidio familiar, según lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO.-** Como consecuencia de la declaración de nulidad y, a título de restablecimiento del derecho, **CONDENAR** a la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL** a reconocer y pagar en favor del señor José Castro Peña, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 93.137.599, el subsidio familiar conforme el Artículo 11 del Decreto 1794 de 2000, equivalente al 4% del salario básico mensual más la prima de antigüedad, desde el 15 de abril de 2010 (fecha de la celebración del matrimonio, pág. 12 archivo 24 expediente digital) hasta que se produzca su baja efectiva. No obstante, teniendo en cuenta que el demandante percibe el subsidio familiar en un 20%, a partir de la fecha del reconocimiento con dicho porcentaje a la fecha en que se produzca el cumplimiento de la sentencia, la entidad demandada deberá descontar lo ya pagado por dicho concepto.

**CUARTO.- CONDENAR** a la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL** a actualizar las sumas debidas de la condena impuesta conforme al inciso 4º del Artículo 187 del CPACA, y de acuerdo con la siguiente fórmula:

$$R = Rh \frac{\text{Índice Final}}{\text{Índice Inicial}}$$

En la que el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de pagar al demandante por el guarismo que resulta al dividir el índice final de precios al consumidor, certificado por el DANE, vigente a la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el índice inicial vigente a la fecha en que debió hacerse cada pago.

Por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente, mes por mes, teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de causación de cada una.

**QUINTO.-** La **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL** dará cumplimiento a la presente sentencia dentro de los términos establecidos para ello por los Artículos 192 y 195 del CPACA.

**SEXTO.- NEGAR** las demás pretensiones de la demanda.

**SÉPTIMO.-** No se condena en costas y agencias en derecho, por lo expuesto en la parte motiva.

**OCTAVO.-** Ejecutoriada esta providencia, por secretaría, y a costa de la parte actora, **EXPÍDASE** copia auténtica que preste mérito ejecutivo, con las constancias de notificación y ejecutoria.

**NOVENO.-** Ejecutoriada esta providencia, **ARCHÍVESE** el expediente.

**DÉCIMO.-** Por cumplir el mandato los requisitos de los Artículos 74 y 75 del Código General del Proceso, se **RECONOCE** personería a la abogada Ximena Arias Rincón, identificada con C.C. 37.831.233 y T.P. 162.143 del C. S. de la J., como apoderada de la parte demandada, para los fines y efectos del poder conferido (archivo 30 expediente digital).

Expediente: 11001-3342-051-2020-00296-00  
Demandante: JOSÉ CASTRO PEÑA  
Demandado: NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- EJÉRCITO NACIONAL

**NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

**DÉCIMOPRIMERO.-** En caso de que algún sujeto procesal requiera consultar el presente expediente, el interesado deberá realizar la solicitud respectiva a la Secretaría de este juzgado a la dirección de correo electrónico [jadmin51bta@notificacionesrj.gov.co](mailto:jadmin51bta@notificacionesrj.gov.co).

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**NORBERTO MENDIVELSO PINZÓN**  
**Juez**

LPGO

[yacksonabogado@outlook.com](mailto:yacksonabogado@outlook.com)  
[notificaciones@wyplawyers.com](mailto:notificaciones@wyplawyers.com)  
[notificaciones.bogota@mindefensa.gov.co](mailto:notificaciones.bogota@mindefensa.gov.co)  
[sac@buzonejercito.mil.co](mailto:sac@buzonejercito.mil.co)  
[ximenarias0807@gmail.com](mailto:ximenarias0807@gmail.com)  
[ximena.arias@mindefensa.gov.co](mailto:ximena.arias@mindefensa.gov.co)

**Firmado Por:**

**Norberto Apolinar Mendívelso Pinzon**  
**Juez Circuito**  
**Juzgado Administrativo**  
**51**  
**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: **94043438bacdf7de750039c315daf0b3f4b4141bddd7d215fb5ccecd998fa5d9**

Documento generado en 06/07/2022 08:40:31 PM

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



**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO  
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

Bogotá, D.C., siete (07) de julio de dos mil veintidós (2022).

**Auto Sust. No. 409**

<b>Medio de control:</b>	Nulidad y restablecimiento del derecho
<b>Expediente:</b>	11001-3342-051-2020-00320-00
<b>Demandante:</b>	NELLY MARÍA ÁVILA
<b>Demandado:</b>	INSTITUTO DISTRITAL DE GESTIÓN DE RIESGOS Y CAMBIO CLIMÁTICO
<b>Decisión:</b>	Auto concede recurso de apelación contra sentencia

Observa el despacho que en el expediente de la referencia obra la decisión adoptada el 12 de mayo de 2022 (archivo 40 expediente digital), por medio de la cual se profirió sentencia de primera instancia que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, la cual fue notificada a las partes por medio de correo electrónico del 13 de mayo de 2022 (archivo 41 expediente digital).

Por otro lado, se advierte el recurso de apelación propuesto por el apoderado de la entidad demandada (archivo 42 expediente digital) contra el aludido fallo. Por encontrarse conforme a lo ordenado por el numeral 1° del Artículo 247 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el Artículo 67 de la Ley 2080 de 2021, este despacho concederá el recurso de apelación de que trata el Artículo 243 de la Ley 1437 de 2011, igualmente modificado por el Artículo 62 de la Ley 2080 de 2021, ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, tal como será dispuesto *ut infra*.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

**R E S U E L V E**

**PRIMERO.- CONCEDER** en el efecto suspensivo el recurso de apelación propuesto por el apoderado de la entidad demandada contra la sentencia del 12 de mayo de 2022, ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

**SEGUNDO.-** Ejecutoriada la presente providencia, remítase a la mayor brevedad el expediente al Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Segunda, para lo de su competencia

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**NORBERTO MENDIVELSO PINZÓN**  
**Juez**

REC

[arizapecas@hotmail.com](mailto:arizapecas@hotmail.com)  
[jcolmenares@colmenaresasociados.com](mailto:jcolmenares@colmenaresasociados.com)  
[notificacionesjudiciales@idiger.gov.co](mailto:notificacionesjudiciales@idiger.gov.co)  
[mantilla.natalia@hotmail.com](mailto:mantilla.natalia@hotmail.com)

**Firmado Por:**

**Norberto Apolinar Mendivelso Pinzon**

**Juez Circuito**

**Juzgado Administrativo**

**51**

**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: **2237f4358a0407bcfe69a92ae1e43f4a613d0714bb12c46df3dfb69ae0143bce**

Documento generado en 06/07/2022 08:40:33 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO  
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

Bogotá, D.C., siete (7) de julio de dos mil veintidós (2022).

**Auto Sust. No. 403**

<b>Medio de control:</b>	Nulidad y restablecimiento del derecho
<b>Expediente:</b>	11001-3342-051-2020-00361-00
<b>Demandante:</b>	GERMAN EDUARDO ROJAS OLIVEROS
<b>Demandado:</b>	NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-POLICÍA NACIONAL
<b>Decisión:</b>	Auto concede recurso de apelación contra sentencia

Observa el despacho que en el expediente de la referencia obra la decisión adoptada el 5 de mayo de 2022 (archivo 39 expediente digital), por medio de la cual se profirió sentencia de primera instancia que negó las pretensiones de la demanda, la cual fue notificada a las partes por medio de correo electrónico del 10 de mayo de 2022 (archivo 40 expediente digital).

Por otro lado, se advierte el recurso de apelación propuesto por el apoderado de la parte demandante (archivo 41 expediente digital) contra el aludido fallo. Por encontrarse conforme a lo ordenado por el numeral 1° del Artículo 247 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el Artículo 67 de la Ley 2080 de 2021, este despacho concederá el recurso de apelación de que trata el Artículo 243 de la Ley 1437 de 2011, igualmente modificado por el Artículo 62 de la Ley 2080 de 2021, ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, tal como será dispuesto *ut infra*.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

**R E S U E L V E**

**PRIMERO.- CONCEDER** en el efecto suspensivo el recurso de apelación propuesto por el apoderado de la parte demandante contra la sentencia del 5 de mayo de 2022, ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

**SEGUNDO.-** Ejecutoriada la presente providencia, remítase a la mayor brevedad el expediente al Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Segunda, para lo de su competencia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**NORBERTO MENDIVELSO PINZÓN**  
**Juez**

LF

[justiciayderecho2018@gmail.com](mailto:justiciayderecho2018@gmail.com)  
[decun.notificacion@policia.gov.co](mailto:decun.notificacion@policia.gov.co)  
[sa.cardenas@correo.policia.gov.co](mailto:sa.cardenas@correo.policia.gov.co)  
[jhon.torrez@correo.policia.gov.co](mailto:jhon.torrez@correo.policia.gov.co)

**Firmado Por:**

**Norberto Apolinar Mendivelso Pinzon**

**Juez Circuito**

**Juzgado Administrativo**

**51**

**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: **d8cb511134f3ddcf3487134793e58df26ca3fdb5067970abf273db8f277468dc**

Documento generado en 06/07/2022 08:40:33 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO  
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

Bogotá, D.C., siete (7) de julio de dos mil veintidós (2022).

