



SIGCMA

## TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CESAR

TABLERO DE RESULTADOS  
DEL 1º AL 31 DE OCTUBRE DE 2019

Ponente: Dra. DORIS PINZÓN AMADO

a. POPULAR

CONS	RADICADO	SUJETOS PROCESALES	PROVIDENCIA	RESULTADO
01	<a href="#"><u>20003333003</u></a> <a href="#"><u>2012-00038-01</u></a>	Actor. JOSÉ ABELLO CARRILLO  Accionado: MUNICIPIO DE VALLEDUPAR- ELECTRIFICADORA DEL CARIBE	Sentencia de segunda instancia de fecha 10 de octubre de 2019	Se revocó la sentencia de primera instancia que negó las pretensiones incoadas en la demanda y se ampararon los derechos e intereses colectivos allí invocados, al comprobarse los tres supuestos sustanciales para que proceda esta acción, como son: i) la comprobada existencia de una acción u omisión de la parte accionada. ii) la configuración de un daño contingente, peligro, amenaza, vulneración o agravio de derechos o intereses colectivos, peligro o amenaza que no puede provenir del desarrollo normal de la actividad humana y, iii) la existencia de una relación de causalidad entre la acción u omisión y la señalada afectación de tales derechos e intereses colectivos. Con respecto al primer requisito, se concluyó que si bien el Municipio de Valledupar no es el prestador directo de los servicios públicos de energía y alumbrado público, ni el propietario de las redes de distribución de tales servicios, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 365 de la Constitución Política, los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del estado, y por tanto las autoridades del que hacen parte, como los Municipios, tiene el deber de asegurar su prestación eficiente y en condiciones de seguridad a todos los habitantes del territorio nacional. Por su parte Electricaribe, como empresa prestadora de servicios públicos tiene como una de las obligaciones, asegurar que el servicio se preste en forma continua y eficiente, y colaborar con las autoridades en casos de emergencia o



## TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CESAR

CONS	RADICADO	SUJETOS PROCESALES	PROVIDENCIA	RESULTADO
				calamidad pública, para impedir perjuicios graves a los usuarios de los servicios públicos (artículos 11.1 y 11.7 de la Ley 142 de 1994). Con respecto al segundo elemento, se indicó que las demandadas no han realizado las actuaciones necesarias para asegurar que los postes que soportan las redes eléctricas en el Corregimiento de Atanquez, se encuentren en óptimo estado, lo que pone en riesgo la seguridad de los habitantes de esta localidad, razones suficientes para considerar que se configuró un daño contingente, peligro, amenaza, vulneración o agravio de derechos o intereses colectivos, peligro o amenaza que no puede provenir del desarrollo normal de la actividad humana. Con respecto al tercer elemento, se indicó que de las pruebas relacionadas y analizadas en el proceso se dio la relación de causalidad entre la omisión imputable a las demandadas y la vulneración de los derechos colectivos invocados.

### b. NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO

CONS	RADICADO	SUJETOS PROCESALES	PROVIDENCIA	RESULTADO
01	<a href="#"><u>20003333002</u></a> <a href="#"><u>2016-00170-01</u></a>	Actor. JIMÉNEZ DE KAMMERER  Accionado: DEPARTAMENTO DEL CESAR	EDITH DE  Sentencia de segunda instancia de fecha 10 de octubre de 2019	Se modificó el ordinal segundo y revocó el quinto de la sentencia de primera instancia que accedió a las pretensiones incoadas en la demanda, al considerar que resultó factible concluyó que la orden emitida en contra del Departamento del cesar, cobijaba a las señoras Edith Jiménez de Kammerer y Blasina María Altamiranda Montero, ya que se ordenó reconocer a ambas unas sumas de dinero actualizadas, a partir de la fecha en que falleció el causante. Aclarado ello, y bajo el entendido que la señora Blasina María Altamiranda Montero devengaba el 100% de la pensión de sobreviviente que se discutió en este proceso, y que con ocasión a la orden impartida por el Juez de Primera Instancia, vería disminuido su ingreso mensual a un 30.8%, coincidió el Tribunal con lo afirmado con la accionada, pues no resultó procedente ordenar que se cancelara a su favor suma de dinero alguna, mucho menos indexada. Se resaltó que no se acreditó que con ocasión a la petición de reconocimiento de cuota parte presentada por la señora Edith Jiménez de Kammerer, de manera provisional se haya suspendido el pago de la aludida prestación social, lo que impidió afirmar que el pago de la misma no se haya efectuado hasta la fecha. Procediendo a modificar el numeral segundo de la decisión, en el sentido de indicar que el restablecimiento del



## TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CESAR

CONS	RADICADO	SUJETOS PROCESALES	PROVIDENCIA	RESULTADO
				derecho ordenado, cobijaba exclusivamente a la señor Edith Jiménez de Kammerer, a quien además que reconocerle una cuota parte en la pensión de sobreviviente que se generó con el fallecimiento de su esposo, se le deberá indexar dicha suma, teniendo en cuenta que el causante murió el 24 de mayo de 2015.

