



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Foro de Astrea

BOLETÍN No. 3

Mayo - Junio

Año 2019

- [Editorial](#)
- [Repetición](#)
- [Contractual](#)
- [Nulidad](#) y [Restablecimiento del Derecho](#)
- [Nulidad](#) y [Restablecimiento del Derecho - Laboral.](#)
- [Nulidad](#) y [Restablecimiento del Derecho - Laboral.](#)
- [Acción de Validez](#)
- [Actualidad Consejo de Estado](#)
- [Actualidad Corte Suprema de Justicia](#)
- [Actualidad Corte Constitucional](#)



EDITORIAL

Se recuerda a toda la comunidad jurídica que las providencias del Tribunal se pueden consultar en la siguiente dirección: <http://jurisprudencia.ramajudicial.gov.co/WebRelatoria/trib/index.xhtml>

Se pone de presente que este Boletín es de carácter informativo, por lo cual se sugiere la consulta de los textos de las providencias correspondientes.

ACCIÓN DE REPETICIÓN

Procede el medio de control de repetición cuando se produce la desvinculación de un servidor público sin la respectiva motivación del acto administrativo.

Objeto: Que se declare al señor Libardo Uribe García, responsable de los perjuicios causados al Municipio de Victoria – Caldas con ocasión de la condena proferida por el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión del Circuito de Manizales el 26 de noviembre de 2012, dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por el señor Arcedio Aristizábal Aristizábal contra el ente territorial. Que como consecuencia de lo anterior, se condene al señor Uribe García a pagar a favor del Municipio de Victoria – Caldas, la suma de \$60.699.566.00 que canceló el ente territorial como consecuencia de una sentencia emitida dentro del proceso 2008-0304.

ACCIÓN DE REPETICIÓN / Conducta gravemente culposa / MEDIO DE CONTROL RESARCITORIO / Debe probarse el dolo o la culpa grave del servidor / PRESUNCIÓN LEGAL DE LA CULPA GRAVE / Falta de motivación del acto administrativo de desvinculación causal de culpa grave.

Problema Jurídico: ¿Probó el Municipio de Victoria – Caldas la conducta gravemente culposa en la que incurrió el ex Alcalde del municipio, señor Libardo Uribe García, al emitir la Resolución No. 006 de 2008 que posteriormente fue declarada nula por parte de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, y generó el pago de una suma de dinero?

Tesis: “El medio de control de repetición es autónomo, y tiene por finalidad que la administración pública pueda recuperar los pagos en que haya incurrido, generados por la condena al pago de una indemnización causada a un tercero por la culpa grave o dolosa de uno de sus agentes”.

“Para que prospere la acción de repetición se debe probar el actuar doloso o gravemente culposo del servidor público, como quiera que se trata de una acción personal, en la cual se valora y juzga el comportamiento del funcionario, servidor público o agente estatal en la producción de un determinado daño que

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS – BOLETÍN No. 3 – 2019

ha sido previamente resarcido. En consecuencia verificada la existencia de la condena y el pago de la misma, es necesario determinar ese actuar del servidor o ex servidor público, puesto que solamente en la medida que la conducta esté enmarcada en los grados de culpa grave o dolo, será procedente la repetición instaurada”.

“Debe recordarse que la figura de las presunciones conllevan a quien las alega el beneficio de no tener que probar lo presumido, en este caso la culpa grave, sino únicamente el hecho generador de la misma, y ello tiene sentido en la medida en que se pretende dotar de eficacia la acción de repetición para impedir que por razón de la dificultad probatoria en relación con el grado de culpabilidad del agente, se haga imposible o muy difícil las probabilidades de éxito, en perjuicio del erario. Sin embargo, ello no significa que esas presunciones constituyan un juicio anticipado sobre la responsabilidad patrimonial del demandado, sino que son herramientas que permiten facilitar la actividad probatoria”.

“La jurisprudencia del Consejo de Estado ha reiterado de manera enfática que la acción de repetición que se derive de la expedición de un acto administrativo que ha sido declarado nulo, no acarrea de manera automática la responsabilidad patrimonial del agente. En el presente caso se desprende de la providencia antes reseñada, que la razón principal por la cual se declaró la nulidad del acto administrativo fue la falta de motivación, dejando también entrever que la decisión del Alcalde tuvo una finalidad diferente a la del buen servicio, en tanto se habla de compromisos políticos que impidieron mantener la planta de personal incólume”.

“No puede dejarse pasar por alto que la sentencia del 26 de noviembre de 2012 también hizo alusión a unos móviles políticos, de los cuales dieron cuenta los testigos que rindieron declaración dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, lo cual denota también una finalidad diferente a razones del buen servicio las que motivaron la decisión, lo que demuestra un actuar arbitrario, distinto al señalado en la ley, que constituye un serio indicio de desviación de poder”.

“La entidad demandante demostró los supuestos fácticos en los cuales apoyó la culpa grave en la que consideró incurrió el señor Libardo Uribe García al momento de expedir la Resolución No. 006 de 2008, pues es evidente que el demandado en su calidad de ex Alcalde omitió aplicar las disposiciones que regulaban la desvinculación del servicio del señor Arcedio Aristizábal Aristizábal, quien ocupaba un cargo en provisionalidad, lo que permite afirmar que no actuó con prudencia, ni diligencia, pues vulneró el contenido de la Ley 909 de 2004 y de su Decreto reglamentario 1227 de 2005. De acuerdo a las anteriores consideraciones, la sentencia de primera instancia deberá ser revocada, para en su lugar declarar patrimonialmente responsable a Libardo Uribe García por el pago que tuvo que realizar el Municipio de Victoria – Caldas al señor Arcedio Aristizábal Aristizabal”.

ACCIÓN CONTRACTUAL

Liquidación bilateral del contrato sin salvedades ni vicios del consentimiento no genera la nulidad del mismo ni reclamaciones posteriores.

Objeto: Se declare el incumplimiento del contrato de prestación de servicios No. 027 de 2014, por parte de la Alcaldía Municipal de Norcasia. Se declare la nulidad del oficio suscrito por la Alcaldesa Municipal y la Secretaría de Gobierno del municipio de Norcasia, del 28 de septiembre de 2014, dentro del expediente del contrato No. 027 de 2014.

ACCIÓN CONTRACTUAL / Acta de Liquidación contractual / TERMINACIÓN UNILATERAL / Cláusula excepcional / CAUSALES LEGALES DE LA LIQUIDACIÓN UNILATERAL / Terminación bilateral.

Problema Jurídico: Dilucidar si el acta de liquidación del contrato 027 de 2014 se encuentra viciada de nulidad, por cuanto no existió consentimiento ni existió acto de terminación bilateral del contrato.

Tesis: “La jurisprudencia del Consejo de Estado ha indicado que la potestad legalmente atribuida a las entidades estatales contratantes para que puedan dar por terminados de manera unilateral algunos contratos estatales, de conformidad con las diversas previsiones legales que se ocupan de la materia, es un género, dentro del cual, a su turno, pueden distinguirse algunas especies, las cuales, aun cuando participan de ciertas notas comunes, contienen muchos y muy variados aspectos que las diferencian entre sí”.

“En atención a lo previsto en el numeral 2º del artículo 14 de la Ley 80 de 1993, esta modalidad de terminación unilateral del contrato puede tener aplicación únicamente respecto de aquellos contratos que: i) “... tengan por objeto el ejercicio de una actividad que constituya monopolio estatal”; ii) en los que tengan por objeto “la prestación de

servicios públicos”; iii) en los que tengan por objeto “la explotación y concesión de bienes del Estado” y iv) “en los contratos de obra”, en cuanto en todos ellos resulta imperativa la inclusión de la cláusula excepcional de terminación unilateral; así mismo podría aplicarse en aquellos v) “contratos de suministro” y vi) contratos “de prestación de servicios”.

“Para que se configure la terminación unilateral de contrato (especie), debe existir la manifestación expresa de la voluntad de la administración a través de un acto administrativo, invocando la(s) causal(es) que establece la ley 80 de 1993 para su expedición; adicional a ello, para entender que existió terminación unilateral del contrato, además del ya referido requisito del acto, deben establecerse las indemnizaciones o compensaciones a que tengan derechos los

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS – BOLETÍN No. 3 – 2019

sujetos que soportan tales medidas. Así mismo, esta especie de terminación del contrato, supone que no existió incumplimiento contractual, sino que la administración vislumbra el advenimiento de circunstancias que puede afectar el orden público”.