**Auto Sust. No. 404**

<b>Medio de control:</b>	Nulidad y restablecimiento del derecho
<b>Expediente:</b>	11001-3342-051-2020-00382-00
<b>Demandante:</b>	CARMEN YOLANDA SILVA BARRERA
<b>Demandado:</b>	NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO
<b>Decisión:</b>	Auto concede recurso de apelación contra sentencia

Observa el despacho que en el expediente de la referencia obra la decisión adoptada el 21 de abril de 2022 (archivo 27 expediente digital), por medio de la cual se profirió sentencia de primera instancia que negó las pretensiones de la demanda, la cual fue notificada a las partes por medio de correo electrónico del 22 de abril de 2022 (archivo 28 expediente digital).

Por otro lado, se advierte el recurso de apelación propuesto por la apoderada de la parte demandante (archivo 29 expediente digital) contra el aludido fallo. Por encontrarse conforme a lo ordenado por el numeral 1° del Artículo 247 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el Artículo 67 de la Ley 2080 de 2021, este despacho concederá el recurso de apelación de que trata el Artículo 243 de la Ley 1437 de 2011, igualmente modificado por el Artículo 62 de la Ley 2080 de 2021, ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, tal como será dispuesto *ut infra*.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

**R E S U E L V E**

**PRIMERO.- CONCEDER** en el efecto suspensivo el recurso de apelación propuesto por la apoderada de la parte demandante contra la sentencia del 21 de abril de 2022, ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

**SEGUNDO.-** Ejecutoriada la presente providencia, remítase a la mayor brevedad el expediente al Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Segunda, para lo de su competencia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**NORBERTO MENDIVELSO PINZÓN**  
**Juez**

LF

[jhennif@hotmail.com](mailto:jhennif@hotmail.com)  
[abogado27.colpen@gmail.com](mailto:abogado27.colpen@gmail.com)  
[colombiapensiones1@gmail.com](mailto:colombiapensiones1@gmail.com)  
[notificacionesjudiciales@mineducacion.gov.co](mailto:notificacionesjudiciales@mineducacion.gov.co)  
[procesosjudicialesfomag@fiduprevisora.com.co](mailto:procesosjudicialesfomag@fiduprevisora.com.co)  
[notjudicial@fiduprevisora.com.co](mailto:notjudicial@fiduprevisora.com.co)  
[t\\_amolina@fiduprevisora.com.co](mailto:t_amolina@fiduprevisora.com.co)

**Firmado Por:**

**Norberto Apolinar Mendivelso Pinzon**

**Juez Circuito**

**Juzgado Administrativo**

**51**

**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: **88997d9784364258c3da5c102c0bbd13229062fa9add988336641eb0611824f7**

Documento generado en 06/07/2022 08:40:33 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO  
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

Bogotá, D.C., siete (7) de julio de dos mil veintidós (2022).

**Auto Sust. No. 405**

<b>Medio de control:</b>	Nulidad y restablecimiento del derecho
<b>Expediente:</b>	11001-3342-051-2021-00013-00
<b>Demandante:</b>	JUAN ALBERTO ARIAS PRIETO
<b>Demandado:</b>	INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGÍA – INM
<b>Decisión:</b>	Auto concede recurso de apelación contra sentencia

Observa el despacho que en el expediente de la referencia obra la decisión adoptada el 21 de abril de 2022 (archivo 31 expediente digital), por medio de la cual se profirió sentencia de primera instancia que negó las pretensiones de la demanda, la cual fue notificada a las partes por medio de correo electrónico del 22 de abril de 2022 (archivo 32 expediente digital).

Por otro lado, se advierte el recurso de apelación propuesto por la apoderada de la parte demandante (archivo 33 expediente digital) contra el aludido fallo. Por encontrarse conforme a lo ordenado por el numeral 1° del Artículo 247 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el Artículo 67 de la Ley 2080 de 2021, este despacho concederá el recurso de apelación de que trata el Artículo 243 de la Ley 1437 de 2011, igualmente modificado por el Artículo 62 de la Ley 2080 de 2021, ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, tal como será dispuesto *ut infra*.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

**R E S U E L V E**

**PRIMERO.- CONCEDER** en el efecto suspensivo el recurso de apelación propuesto por la apoderada de la parte demandante contra la sentencia del 21 de abril de 2022, ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

**SEGUNDO.-** Ejecutoriada la presente providencia, remítase a la mayor brevedad el expediente al Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Segunda, para lo de su competencia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**NORBERTO MENDIVELSO PINZÓN**  
**Juez**

LF

[departamentojuridico@bybabogados.co](mailto:departamentojuridico@bybabogados.co)  
[fannybayona@bybabogados.co](mailto:fannybayona@bybabogados.co)  
[propiedadintelectual@bybabogados.co](mailto:propiedadintelectual@bybabogados.co)  
[notificaciones@inm.gov.co](mailto:notificaciones@inm.gov.co)  
[adelpilard@gmail.com](mailto:adelpilard@gmail.com)

**Firmado Por:**

**Norberto Apolinar Mendivelso Pinzon**

**Juez Circuito**

**Juzgado Administrativo**

**51**

**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: **48840697580aafd9e637724df80f7f7b885d1c43593e2b6ee9263c468e7c8c18**

Documento generado en 06/07/2022 08:40:34 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO**  
**DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

Bogotá, D.C., siete (07) de julio de dos mil veintidós (2022).

**Auto Int No. 355**

<b>Medio de control:</b>	Nulidad y restablecimiento del derecho
<b>Expediente:</b>	11001-3342-051-2021-00043-00
<b>Accionante:</b>	INGRID ADRIANA FANDIÑO
<b>Accionado:</b>	NACIÓN-MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO-UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL AGENCIA DEL INSPECTOR GENERAL DE TRIBUTOS, RENTAS Y CONTRIBUCIONES PARAISACALES-ITRC
<b>Vinculada:</b>	UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES-DIAN
<b>Decisión:</b>	Auto resuelve excepciones, pruebas, fija litigio y corre traslado para alegar de conclusión

### CONSIDERACIÓN PREVIA

Visto el expediente, observa el despacho que, en audiencia surtida el 22 de octubre de 2021, se profirió el Auto Interlocutorio No. 805<sup>1</sup>, el cual en su numeral séptimo determinó aclarar que la representación judicial del ente demandado en el presente proceso la ostenta la Unidad Administrativa Especial Agencia del Inspector General de Tributos, Rentas y Contribuciones Parafiscales-ITRC y no el Ministerio de Hacienda, en virtud de lo dispuesto en el Artículo 159 del CPACA.

Sin embargo el despacho evidencia que el Consejo de Estado ha establecido<sup>2</sup>:

“(…) como acertadamente lo señaló la Sección Segunda, Subsección “B” del Consejo de Estado al analizar la naturaleza jurídica de la unidad accionante, ésta carece de personería jurídica, de manera que, su comparecencia a los procesos contenciosos en los que podría tener participación debe hacerse a través de la entidad a la que se encuentran adscritos, en dicha medida la autoridad judicial accionada señaló:

“En este orden de ideas, en lo que se refiere al proceso contencioso administrativo, se pueden constituir como partes, las personas jurídicas de derecho público, pues su capacidad para ser parte del proceso proviene de su personería jurídica, a contrario sensu, las entidades u órganos que carecen de tal atributo no pueden ser parte procesal, salvo que exista una ley que autorice de manera expresa su habilitación procesal (v.gr. entidades señaladas en el artículo 2º de la ley 80 de 1993).

(…)

3.3.1.1.5. Por último, la Sala resalta que la unidad accionante pertenece al sector central, en virtud de la desconcentración administrativa que ejerce funciones administrativas del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, que carece de personalidad jurídica, ello implica que no tiene la capacidad procesal para representar a la Nación en los procesos contenciosos administrativos.”

Así las cosas, en razón de las anteriores circunstancias y toda vez que la Unidad Administrativa Especial Agencia del Inspector General de Tributos, Rentas y Contribuciones Parafiscales es una entidad que carece de personería jurídica, su comparecencia a los procesos contenciosos deberá realizarse por parte de la entidad a la que se encuentre adscrita, pues la capacidad para ser parte del proceso proviene de la personería jurídica, salvo cuando la ley lo autorice, hecho que no ocurre en el presente asunto; es por ello que no tiene capacidad para representar a la Nación.

<sup>1</sup> Archivo 24, Pág. 4 expediente digital.

<sup>2</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “B” y otro, Consejero Ponente: Rocío Araújo Oñate, Sentencia Segunda Instancia del 06 de junio de 2019. Radicación número: 11001-03-15-000-2018-03413-01(AC) Actor: Unidad Administrativa Especial Agencia Del Inspector General De Tributos, Rentas Y Contribuciones Parafiscales – ITRC Demandado: Consejo De Estado, Sección Segunda, Subsección “B” y otro.

Expediente: 11001-3342-051-2021-00043-00  
Accionante: INGRID ADRIANA FANDIÑO  
Accionado: NACIÓN- MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO- UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL AGENCIA DEL INSPECTOR GENERAL DE TRIBUTOS, RENTAS Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES-ITRC  
Vinculada: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

En consecuencia, una vez evidenciada la anterior irregularidad, deberá dejarse sin efectos el numeral séptimo del Auto Interlocutorio No. 805 proferido en audiencia inicial de 22 de octubre de 2022<sup>3</sup> y en su lugar, se dispondrá que la facultad para representar a la Nación- Ministerio de Hacienda y Crédito Público- Unidad Administrativa Especial Agencia del Inspector General de Tributos, Rentas y Contribuciones Parafiscales recaea en el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y por ello deberán ser resueltas sus excepciones.