CONS.	RADICADO	SUJETOS PROCESALES	PROVIDENCIA	RESULTADO
02	<u>200013333001</u> <u>2017-00397-01</u>	Actor: OMAR FREYMAN CADENA PANTOJA  Accionado: CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES	Sentencia de segunda instancia proferida el 10 de octubre de 2019	Se confirmó la sentencia de primera instancia, cuyo problema jurídico era si se debía reconocer al actor el incremento anual conforme al IPC para los años 1997 a 2004, lo cual generaría hacia futuro respecto de los valores que deben ser reconocidos por concepto de asignación de retiro, por lo que se dio aplicación a lo señalado por el H. Consejo de Estado, Sección Segunda de fecha 17 de mayo de 2007, C.P. Dr. Jaime Moreno García, línea jurisprudencial retomada en las sentencias de 11 de junio de 2009, C.P. Dr. Víctor Hernández Alvarado, del 4 de marzo de 2010, C.P. Dr. Luis Rafael Vergara Quintero y del 10 de febrero de 2011, C.P. Dr. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, indicándose que las asignaciones de retiro que devengan los miembros de las fuerzas militares que ostentan la calidad de retirados, deben readjustarse con base en el IPC, atendiendo los precisos mandatos de la Ley 238 de 1995 y de la aplicación del principio de favorabilidad en materia laboral; sin embargo en el caso analizado, la entidad no está obligada a efectuar el ajuste solicitado, ya que el actor obtuvo la condición de retirado después que el sistema de readjusto pensional de oscilación se retomara por el decreto 4433 de 2004. Así las cosas, a los soldados les resulta más favorable el readjusto de su asignación con fundamento en el IPC como lo establece la Ley 100 de 1993, pero únicamente a partir de esta fecha y hasta el readjusto dispuesto por el artículo 42 del decreto 4433 de 2004 (31 de diciembre), debido a que esta la norma volvió a establecer el mismo sistema de la oscilación de las asignaciones del personal en actividad; lo anterior, conlleva a que se negaran las súplicas.



## TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CESAR

CONS.	RADICADO	SUJETOS PROCESALES	PROVIDENCIA	RESULTADO
03	<a href="#"><u>200013333001</u></a> <a href="#"><u>2017-00434-01</u></a>	Actor: LUÍS EDUARDO PERTÚZ CASTRO  Accionado: NACIÓN- MIN.EUCACIÓN NAL.-F.N.P.S.M.-	Sentencia de segunda instancia proferida el 24 de octubre de 2019	Se confirmó la sentencia de primera instancia, cuyo problema jurídico era determinar si era procedente ordenar el reconocimiento y pago de la sanción moratoria del actor. Se indicó que los actos administrativos demandados no cumplían con los requisitos legales, porque la resolución que reconoció las cesantías reclamadas en nada se refería a la sanción moratoria, mientras que el oficio expedido por la Secretaría de Educación Municipal de Valledupar, no decidió de fondo la petición tendiente a cancelar la aludida sanción; por lo que al omitir demandar el acto ficto o presunto que negó el reconocimiento y pago de la sanción moratoria a la que estimaba tener derecho el actor, no se subsanó al llamar a conciliar al FOMAG como requisito antes de incoar la demanda, ya que al no existir un acto administrativo susceptible de control judicial, resultaba imposible acceder a las súplicas de la demanda.

CONS.	RADICADO	SUJETOS PROCESALES	PROVIDENCIA	RESULTADO
04	<a href="#"><u>200013333002</u></a> <a href="#"><u>2017-00007-01</u></a>	Actor: JAIRO JOSÉ CANTILLO MERCADO  Accionado: NACIÓN- EJÉRCITO NACIONAL	Sentencia de segunda instancia proferida el 17 de octubre de 2019	Se revocó el ordinal séptimo de la sentencia que condenó en costas y modificó el ordinal cuarto de la sentencia de primera instancia, cuyo problema jurídico era si se debía revocar la declaratoria de no probada la prescripción y la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio demandado, o si por el contrario debía ser confirmado: En el caso analizado, baso en lo que fue objeto del recurso, en el sentido de no darle aplicación a la prescripción trienal y lo relativo a la condena en costas, sólo se refirió el Tribunal en ese sentido, se concluyó que la petición fue presentada por el actor el 18 de julio de 2016, la prescripción tuvo lugar sobre lo causado con anterioridad al 18 de julio de 2012, en aplicación de la mencionada prescripción cuatrienal, y no resultaba procedente el reconocimiento desde el 1º. De noviembre de 2003, como se indicó en el fallo de primera instancia; por lo que se decidió modificar el numeral cuarto de la providencia.

### c. REPARACIÓN DIRECTA



## TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CESAR

CONS	RADICADO	SUJETOS PROCESALES	PROVIDENCIA	RESULTADO
01	<a href="#"><u>20003333002</u></a> <a href="#"><u>2014-00190-01</u></a>	Actor. ESNEIDER DE LA CRUZ MEJÍA MEJÍA  Accionado: NACIÓN-EJÉRCITO NACIONAL	Sentencia de segunda instancia de fecha 17 de octubre de 2019	Se modificó el ordinal segundo y revocó el sexto de la sentencia de primera instancia que accedió a las pretensiones incoadas en la demanda, cuyo problema jurídico se basó en determinar si los perjuicios padecidos por los actores eran atribuibles a la demandada, ya que según lo indicó el a quo se configuraron los elementos exigidos para endilgarle responsabilidad, teniendo como hechos que el joven Esneider de la Cruz Mejía Mejí estuvo en la filas del Ejército nacional durante la prestación del servicio militar obligatorio, entre el 6 de abril de 2010 y 12 de febrero de 2012 y que durante esa lapso adquirió una enfermedad denominada leishmaniasis cutánea. Considerando que la demandada estaba llamada a responder por los daños causados a los actores, los cuales ocurrieron mientras prestaba el servicio militar obligatorio., al haber ocurrido por causa y razón del servicio militar obligatorio o en desarrollo de actividades propias del mismo, para ello se dio aplicación a la sentencia del 2 de agosto de 2018 de la Sección Tercera del H. Consejo de Estado, C.P. Dra. Marta Nubia Velásquez Rico, dentro del radicado 44001-23-31-000-2010-00195-01 (46734).