“La liquidación que surge del acuerdo de las partes tiene las características de un negocio jurídico que como tal resulta vinculante para ellas. Este negocio jurídico que se materializa en el acta de liquidación, debe contener, si los hubiere, los acuerdos, salvedades, conciliaciones y transacciones a que se llegare para poner fin a las divergencias presentadas y dar por finiquitado el contrato que se ejecutó. La fuerza jurídica del acuerdo liquidatorio, que surge de todo un proceso de discusión, es tan importante dentro de la nueva realidad jurídica que se creó entre las partes del contrato, que la misma se presume definitiva y las obliga en los términos de su contenido”.

“La liquidación bilateral constituye un negocio jurídico de carácter estatal, para declarar su nulidad es necesario que se configure alguna de las causales previstas, bien sea en la respectiva ley de contratación de la Administración Pública o en el derecho común. La jurisprudencia ha sostenido desde tiempo atrás, que una vez el contrato haya sido liquidado de mutuo acuerdo entre las partes, dicho acto de carácter bilateral podría ser enjuiciado por vía jurisdiccional cuando se invoque algún vicio del consentimiento (error, fuerza o dolo)”.

“Si dicha liquidación ha sido suscrita con salvedades y en ese mismo momento, que es la oportunidad para objetarla, alguna de las partes presenta reparos a la misma, por no

estar de acuerdo con los valores expresados en ella o porque considera que deben incluirse algunos conceptos que no fueron tenidos en cuenta, debe manifestar con claridad que se reserva el derecho de acudir ante el organismo jurisdiccional para reclamar sobre aquello que precisamente hubiere sido motivo de inconformidad, pero únicamente respecto de los temas puntuales materia de discrepancia que quedaron consignados en ella. No puede perderse de vista que el acta de liquidación bilateral comparte la misma naturaleza del contrato, tanto por su formación como por sus efectos, de modo que lo allí acordado produce las consecuencias a que se refiere el artículo citado; desde este punto de vista, cuando no se deja en el acta constancia concreta de reclamación, se entiende que no existe inconformidad, al tiempo que su adopción comporta una liberación, una declaración de paz y salvo, recíproca entre las partes”.

“Resulta diáfano concluir, que no puede predicarse que existió vicio en el consentimiento del señor Rodas Parra, ello por cuanto no se aportó medio de convicción que permitiera siquiera dar un indicio de presión o coacción física o moral sobre aquel; contrario a ello, se demostró que la voluntad libre del contratista fue la de terminar por mutuo acuerdo el contrato. Tampoco puede colegirse algún tipo de engaño sobre el contratista, habida cuenta que se trata de un profesional en derecho, quien entre otras cosas debe conocer y saber los efectos de solicitar la terminación bilateral del contrato y firmar el acta de liquidación respectiva”.

Sentencia del día 14 de Junio de 2019. Radicado: 17-001-33-33-006-2015-00022-02. M.P. DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Régimen retroactivo de las cesantías definitivas no aplica para los docentes de carácter territorial.

Objeto: Solicita se declare que su mandante GILMA EVA ROJAS RAMOS ya identificada tiene derecho a que LA NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – DEPARTAMENTO DE CALDAS - SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE CALDAS Y LA FIDUPREVISORA S.A., le reconozcan y paguen LA CESANTÍA DEFINITIVA CON RÉGIMEN DE RETROACTIVIDAD, es decir con base en último el salario (sic) y factores salariales devengados; siempre que no haya variación en el último trimestre o en el caso contrario sobre el promedio del último año; teniendo en cuenta salario, sobresueldo, prima de navidad, prima de vacaciones, y la prima de servicios creada por la ley decreto 1545 de 2013, que según la misma es factor salarial base para la liquidación de cesantías; teniendo en cuenta el tiempo laborado desde el 19/02/1970 hasta la fecha del retiro definitivo del servicio el 29/12/2014, sin solución de continuidad.

CESANTIAS DOCENTES / Régimen retroactivo / RÉGIMEN ANUAL DE CESANTIAS / Docente territorial.

Problema Jurídico: ¿Según su vinculación al servicio, cómo está clasificada la docente Gilma Eva Rojas Ramos? ¿Le asiste derecho a la demandante a que se le reliquiden las cesantías definitivas con aplicación del régimen retroactivo?

Tesis: “Si bien en el articulado de la Ley 43 de 1975, no hay una norma específica que establezca las condiciones para que las entidades territoriales puedan nombrar docentes en vacantes nacionalizadas, de un estudio sistemático de esta disposición, se desprende que con esta ley el legislador estableció las reglas para poder cumplir con el proceso de nacionalización de la educación, esto es, que la Nación asume los gastos de la educación que hasta antes del año 1976 estaba a cargo de las entidades territoriales; para ello, en los casos de nombramiento de docentes se requería entonces determinar si la vacante era nacionalizada, y de serlo, se requería el concepto previo del Ministerio de Educación a través de su representante (FER)

de que existía disponibilidad presupuestal, esto es, que la Nación disponía de recursos para asumir el pago de los gastos de nómina y prestaciones sociales del docente”.

“La Nación no debe asumir el pago retroactivo de las cesantías causadas durante el tiempo de servicio en plaza departamental; ni el departamento debe asumir el pago retroactivo de cesantías por tiempos servidos en una plaza nacionalizada, frente a la cual, en su momento, no estaba obligado a hacer las reservas presupuestales para su pago; pues fue a partir de agosto de 1997, que el departamento asumió el pago de salarios e hizo las apropiaciones para cubrir las prestaciones de una supervisora docente que, dada la fecha de

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS – BOLETÍN No. 3 – 2019

su vinculación, se entendía que pertenecía al régimen anual de cesantías”.

“La actora no tiene derecho a que se le liquiden sus cesantías de manera retroactiva, toda vez que, se insiste, de acuerdo a lo probado en el proceso, las cesantías a reconocer, obedecen a tiempos de servicio

como docente supervisora del nivel territorial, vinculada el 1º de agosto de 1997, es decir, después del 1º de enero de 1990, por lo que resulta indiscutible que no le asiste derecho a que se le aplique el régimen retroactivo para liquidar la cesantía definitiva reclamada”.

Sentencia del 31 de Mayo de 2019. Radicado: 17-001-23-33-000-2017-00326-00. M.P. JAIRO ÁNGEL GÓMEZ PEÑA.

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO LABORAL

Docente en cubrimiento de licencia accede a la pensión gracia.

Objeto: Condenar a la entidad accionada a reconocer y pagar una pensión gracia a favor de la señora Arias Gómez a partir del 4 de noviembre de 2005, día en que adquirió el estatus de pensionada, con inclusión de todos los factores salariales percibidos en el año inmediatamente anterior a la fecha de consolidación del derecho.

PENSIÓN GRACIA / Reconocimiento y pago / CUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS LEGALES / Vinculación anterior al 31 de diciembre de 1980 / DOCENTE EN CUBRIMIENTO DE LICENCIA ACCEDE A LA PENSIÓN GRACIA / Tiempo superior a los 20 años de servicios / LIQUIDACIÓN DE LA PENSIÓN GRACIA.

Problema Jurídico: ¿Cumple la demandante con los requisitos legales y jurisprudenciales necesarios para acceder al reconocimiento de la pensión gracia establecida en Ley 114 de 1913?

Tesis: “Para tener derecho a la pensión gracia no se requiere que el docente se encuentre vinculado al servicio territorial exactamente el 31 de diciembre de 1980, sino que también tienen derecho a ella las docentes que en cualquier tiempo anterior al 31 de diciembre de 1980 hayan estado vinculados al servicio, y que cumplan con los demás requisitos señalados en la ley”.

“Sobre el tipo de vinculación antes del 31 de diciembre de 1980, ha sido posición unificada en la dos Subsecciones de la Sección Segunda del Consejo de Estado, que para efectos de determinar si la persona estuvo vinculada al servicio de docencia territorial no se requiere que exista una vinculación en propiedad, y perfectamente el desempeñar el servicio como docente en cubrimiento de licencias es suficiente para demostrar este requisito”.