Realizada la anterior consideración, una vez fueron surtidas las actuaciones de Ley, encuentra el despacho que en el presente medio de control se encuentra vencido el término de traslado de la demanda contenido en el Artículo 172 de la Ley 1437 de 2011, por lo que se procederá al estudio de las excepciones previas formuladas y, de ser procedente, se continuará con el trámite de sentencia anticipada.

### **1. De las excepciones previas:**

El Parágrafo 2 del Artículo 175 de la Ley 1437 de 2011 (modificado por el Artículo 38 de la Ley 2080 de 2021, “por medio de la cual se reforma el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo -Ley 1437 de 2011- y se dictan otras disposiciones en materia de descongestión en los procesos que se tramitan ante la jurisdicción”), dispone que las excepciones previas se decidirán conforme lo regulado en los Artículos 100, 101 y 102 del Código General del Proceso. Así las cosas, procede el despacho a resolver las excepciones previas formuladas por las entidades demandadas, así:

- **La excepción de no comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios propuesta por el Ministerio de Hacienda.**

Frente a la excepción propuesta por el Ministerio de Hacienda (archivos 11 y 12, pág. 16 expediente digital), es pertinente mencionar que en audiencia inicial del 22 de octubre de 2021 (archivo 24 expediente digital) se determinó vincular a la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN por cuanto se advirtió que dicha entidad profirió la resolución que hizo efectiva la sanción disciplinaria impuesta por la ITRC, y que dicha decisión determinó temas concernientes al fuero sindical de la demandante por lo que se configuraba en un acto administrativo enjuiciable.

Por las razones expuestas, la excepción propuesta por la entidad no está llamada a prosperar.

- **La excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por el Ministerio de Hacienda.**

De acuerdo a lo considerado de manera previa, la excepción propuesta por el Ministerio de Hacienda (archivos 11 y 12, págs. 16 y 17, expediente digital) no está llamada a prosperar puesto que el Consejo de Estado ha establecido<sup>4</sup> que la Unidad Administrativa Especial Agencia del Inspector General de Tributos, Rentas y Contribuciones Parafiscales es una entidad que carece de personería jurídica, de manera que su comparecencia a los procesos contenciosos deberá realizarse por parte de la entidad a la que se encuentre adscrita, pues su capacidad para ser parte del proceso proviene de su personería jurídica, salvo cuando la ley los autorice, hecho que no ocurre en el presente asunto, razón por la cual no deberá prosperar la excepción propuesta por la entidad.

- **Excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por la DIAN**

Como fue dicho previamente, mediante Resolución No. 4842 del 06 de agosto de 2020, la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN hizo efectiva la sanción disciplinaria impuesta a la demandante por la Unidad Administrativa Especial Agencia del Inspector General de Tributos, Rentas y Contribuciones Parafiscales-

<sup>3</sup> Archivo 24, expediente digital.

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “B” y otro, Consejero Ponente: Rocío Araújo Oñate, Sentencia Segunda Instancia del 06 de junio de 2019. Radicación número: 11001-03-15-000-2018-03413-01(AC) Actor: Unidad Administrativa Especial Agencia Del Inspector General De Tributos, Rentas Y Contribuciones Parafiscales – ITRC Demandado: Consejo De Estado, Sección Segunda, Subsección “B” y otro.

Expediente: 11001-3342-051-2021-00043-00  
Accionante: INGRID ADRIANA FANDIÑO  
Accionado: NACIÓN- MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO- UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL AGENCIA DEL INSPECTOR GENERAL DE TRIBUTOS, RENTAS Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES-ITRC  
Vinculada: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

ITRC dentro del proceso disciplinario No. 1704-00-2018-062. A ello se suma que la DIAN decidió sobre el fuero sindical de la actora, por lo que la decisión es considerada como acto enjuiciable. Por esta razón, por la cual no está llamada a prosperar la excepción propuesta por la entidad.

## 2. Oportunidad de sentencia anticipada

Señala el numeral 1° del Artículo 182A de la Ley 1437 de 2011 (adicionado por el Artículo 42 de la Ley 2080 de 2021, “por medio de la cual se reforma el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo -Ley 1437 de 2011- y se dictan otras disposiciones en materia de descongestión en los procesos que se tramitan ante la jurisdicción”), en relación con la oportunidad para emitir sentencia anticipada, lo siguiente:

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

1. Antes de la audiencia inicial:

**a) Cuando se trate de asuntos de puro derecho;**

**b) Cuando no haya que practicar pruebas;**

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

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

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

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

De conformidad con lo anterior, se observa que en el presente asunto obran las pruebas suficientes para emitir una decisión de fondo, por lo que se dará aplicación a la norma en cita y se proferirá sentencia anticipada.

De ese modo, teniendo en cuenta el inciso 2° del numeral 1° del Artículo 182A *ibidem* y el Artículo 173 del Código General del Proceso, el despacho se pronuncia sobre las pruebas obrantes, y por cumplir con los presupuestos de pertinencia, conducencia y utilidad **SE TIENEN COMO PRUEBAS** las siguientes:

**1.1. PRUEBAS DE LA PARTE DEMANDANTE:** Los documentos aportados con la demanda (archivos 2 y 3 págs. 20 a 102 expediente digital).

**1.2. PRUEBAS DE LA PARTE DEMANDADA:**

MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO: expediente administrativo disciplinario que obra en el link (archivo 12, pág. 1, expediente digital):

[https://minhaciendagovco-my.sharepoint.com/personal/ypelaez\\_minhacienda\\_gov\\_co/\\_layouts/15/onedrive.aspx?id=%2Fpersonal%2Fypelaez%5Fminhacienda%5Fgov%5Fco%2FDocuments%2FExpediente%20Actuaci%C3%B3n%20Disciplinaria%2Epdf&parent=%2Fpersonal%2Fypelaez%5Fminhacienda%5Fgov%5Fco%2FDocuments&ga=1](https://minhaciendagovco-my.sharepoint.com/personal/ypelaez_minhacienda_gov_co/_layouts/15/onedrive.aspx?id=%2Fpersonal%2Fypelaez%5Fminhacienda%5Fgov%5Fco%2FDocuments%2FExpediente%20Actuaci%C3%B3n%20Disciplinaria%2Epdf&parent=%2Fpersonal%2Fypelaez%5Fminhacienda%5Fgov%5Fco%2FDocuments&ga=1) (archivo 12.1 expediente digital)

**1.3. DE OFICIO:** Se incorpora el expediente administrativo disciplinario (archivos 13 - págs. 50 a 808-, 14 -págs. 51 a 809 expediente digital) y el certificado aportado (archivo 20, págs. 4 a 7 expediente digital) por la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

Expediente: 11001-3342-051-2021-00043-00  
Accionante: INGRID ADRIANA FANDIÑO  
Accionado: NACIÓN- MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO- UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL AGENCIA DEL INSPECTOR GENERAL DE TRIBUTOS, RENTAS Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES-ITRC  
Vinculada: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

AGENCIA DEL INSPECTOR GENERAL DE TRIBUTOS, RENTAS Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES-ITRC.

Igualmente, considerando los términos de la demanda y la contestación, este estrado judicial procede a **FIJAR EL LITIGIO** en el sentido de determinar la legalidad de los actos administrativos demandados y el restablecimiento del derecho deprecado para lo cual se establecerá si la demandante, Ingrid Adriana Fandiño, es o no responsable de las conductas endilgadas en el proceso disciplinario y, por lo tanto, si tiene derecho a que se la reintegre al cargo que ocupaba anteriormente, así como también se establecerá si la actora tiene derecho al reconocimiento y pago de los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir con ocasión de la sanción disciplinaria.

Por último, se advierte a los apoderados que una vez queden en firme las anteriores decisiones, en atención al inciso 3° del Artículo 182A de la Ley 1437 de 2011 -adicionado por la Ley 2080 de 2021- y reiterando que obran las pruebas necesarias para adoptar una decisión de fondo, se dispondrá, sin necesidad de auto adicional, **CORRER TRASLADO** por el término común de diez (10) días, para que las partes formulen por escrito sus alegatos de conclusión y para que el Ministerio Público emita concepto -si a bien lo tiene-.

Finalmente, se recibió contestación de la demanda por el apoderado de la U.A.E. Dirección De Impuestos y Aduanas Nacionales, por parte del abogado Jaime Oswaldo Nieto Medina, por lo tanto, se procederá con el reconocimiento de personería para actuar en los términos y efectos del poder conferido (archivo 26, expediente digital).

En consecuencia, el **JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

**RESUELVE**

**PRIMERO.- DEJAR SIN EFECTOS** lo dispuesto en el numeral séptimo del Auto Interlocutorio No. 805 proferido en audiencia inicial de 22 de octubre de 2022<sup>5</sup> y, en su lugar, se dispondrá que la facultad para representar a la Nación-Ministerio de Hacienda y Crédito Público-Unidad Administrativa Especial Agencia del Inspector General de Tributos, Rentas y Contribuciones Parafiscales recaee en el Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

**SEGUNDO.- DECLARAR NO PROBADAS** las excepciones de “no comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios” y de “falta de legitimación en la causa por pasiva” propuestas por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

**TERCERO.- DECLARAR NO PROBADA** la excepción de “falta de legitimación en la causa por pasiva” propuesta por la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales-DIAN.