CONS	RADICADO	SUJETOS PROCESALES	PROVIDENCIA	RESULTADO
02	<a href="#"><u>20003333003</u></a> <a href="#"><u>2012-00202-01</u></a>	Actor. LUÍS CARLOS ALGUERO PAREJO Y OTROS  Accionado: NACIÓN-POLICÍA NACIONAL	Sentencia de segunda instancia de fecha 24 de octubre de 2019	Se confirmó la sentencia de primera instancia que negó las pretensiones, cuyo problema jurídico se basó en determinar si se cumplían los presupuestos para atribuir responsabilidad a la demandada por los perjuicios que ésta padecieron, con ocasión de la extralimitación de la fuerza en procedimiento policial, lo que ocasionó lesiones al actor. Se indicó que en las pruebas arrimadas al expediente no existieron indicios que permitieran llegar a la conclusión que existió extralimitación en el uso de la fuerza por parte de Agentes Policiales, ya que estos actuaron de conformidad con los protocolos establecidos para ese tipo de eventualidades, procediendo a la captura de las personas que se encontraban generando desmanes y afectando la movilidad y bienes de la comunidad. Por lo que la conducta del señor Luis Carlos Alguero Parejo indicó directamente con su conducta en que se iniciara un procedimiento policial en su contra, en virtud del cual resultó detenido.



## TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CESAR

CONS	RADICADO	SUJETOS PROCESALES	PROVIDENCIA	RESULTADO
03	<a href="#"><u>20003333001</u></a> <a href="#"><u>2016-00426-01</u></a>	Actor. EDER QUINTERO URIBE Y OTROS  Accionado: HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ Y OTRO	Sentencia de segunda instancia de fecha 24 de octubre de 2019	Se revocó el ordinal quinto, que condenaba en costas y se confirmaron los demás ordinarios la sentencia de primera instancia que accedió a las pretensiones, cuyo problema jurídico se basó en determinar si las demandadas era responsable administrativa y patrimonialmente de los perjuicios causados a los actores, producto de la inadecuada prestación del servicio médico que recibió el joven Xaider Jair Quintero Álvarez (q.e.p.d.), a lo que atribuyen su deceso; concluyéndose que el daño sufrido fue consecuencia de una actuación negligente por parte de los profesionales de la salud adscritos a la ESE Hospital José Antonio Socarrás Sánchez, por lo que existió nexo causal entre el daño producido y el servicio médico prestado al joven Xaider Jair Quintero Álvarez (q.e.p.d.), el cual no fue apropiado, dado que no se remitió oportunamente a un centro asistencial de mayor nivel de complejidad, teniendo en cuenta su estado, para que le brindaran la atención correspondiente; razón por la cual hubo lugar a declarar la responsabilidad administrativa de la demandada.

Ponente: Dr. OSCAR IVÁN CASTAÑEDA DAZA

### a. REPARACIÓN DIRECTA

CONS	RADICADO	SUJETOS PROCESALES	PROVIDENCIA	RESULTADO
01	<a href="#"><u>20003333003</u></a> <a href="#"><u>2015-00147-01</u></a>	Actor. JOSÉ JOAQUIN CARIACIOLI CARRILLO  Accionado: NACIÓN- RAMA JUDICIAL	Sentencia de segunda instancia de fecha 10 de octubre de 2019	Se revocó el ordinal segundo que condenó en costas y confirmó en las demás partes la sentencia de primera instancia que negó las pretensiones incoadas en la demanda, cuyo problema jurídico se basó en determinar si se había configurado error judicial materializado en la sentencia del 5 de febrero de 2013, proferida por el Tribunal Superior de Valledupar, Sala Civil-Familiar laboral, que declaró probada la excepción previa de cosa juzgada. Concluyéndose que no se advirtió prueba alguna encaminada a demostrar la existencia de error jurisdiccional ni de alguno de sus elementos estructurales, puesto que se demostró la existencia de la cosa juzgada y de todos y cada uno de los elementos que la componen, al ser evidente que el actor suscribió contrato de prestación de servicios profesionales con el Banco BBVA, para la recuperación de la cartera morosa; que en razón de dicho contrato le fueron concedidos poderes, que los mismos le fueron revocados, y el actor demandó el reconocimiento de la



## TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CESAR

CONS	RADICADO	SUJETOS PROCESALES	PROVIDENCIA	RESULTADO
				existencia de dichos mandatos y el pago de su gestión; en el cual incluyó los cobros de las gestiones realizadas por las deudas de Xenia Margarita Ortíz Arzuaga; Eudes Orozco Daza y Jesús Brito Caldera, con la salvedad que buscaba que los mismos fueran determinados a través de un dictamen pericial; demanda que fue desestimada en providencia de 4 de noviembre de 2010. Que luego en noviembre, interpuso una nueva demanda, refiriéndose a las gestiones con respecto a las deudas contraídas por Xenia Margarita Ortiz Arzuaga, Eudes Orozco Daza y Jesús Brito Caldera, con la variación que en esta oportunidad si tasaba su pretensión y no recurría a la figura del dictamen pericial para establecer el monto. Proceso que fue resuelto por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, en providencia del 5 de febrero de 2013, declarando cosa juzgada. Por lo que no se avizoró aquel error grosero que inspiraba la eventual declaratoria de responsabilidad, más se desprende del estudio del proceso dos decisiones adoptadas por cuerpos colegiados en el sentido de desestimar las pretensiones del actor y declarar probada la excepción de cosa juzgada.