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS – BOLETÍN No. 3 – 2019

“El requisito relativo a tener vinculación territorial antes del 31 de diciembre de 1980, se encuentra acreditado, pues fue la Gobernadora del Departamento de Caldas quien en uso de sus facultades reconoció ese tiempo de servicios prestados en el año 1980, correspondiente al cubrimiento de una licencia, el cual es válido para efectos de acceder a la prestación periódica. Demostró la demandante que posteriormente fue vinculada a la docencia en el Municipio de Viterbo - Caldas desde el 11 de marzo de 1981 según nombramiento realizado a través Decreto 172 de ese año, retirándose del servicio el 3 de abril de 2011”.

“La actora tiene más de 20 años de servicios territoriales, debiendo agregar que frente al argumento planteado por la UGPP en el sentido

que a partir del año 1996 la demandante pasó a ser cofinanciada, y desde el año 2003 se le cancelaron sus salarios con recursos del sistema general de participaciones, que es claro de conformidad con la sentencia de unificación que esta situación no mutó su nombramiento de territorial a nacional”.

“La demandante tiene derecho a que la UGPP le liquide la pensión de jubilación gracia incluyendo todos los factores salariales devengados durante el año anterior a aquel en que consolidó el derecho, comprendido entre el 4 de noviembre de 2004 al 4 de noviembre de 2005, como son la asignación básica, la prima de vacaciones, y prima de navidad”.

Sentencia del 16 de Mayo de 2019. Radicado: 17-001-23-33-000-2016-00493-00. M.P. CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES.

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO LABORAL

Prescripción de la acción disciplinaria, término legal de 5 años.

Objeto: Se condene a la accionada al pago de la indemnización de los perjuicios por él sufridos, teniendo en cuenta que la sanción se ejecutó cuando se desempeñaba como Profesional Grado 3 en la Fábrica de Licores de Antioquia (FLA), perjuicios consistentes en el lucro cesante o salarios dejados de percibir desde el momento de su desvinculación, hasta que se produzca su reintegro, así como las primas, bonificaciones y demás rubros legales.

ACCIÓN DISCIPLINARIA / Prescripción de la acción / ACTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO / Consumación de la falta disciplinaria.

Problema Jurídico: ¿Operó la prescripción de la acción disciplinaria respecto de la conducta reprochada al accionante EVER DE JESÚS LÓPEZ AGUIRRE? ¿Qué perjuicios se causaron al accionante con la sanción disciplinaria proferida en su contra?

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS – BOLETÍN No. 3 – 2019

Tesis: “El temperamento judicial con base en el cual debe medirse la incidencia de la prescripción el caso concreto es aquel que establece que dentro del término previsto en la norma la entidad sancionadora debe proferir y notificar el acto administrativo sancionatorio que concluye la investigación, mas no necesariamente el que resuelve los recursos contra dicha voluntad administrativa, postura que constituye la interpretación adoptada en sede de unificación por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo”.

“No es materia de debate entre las partes que la consumación de la falta disciplinaria tuvo lugar con la celebración de los Contratos N° 29122008-1978, 30122008-2006, 29122008-1981 y 29122008-1980, suscritos en el último trimestre del año 2008 en virtud de la delegación que recibió el accionante EVER DE JESÚS LÓPEZ AGUIRRE y otros secretarios de despacho del DEPARTAMENTO DE CALDAS de parte del Gobernador de Caldas mediante Decreto N° 1120 de once (11) de septiembre de 2008”.

“Con base en ello y atendiendo la interpretación suficientemente aludida, la entidad demandada contaba con cinco (5) años a partir de ese momento para expedir y notificar el fallo disciplinario de primera instancia, es decir, hasta el tercer trimestre del año 2013. El fallo sancionatorio proferido el catorce (14) de diciembre de 2012, fue notificado al demandante LÓPEZ AGUIRRE mediante edicto fijado el tres (3) de enero de 2013 y desfijado el ocho (8) del mismo mes y año, conforme se evidencia del expediente administrativo digital”.

“La acción disciplinaria estatal fue ejercida dentro del término de ley que preveía a la sazón el artículo 30 de la Ley 734 de 2002, vigente para la época de los hechos, de acuerdo a la postura de unificación que sobre el particular tiene el Consejo de Estado, por lo que no operó la prescripción, aclarando que ningún análisis puede hacerse con base en la Ley 1952/19 por tratarse de una norma que aún no se halla vigente”.

Sentencia del 12 de Junio de 2019. Radicado: 17-001-23-33-000-2017-00802-00. M.P. AUGUSTO MORALES VALENCIA.

ACCIÓN DE VÁLIDEZ

Para aprobar un Acuerdo Municipal se debe tener en cuenta el término legalmente señalado entre el primero y el segundo debate.

Objeto: Los Acuerdos cuestionados no respetaron el término establecido en el artículo 73 de la Ley 136 de 1994, el cual dispone que “(...) Los proyectos de acuerdo deben ser sometidos a consideración de la plenaria de la corporación tres días después de su aprobación en la comisión respectiva (...)”. Lo dicho por cuanto el primer debate de los proyectos de acuerdo se surtió el 25 de febrero de 2019 y el segundo debate se llevó a cabo el 28 de febrero del mismo año, cuando

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS – BOLETÍN No. 3 – 2019

atendiendo a lo dispuesto por la norma precitada, debió llevarse a cabo el 1º de marzo del mismo año.

ACCIÓN DE VALIDEZ / Término legal entre el primero y el segundo debate / TÉRMINO LEGAL PARA DISCUSIÓN DEL PROYECTO.

Problema Jurídico: ¿Es violatorio del artículo 73 de la Ley 136 de 1994, el procedimiento surtido en el Concejo Municipal de Manizales, Caldas, para la expedición de los Acuerdos 1017 y 1018 de febrero 28 de 2019, en cuanto al tiempo que debe transcurrir entre el primer y el segundo debate para la discusión de los proyectos de acuerdo?

Tesis: “Quedó visto en el expediente que el primer debate para la discusión de los proyectos de acuerdo fue llevado a cabo el 25 de febrero de 2019, y que el segundo debate en el que se surtió su aprobación, lo fue el 28 de febrero del mismo año”.

“Tal como se certifica por la Secretaria General del Concejo Municipal, el primer debate de los proyectos se surtió el 25 de febrero de 2019 (fls. 14 y 21), los tres días de que trata el artículo 73 de la Ley 136 de 1994 empezaron a correr después de la media noche de ese 25 de febrero de 2019 hasta la media noche del 28

del mismo mes y año. En ese sentido, el segundo debate para la aprobación del proyecto de acuerdo debió efectuarse a partir del 1º de marzo de 2019, cosa que no ocurrió, pues, según la misma certificación esto sucedió el 28 de febrero de 2019”.

“Estima atinada la objeción manifestada por el Departamento de Caldas respecto de los referidos acuerdos del Concejo Municipal de Manizales, en tanto, con los mismos, se contraviene lo dispuesto por el artículo 73 de la Ley 136 de 1994”.

Sentencia del día 17 de Mayo de 2019. Radicado: 17-001-23-33-000-2019-00139-00. M.P. AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN.

ACCIÓN ELECTORAL

Proceso de elección del secretario de concejo municipal debe realizarse previa convocatoria pública.

Objeto: Se declare nulo el acto de elección del señor GUILLERMO LEÓN SOTO VÁSQUEZ como Secretario del Concejo Municipal de Neira (Caldas) para el periodo comprendido entre el 1º de enero y el 31 de diciembre de 2019, elección que consta en el Acta N° 059 de dos (2) de noviembre de 2018. Una vez anulado el acto de elección, se disponga que el Concejo municipal realice una convocatoria para suplir la vacante con arreglo a las formalidades constitucionales y legales.

ACCIÓN ELECTORAL / Reelección del Secretario del Concejo Municipal / ELECCIÓN DE SERVIDORES PÚBLICOS / Normatividad aplicable por aplicación analógica / PROCESO DE SELECCIÓN PREVIA CONVOCATORIA PÚBLICA.

Problema Jurídico: La reelección del señor GUILLERMO LEÓN SOTO VÁSQUEZ, como secretario del Concejo Municipal de Neira (Caldas), debía acogerse a las reglas de un concurso de méritos conforme a lo establecido en el artículo 126 constitucional y 12 parágrafo transitorio de la Ley 1904 de 2018?