**CUARTO.- TENER COMO PRUEBAS** las documentales enunciadas en la parte motiva del presente proveído.

**QUINTO.- FIJAR EL LITIGIO** en la forma establecida en las líneas que anteceden.

**SEXTO.-** Una vez queden en firme las anteriores decisiones y sin necesidad de auto adicional, **CORRER TRASLADO** para la presentación por escrito de los alegatos de conclusión dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación por estado de la presente providencia. En la misma oportunidad señalada para alegar, podrá el Ministerio Público presentar el concepto -si a bien lo tiene-.

**SÉPTIMO.-** Cumplido lo anterior, reingrese el expediente al despacho para continuar con el trámite procesal pertinente.

---

<sup>5</sup> Archivo 24, expediente digital.

Expediente: 11001-3342-051-2021-00043-00  
Accionante: INGRID ADRIANA FANDIÑO  
Accionado: NACIÓN- MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO- UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL AGENCIA DEL INSPECTOR GENERAL DE TRIBUTOS, RENTAS Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES-ITRC  
Vinculada: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

**OCTAVO.-** En caso de que algún sujeto procesal requiera consultar el presente expediente, el interesado deberá realizar la solicitud respectiva a la Secretaría de este juzgado a la dirección de correo electrónico [jadmin51bta@notificacionesrj.gov.co](mailto:jadmin51bta@notificacionesrj.gov.co).

**NOVENO.- RECONOCER** personería al abogado JAIME OSWALDO NIETO MEDINA identificado con C.C. 79.151.129 y T.P. 42.291 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderado judicial de la U.A.E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales-DIAN en los términos y efectos del poder conferido (Archivo 26, pág. 19, expediente digital).

## NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**NORBERTO MENDIVELSO PINZÓN**  
**Juez**

REC

[larubianos@hotmail.com](mailto:larubianos@hotmail.com)  
[larubianos@gmail.com](mailto:larubianos@gmail.com)  
[notificacionesjudiciales@minhacienda.gov.co](mailto:notificacionesjudiciales@minhacienda.gov.co)  
[yenny.pelaez@minhacienda.gov.co](mailto:yenny.pelaez@minhacienda.gov.co)  
[notificaciones@itrc.gov.co](mailto:notificaciones@itrc.gov.co)  
[procjudadm195@procuraduria.gov.co](mailto:procjudadm195@procuraduria.gov.co)  
[mroman@procuraduria.gov.co](mailto:mroman@procuraduria.gov.co)  
[notificacionesjudicialesdian@dian.gov.co](mailto:notificacionesjudicialesdian@dian.gov.co)  
[jaimenieto@yahoo.com](mailto:jaimenieto@yahoo.com)  
[jnietom@dian.gov.co](mailto:jnietom@dian.gov.co)

Firmado Por:

**Norberto Apolinar Mendivelso Pinzon**  
**Juez Circuito**  
**Juzgado Administrativo**  
**51**  
**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: 9170139327717d2ad854121ba348eeb1bee7e4aae059d57a3fb7f82218af806a

Documento generado en 06/07/2022 08:40:34 PM

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



**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO  
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

Bogotá, D.C., siete (7) de julio de dos mil veintidós (2022).

**Auto Sust. No. 406**

<b>Medio de control:</b>	Nulidad y restablecimiento del derecho
<b>Expediente:</b>	11001-3342-051-2021-00055-00
<b>Demandante:</b>	JORGE ANTONIO SOLANO GALVIS
<b>Demandado:</b>	NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- EJÉRCITO NACIONAL
<b>Decisión:</b>	Auto concede recurso de apelación contra sentencia

Observa el despacho que en el expediente de la referencia obra la decisión adoptada el 28 de abril de 2022 (archivo 31 expediente digital), por medio de la cual se profirió sentencia de primera instancia que negó las pretensiones de la demanda, la cual fue notificada a las partes por medio de correo electrónico del 29 de abril de 2022 (archivo 32 expediente digital).

Por otro lado, se advierte el recurso de apelación propuesto por el apoderado de la parte demandante (archivo 33 expediente digital) contra el aludido fallo. Por encontrarse conforme a lo ordenado por el numeral 1° del Artículo 247 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el Artículo 67 de la Ley 2080 de 2021, este despacho concederá el recurso de apelación de que trata el Artículo 243 de la Ley 1437 de 2011, igualmente modificado por el Artículo 62 de la Ley 2080 de 2021, ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, tal como será dispuesto *ut infra*.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

**R E S U E L V E**

**PRIMERO.- CONCEDER** en el efecto suspensivo el recurso de apelación propuesto por el apoderado de la parte demandante contra la sentencia del 28 de abril de 2022, ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

**SEGUNDO.-** Ejecutoriada la presente providencia, remítase a la mayor brevedad el expediente al Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Segunda, para lo de su competencia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**NORBERTO MENDIVELSO PINZÓN**  
**Juez**

LF

[info@ostosvaqui.com](mailto:info@ostosvaqui.com)  
[angelica.velez.gonzalez@gmail.com](mailto:angelica.velez.gonzalez@gmail.com)  
[angelica.velez@buzonejercito.mil.co](mailto:angelica.velez@buzonejercito.mil.co)  
[notificaciones.bogota@mindefensa.gov.co](mailto:notificaciones.bogota@mindefensa.gov.co)  
[taloconsultores@gmail.com](mailto:taloconsultores@gmail.com)  
[tatiana.lopez@buzonejercito.mil.co](mailto:tatiana.lopez@buzonejercito.mil.co)

**Firmado Por:**

**Norberto Apolinar Mendivelso Pinzon**

**Juez Circuito**

**Juzgado Administrativo**

**51**

**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: **34f5dcfefe47495ee94918d48d208f3a44d66872bebe439bc0e77861ba687bea**

Documento generado en 06/07/2022 08:40:35 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO  
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

Bogotá, D.C., siete (7) de julio de dos mil veintidós (2022).

**Auto Sust. No. 408**

<b>Medio de control:</b>	Nulidad y restablecimiento del derecho
<b>Expediente:</b>	11001-3342-051-2021-00084-00
<b>Demandante:</b>	GEYSON ALEXANDER VILLOTA MOZOMBITE CASTRO
<b>Demandado:</b>	NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-POLICÍA NACIONAL
<b>Decisión:</b>	Auto concede recurso de apelación contra sentencia

Observa el despacho que en el expediente de la referencia obra la decisión adoptada el 2 de junio de 2022 (archivo 25 expediente digital), por medio de la cual se profirió sentencia de primera instancia que negó las pretensiones de la demanda, la cual fue notificada a las partes por medio de correo electrónico del 3 de junio de 2022 (archivo 26 expediente digital).

Por otro lado, se advierte el recurso de apelación propuesto por el apoderado de la parte demandante (archivos 27 y 28 expediente digital) contra el aludido fallo. Por encontrarse conforme a lo ordenado por el numeral 1° del Artículo 247 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el Artículo 67 de la Ley 2080 de 2021, este despacho concederá el recurso de apelación de que trata el Artículo 243 de la Ley 1437 de 2011, igualmente modificado por el Artículo 62 de la Ley 2080 de 2021, ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, tal como será dispuesto *ut infra*.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

**R E S U E L V E**

**PRIMERO.- CONCEDER** en el efecto suspensivo el recurso de apelación propuesto por el apoderado de la parte demandante contra la sentencia del 2 de junio de 2022, ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

**SEGUNDO.-** Ejecutoriada la presente providencia, remítase a la mayor brevedad el expediente al Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Segunda, para lo de su competencia

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**NORBERTO MENDIVELSO PINZÓN**  
**Juez**

REC

[crjorgemolinagarzon@hotmail.com](mailto:crjorgemolinagarzon@hotmail.com)  
[neythano306v@gmail.com](mailto:neythano306v@gmail.com)  
[decun.notificacion@policia.gov.co](mailto:decun.notificacion@policia.gov.co)  
[maria.bernateg@correo.policia.gov.co](mailto:maria.bernateg@correo.policia.gov.co)

**Firmado Por:**

**Norberto Apolinar Mendivelso Pinzon**  
**Juez Circuito**  
**Juzgado Administrativo**  
**51**  
**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: **366eed72a68b3ff90a3e75236ec122bc4170ca22b90b3bdf05273b58193bae85**

Documento generado en 06/07/2022 08:40:35 PM

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



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO**  
**DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

Bogotá, D.C., siete (7) de julio de dos mil veintidós (2022).

**Auto Int. No. 354**

<b>Medio de control:</b>	Nulidad y restablecimiento del derecho
<b>Expediente:</b>	11001-3342-051-2022-00060-00
<b>Demandante:</b>	JHON GALILEO GARCÍA LARGO
<b>Guardador:</b>	HERNÁN GARCÍA CUERVO
<b>Demandado:</b>	NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJÉRCITO NACIONAL-JUNTA MÉDICO LABORAL DEL EJÉRCITO Y NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-TRIBUNAL MÉDICO LABORAL DE REVISIÓN MILITAR Y DE POLICÍA
<b>Decisión:</b>	Auto admisorio de la demanda

Cumplido el anterior requerimiento parte del apoderado demandante, procede el despacho a pronunciarse sobre la admisión de la demanda, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 171 del C.P.A.C.A.