CONS	RADICADO	SUJETOS PROCESALES	PROVIDENCIA	RESULTADO
02	<a href="#"><u>20003333003</u></a> <a href="#"><u>2014-00244-01</u></a>	Actor: HAROL FRANCISCO ORELLANO HERNÁNDEZ OTROS  Accionado: NACIÓN-FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN	Y  Sentencia de segunda instancia de fecha 10 de octubre de 2019	Se confirmó la sentencia de primera instancia que negó las pretensiones incoadas en la demanda, promovida por persona que estuvo privada de su libertad, aun cuando la investigación culminó con preclusión de la investigación, ya que existieron medios de prueba que permitían inferir razonablemente la participación de la demandante en el ilícito investigado; habida consideración que el H. Consejo de Estado en decisión de fecha 15 de agosto de 2018, C.P. Dr. Carlos Alberto Zambrano Barrera, proceso 660012331000201000235-01 (46947), aclaró que si bien el artículo 90 Constitucional impone el deber de reparación del daño antijurídico en términos categóricos, este imperativo puede ser mitigado, en el caso de la privación de la libertad, por la obligación del juez administrativo de verificar la actuación de quien resultó detenido, pues establecida la culpa grave o el dolo a la luz de los artículos 83 y 95 de la Carta Política no procede la indemnización; que en el caso analizado el actor, incidió directamente con su conducta, a que se iniciara una investigación penal en su contra, en virtud de la cual se le impuso medida de aseguramiento consistente en detención en centro carcelario, sin que esto conlleve a que se le deba indemnizar los perjuicios que alegó padeció por una supuesta privación injusta de la libertad.



## TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CESAR

### b. NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO.

CONS	RADICADO	SUJETOS PROCESALES	PROVIDENCIA	RESULTADO
01	<a href="#"><u>20003333002</u></a> <a href="#"><u>2016-00356-01</u></a>	Actor: OSIRIS PATRICIA CONTRERAS LOBO  Accionado: HOSPITAL MARINO ZULETA RAMÍREZ DE LA PAZ	Sentencia de segunda instancia de fecha 10 de octubre de 2019	Se revocó el ordinal décimo que había condenado en costas y modificó el numeral cuarto de la sentencia de primera instancia, cuyo problema jurídico era demostrar la existencia de los tres elementos de la relación laboral, siendo ellos la prestación personal del servicio, la contraprestación y la subordinación y si existió prescripción en algunos lapsos contractuales. Se indicó que el sistema jurídico colombiano ha previsto tres formas de vinculación con la administración, las cuales son: legal y reglamentaria, laboral contractual y por contrato de prestación de servicio, que cuentan con sus propios regímenes, lo que las diferencian entre ellas. Se indicó que la jurisprudencia ha establecido los requisitos esenciales para que se configure el funcionario de hecho, los cuales son: 1) que exista de jure el cargo y 2) que la función ejercida irregularmente, se haga en la misma forma y apariencia como la hubiera desempeñado una persona designada regularmente. Sobre la existencia de los elementos del contrato de trabajo se transcribieron apartes de las sentencias C-154 de 1997 de la H. Corte Constitucional, con respecto a lo contenido en el artículo 53 de la Constitución Política de Colombia con respecto al principio de prevalencia de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales al igual que sobre la exequibilidad del numeral 3º. del artículo 32 de la Ley 80 de 19193, con respecto a la posibilidad de celebrar contratos de prestación de servicios con las entidades del sector público. Igual postura sostuvo la H. Corte en sentencia C-614 de 2009 con respecto al tema de la prevalencia de la realidad en las relaciones laborales. Con respecto a la concurrencia de los elementos del contrato de trabajo se trajo a colación lo indicado por el H. Consejo de Estado, sección Segunda, Subsección "B", en sentencia del 4 de febrero de 2016, radicado 81001233300020120002001 (0316-14). C.P. Dr. Gerardo Arenas Monsalve. Actora Magda Viviana Garrido Pinzón. Luego se hizo mención al elemento de prestación personal del servicio y las pruebas arrimadas para demostrar el mismo. Seguidamente con respecto al elemento de la contraprestación y por último el de la subordinación, con las pruebas testimoniales decepcionadas. Con respecto a la prescripción de los derechos reclamados en las pretensiones de la demanda, se trajo a colación



## TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CESAR

CONS	RADICADO	SUJETOS PROCESALES	PROVIDENCIA	RESULTADO
				<p>el contenido de la sentencia del H. Consejo de Estado, Sección Segunda, en sentencia de unificación CE-SUJ2 5 de 25 de agosto de 2016. Conforme a las pruebas allegadas que constató que la actora prestó sus servicios a la demandada vinculado mediante contratos de prestación de servicios, durante los tiempos indicados en la providencia, lo cual implica per se la subordinación a la entidad, elemento independiente a la demostración de la prestación de manera persona del servicio. La circunstancia de haber realizado la actividad encomendada en similares funciones asignadas a los servidores de planta establecidas por el informe de actividades el cual especifica las labores del auxiliar del área de la salud, apoyándose en las declaraciones rendidas, que dan cuenta que la actora prestó sus servicios bajo continua subordinación y dependencia de la demandada, resaltando que la misma cumplía un horario asistencial establecido, en especial bajo las órdenes de su jefe inmediato la Coordinadora del área de enfermería de la ESE, afirmación que fue acreditada con las actas de supervisión suscritas por la contratista y los mencionados supervisores; violando la entidad el principio de la primacía de la realidad, en el entendido que celebró contratos de prestación de servicio y en la realidad fáctica lo que efectivamente se dio fue una típica relación de trabajo.</p>