¿Dicho marco normativo resulta inaplicable en tratándose de una reelección realizada por una Corporación Pública?

¿Las normas sobre elección del secretario del Concejo municipal previstas en el reglamento de la corporación prevalecen sobre las normas constitucionales y legales que con posterioridad regularon la materia?

Tesis: “Aun cuando las normas indicadas no han sido objeto de derogatoria expresa, deben interpretarse de acuerdo a los postulados superiores que con posterioridad han introducido pautas de selección atendiendo a los criterios de mérito y ampliación de las posibilidades de participación de los ciudadanos en la conformación del poder político, a través del acceso a los cargos públicos, derecho de orden fundamental.

Resulta atinado plantear que la Ley 1904 de 2018 establece el procedimiento que deben observar las corporaciones públicas para elegir a los servidores de su competencia y cuya elección no se halle reglamentada en otra disposición, para este caso los secretarios de los Concejos municipales, cuyos mandatos se extienden a este supuesto en virtud de la aplicación analógica de la ley plurimencionada.

La Ley 136 de 1994 en sus artículos 35 y 37 establece algunos parámetros en relación con la elección de los secretarios de Concejos Municipales, tales como el periodo (1 año), la posibilidad de reelección, el momento en el que debe surtirse dicho procedimiento (primer periodo legal) y los requisitos que debe

acreditar quien aspire a ocupar el cargo según la categoría del municipio, determinada por la ley.

Una reelección no hace perder la naturaleza de “elección” que tiene por el simple hecho de tratarse de una nueva designación de una persona para el mismo cargo que viene ocupando, y por ello, mal podría concluirse que por existir la posibilidad legal de reelegir a un servidor público, ello conlleva automáticamente, en el caso de autos, a la potestad de desconocer los principios constitucionales plasmados en el varias veces citado inciso 4º del artículo 126 de la Carta Política, al paso de hacer nugatoria la posibilidad que tienen otras personas de participar y ser tenidas en cuenta, en igualdad de condiciones, dentro de un procedimiento transparente previamente definido; en otros términos, para los efectos de la novel normativa, la reelección, *strictu sensu*, es una nueva elección, y que en virtud de un concurso de méritos pueda resultar nuevamente escogida la persona que venía ostentando el cargo.

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS – BOLETÍN No. 3 – 2019

Los reglamentos de los Concejos municipales, como acuerdos que establecen el marco de su actuación, contienen en la mayoría de los casos normas de índole electoral que deben ser acatadas por esas corporaciones al momento de efectuar la elección de servidores a su cargo.

El Tribunal comparte la postura del juez de primera instancia, en el sentido de que con el acto de “reelección” del secretario del Concejo

Municipal del Neira (Caldas), se desatendió el mandato del artículo 126 inciso 4º de la Constitución Política y la Ley 1904 de 2018, que señalan la obligación de adelantar un proceso de selección previa convocatoria pública en los términos de esta última norma, y sin que el hecho de tratarse de una reelección contemplada en el reglamento interno de la corporación pueda desconocer o inobservar las normas fundamentales que le sirven de base.

Sentencia del día 24 de Mayo de 2019. Radicado: 17001-33-33-003-2018-00515-02. M.P. AUGUSTO MORALES VALENCIA

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Proceso disciplinario con base en el material probatorio determinó la responsabilidad por culpa grave del servidor público.

Objeto: Solicita se declare la nulidad del fallo de primera instancia del 18 de diciembre de 2014, proferido por el Jefe de Control Disciplinario Interno de la Policía Metropolitana de Manizales, dentro del proceso disciplinario radicado MEMAZ-2014-12, por medio del cual se impuso a la accionante en su condición de intendente de esa institución, suspensión e inhabilidad por 150 días sin derecho a remuneración. Se declare la nulidad del fallo de segunda instancia del 16 de febrero de 2015, proferido por el señor Inspector Delegado de la Región Tres de Policía, dentro del proceso disciplinario radicado MEMAZ-2014-12, con el cual se impuso a la accionante suspensión e inhabilidad por 110 días sin derecho a remuneración. Como consecuencia de lo anterior, se restablezcan los derechos de la accionante como funcionaria de la Policía Nacional en el grado de intendente, se dejen sin efecto las sanciones ya descritas y se reintegren sus salarios, primas y tiempo de servicio por el término de 110 días conforme a los fallos disciplinarios referidos.

PROCESO DISCIPLINARIO / Sanción administrativa / ACTUACIÓN DISCIPLINARIA EN LA POLICÍA NACIONAL / Investigación disciplinaria adelantada / ANALISIS INTEGRAL DEL PROCESO / Vulneración al derecho del debido proceso / ANÁLISIS PROBATORIO / Afectación jurídica particular.

Problema Jurídico: ¿Los fallos del 18 de diciembre de 2014 y del 16 de febrero de 2015, proferidos por la Jefe del Grupo Control Disciplinario Interno de la Policía Metropolitana de Manizales y por el

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS – BOLETÍN No. 3 – 2019

Inspector Delegado Región de Policía N° 3, fueron expedidos con vulneración del derecho de defensa de la señora Ana Yeimy Ramírez Usma, con falsa motivación y de manera irregular?

Tesis: “Para la fecha de los hechos relatados, la señora Ana Yeimy Ramírez Usma, quien se desempeñaba como coordinadora de la PCJ, entregó los instrumentos a los jóvenes, les ordenó remitirse al parqueadero del edificio *Única* para realizar el correspondiente ensayo de la banda y regresó a su oficina en las instalaciones del comando para recoger supuestamente unas partituras de las liras, dejando encargada del grupo a la brigadier Claudia Lorena Cardona Cárdenas”.

“En relación con la forma de culpabilidad, se estimó que la misma era a título de culpa gravísima, en tanto la investigada era conocedora de la actividad propia de los integrantes de la banda y de las acciones que debían cumplir, y omitió ejercer la vigilancia y el control que le correspondían en su calidad de coordinadora de la PCJ. La anterior decisión se notificó en estrados al apoderado de la investigada para que ejerciera el derecho a la defensa de la misma, haciéndole saber que contra el auto no procedía recurso, que las pruebas recaudadas conservarían su valor probatorio”.

“Las pruebas referidas y que fueron negadas por la autoridad disciplinaria eran procedentes para establecer las circunstancias en las cuales se desarrollaba la actividad para la cual había sido designada la señora Ana Yeimy Ramírez Usma, así como las implicaciones de que la supervisión de un grupo numeroso de jóvenes estuviese a cargo de un solo funcionario; aspectos que, en efecto, permitían realizar un análisis desde otra perspectiva que hubiese podido influir finalmente en la decisión adoptada”.

“De conformidad con el material probatorio recaudado en el proceso disciplinario, considera este Tribunal que en el caso concreto se acreditó que el día 20 de agosto de 2014, la señora Ana Yeimy Ramírez Usma, quien para la fecha era la coordinadora de la PCJ en Manizales y, por tanto, la responsable de la vigilancia, control y seguridad de los menores integrantes de aquel organismo, no estuvo presente en el ensayo de la banda de paz llevado a cabo en dicha fecha en las instalaciones de una edificación conocida como *Única*, y en el cual se accidentaron Claudia Lorena Cardona Cárdenas, Santiago Matiz Mesa y Gabriela Cuervo Muñoz, conforme se relató al inicio de las consideraciones de esta providencia”.

“Se comparte la apreciación que sobre el particular realizó la Juez de primera instancia, en tanto con la conducta de la demandante, consistente en enviar a los integrantes de la PCJ a ensayar y abstenerse de acompañarlos aduciendo que debía ir al comando por unas partituras de lira, incumplió el deber de garante que le asistía frente a los menores a quienes impartía instrucción, de forma que quienes sufrieron el accidente ya conocido, se abstuvieran de desarrollar la actividad. En lo que respecta a la calificación de la falta, este Tribunal también concuerda con la Juez *a quo* en el sentido que la misma debe catalogarse como grave, pues no obstante que la demandante conocía que era la única responsable del grupo de jóvenes de la PCJ, que según las pruebas allegadas era significativamente numeroso, se abstuvo de supervisar el ensayo de la banda y de solicitar la presencia de otro uniformado hasta tanto culminara las labores administrativas por las cuales se ausentó”.