Por reunir los requisitos legales del Artículo 162 del C.P.A.C.A., modificado por el Artículo 35 de la Ley 2080 de 2021, se admitirá para conocer en primera instancia, la demanda de la referencia formulada por el señor HERNÁN GARCÍA CUERVO, identificado con C.C. 6.281.567, en calidad de guardador del señor JHON GALILEO GARCÍA LARGO, identificado con C.C. 1.112.906.477, a través de apoderado, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, en contra de la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJÉRCITO NACIONAL-JUNTA MÉDICO LABORAL DEL EJÉRCITO y la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-TRIBUNAL MÉDICO LABORAL DE REVISIÓN MILITAR Y DE POLICÍA, de conformidad con lo previsto en los Artículos 171 y concordantes del C.P.A.C.A.

En consecuencia, el **JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

**RESUELVE**

**PRIMERO.- ADMITIR** el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho interpuesto por el señor HERNÁN GARCÍA CUERVO, identificado con C.C. 6.281.567, en calidad de guardador del señor JHON GALILEO GARCÍA LARGO, identificado con C.C. 1.112.906.477, a través de apoderado, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, en contra de la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJÉRCITO NACIONAL-JUNTA MÉDICO LABORAL DEL EJÉRCITO y la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-TRIBUNAL MÉDICO LABORAL DE REVISIÓN MILITAR Y DE POLICÍA.

**SEGUNDO.- NOTIFICAR** esta providencia por estado a la parte demandante como lo dispone el Artículo 201 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el cual fue modificado en su inciso 3 por el Artículo 50 de la Ley 2080 de 2021.

**TERCERO.- NOTIFICAR** esta providencia personalmente a los representantes legales de la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJÉRCITO NACIONAL-JUNTA MÉDICO LABORAL DEL EJÉRCITO y la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-TRIBUNAL MÉDICO LABORAL DE REVISIÓN MILITAR Y DE POLICÍA o a quien haya delegado la facultad de notificarse, a la Agencia Nacional de la Defensa Jurídica del Estado y al agente del Ministerio Público delegado ante este despacho judicial, como lo dispone el Artículo 199 del C.P.A.C.A., modificado por el Artículo 48 de la Ley 2080 de 2021.

**CUARTO.-** Corresponderá a la Secretaría de este juzgado, junto con la notificación personal dispuesta en el numeral anterior, remitir copia de la demanda y sus anexos a la Agencia Nacional de la Defensa Jurídica del Estado y a la Procuraduría 195 Judicial I Delegada para Asuntos Administrativos de Bogotá, D.C., a los correos electrónicos correspondientes.

**QUINTO.- ADVERTIR** que, con la contestación de la demanda, la parte accionada deberá aportar el expediente administrativo que contenga los antecedentes de los actos demandados así como todas las

Expediente: 11001-3342-051-2022-00060-00  
Demandante: JHON GALILEO GARCÍA LARGO  
Guardador: HERNÁN GARCÍA CUERVO  
Demandado: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJÉRCITO NACIONAL-JUNTA MÉDICO LABORAL DEL EJÉRCITO y la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-TRIBUNAL MÉDICO LABORAL DE REVISIÓN MILITAR Y DE POLICÍA

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

pruebas que tenga en su poder y que pretenda hacer valer en el proceso, de conformidad con el numeral 4º y el Parágrafo 1º del Artículo 175 del C.P.A.C.A.

**SEXTO.-** Surtidas las anteriores notificaciones en debida forma y vencido el término de dos (2) días hábiles dispuesto en el inciso 4 del Artículo 199 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el Artículo 48 de la Ley 2080 de 2021, correrá el término de traslado de 30 días de conformidad con lo previsto en el Artículo 172 *ibidem*.

**SÉPTIMO.-** En caso de que algún sujeto procesal requiera consultar el presente expediente, el interesado deberá realizar la solicitud respectiva a la Secretaría de este juzgado a la dirección de correo electrónico [jadmin51bta@notificacionesrj.gov.co](mailto:jadmin51bta@notificacionesrj.gov.co).

## NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**NORBERTO MENDIVELSO PINZÓN**  
**Juez**

LF

[andresco2601@gmail.com](mailto:andresco2601@gmail.com)  
[Notificaciones.bogota@mindefensa.gov.co](mailto:Notificaciones.bogota@mindefensa.gov.co)  
[tribunalmedico@mindefensa.gov.co](mailto:tribunalmedico@mindefensa.gov.co)

Firmado Por:

**Norberto Apolinar Mendívelso Pinzon**  
**Juez Circuito**  
**Juzgado Administrativo**  
**51**  
**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: 5f4f4247fd79c044126d4fb778000d9649da50706b627113aea1ac49f1ae9552

Documento generado en 06/07/2022 08:40:36 PM

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



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO**  
**DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

Bogotá, D.C., siete (7) de julio de dos mil veintidós (2022).

**Auto de Sustanciación No. 397**

<b>Medio de control:</b>	Nulidad y restablecimiento del derecho
<b>Expediente:</b>	11001-3342-051-2022-00103-00
<b>Demandante:</b>	GRISELDA BARROS DE HERRERA
<b>Demandado:</b>	NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, DISTRITO TURISTICO, CULTURAL E HISTORICO DE SANTA MARTA-SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DISTRITAL DE SANTA MARTA
<b>Decisión:</b>	Auto ordena notificar

Revisado el expediente, se observa que la demanda de la referencia fue inadmitida mediante providencia del 21 de abril de 2022 por las razones consignadas en dicho proveído (archivo 5 expediente digital); en ese sentido, se procedió a notificar de forma electrónica el 22 de abril de 2022 y por error consignado en el mencionado proveído como correo electrónico de la parte demandante se incluyó [mcm2609@gmail.com](mailto:mcm2609@gmail.com) (archivo 6 expediente digital). Sin embargo, una vez ingresa el asunto a despacho para continuar el trámite se advierte que la dirección electrónica destinada para recibir las notificaciones judiciales es [mcm2609@hotmail.com](mailto:mcm2609@hotmail.com) (archivo 2, pág. 6 expediente digital).

Así las cosas, en aras de evitar futuras nulidades procesales, este juzgado ordenará que se realice nuevamente la notificación del auto de sustanciación No. 246 del 21 de abril de 2022 en mensaje de datos al canal digital de la parte demandante acorde lo determina el Artículo 201 del C.P.A.C.A. teniendo en cuenta lo mencionado previamente.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

**RESUELVE**

**PRIMERO.- NOTIFICAR** nuevamente el auto que inadmite demandada en los términos señalados en el Auto de Sustanciación No. 246 de 21 de abril de 2022 (archivo 5 expediente digital) teniendo en cuenta que la dirección electrónica destinada para recibir las notificaciones judiciales por parte del demandante es [mcm2609@hotmail.com](mailto:mcm2609@hotmail.com), conforme se indicó en la parte motiva.

**SEGUNDO.-** En caso de que algún sujeto procesal requiera consultar el presente expediente, el interesado deberá realizar la solicitud respectiva a la Secretaría de este juzgado a la dirección de correo electrónico [jadmin51bta@notificacionesrj.gov.co](mailto:jadmin51bta@notificacionesrj.gov.co).

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**NORBERTO MENDIVELSO PINZÓN**  
**Juez**

REC

[mcm2609@hotmail.com](mailto:mcm2609@hotmail.com)

**Firmado Por:**

**Norberto Apolinar Mendivelso Pinzon**

**Juez Circuito**

**Juzgado Administrativo**

**51**

**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: **9920c5b2a42e94c49399dc0f044de782ff8cfbb765599c984a4aeb75be2e772**

Documento generado en 06/07/2022 08:40:37 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO**  
**DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

Bogotá, D.C., siete (7) de julio de dos mil veintidós (2022).

**Auto Sust. No. 398**

<b>Medio de control:</b>	Nulidad y restablecimiento del derecho
<b>Expediente:</b>	11001-3342-051-2022-00170-00
<b>Demandante:</b>	JHON ARLEY PALACIOS MURILLO
<b>Demandado:</b>	DISTRITO CAPITAL-SECRETARIA DE EDUCACIÓN
<b>Decisión:</b>	Auto de requerimiento

Previo a cualquier decisión, advierte el despacho que, una vez fue revisada la presente demanda junto con sus anexos y para establecer si cumple con lo dispuesto en el Artículo 163 del C.P.A.C.A., se requerirá al DISTRITO CAPITAL-SECRETARIA DE EDUCACIÓN para que remita los oficios y peticiones presentadas por el señor JHON ARLEY PALACIOS MURILLO, identificado con C.C. No. 1.077.444.574 y que sirvieron de fundamento para la expedición del oficio S-2022-21601 del 27 de enero de 2022, principalmente el radicado E-2022-25256 del 25 de enero de 2022, E-2021-249529 del 21 de noviembre de 2021, memorando I-2021-104713 del 7 de diciembre de 2021, radicados S-2021-376357 del 7 de diciembre de 2021, S-2021-389489 del 23 de diciembre de 2021 y I-2022-11311 del 27 de enero de 2022 los cuales son necesarios para establecer el acto administrativo a demandar. En todo caso, si la parte demandante cuenta con la documentación aquí requerida, la deberá aportar al expediente.