CONS.	RADICADO	SUJETOS PROCESALES	PROVIDENCIA	RESULTADO
02	<a href="#">200013333004</a> <a href="#">2014-00370-01</a>	Actor: LOURDES DEL SOCORRO JIMENO SAADE  Accionado: UGPP	Sentencia de segunda instancia proferida el 24 de octubre de 2019	<p>Se confirmó la sentencia de primera instancia, que accedió a las súplicas de la demanda, cuyo problema jurídico se basaba en determinar si en el acto de reconocimiento de la pensión del actor, se incluyeron todos los factores que efectivamente percibió durante el último año de servicios, o si por el contrario los factores reconocidos en la providencia impugnada fueron efectivamente percibidos por la actora y si estos se encontraban en la normatividad que regula la pensión reconocida; ello en razón al contenido de la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2018, proferida por el H. Consejo de Estado. En cumplimiento de lo ordenado en fallo de tutela de fecha 19 de junio de 2019, proferido por el H. Consejo de Estado, en la cual se estimó que para el caso estudiado, no era dable aplicar sentencia de unificación del Consejo de Estado del 28 de agosto de 2018, que si bien o se refería exactamente al tema de factores. En efecto en la providencia de unificación del 25 abril de 2019 (SUJ.014-CE-S2-19), a la que hace referencia el Consejo de Estado, precisó que la sentencia de unificación de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del 28 de agosto de 2018 no guarda identidad fáctica con el caso analizado. Tampoco se trata de problemas jurídicos similares, pues en aquella oportunidad se debatió el tema</p>



## TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CESAR

CONS.	RADICADO	SUJETOS PROCESALES	PROVIDENCIA	RESULTADO
				<p>del ingreso base de liquidación en el régimen de transición de acuerdo con la interpretación adecuada del artículo 36 de la Ley 100 de 1993. Y en el caso analizado se trataba de la reliquidación de la mesada pensional, a quien le son aplicables las disposiciones previstas en la Ley 91 de 1989 y la Ley 33 de 1985. Sin embargo, en la sentencia del 28 de agosto de 2018 se fijó el criterio de interpretación sobre los factores que se deben tener en cuenta en la liquidación de las pensiones de jubilación de los servidores públicos a quienes se les aplica el régimen general previsto en la Ley 33 de 1985. La Sala Plena sentó un parámetro de interpretación distinto al que había fijado la Sección Segunda en la sentencia del 4 de agosto de 2010. A la luz de la providencia de unificación mencionada, el examen de la procedencia de las reliquidación no puede obedecer simplemente a la verificación del contenido de la verificación de factores que usualmente es aportada con la demanda y en otras oportunidades es recadaada a través del proceso, pues ello debe contraponerse con los factores establecidos por la normatividad aplicable al caso, en el entendido que debe cumplirse con dos condiciones, a saber: 1) que haya cotizado efectivamente sobre dicho factor, y 2) que este se encuentre enlistado en la ley; por lo que se ordenó la reliquidación de la pensión de jubilación de la actora, con base en el 75% de la totalidad de los factores percibidos durante el último año de servicios, como lo dispone la Ley 33 de 1985, por que los beneficiarios del régimen de transición tiene derecho a que se le aplique el régimen anterior en todos los aspectos, es decir, edad, tiempo, monto de la pensión y el ingreso base de liquidación, enfatizando que éste último esté comprendido por la totalidad de los factores salariales devengados en el último año de servicio.</p>

### c. EJECUTIVO

CONS	RADICADO	SUJETOS PROCESALES	PROVIDENCIA	RESULTADO
01	<a href="#">20003331002</a> <a href="#">2009-00547-01</a>	Actor. BERNARDINA PAVA DE GALINDO  Accionado: COLPENSIONES	Sentencia de segunda instancia de fecha 10 de octubre de 2019	Se confirmó la sentencia de primera instancia que ordenó seguir adelante la ejecución, al concluirse que en los procesos ejecutivos provenientes de una providencia judicial solo podrán alegarse las excepciones de pago, compensación, confusión, novación, remisión, prescripción y transacción, ninguna de las cuales resultó contentiva de los dichos de la ejecutada.



## TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CESAR

Ponente: DR. CARLOS ALFONSO GUECHÁ MEDINA

### a. REPARACIÓN DIRECTA

CONS	RADICADO	SUJETOS PROCESALES	PROVIDENCIA	RESULTADO
01	<a href="#"><u>20-001-33-33-001-2014-00359-01</u></a>	Actor: JUAN BAUTISTA PÉREZ ANAYA Y OTROS  Demandado: NACIÓN MINISTERIO DE DEFENSA EJÉRCITO NACIONAL	Sentencia de segunda instancia proferida el 10 de octubre de 2019	Se revoca el fallo impugnado, proferido el 20 de septiembre de 2017, por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito Judicial de Valledupar, y en su lugar se declara a la Nación – Ejército Nacional administrativamente responsable de los daños ocasionados a los demandantes. Indicó la Sala, que dentro del proceso está acreditado que el señor Juan Bautista Pérez Anaya, prestó el servicio militar obligatorio y que en el ejercicio de tales actividades sufrió una herida por arma de fuego que le ocasionó una pérdida de capacidad laboral equivalente al 20.81% y que tal afectación fue imputable al servicio, como quiera que se occasionó en ejercicio de la actividad militar, lo que permite evidenciar la responsabilidad del Estado en cabeza del Ejército Nacional. No comparte la Sala la consideración que hizo el <i>a quo</i> respecto a que dentro del asunto se configuró el eximiente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima por ser la negligencia del propio soldado, la causante del daño, y trajo a colación que, de acuerdo con la jurisprudencia del Consejo de Estado <sup>1</sup> , para que la culpa exclusiva de la víctima, como eximiente de responsabilidad, logre romper el nexo de causalidad es necesario que la misma se constituya exclusivamente, como causa adecuada para la generación del daño, debe ser entonces este eximiente de responsabilidad la conducta <i>sine qua non</i> en la producción del hecho dañoso, es decir, que si la conducta de la víctima no hubiera existido, tampoco se hubiera producido el resultado dañoso. Al respecto, y con base en el informe administrativo de lesiones No. 101 de fecha 8 de abril de 2013, aportado a expediente, la Sala colige que el hecho ocurrió por haber mediado una orden militar de un superior, lo que hace deducir que el soldado conscripto estaba constreñido a realizar tal actividad, y siendo esto así, queda sin peso el argumento del juez de primera instancia cuando señala que fue la falta de atención y negligencia del lesionado lo que ocasionó el insuceso, pues