“Para que el comportamiento sea antijurídico no es necesaria la afectación de un bien jurídico concreto o particular, como sí ocurre en el derecho penal, pues basta que se perjudique el normal desenvolvimiento de la función pública dirigida al cumplimiento de fines superiores. En otras palabras, en el ámbito del derecho disciplinario no toda

conducta típica automáticamente deviene en antijurídica, pues este elemento tiene entidad propia y ha de ser apreciado en el caso concreto por el fallador disciplinario, por lo que la construcción del concepto de antijuridicidad parte de la potencialidad de afectación real a la función pública”.

Sentencia del día 31 de mayo de 2019. Radicado: 17001-33-33-002-2015-00222-02. M.P. AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Pago de indexación de los valores pagados por concepto de homologación y nivelación salarial.

Objeto: Se solicita a la entidad accionada, se condene a las demandadas a que reconozcan y paguen los intereses moratorios a que tiene derecho, liquidados en base al interés bancario corriente de la fecha de causación hasta la fecha efectiva del pago, así como los intereses reclamados, con base el capital neto cancelado, esto es sin incluir el valor por concepto de indexación salarial.

INTERESES POR HOMOLOGACIÓN / Proceso de homologación del personal educativo / PROCESO DE HOMOLOGACIÓN Y NIVELACIÓN SALARIAL / Naturaleza jurídica de los intereses moratorios / NO ACUMULABLES INTERESES MORATORIOS E INDEXACIÓN / Definición de salario / PROCEDE LA INDEXACIÓN DE LOS VALORES PAGADOS.

Problema Jurídico: ¿Tiene derecho la parte actora al reconocimiento y pago de los intereses de mora sobre la liquidación del valor del retroactivo de su nivelación salarial, que le correspondió en su calidad de personal administrativo de establecimiento educativo?

¿Es procedente el reajuste por indexación sobre el retroactivo de la homologación y nivelación salarial, sin que este fuera solicitado por la parte actora?

Tesis: “El proceso de homologación y nivelación salarial para los empleados del área administrativa de los establecimientos educativos oficiales tiene su origen en un

proceso aún más amplio: la descentralización del servicio educativo, inicialmente, a través de la Ley 43 de 1975 se nacionalizó la educación primaria y secundaria que oficialmente venían

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS – BOLETÍN No. 3 – 2019

prestando los Departamentos, el Distrito Especial de Bogotá, los Municipios, las Intendencias y Comisarías, por razón de esta ley, los gastos que hoy sufragan los departamentos, intendencias, comisarías, el Distrito Especial de Bogotá y los municipios, pasaron a ser cuenta de la Nación”.

“Se observa todo un proceso legal a efectos de hacer efectiva la administración de la educación por parte de las entidades territoriales como producto de la descentralización de dicho servicio, que antes estaba en su totalidad a cargo de la Nación; naturalmente, dicho proceso implicó, entre otras circunstancias, que los cargos al servicio de la educación que estaban adscritos a la Nación debieron ser asumidos por las entidades territoriales, que a partir de dichas normas, fueron responsables de la educación pública. Y asumidos o adoptados por los departamentos y municipios dichos cargos debían ajustarlos a las plantas propias (homologación de cargos), incluso salarial y prestacionalmente, lo que derivó en el reconocimiento económico de las diferencias que se presentaran en dichos aspectos”.

“El proceso de nivelación salarial tuvo su fundamento en la necesidad legal de incorporar el cargo del demandante que era del orden nacional a la planta de cargos del Departamento, y dada la diferencia salarial y prestacional entre uno y otro que afectaba al demandante. Por ello, se reconocieron los mayores valores resultantes de dicha homologación actualizados al momento del pago, sin que el mismo tuviera la connotación del pago tardío de una obligación. Los intereses moratorios y la indexación no son acumulables considerando que los primeros inician con la mora en el crédito u obligación,

en tanto el periodo de la indexación, está dado entre la fecha del crédito, capital u obligación y la fecha en que se quiere actualizar, no siendo relevante la existencia de la mora”.

“El Juez puede pronunciarse y reconocer más allá de lo pedido, en virtud de las facultades extra y ultra petita en temas laborales, teniendo en cuenta éstas como una excepción al principio de justicia rogada que caracteriza la jurisdicción contencioso administrativa. el acto administrativo enjuiciado se encuentra viciado de nulidad, en tanto se haya en clara oposición con la Constitución Política, pues si bien la indexación monetaria no está contemplada en el derecho positivo colombiano, lo cierto es que dicha prerrogativa deviene en razón de la protección a los derechos de los trabajadores bajo el postulado constitucional del artículo 53, según el cual el Estado debe proteger las garantías mínimas de los trabajadores y entre ellas, garantizar el poder adquisitivo del salario”.

“La parte actora no solicita indexación de los valores pagados por la nivelación y homologación salarial, sino intereses moratorios, los cuales como bien se dijo anteriormente no pueden ser reconocidos. Sin embargo se observa que, efectivamente el pago de esas sumas, que fueron objeto de discusión y de prueba, se hicieron en fecha posterior al reconocimiento de las mismas, razón por la cual como una sentencia extra petita, y por razones de equidad y justicia, se ordenará el reconocimiento de indexación de las sumas canceladas, escindiendo eso sí, y separando de las sumas pagadas, las que corresponden a la indexación reconocida en los actos, pues no puede haber indexación sobre indexación, esto es limitándose únicamente al capital”.

Sentencia del día 25 de Junio de 2019. Radicado: 17001-33-39-007-2016-00239-02. M.P. PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA.

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

No es procedente la reliquidación pensional docente con base en los factores devengados en el último año de prestación de servicios.

Objeto: Se pretende la nulidad parcial de la Resolución 00000456 del 16 de marzo de 2007, el cual reconoció y pago pensional ordinaria de jubilación a favor del accionante respecto del valor establecido como cuantía de la pensión, a efectos de incluir en la base de liquidación de la pensión la totalidad de los factores salariales percibidos durante el año inmediatamente anterior a la adquisición del status de pensionada.

RELIQUIDACIÓN PENSIONAL / Factores aportados en el último año de prestación de servicios / PENSIÓN DOCENTE.

Problema Jurídico: ¿Tiene derecho la parte demandante a que le sea reliquidada y pagada la pensión de jubilación con inclusión de todos los factores salariales devengados el último año del servicio anterior al cumplimiento del status de pensionada?

Tesis: “La Sección Segunda de esta Corporación, en sentencia de unificación del 4 de agosto de 2010, consideró que el artículo 3 de la Ley 33 de 1985 no señalaba en forma taxativa los factores salariales que conforman la base de liquidación pensional, sino que los mismos estaban simplemente enunciados y, por ende, para establecer la cuantía de las pensiones de los servidores públicos debían incluirse todos los factores percibidos de manera habitual, como contraprestación por sus servicios”.

“La parte actora para la vigencia de la Ley 812 de 2003, ya había ingresado a prestar sus servicios como docente nacionalizado, lo que permite determinar que para el reconocimiento

pensional la norma aplicable es la Ley 33 de 1985.

Una vez determinado el régimen que le cubre, y teniendo en cuenta que en virtud del artículo 279 de la Ley 100 de 1993, se encuentra exceptuada de Régimen General de Pensiones, no le cubre el Decreto 1158 de 1998, respecto a los factores base de cotización a tener en cuenta en la liquidación pensional, pero sí los factores previstos en la Ley 62 de 1985”.

“No es procedente acceder a que en el ingreso base de liquidación de la pensión se tengan en cuenta todos los factores devengados el último año de servicios, sino los consagrados legalmente y por los que haya aportado. En este sentido se declarará probada la excepción

Sentencia del día 4 de Junio de 2019. Radicado: 17-001-33-39-008-2016-00252-00. M.P. PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA.

REPARACIÓN DIRECTA

Privación injusta de la libertad genera responsabilidad administrativa al demostrarse la falta de pruebas del accionante en el proceso penal para ser detenido.

Objeto: Solicita la parte demandante se declare administrativa y patrimonialmente responsable a la Nación - Rama Judicial y a la Fiscalía General de la Nación por los perjuicios ocasionados al señor Jorge Iván Rodas, a raíz de la privación injusta de la libertad que soportó entre el 06 de septiembre de 2011 y el 09 de marzo de 2012.