Adicional a lo anterior, la parte actora deberá:

- Adecuar e individualizar de manera correcta el acto administrativo demandado, pues verificado el radicado citado por el demandante en su escrito, es decir, el E-2022-25256 del 25 de enero de 2022, corresponde al radicado atendido por la entidad y no al acto administrativo del cual se pretende la nulidad. En igual sentido, se deberá adecuar el poder.

Cumplido lo anterior, regrese el expediente al despacho para proveer de conformidad.

En consecuencia, el **JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

**RESUELVE**

**PRIMERO.- Por Secretaría, REQUERIR** al DISTRITO CAPITAL-SECRETARIA DE EDUCACIÓN para que remita los oficios y peticiones presentadas por el señor JHON ARLEY PALACIOS MURILLO, identificado con C.C. No. 1.077.444.574 y que sirvieron de fundamento para la expedición del oficio S-2022-21601 del 27 de enero de 2022, principalmente el radicado E-2022-25256 del 25 de enero de 2022, E-2021-249529 del 21 de noviembre de 2021, memorando I-2021-104713 del 7 de diciembre de 2021, radicados S-2021-376357 del 7 de diciembre de 2021, S-2021-389489 del 23 de diciembre de 2021 y I-2022-11311 del 27 de enero de 2022 los cuales son necesarios para establecer el acto administrativo a demandar. En todo caso, si la parte demandante cuenta con la documentación aquí requerida, la deberá aportar al expediente.

La documentación deberá ser enviada a este despacho en medio digital al correo electrónico [correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co)

**SEGUNDO.- REQUERIR** a la parte actora para que:

- Adecúe e individualice de manera correcta el acto administrativo demandado, pues verificado el radicado citado por el demandante en su escrito, es decir, el E-2022-25256 del 25 de enero de 2022, corresponde al radicado atendido por la entidad y no al acto

Expediente: 11001-3342-051-2022-00170-00  
Demandante: JHON ARLEY PALACIOS MURILLO  
Demandado: DISTRITO CAPITAL-SECRETARÍA DE EDUCACIÓN

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

administrativo del cual se pretende la nulidad, En igual sentido, se deberá adecuar el poder.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**NORBERTO MENDIVELSO PINZÓN**  
**Juez**

REC

[abogadopalacios21@hotmail.com](mailto:abogadopalacios21@hotmail.com)  
[johnsonbaby12@hotmail.com](mailto:johnsonbaby12@hotmail.com)

**Firmado Por:**

**Norberto Apolinar Mendivelso Pinzon**  
**Juez Circuito**  
**Juzgado Administrativo**  
**51**  
**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: **beae0ddd8fa097e49059afd1ca0bf7ac4dd3a4a4f3628022cb2df6677dfa8c**

Documento generado en 06/07/2022 08:40:37 PM

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



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO**  
**DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

Bogotá, D.C., siete (7) de julio de dos mil veintidós (2022).

**Auto Int. No. 351**

<b>Medio de control:</b>	Nulidad y restablecimiento del derecho
<b>Expediente:</b>	11001-3342-051-2022-00183-00
<b>Demandante:</b>	EDNA ALEXANDRA OBANDO YANGUAS
<b>Demandado:</b>	NACIÓN-FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN
<b>Decisión:</b>	Auto de remisión del proceso

Procedería el despacho a resolver sobre la admisión del presente medio de control de no ser porque se modificó el reparto del mismo a través del Acuerdo No. CSJBTA21-44 del 9 de junio de 2021, *“Por medio del cual se suspende temporalmente el reparto de procesos a los Juzgados Administrativos Transitorios de la Sección Segunda creados mediante Acuerdo PCSJA21- 11738 de 2021 en el Circuito Judicial de Bogotá y se dictan otras disposiciones”*, conforme las siguientes precisiones.

En este punto, es del caso advertir que conforme se informó en el Oficio No. CSJBTO22-817 del 24 de febrero de 2022, la asignación de procesos a los juzgados transitorios, creados por medio del Acuerdo No. PCSJA22-11918 del 2 de febrero de 2022, se seguirá realizando en la forma dispuesta por este Consejo Seccional mediante Acuerdo CSJBTA21-44.

**ANTECEDENTES**

Observa el despacho que la presente demanda fue instaurada en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, por la señora EDNA ALEXANDRA OBANDO YANGUAS, identificada con C.C. 52.031.914, por intermedio de apoderado, en contra de la NACIÓN-FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, con el fin de que se inaplique el Decreto 382 de 2013 y se declare la nulidad de los actos administrativos mediante los cuales se negó a la demandante el reajuste de todas las prestaciones sociales teniendo en cuenta la bonificación judicial, contenida en el Artículo 1º del Decreto 382 del 6 de marzo de 2013.

**CONSIDERACIONES**

El Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, en uso de sus facultades legales y reglamentarias, en especial la de exoneración o disminución temporal del reparto como medida transitoria contenida en el Artículo 6 del Acuerdo No. PSAA16-10561 del 17 de agosto de 2016 del Consejo Superior de la Judicatura, expidió el Acuerdo No. CSJBTA21-44 del 9 de junio de 2021 en el que se dispuso:

**“ARTÍCULO PRIMERO: SUSPENDER TEMPORALMENTE EL REPARTO DE PROCESOS** generados por reclamaciones salariales y prestacionales contra la Rama Judicial y entidades con régimen similar, a los Juzgados 1 y 2 transitorios creados por Acuerdo PCSJA21-11738 de 2021 y adscritos a la Sección Segunda en el Circuito Judicial de Bogotá.

**ARTICULO SEGUNDO: ASIGNAR TEMPORALMENTE EL REPARTO EXCLUSIVO** al Juzgado 3 Administrativo Transitorio creado por el Acuerdo PCSJA21-11793 del 2 de junio de 2021 hasta que éste reporte una carga total de novecientos cuarenta y cinco (945) procesos (incluidos los procesos a ser remitidos por los Despachos de FACATATIVA, GIRARDOT, ZIPAQUIRA Y LETICIA) o hasta que este Consejo Seccional considere que estén niveladas las cargas de todos los Juzgados Administrativos Transitorios.

**ARTÍCULO TERCERO: REANUDAR** el reparto a los Juzgados Administrativos Transitorios 1 y 2 una vez nivelada la carga, en la cifra estimada o hasta que esta Seccional así lo considere, procediendo en adelante a repartir a los tres (3) Despachos Transitorios los procesos generados por reclamaciones salariales y prestacionales contra

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

*la Rama Judicial y entidades con régimen similar, de acuerdo a las siguientes reglas de redistribución:*

<i>JUZGADO PERMANENTE (Remitente)</i>	<i>JUZGADO TRANSITORIO (Receptor)</i>
<i>Del 7 al 18</i>	<i>1</i>
<i>Del 19 al 30</i>	<i>2</i>
<i>Del 46 al 57</i>	<i>3</i>

(...)

De conformidad con lo anterior, es claro que hasta que el Juzgado 3 Administrativo Transitorio de este circuito nivele su carga a la de los Juzgados 1 y 2 Administrativos Transitorios, por disposición del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, le corresponde el reparto de los procesos generados por reclamaciones salariales y prestacionales contra la Rama Judicial y entidades con régimen similar; y que una vez el Juzgado 3 Administrativo Transitorio nivele su carga, los procesos mencionados serán redistribuidos conforme se indica en el Artículo 3 del Acuerdo citado.

De ese modo, el presente caso se encuentra encaminado a la inclusión de la bonificación judicial como factor salarial para la liquidación de todas las prestaciones sociales, cuya fuente primaria deviene de la Ley 4ª de 1992, que facultó al Gobierno nacional para su creación mediante Decreto 382 del 6 de marzo de 2013, el cual dispuso:

*“ARTÍCULO 10. Créase (sic) para los servidores de la Fiscalía General de la Nación a quienes se aplica el régimen salarial y prestacional establecido en el Decreto 53 de 1993, y que vienen rigiéndose por el decreto 875 de 2012 y por las disposiciones que lo modifiquen o sustituyan, una bonificación judicial, la cual se reconocerá mensualmente y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud”.*

Por otra parte, se tiene que la misma prestación fue creada para los servidores de la Rama Judicial mediante Decreto 383 del 6 de marzo de 2013, el cual prevé:

*“ARTÍCULO 10. Créase para los servidores de la Rama Judicial y de la Justicia Penal Militar a quienes se les aplica el régimen salarial y prestacional establecido en los Decretos números 57 y 110 de 1993, 106 de 1994, 43 de 1995 y que vienen rigiéndose por el Decreto número 874 de 2012 y las disposiciones que lo modifiquen o sustituyan, una bonificación judicial, la cual se reconocerá mensualmente y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud”.*

En ese orden de ideas, el derecho contenido en el citado acto administrativo de carácter general, respecto del cual gravita la demanda, tiene relación con la bonificación judicial, lo cual se enmarca dentro de las *“reclamaciones salariales y prestacionales contra la Rama Judicial y entidades con régimen similar”* a que se refiere el Acuerdo No. CSJBTA21-44 del 9 de junio de 2021, y como quiera que la Coordinación de los juzgados Administrativos de Bogotá informó que el Juzgado 3 Administrativo Transitorio del Circuito de Bogotá ya se encuentra nivelado, en atención al Artículo 3 del Acuerdo No. CSJBTA21-44 del 9 de junio de 2021, habrá de remitirse las presentes diligencias al Juzgado 3 Administrativo Transitorio del Circuito de Bogotá.

Es del caso mencionar que, con ocasión a la modificación del reparto en los procesos como el que aquí se debate, ya no es dable para este despacho pronunciarse sobre situaciones de competencia o que originen impedimentos, pues es al juzgado destinatario, como receptor del reparto, a quien le correspondería eventualmente un pronunciamiento en ese sentido.

Así las cosas, de acuerdo con las directrices adoptadas por el Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá a través del Acuerdo No. CSJBTA21-44 del 9 de junio de 2021, el cual continúa aplicando de conformidad con lo informado mediante el Oficio No. CSJBTO22-817 del 24 de febrero de 2022, este proveído dispondrá la remisión del proceso al Juzgado 3 Administrativo Transitorio del Circuito de Bogotá, para lo de su competencia.

Expediente: 11001-3342-051-2022-00183-00  
Demandante: EDNA ALEXANDRA OBANDO YANGUAS  
Demandado: NACIÓN-FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

En consecuencia, el **JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

**RESUELVE**

Por Secretaría, **REMITIR** el proceso de la referencia al Juzgado 3 Administrativo Transitorio del Circuito de Bogotá, para lo de su cargo, conforme lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**NORBERTO MENDIVELSO PINZÓN**  
**Juez**

REC

[edna.obando@fiscalia.gov.co](mailto:edna.obando@fiscalia.gov.co)  
[danielsancheztorres@gmail.com](mailto:danielsancheztorres@gmail.com)

Firmado Por:

Norberto Apolinar Mendivelso Pinzon  
Juez Circuito  
Juzgado Administrativo  
51  
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: 8532ca6cb96c544ac6ae0b1406734032fe398b3c4a9b5f2c1851f82da1c67d8f

Documento generado en 06/07/2022 08:40:38 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO**  
**DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

Bogotá, D.C., siete (7) de julio de dos mil veintidós (2022).

**Auto Int. No. 352**

<b>Medio de control:</b>	Nulidad y restablecimiento del derecho
<b>Expediente:</b>	11001-3342-051-2022-00202-00
<b>Demandante:</b>	CLAUDIA MILENA PULGARÍN LLANOS
<b>Demandado:</b>	NACIÓN-FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN
<b>Decisión:</b>	Auto de remisión del proceso

Procedería el despacho a resolver sobre la admisión del presente medio de control de no ser porque se modificó el reparto del mismo a través del Acuerdo No. CSJBTA21-44 del 9 de junio de 2021, *“Por medio del cual se suspende temporalmente el reparto de procesos a los Juzgados Administrativos Transitorios de la Sección Segunda creados mediante Acuerdo PCSJA21- 11738 de 2021 en el Circuito Judicial de Bogotá y se dictan otras disposiciones”*, conforme las siguientes precisiones.

En este punto, es del caso advertir que conforme se informó en el Oficio No. CSJBTO22-817 del 24 de febrero de 2022, la asignación de procesos a los juzgados transitorios, creados por medio del Acuerdo No. PCSJA22-11918 del 2 de febrero de 2022, se seguirá realizando en la forma dispuesta por este Consejo Seccional mediante Acuerdo CSJBTA21-44.

**ANTECEDENTES**

Observa el despacho que la presente demanda fue instaurada en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, por la señora CLAUDIA MILENA PULGARIN LLANOS, identificada con C.C. 53.131.854, por intermedio de apoderado, en contra de la NACIÓN-FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, con el fin de que se inaplique el Decreto 382 de 2013 y se declare la nulidad de los actos administrativos mediante los cuales se negó a la demandante el reajuste de todas las prestaciones sociales teniendo en cuenta la bonificación judicial, contenida en el Artículo 1º del Decreto 382 del 6 de marzo de 2013.

**CONSIDERACIONES**

El Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, en uso de sus facultades legales y reglamentarias, en especial la de exoneración o disminución temporal del reparto como medida transitoria contenida en el Artículo 6 del Acuerdo No. PSAA16-10561 del 17 de agosto de 2016 del Consejo Superior de la Judicatura, expidió el Acuerdo No. CSJBTA21-44 del 9 de junio de 2021 en el que se dispuso:

**“ARTÍCULO PRIMERO: SUSPENDER TEMPORALMENTE EL REPARTO DE PROCESOS** generados por reclamaciones salariales y prestacionales contra la Rama Judicial y entidades con régimen similar, a los Juzgados 1 y 2 transitorios creados por Acuerdo PCSJA21-11738 de 2021 y adscritos a la Sección Segunda en el Circuito Judicial de Bogotá.

**ARTICULO SEGUNDO: ASIGNAR TEMPORALMENTE EL REPARTO EXCLUSIVO** al Juzgado 3 Administrativo Transitorio creado por el Acuerdo PCSJA21-11793 del 2 de junio de 2021 hasta que éste reporte una carga total de novecientos cuarenta y cinco (945) procesos (incluidos los procesos a ser remitidos por los Despachos de FACATATIVA, GIRARDOT, ZIPAQUIRA Y LETICIA) o hasta que este Consejo Seccional considere que estén niveladas las cargas de todos los Juzgados Administrativos Transitorios.

**ARTÍCULO TERCERO: REANUDAR** el reparto a los Juzgados Administrativos Transitorios 1 y 2 una vez nivelada la carga, en la cifra estimada o hasta que esta Seccional así lo considere, procediendo en adelante a repartir a los tres (3) Despachos Transitorios los procesos generados por reclamaciones salariales y prestacionales contra

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

*la Rama Judicial y entidades con régimen similar, de acuerdo a las siguientes reglas de redistribución:*

<i>JUZGADO PERMANENTE (Remitente)</i>	<i>JUZGADO TRANSITORIO (Receptor)</i>
<i>Del 7 al 18</i>	<i>1</i>
<i>Del 19 al 30</i>	<i>2</i>
<i>Del 46 al 57</i>	<i>3</i>

(...)"

De conformidad con lo anterior, es claro que hasta que el Juzgado 3 Administrativo Transitorio de este circuito nivele su carga a la de los Juzgados 1 y 2 Administrativos Transitorios, por disposición del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, le corresponde el reparto de los procesos generados por reclamaciones salariales y prestacionales contra la Rama Judicial y entidades con régimen similar; y que una vez el Juzgado 3 Administrativo Transitorio nivele su carga, los procesos mencionados serán redistribuidos conforme se indica en el Artículo 3 del Acuerdo citado.

De ese modo, el presente caso se encuentra encaminado a la inclusión de la bonificación judicial como factor salarial para la liquidación de todas las prestaciones sociales, cuya fuente primaria deviene de la Ley 4ª de 1992, que facultó al Gobierno nacional para su creación mediante Decreto 382 del 6 de marzo de 2013, el cual dispuso:

*“ARTÍCULO 10. Créase (sic) para los servidores de la Fiscalía General de la Nación a quienes se aplica el régimen salarial y prestacional establecido en el Decreto 53 de 1993, y que vienen rigiéndose por el decreto 875 de 2012 y por las disposiciones que lo modifiquen o sustituyan, una bonificación judicial, la cual se reconocerá mensualmente y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud”.*

Por otra parte, se tiene que la misma prestación fue creada para los servidores de la Rama Judicial mediante Decreto 383 del 6 de marzo de 2013, el cual prevé:

*“ARTÍCULO 10. Créase para los servidores de la Rama Judicial y de la Justicia Penal Militar a quienes se les aplica el régimen salarial y prestacional establecido en los Decretos números 57 y 110 de 1993, 106 de 1994, 43 de 1995 y que vienen rigiéndose por el Decreto número 874 de 2012 y las disposiciones que lo modifiquen o sustituyan, una bonificación judicial, la cual se reconocerá mensualmente y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud”.*

En ese orden de ideas, el derecho contenido en el citado acto administrativo de carácter general, respecto del cual gravita la demanda, tiene relación con la bonificación judicial, lo cual se enmarca dentro de las *“reclamaciones salariales y prestacionales contra la Rama Judicial y entidades con régimen similar”* a que se refiere el Acuerdo No. CSJBTA21-44 del 9 de junio de 2021, y como quiera que la Coordinación de los juzgados Administrativos de Bogotá informó que el Juzgado 3 Administrativo Transitorio del Circuito de Bogotá ya se encuentra nivelado, en atención al Artículo 3 del Acuerdo No. CSJBTA21-44 del 9 de junio de 2021, habrá de remitirse las presentes diligencias al Juzgado 3 Administrativo Transitorio del Circuito de Bogotá.

Es del caso mencionar que, con ocasión a la modificación del reparto en los procesos como el que aquí se debate, ya no es dable para este despacho pronunciarse sobre situaciones de competencia o que originen impedimentos, pues es al juzgado destinatario, como receptor del reparto, a quien le correspondería eventualmente un pronunciamiento en ese sentido.