REPARACIÓN DIRECTA / Privación injusta de la libertad / RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA Y PATRIMONIAL DEL ESTADO / Prueba del perjuicio ocasionado / Actor no estaba obligado a soportar la carga de su detención.

Problema Jurídico: ¿Se encuentran probados los elementos que dan lugar a la responsabilidad administrativa y patrimonial del Estado, con ocasión de la privación de la libertad soportada por el señor Jorge Iván Rodas en el marco del proceso penal adelantado en su contra?

Tesis: “El H. Consejo de Estado en reciente jurisprudencia de unificación modificó algunos de los criterios que deben ser tenidos en cuenta a la hora de valorar los asuntos que por privación injusta de la libertad que sean conocidos por esta jurisdicción, principalmente en lo que se refiere al eximente de responsabilidad de la culpa de la víctima, señalando en síntesis que el fallador debe analizar las conductas que a título de culpa grave o dolo -bajo su definición civil- haya ejercido el afectado con la privación, que pudieron dar lugar a la aplicación del proceso penal en su contra”.

“Se encuentra acreditado que el accionante soportó una privación de su libertad entre el 06 de septiembre de 2011 y el 09 de marzo de 2012, dentro del proceso penal que concluyó cuando el Juez Penal dispuso la absolución del condenado bajo la figura del no quebrantamiento de la presunción de inocencia. Con el fin de establecer la antijuridicidad del daño, debe ser analizada conforme a los criterios señalados por el H. Consejo de Estado en la sentencia de unificación del 15 de agosto de 2018 a la cual se hizo referencia previamente, esto es, determinando si la conducta adelantada por el señor Jorge Iván Rodas puede ser calificada como ejercida a título de culpa grave o dolo -

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS – BOLETÍN No. 3 – 2019

bajo su definición civil-, y si de ser así ubican al actor en posición de soportar la privación de la libertad a que fue sometido”.

“Según dan fe las piezas obrantes en el plenario, el señor Jorge Iván Rodas fue vinculado a la investigación por el homicidio del menor Carlos Stiven Vallejo, con base en la consideración de que aquel contaba con un móvil para ejecutar tal acto, dado que en anterior oportunidad había amenazado al referido joven en atención a su oposición a la relación que este sostenía o pretendía sostener con la “hija de su hijastra”, razón por la cual - se manifiesta en el escrito de acusación, el hoy demandante fue visto por “algunas personas” “correteando machete en mano” al occiso días antes de su deceso”.

“No existen elementos suficientes que permitan aseverar con suficiente grado de certeza que el señor Jorge Iván Rodas haya desarrollado las conductas que a juicio de las entidades accionadas lo colocaron en una posición de soportar el proceso penal que le fue adelantado y que conllevó a su detención por espacio de más de 6 meses, pues los testigos

que dieron referencia del actuar del demandante no tuvieron conocimiento directo de tales situaciones y no obra ningún otro medio probatorio que pueda dar respaldo a sus testimonios”.

“A pesar de que las decisiones judiciales tomadas por el Juez de control de garantías que decretó la medida preventiva, si bien pudiera estar ajustada a la prescripción penal, no por ello el actor estaba en la obligación jurídica de soportar la carga, materializada en la privación de la libertad de que fue objeto. Al haberse demostrado que la medida de aseguramiento fue proferida por un Juez de la República (Rama Judicial) con fundamento en una labor investigativa inadecuadamente conducida por los funcionarios de Policía Judicial (Fiscalía General de la Nación), es de la convicción este Tribunal que las entidades demandadas cuentan con igual condición para que le sea atribuible el daño antijurídico padecido por el accionante”.

Sentencia del 21 de Junio de 2019. Radicado: 17001-33-33-004-2014-00520-02. M.P. DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO LABORAL

Procedencia de la medida cautelar de suspensión provisional por no cumplir el accionado con los requisitos legales para la pensión gracia.

Objeto: La parte demandante solicita el decreto de una medida cautelar, consistente en: “LA SUSPENSIÓN PROVISIONAL DE LA Resolución No. 009128 DE SEPTIEMBRE DE 1994, por medio de la

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS – BOLETÍN No. 3 – 2019

cual la extinta Cajanal RECONOCIÓ una pensión de jubilación gracia a la señora GLENDA MARÍA GÓMEZ PEREA conforme a la Ley 114 de 1913, ostentando vinculación de carácter nacional. Resolución mediante la cual se otorgó un derecho sin fundamento legal en abierta contradicción al principio de legalidad que rige las decisiones de las autoridades y al que deben sujetarse las autoridades públicas.

MEDIDA CAUTELAR / Suspensión provisional / PRESUNCIÓN DE LEGALIDAD / Requisitos pensión gracia.

Problema Jurídico: ¿Procede la medida cautelar de suspensión provisional en el presente asunto?

Tesis: “El Consejo de Estado ha señalado en forma reiterada y constante el carácter excepcional de la medida cautelar de la suspensión provisional de los efectos, que implica, nada menos, el desconocimiento “*ab initio*” de la presunción de legalidad del acto de la administración, con la consiguiente suspensión de sus efectos jurídicos inmediatos y la postergación de su ejecución. La suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos se determina como una medida cautelar de carácter material que suspende el acto administrativo con la finalidad de proteger el ordenamiento jurídico, hasta tanto se determine la constitucionalidad o legalidad del acto estudiado”.

“Los requisitos para acceder a la pensión gracia fueron consagrados en el artículo 4º ibídem, a saber: i) no haber recibido ni recibir actualmente otra pensión o recompensa de carácter nacional, comoquiera que su finalidad fue la de “compensar los bajos niveles salariales que percibían los profesores de primaria en las entidades territoriales, respecto de las asignaciones que a su vez, recibían los docentes vinculados directamente con la Nación; y esa diferencia existía porque en virtud de la Ley 39 de 1935, la educación

pública primaria estaba en cabeza de los municipios o departamentos, mientras que la secundaria se encontraba a cargo de la Nación”; ii) que en los empleos desempeñados se haya conducido con honradez, consagración y buena conducta; y, iii) haber cumplido cincuenta años de edad”.

“Una de las condiciones exigidas para ser beneficiario de la pensión gracia, ya sea por servicios docentes en primaria, secundaria o normalista, es que éstos se hayan prestado en entidades territoriales, pues la compatibilidad pensional que consagra la ley es con pensiones reconocidas por tiempos prestados a los departamentos o municipios”.

“Comoquiera que en el expediente se observan documentos que certifican que la demandada prestó sus servicios en calidad de docente de nivel nacional, la sala concluye que están dadas las condiciones para decretar la suspensión provisional de los efectos jurídicos de la Resolución No. 009128 del 28 de septiembre de 1994, mediante la cual CAJANAL reconoció y ordenó el pago de una pensión gracia en favor de la demandada”.

Auto del día 28 de junio de 2019. Radicado: 17001-23-33-000-2017-00727-00. M.P. JAIRO ÁNGEL GÓMEZ PEÑA

**NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
LABORAL**

La prima especial de servicios se debe tener en cuenta como factor salarial en la liquidación de las prestaciones sociales del funcionario de la Rama Judicial.

Objeto: Condenar a la demandada a reintegrar y pagar a la demandante las sumas dejadas de pagar por concepto de la prima especial de servicios, que fue mal liquidada en su detrimento salarial, al respecto de la bonificación por servicios, la prima de vacaciones, la prima de servicios, la prima de navidad, el auxilio de las cesantías, los intereses de las cesantías y en general todo aquel emolumento salarial que no fue mencionado y al cual tuvo derecho en su calidad de Juez de la República, por el periodo comprendido entre el 8 de mayo de 2007 y hasta el momento en que se resuelva favorablemente esta pretensión.

PRIMA ESPECIAL DE SERVICIOS / Reconocimiento y pago / FACTOR SALARIAL / Prestaciones sociales / RÉGIMEN SALARIAL DE LA RAMA JUDICIAL / Factor salarial / PRESCRIPCIÓN TRIENAL LABORAL

Problema Jurídico: ¿Tiene derecho el demandante al reconocimiento y pago de la prima especial de servicios de que trata el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, por el periodo en que la demandante ha ocupado el cargo de Juez de la Republica? ¿Tiene derecho la Dra. ROJAS CORTES al reconocimiento de la prima especial de servicios como factor salarial y en consecuencia, a la reliquidación y pago de las diferencias dinerarias, que por concepto de una indebida liquidación de sus prestaciones sociales, fueron causadas durante los periodos en que ocuparon el cargo de Juez de la Republica?