Así las cosas, de acuerdo con las directrices adoptadas por el Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá a través del Acuerdo No. CSJBTA21-44 del 9 de junio de 2021, el cual continúa aplicando de conformidad con lo informado mediante el Oficio No. CSJBTO22-817 del 24 de febrero de 2022, este proveído dispondrá la remisión del proceso al Juzgado 3 Administrativo Transitorio del Circuito de Bogotá, para lo de su competencia.

Expediente: 11001-3342-051-2022-00202-00  
Demandante: CLAUDIA MILENA PULGARIN LLANOS  
Demandado: NACIÓN-FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

En consecuencia, el **JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

**RESUELVE**

Por Secretaría, **REMITIR** el proceso de la referencia al Juzgado 3 Administrativo Transitorio del Circuito de Bogotá, para lo de su cargo, conforme lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**NORBERTO MENDIVELSO PINZÓN**  
**Juez**

REC

[torrese.cesar@gmail.com](mailto:torrese.cesar@gmail.com)

Firmado Por:

Norberto Apolinar Mendivelso Pinzon  
Juez Circuito  
Juzgado Administrativo  
51  
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: 267700c7679a3634e8c936b644d20b963ec9ddbdc714655d4b41ae9c2e2b2976

Documento generado en 06/07/2022 08:40:39 PM

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



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO**  
**DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

Bogotá, D.C., siete (07) de julio de dos mil veintidós (2022).

**Auto Int. No. 353**

<b>Medio de control:</b>	Nulidad y restablecimiento del derecho
<b>Expediente:</b>	11001-3342-051-2022-00206-00
<b>Demandante:</b>	WILSON MARIO SANABRIA CÁRDENAS
<b>Demandado:</b>	NACIÓN-FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN
<b>Decisión:</b>	Auto remite proceso

Procedería el despacho a resolver sobre la admisión del presente medio de control de no ser porque se modificó el reparto del mismo a través del Acuerdo No. CSJBTA21-44 del 9 de junio de 2021, *“Por medio del cual se suspende temporalmente el reparto de procesos a los Juzgados Administrativos Transitorios de la Sección Segunda creados mediante Acuerdo PCSJA21- 11738 de 2021 en el Circuito Judicial de Bogotá y se dictan otras disposiciones”*, conforme las siguientes precisiones.

En este punto, es del caso advertir que conforme se informó en el Oficio No. CSJBTO22-817 del 24 de febrero de 2022, la asignación de procesos a los juzgados transitorios, creados por medio del Acuerdo No. PCSJA22-11918 del 2 de febrero de 2022, se seguirá realizando en la forma dispuesta por este Consejo Seccional mediante Acuerdo CSJBTA21-44.

**ANTECEDENTES**

Observa el despacho que la presente demanda fue instaurada en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho por el señor WILSON MARIO SANABRIA CÁRDENAS, identificado con C.C. 79.450.081, por intermedio de apoderado, en contra de la NACIÓN-FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, con el fin de que se declare la nulidad de los actos administrativos mediante los cuales se negó al demandante el reconocimiento y pago de la prima especial mensual equivalente al 30% del salario básico prevista en el Artículo 14 de la Ley 4 de 1992 y reconocida para los fiscales en el Artículo 1° de la Ley 332 de 1996 y Artículo 1° de la Ley 476 de 1998 como adición o agregado a la asignación básica mensual, y la reliquidación de todas sus prestaciones sociales, salariales, primordialmente la seguridad social en pensiones.

**CONSIDERACIONES**

El Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, en uso de sus facultades legales y reglamentarias, en especial la de exoneración o disminución temporal del reparto como medida transitoria contenida en el Artículo 6 del Acuerdo No. PSAA16-10561 del 17 de agosto de 2016 del Consejo Superior de la Judicatura, expidió el Acuerdo No. CSJBTA21-44 del 9 de junio de 2021 en el que se dispuso:

**“ARTÍCULO PRIMERO: SUSPENDER TEMPORALMENTE EL REPARTO DE PROCESOS** generados por reclamaciones salariales y prestacionales contra la Rama Judicial y entidades con régimen similar, a los Juzgados 1 y 2 transitorios creados por Acuerdo PCSJA21-11738 de 2021 y adscritos a la Sección Segunda en el Circuito Judicial de Bogotá.

**ARTICULO SEGUNDO: ASIGNAR TEMPORALMENTE EL REPARTO EXCLUSIVO** al Juzgado 3 Administrativo Transitorio creado por el Acuerdo PCSJA21-11793 del 2 de junio de 2021 hasta que éste reporte una carga total de novecientos cuarenta y cinco (945) procesos (incluidos los procesos a ser remitidos por los Despachos de FACATATIVA, GIRARDOT, ZIPAQUIRA Y LETICIA) o hasta que este Consejo Seccional considere que estén niveladas las cargas de todos los Juzgados Administrativos Transitorios.

**ARTÍCULO TERCERO: REANUDAR** el reparto a los Juzgados Administrativos Transitorios 1 y 2 una vez nivelada la carga, en la cifra estimada o hasta que esta Seccional así lo considere, procediendo en adelante a repartir a los tres (3) Despachos Transitorios los procesos generados por reclamaciones salariales y prestacionales contra

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

la Rama Judicial y entidades con régimen similar, de acuerdo a las siguientes reglas de redistribución:

JUZGADO PERMANENTE (Remitente)	JUZGADO TRANSITORIO (Receptor)
Del 7 al 18	1
Del 19 al 30	2
Del 46 al 57	3

(...)

De conformidad con lo anterior, es claro que hasta que el Juzgado 3 Administrativo Transitorio de este circuito nivele su carga a la de los Juzgados 1 y 2 Administrativos Transitorios, por disposición del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, le corresponde el reparto de los procesos generados por reclamaciones salariales y prestacionales contra la Rama Judicial y entidades con régimen similar; y que una vez el Juzgado 3 Administrativo Transitorio nivele su carga, los procesos mencionados serán redistribuidos conforme se indica en el Artículo 3 del Acuerdo citado.

De ese modo, el presente caso se encuentra encaminado a obtener el reconocimiento y pago de la prima especial mensual equivalente al 30% del salario básico prevista en el Artículo 14 de la Ley 4 de 1992, el cual prevé:

*“ARTÍCULO 14. El Gobierno Nacional establecerá una prima no inferior al 30% ni superior al 60% del salario básico, sin carácter salarial para los Magistrados de todo orden de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial y Contencioso Administrativo, Agentes del Ministerio Público delegados ante la Rama Judicial y para los Jueces de la República, incluidos los Magistrados y Fiscales del Tribunal Superior Militar, Auditores de Guerra y Jueces de Instrucción Penal Militar, excepto los que opten por la escala de salarios de la Fiscalía General de la Nación, con efectos a partir del primero (10.) de enero de 1993.*

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

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

Igualmente, se tiene que, en relación con la prima especial para los fiscales, el Artículo 1° de la Ley 332 de 1996 dispuso:

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

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

En ese orden de ideas, el derecho contenido en la citada normativa, respecto del cual gravita la demanda, tiene relación con la prima especial, lo cual se enmarca dentro de las “reclamaciones salariales y prestacionales contra la Rama Judicial y entidades con régimen similar” a que se refiere el Acuerdo No. CSJBTA21-44 del 9 de junio de 2021 y, como quiera que la Coordinación de los juzgados Administrativos de Bogotá informó que el Juzgado 3 Administrativo Transitorio del Circuito de Bogotá ya se encuentra nivelado, en atención al Artículo 3 del Acuerdo No. CSJBTA21-44 del 9 de junio de 2021, habrá de remitirse las presentes diligencias al Juzgado 3 Administrativo Transitorio del Circuito de Bogotá.

Expediente: 11001-3342-051-2022-00206-00  
Demandante: WILSON MARÍO SANABRIA CARDENAS  
Demandado: NACIÓN-FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Es del caso mencionar que, con ocasión a la modificación del reparto en los procesos como el que aquí se debate, ya no es dable para este despacho pronunciarse sobre situaciones de competencia o que originen impedimentos, pues es al juzgado destinatario, como receptor del reparto, a quien le correspondería eventualmente un pronunciamiento en ese sentido.

Así las cosas, de acuerdo con las directrices adoptadas por el Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá a través del Acuerdo No. CSJBTA21-44 del 9 de junio de 2021, este proveído dispondrá la remisión del proceso al Juzgado 3 Administrativo Transitorio del Circuito de Bogotá, para lo de su competencia.

En consecuencia, el **JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

**RESUELVE**

Por Secretaría, **REMITIR** el proceso de la referencia al Juzgado 3 Administrativo Transitorio del Circuito de Bogotá, para lo de su cargo, conforme lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**NORBERTO MENDIVELSO PINZÓN**  
**Juez**

REC

[raforeroqui@yahoo.com](mailto:raforeroqui@yahoo.com)

Firmado Por:

**Norberto Apolinar Mendivelso Pinzon**  
**Juez Circuito**  
**Juzgado Administrativo**  
**51**  
**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: **ccb365eb597a2a176a48a5314db079df9e2ddf951bd1e266e4882c993176c38d**

Documento generado en 06/07/2022 08:40:39 PM

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