Tesis: “Con los criterios normativos establecidos en la ley marco, esto es la Ley 4ª de 1992, es claro que el Gobierno Nacional contravino los criterios fijados por el legislador con la expedición de los decretos demandados anualmente, pues como se pudo observar, el literal a) del artículo 2º de la mencionada Ley estableció que de ninguna manera se podían desmejorar los salarios y prestaciones sociales. Sin embargo, se dio una incorrecta interpretación, aplicando indebidamente la Ley 4ª de 1992 al haber mermado el salario de un grupo de servidores públicos, razón suficiente para determinar que los actos administrativos

demandados son contrarios a la Constitución y la Ley, pues desconocen los derechos laborales prestacionales del actor y vulneran principios constitucionales, por lo que es mandatario ordenar el pago íntegro del salario, y la reliquidación de sus derechos laborales y prestacionales, en atención al desarrollo y evolución jurisprudencial que procura la protección de los derechos laborales económicos y constitucionales reclamados”.

“Atendiendo a que la sentencia proferida por el Consejo de Estado, Sala de Conjuces, del Doce (12) de septiembre de dos mil dieciocho

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS – BOLETÍN No. 3 – 2019

(2018) no esboza las razones por las cuales la prima no es factor salarial y que existe una línea de jurisprudencia que aduce que la mencionada prima si es factor salarial, esta Sala de Decisión seguirá la línea jurisprudencial que venía desarrollándose por parte del Consejo de Estado y se apartará de la decisión tomada por la Sala de Conjuces del doce (12) de septiembre de dos mil dieciocho (2018)”

“Es claro que el porcentaje del 30% que corresponde a la prima especial de servicios tiene carácter salarial, pues remunera su trabajo o labor de manera permanente, y en esa medida los servidores que la perciben tienen derecho a que se les reliquiden sus prestaciones sociales con inclusión del porcentaje de la mencionada prima. De conformidad con el artículo 127 del CST constituyen salario “no sólo la remuneración ordinaria, fija o variable, **sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio**, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte, como primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio, porcentajes sobre ventas y comisiones.”.

“La anterior sentencia, acogiendo la tesis intermedia, señala que el término de prescripción de los derechos laborales reclamados es de tres (3) años hacia atrás, y se interrumpe con la solicitud de reliquidación.

Nuevamente en dicha sentencia se desconoce la línea que se venía señalando por el Consejo de Estado, en la que la prescripción que deviene de la nulidad de los decretos salariales **se debe contar desde la ejecutoria de la primera sentencia** que declaró la nulidad de la norma que negaba el carácter de salario a la prima especial de servicios, es decir la tesis amplia, porque los servidores públicos hasta la declaratoria de nulidad de la norma tenían la seguridad de que su derecho había sido bien liquidado y fue con dicha decisión judicial, es decir la nulidad simple, que surgió el derecho a reclamar la reliquidación de las prestaciones sociales”.

Los funcionarios mencionados en el artículo 14 de la Ley 4º de 1992, entre los que se encuentran los Jueces de la República, se les liquidó erróneamente su salario, pues del mismo se descontó el 30% por valor de la prima especial de servicios, por ende les asiste el derecho a que se les reliquide con inclusión del 30% que se descontó, es decir con el 100% del salario. El porcentaje del 30% que corresponde a la prima especial de servicios debe pagarse de forma independiente al salario señalado en cada uno de los decretos salariales, es decir la interpretación que debe primar es pagar el salario en un 100% y un 30% adicional por concepto de prima especial de servicio y en consecuencia deben reliquidarse las prestaciones sociales con el 100% del salario.”.

[Sentencia del día 2 de Julio de 2019. Radicado: 17001-23-33-000-2016-00366-00. CONJUEZ LILIANA EUGENIA GARCÍA MAYA](#)

**DECISIONES DEL CONSEJO DE ESTADO EN SEGUNDA
INSTANCIA FRENTE A PROVIDENCIAS DEL TRIBUNAL.**

- RADICACIÓN:** 17-001-23-33-000-2017-00022-01 (1640-2018)
- DEMANDANTE:** BLANCA ALICIA DEL SOCORRO CERÓN GARZÓN
- DEMANDADO:** UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL “UGPP”.
- PRETENSIÓN:** Solicita se reconozca y reliquide la pensión de vejez de la actora conforme a los nuevos valores autorizados por el MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, y reconocidos mediante Resoluciones No. 2135-6 de 22 de marzo de 2013 y No. 5534-6 de 22 de agosto de 2013 con ocasión al proceso de homologación y nivelación salarial; así mismo, pretendió que se ordene la reliquidación de la pensión de vejez sobre el 75% de lo devengado en el último año de prestación de servicios con inclusión de todos los factores salariales, de igual forma, indicó que se condene a la entidad demandada al pago efectivo de las sumas de dinero que resulten de la reliquidación de la pensión de vejez, con inclusión de la indexación a que haya lugar.
- SENTENCIA 1RA INSTANCIA:** Sentencia del día 7 de Noviembre de 2017. Tribunal Administrativo de Caldas. M.P. Luis Eduardo Collazos. **NIEGA** el llamamiento en garantía.
- SENTENCIA 2DA INSTANCIA:** Sentencia del día 10 de Mayo de 2019, Consejo de Estado, Sección Segunda., M.P. Gabriel Valbuena Hernández. **REVOCA** la decisión de primera instancia y se ordena que se vincule como llamado en garantía al Ministerio de Educación Nacional.

EXTRACTO DEL FALLO DE LA SEGUNDA INSTANCIA:

Procedencia del llamamiento en garantía al Ministerio de Educación Nacional para que responda por concepto de aportes a pensiones.

Objeto: Solicita se reconozca y reliquide la pensión de vejez de la actora conforme a los nuevos valores autorizados por el MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, y reconocidos mediante Resoluciones No. 2135-6 de 22 de marzo de 2013 y No. 5534-6 de 22 de agosto de 2013 con ocasión al proceso de homologación y nivelación salarial; así mismo, pretendió que se ordene la reliquidación

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS – BOLETÍN No. 3 – 2019

de la pensión de vejez sobre el 75% de lo devengado en el último año de prestación de servicios con inclusión de todos los factores salariales, de igual forma, indicó que se condene a la entidad demandada al pago efectivo de las sumas de dinero que resulten de la reliquidación de la pensión de vejez, con inclusión de la indexación a que haya lugar.

LLAMAMIENTO EN GARANTÍA / Causales de procedencia / APORTES A PENSIÓN IMPRESCRIPTIBLES / Vinculación de terceros al proceso.

Problema Jurídico: Corresponde determinar si en este caso resultaba procedente llamar en garantía al MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL por haberse cumplido los requisitos establecidos en el artículo 225 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Tesis. “Resulta procedente realizar el llamamiento cuando entre la parte que realiza el llamado y el tercero a quien se pretende vincular al proceso existe una relación de orden legal o contractual, para que en caso de que efectivamente se declare la responsabilidad de la demandada, el juez decida sobre la relación sustancial existente entre el llamante y el llamado en garantía, lo que puede dar lugar a que se presenten dos situaciones: 1. Concluir que quien fue llamado en garantía no está obligado a responder, frente a lo cual se decidirá que no se le atribuye responsabilidad. 2. Concluir que quien fue llamado en garantía debe reparar los perjuicios o realizar el reembolso total o parcial del pago que la demandada tenga que hacer como consecuencia de la sentencia, en cuyo caso se deberá determinar el alcance de su responsabilidad y el porcentaje de la condena que deberá restituir a quien realizó el llamamiento en garantía.

Debe tenerse en cuenta que pese a que en las sentencias en las que se concede la reliquidación se ordena realizar el descuento de aportes, ello solo se predica de la porción que le correspondía al trabajador, por lo que quedan pendientes aquellos que le

correspondían al empleador. En atención a ello, resulta válido pretender vincular a la entidad encargada de realizar las cotizaciones, sobre todo porque los aportes a pensiones son imprescriptibles pues hacen parte de los derechos de la seguridad social, tal como lo ha reconocido tanto la Corte Constitucional como el Consejo de Estado.

Podría haber lugar a que la entidad demandada pudiera reclamar del tercero llamado en garantía alguna parte de lo determinado en la sentencia. Sin embargo, se recuerda que el hecho de que se vincule al tercero al proceso, no implica necesariamente que se le esté asignando responsabilidad, pues ello deberá ser determinado en el fallo que ponga fin a la controversia. Es preciso recordar que el fundamento del llamamiento en garantía consiste en conceder la oportunidad a quien eventualmente se pueda ver afectado por la sentencia en intervenir en el proceso para defender su posición. Es por ello que no le asiste razón al TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS de negar el llamamiento en garantía solicitado”.

Auto del 10 de Mayo de 2019. Radicado: 17-001-23-33-000-2017-00022-01 (1640-2018). M.P. GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ, SECCIÓN SEGUNDA

**DECISIONES DEL CONSEJO DE ESTADO EN SEGUNDA
INSTANCIA FRENTE A PROVIDENCIAS DEL TRIBUNAL.**

RADICACIÓN:	17-001-23-33-000-2019-00049-01
DEMANDANTE:	JHON JAIRO CAÑAVERAL.
DEMANDADO:	COLPENSIONES.
PRETENSIÓN:	Solicita que se ordene cumplir lo dispuesto en el artículo 40 de la Ley 48 de 1993 derogado por el artículo 45 de la Ley 1861 de 2018 y como consecuencia se tenga en cuenta el servicio militar obligatorio prestado en el INPEC para efectos pensionales.
AUTO 1RA INSTANCIA:	Sentencia del día 7 de Marzo de 2019. Tribunal Administrativo de Caldas. M.P. Carlos Manuel Zapata Jaimes. DECLARO IMPROCEDENTE la presente acción.
AUTO 2DA INSTANCIA:	Sentencia del día 9 de Mayo de 2019, Consejo de Estado, Sección Quinta., M.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez. REVOCA la sentencia de primera instancia.

EXTRACTO DE LA SENTENCIA DE LA SEGUNDA INSTANCIA:

Objeto: Solicita que se ordene cumplir lo dispuesto en el artículo 40 de la Ley 48 de 1993 derogado por el artículo 45 de la Ley 1861 de 2018 y como consecuencia se tenga en cuenta el servicio militar obligatorio prestado en el INPEC para efectos pensionales.

ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO / Generalidades / PROCEDENCIA EXCEPCIONAL / Peticiones disimiles / SUBSIDIARIEDAD DE LA ACCIÓN / Requisito de procedibilidad.

Problema Jurídico: ¿Es procedente la acción de cumplimiento en el presente asunto?

Tesis. “La procedencia de la acción de cumplimiento se supedita a la constitución en renuencia de la autoridad, que consiste en el

reclamo previo y por escrito que debe elevarle el interesado exigiendo atender un mandato legal o consagrado en acto administrativo con

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS – BOLETÍN No. 3 – 2019

citación precisa de éste y que ésta se ratifique en el incumplimiento o no conteste en el plazo de diez días siguientes a la presentación de la solicitud”.

“Para dar por satisfecho este requisito no es necesario que el solicitante, en su petición, haga mención explícita y expresa de que su objetivo es constituir en renuencia a la autoridad, pues el artículo 8° de la Ley 393 de 1997 no lo prevé así; por ello, basta con advertir del contenido de la petición que lo pretendido es el cumplimiento de un deber legal o administrativo y que, de este, pueda inferirse el propósito de agotar el requisito en mención”.

“Resulta evidente que el demandante cuando

acudió de manera directa a la administración solicitó el reconocimiento de su pensión de jubilación, mientras que en la presente demanda requirió se ordene acatar el artículo 45 de la Ley 1861 de 2018, lo que claramente demuestra que no se cumplió con el requisito de procedibilidad”.

“En el presente asunto, el actor ante Colpensiones solicitó el reconocimiento de su pensión de jubilación, mientras que ejerció la presente acción constitucional para pedir que el demandado cumpla con el contenido del artículo 45 de la Ley 1861 de 2018, lo cual claramente son peticiones disimiles que no permiten tener por demostrado el requisito de procedibilidad de constitución en renuencia”.

Sentencia del día 9 de Mayo de 2019. Radicado: 17-001-23-33-000-2019-00049-01. M.P. LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ, SECCIÓN QUINTA.

ACTUALIDAD JURISPRUDENCIAL CONSEJO DE ESTADO

- 1. EL ESTADO DEBE SALVAGUARDAR LA VIDA DEL INTERNO FRENTE A POSIBLES AGRESIONES DURANTE SU RECLUSIÓN.** Al estudiar la responsabilidad patrimonial del Estado ante la falta de protección de un recluso, al resolver un recurso de apelación y dentro de una acción de reparación directa, la Sección Tercera del Consejo de Estado, señaló las obligaciones legales y constitucionales de las autoridades públicas frente a posibles agresiones de un prisionero durante su reclusión. [Sentencia del 4 de Marzo de 2019, Radicado: 68001233100020100059701 \(48110\). C.P. María Adriana Marín. Sección Tercera.](#)
- 2. SECCIÓN SEGUNDA UNIFICÓ** las reglas para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes de los beneficiarios de los oficiales y suboficiales de la policía nacional fallecidos en simple actividad con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 923 de 2004 y el Decreto 4433 de 2004. [Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, sentencia de 30 de mayo de 2019, C.P. William Hernández Gómez, radicación: 25000-23-42-000-2013-02235-01\(2602-16\) CE-SUJ2-016-19.](#)

ACTUALIDAD JURISPRUDENCIAL CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

1. **PRESTACIONES ALIMENTARIAS ENTRE EXCOMPAÑEROS** que terminaron su convivencia son extraordinarias y singulares, no comunes, ni habituales, conforme con el concepto de Estado Constitucional y Social de Derecho, La Corporación aclaró que **no se trata de la continuación de la unión o de la relación luego de la separación o del surgimiento de una carga prestacional eterna**, toda vez que estas prestaciones dependen de la permanencia o vigencia de la necesidad del alimentario y la capacidad del obligado. Además, agregó que estas obligaciones pueden extinguirse si se prueba la desaparición de la necesidad del acreedor o la capacidad del deudor. [Sentencia CSJ, S. Civil, Sentencia STC-69752019 \(11001020300020190059100\), del 4 de Junio de 2019. M.P. Luis Armando Tolosa Villabona.](#)

ACTUALIDAD JURISPRUDENCIAL CORTE CONSTITUCIONAL

1. **ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA SE PROTEGE CON INDEPENDENCIA DEL VÍNCULO CONTRACTUAL: CORTE CONSTITUCIONAL.** U La Corte Constitucional reiteró que la tutela es procedente para proteger y/o solicitar el amparo del derecho al trabajo (reintegro laboral) cuando al momento del despido, de la terminación o de la no renovación del contrato laboral, el trabajador se encuentre en condiciones de debilidad manifiesta, derivadas de su estado de salud, o la trabajadora se halle en estado de embarazo, debidamente conocido por el empleador. [Sentencia Corte Constitucional, Sentencia T-284 del 20 de Junio de 2019. M.P. Diana Fajardo Rivera.](#)

NOTAS DE INTERÉS

1. Ley 1967 del 11 de Julio de 2019. Por la cual se transforma el Departamento Administrativo del Deporte, la Recreación, la Actividad Física y el aprovechamiento del tiempo libre (Coldeportes) en el Ministerio del Deporte.

Presidente

Dr. Carlos Manuel Zapata Jaimes

Vicepresidente

Dr. Dohor Edwin Varón Vivas

Relator

Oscar Alonso Giraldo Rodríguez

Técnico en Sistemas

Alexander Vargas Aguirre

La información de este boletín fue tomada de las siguientes páginas web:

www.presidencia.gov.co
www.corteconstitucional.gov.co
www.consejodeestado.gov.co
www.legismovil.com.co

Para cualquier inquietud escribanos a: relatoriatacaldas@gmail.com.

Si desea obtener copia de los textos completos de las providencias y/o normas, pueden solicitarlas a la Relatoría del Tribunal Administrativo de Caldas.

Visítenos en el siguiente link:

<http://jurisprudencia.ramajudicial.gov.co/WebRelatoria/trib/index.xhtml>

--

FORO DE ASTREA