<sup>1</sup> C.E. Sección Tercera. Sentencia del 3 de mayo de 2007. Exp. 68001-23-15-000-1995-01420-01 (16200) M.P. Dr. Ramiro Saavedra Becerra.

C.E. Sección Tercera. Sentencia del 30 de noviembre de 2000. Exp. 13329. M.P. Dr. Ricardo Hoyos Duque



## TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CESAR

				el hecho de que el arma de fuego que portaba el señor Pérez Anaya estuviera cargada obedeció a la puesta en práctica de órdenes e instrucciones que le dio el Sargento referente al manejo de las armas de fuego. Concluye la Sala, que se encuentran demostrados los elementos de la responsabilidad objetiva de la administración por daño especial, por las lesiones sufridas por el señor Juan Bautista Pérez Anaya, soldado regular para la época de los hechos y encuentra fundada la responsabilidad del Estado.
--	--	--	--	---

### b. NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

CONS	RADICADO	SUJETOS PROCESALES	PROVIDENCIA	RESULTADO
01	<a href="#"><u>20-001-33-31-005-2016-00075-01</u></a>	Actor: ORBILIA ROSA MELGAREJO DE PALACIO  Demandado: NACIÓN MINISTERIO DE DEFENSA EJÉRCITO NACIONAL	– DE –  Sentencia de segunda instancia proferida el 10 de octubre de 2019	Se confirma parcialmente la sentencia de fecha 27 de septiembre de 2017, proferida por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito Judicial de Valledupar, por medio de la cual se negaron las pretensiones de la demanda. Expuso la Sala, que comoquiera que el artículo 119 del Decreto 97 de 1989 prescribía como requisito para acceder a la prestación de sobrevivientes que el agente hubiere cumplido 15 años o más de servicios, la actora no tiene derecho al reconocimiento pensional, ya que, conforme a lo demostrado procesalmente, el causante sólo trabajó durante 2 años, 2 meses y 27 días, esto es, no cumplió la exigencia de tiempo de servicios establecida en dicho precepto. De igual modo, aunque la demandante fundamenta su pretensión en la retrospectividad de la Ley 100 de 1993, ello no es posible en el caso en estudio, pues la postura del adoptada por el Consejo de Estado es diáfana al considerar que tal normativa no puede cobijar las situaciones jurídicas de los agentes que hayan fallecido con anterioridad a su vigencia, las que ya se encuentran consolidadas bajo la disposición en vigor para ese lamentable acontecimiento, para el asunto sub examine el Decreto 97 de 1989. Estima la Sala que si bien es dable acogerse a los mandatos del régimen general de seguridad social cuando este resulte menos restrictivo que el especial, lo cierto es que la favorabilidad únicamente es viable respecto de la disposición que rija para el momento en el que se cause la pensión, es decir, que en circunstancias como la aquí estudiada donde el derecho se generó el 23 de diciembre de 1989 (fecha de la muerte del extinto agente), cuando no estaba en vigor la Ley 100 de 1993, es imposible aplicar retrospectivamente el contenido de esta. Por su parte, la Sala revoca la condena en costas, que incluye las agencias en derecho, atendiendo el tenor literal del art. 365 y la regla del numeral 8 del CGP, según la cual solo habrá lugar a condenar en costas cuando en el expediente aparezcan causadas y siempre y cuando



## TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CESAR

CONS	RADICADO	SUJETOS PROCESALES	PROVIDENCIA	RESULTADO
				estén probadas, es decir, se reconoce como requisito específico para que haya lugar a la condena en costas que efectivamente se hayan causado y que la parte interesada haya aportado los medios de prueba idóneos que acreditan tal hecho.
02	<a href="#"><u>20-001-33-33-002-2018-00153-01</u></a>	Actor: GLAIDER MARÍA BARRAGÁN ALVEAR  Demandado: NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO	Sentencia de segunda instancia proferida el 10 de octubre de 2019	<p>Se confirma la sentencia apelada, proferida en audiencia inicial el 12 de febrero de 2019, por el Juzgado Segundo Administrativo Oral de Valledupar, que negó las pretensiones de la demanda. El estudio por parte de la Sala en este asunto se centró en establecer si resulta procedente o no la devolución de los descuentos de seguridad social por concepto de salud, aplicados a las mesadas adicionales de la pensión de jubilación que le fue reconocida a la demandante, por ser docente afiliada al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. Para la Sala no resulta de recibo la afirmación referente a que los pensionados por parte del Fondo Prestacional del Magisterio no se encuentran obligados a efectuar aportes en los mismos términos de los pensionados del Sistema General de Pensiones, puesto que, si bien el artículo 279 de la Ley 100 de 1993 los consideró como un régimen exceptuado, no cabe duda alguna que a partir de la vigencia de la Ley 812 de 2003, deben cotizar en los mismos términos señalados en la Ley 100 de 1993 y de la Ley 797 de 2003, es decir que la cotización mensual al régimen contributivo de salud de los pensionados es del 12% del ingreso de la respectiva mesada pensional.</p> <p>Se tiene que dado el régimen especial que ostentan los docentes pensionados por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, y que el descuento se encuentra previsto en la Ley 91 de 1989, el mismo es aplicable a cada una de las mesadas recibidas por el pensionado con destino a la salud; por tanto, no hay lugar a ordenar el reintegro de los dineros descontados por concepto de salud sobre las mesadas adicionales de junio y diciembre de la pensión de jubilación reconocida. De igual manera la Corte Constitucional en sentencia C-369 de 2004, estudió la constitucionalidad del inciso 4º del artículo 81 de la Ley 821 de 2003, y consideró que tal disposición de manera alguna vulnera el derecho a la igualdad. De conformidad con lo anotado, no podría alegarse un asunto de igualdad, para aplicar un concepto y una normatividad del régimen general al régimen especial de los docentes, pues como se anotó y de conformidad con el fallo de la Corte Constitucional que declaró la exequibilidad del inciso 4º del artículo 81 de la Ley 821 de 2003, los regímenes no son escindibles al arbitrio de los particulares, y menos cuanto estos son beneficiarios de un régimen especial, establecido en reivindicación de unas especiales condiciones de esos trabajadores, como son los docentes.</p>
03	<a href="#"><u>20-001-33-33-002-2016-00118-01</u></a>	Actor: JUAN ALBERTO ARGOTE YEPES	Sentencia de segunda instancia	Se confirma la sentencia apelada, proferida el 25 de septiembre de 2017, por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito Judicial de Valledupar, mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda. Para la Sala, acorde por lo considerado por el <i>a quo</i> , las pruebas aportadas procesalmente no son suficientes para brindar



## TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CESAR

CONS	RADICADO	SUJETOS PROCESALES	PROVIDENCIA	RESULTADO
		Demandado: DEPARTAMENTO DEL CESAR	proferida el 10 de octubre de 2019	evidencias concretas a partir de las cuales se pueda colegir que en efecto se configuraron los elementos de subordinación y dependencia, pues si bien es cierto existen comunicaciones en las que se les requiera al actor su apoyo y/o disponibilidad para la prestación del servicio de conductor de ambulancia para distintos eventos del CRUE, estos no demuestran elemento distinto a la prestación personal del servicio, es decir, no se acreditó de manera inequívoca la subordinación y por ende, no es dable inferir que en realidad sí existió una relación laboral. Echa de menos la Sala la prueba idónea para demostrar que el actor no tenía la posibilidad de actuar con independencia, pues no son suficientes los elementos de prueba para configurar en el caso en estudio la existencia de la relación de tipo laboral, ya que no se acreditó la configuración del elemento subordinación que caracteriza y distingue el contrato laboral del de prestación de servicios. El material probatorio aportado no fue suficiente para demostrar la existencia de todos y cada uno de los elementos requeridos para la existencia de una relación laboral.
04	<a href="#"><u>20-001-33-33-003-2013-00259-01</u></a>	Actor: RAFAEL CUELLAR BAYONA  Demandado: MUNICIPIO DE AGUSTÍN CODAZZI – CESAR	Sentencia de segunda instancia proferida el 10 de octubre de 2019	Se revoca la sentencia apelada, proferida el 15 de septiembre de 2017, por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito Judicial de Valledupar, que negó las pretensiones de la demanda. Aduce la Sala, que el tema de la prestación de servicios ha generado importantes debates judiciales, con el resultado de la definición de la diferencia entre el primero y el contrato y el de carácter laboral, que es la existencia de tres elementos: la prestación personal del servicio, la continuada subordinación laboral y la remuneración como contraprestación del mismo. Así lo precisó la Corte Constitucional, en sentencia C-154 de 1997, con ponencia del doctor Hernando Herrera Vergara. La comparación le permitió a la Corte establecer que en el contrato de prestación de servicios se desarrolla una actividad independiente que puede provenir de una persona jurídica con respecto de la cual no existe el elemento de la subordinación laboral que se refleja en la potestad de impartir órdenes en la ejecución de la labor contratada. Así, en la mencionada sentencia se determinó que, debido a lo anterior, quien celebra un contrato de prestación de servicios tiene la calidad de contratista independiente sin derecho a prestaciones sociales y quien celebra un contrato de trabajo tiene derecho al pago de éstas. Así mismo que, aunque se haya realizado una vinculación bajo la forma de contrato de prestación de servicios, si el interesado logra desvirtuar su existencia al demostrar la presencia de la subordinación o dependencia respecto del empleador, tendrá derecho al pago de prestaciones sociales en aplicación del principio de prevalencia de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo (artículo 53 Constitución Política). Ahora bien, es necesario aclarar que la relación de coordinación de actividades entre contratante y contratista que implica que el segundo se somete a las condiciones necesarias para el desarrollo eficiente de la actividad encomendada, lo cual incluye el cumplimiento de un horario, o el hecho de recibir una serie de instrucciones de sus superiores, o tener que reportar informes sobre sus resultados, no significa necesariamente



## TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CESAR

CONS	RADICADO	SUJETOS PROCESALES	PROVIDENCIA	RESULTADO
				<p>la configuración de un elemento de subordinación, tal y como se dijo en la sentencia de la Sala Plena del Consejo de Estado del 18 de noviembre de 2003, Rad. IJ-0039, M.P. Dr. Nicolás Pájaro Peñaranda. La Sección Segunda del Consejo de Estado en reciente pronunciamiento<sup>2</sup> advirtió que si una persona presta servicios como vigilante – celador resulta inadmisible afirmar que realiza actividades temporales e independientes, siendo que la labor contratada por la entidad exige que se brinde el servicio de seguridad en forma permanente para poder funcionar con total tranquilidad. En dicho pronunciamiento precisó que carecería de cualquier lógica que los servicios de vigilancia se prestaran ocasionalmente, siendo que la seguridad de la entidad puede verse afectada en cualquier momento, lo que exige la presencia continua de una persona que ofrezca y garantice la guarda de la misma. Así concluyó que, para cumplir con las labores de vigilancia, la persona contratada para tal fin, debe atender y obedecer las órdenes de sus superiores, a quienes les corresponde determinar en qué forma, horario y dependencia se debe prestar el servicio, es decir, que el elemento de la subordinación es indispensable para que se pueda desarrollar tal servicio. Se tiene que el señor Rafael Cuellar Bayona, prestó sus servicios como celador del establecimiento educativo Escuela Rosita Dávila de Cuello, de lo cual se tiene como constancia la orden de trabajo No. 549 de 2001, suscrita entre el actor y el municipio de Codazzi, por lo que es claro para la Sala que, el desarrollo de las actividades de Celaduría ejercidas por el demandante estuvieron sometidas al direccionamiento y órdenes impartidas por el contratante, todo ello a fin de dar cabal cumplimiento al objeto contractual, como quiera que fue el municipio de Codazzi quien definió el lugar o establecimiento educativo donde el contratista prestaría sus servicios, los turnos en los cuales llevaría a cabo el mismo y sobre qué recaería la labor de vigilancia para la cual fue contratado, lo que conlleva ineludiblemente a declarar la existencia de la relación laboral y el consecuente reconocimiento y pago de las prestaciones sociales. Así las cosas y conforme al principio de primacía de la realidad sobre las formalidades, existía una relación laboral que impone la especial protección del Estado en igualdad de condiciones a los vigilantes de planta, según términos de los artículos 13 y 25 de la Carta. Es así como se revoca la sentencia apelada, para en su lugar declarar la nulidad del oficio sin número de fecha 26 de noviembre de 2012, por medio del cual el Secretario Jurídico Municipal de Codazzi, Cesar, negó el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales a que tiene derecho el señor Rafael Cuellar Bayona, declarando en consecuencia la existencia de una relación laboral entre el demandante y el municipio de Agustín Codazzi, Cesar. En cuanto a la</p>

<sup>2</sup> CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “A” Consejero Ponente Dr. ALFONSO VARGAS RINCÓN, Bogotá, D. C., dos (2) de mayo de dos mil trece (2013). Radicación número 050012331000200403742-01. Actor: LIZARDO A. RESTREPO PUERTA.



## TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CESAR

CONS	RADICADO	SUJETOS PROCESALES	PROVIDENCIA	RESULTADO
				pretensión de la demanda que hace relación al pago de los aportes al sistema de seguridad social, de conformidad al criterio jurisprudencial dispuesto en la sentencia de unificación del 25 de agosto de 2016, se declarará que el tiempo laborado se computará para efectos pensionales, y se ordenará a la entidad demandada, que gire a los entes previsionales a los cuales estuvo afiliado el actor durante el tiempo de la relación laboral reconocida, la cuota parte que le correspondía trasladar a dichos fondos como empleador y no pagárselos directamente al demandante como se pretende en la demanda.
05	<a href="#"><u>20-001-33-33-005-2017-00374-01</u></a>	Actor: MARTHA CECILIA CALDERÓN CÓRDOBA  Demandado: NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO	Sentencia de segunda instancia proferida el 17 de octubre de 2019	Se confirma la sentencia apelada, proferida el 22 de marzo de 2019, por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito Judicial de Valledupar, que negó las pretensiones de la demanda. La Sala trajo a colación que en razón a que se alegaba que la Sentencia de Unificación de fecha 28 de agosto de 2018, Consejero Ponente Dr. César Palomino Cortés, proferida dentro del radicado No. 52001-23-33-000-2012-00143-01, no constitúa precedente frente al régimen pensional de los docentes, recientemente la Sección Segunda del Consejo de Estado, Consejero Ponente Dr. César Palomino Cortés, Sentencia SUJ-014-CE-S2-2019, de fecha 25 de abril de 2019, expediente 680012333000201500569-01 No. Interno 0935-2017. Demandante: Abadía Reynel Toloza. Demandado: Nación - Mineducación- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio -Fomag-, en su función unificadora, salvaguardando los principios constitucionales de igualdad y seguridad jurídica, sentó jurisprudencia concretamente frente a los factores que se deben tener en cuenta para la liquidación de la pensión ordinaria de jubilación de los docentes del servicio público oficial afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio vinculados antes de la vigencia de la Ley 812 de 2003, y acogió el criterio de interpretación sobre los factores salariales que se deben tener en cuenta para la liquidación de la mesada pensional en el régimen de la Ley 33 de 1985 que fijó la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo en la Sentencia de Unificación del 28 de agosto de 2018, fijando la siguiente regla: <i>"En la liquidación de la pensión ordinaria de jubilación de los docentes vinculados antes de la vigencia de la Ley 812 de 2003, que gozan del mismo régimen de pensión ordinaria de jubilación para los servidores públicos del orden nacional previsto en la Ley 33 de 1985, los factores que se deben tener en cuenta son solo los factores sobre los que se hayan efectuado los respectivos aportes de acuerdo con el artículo 1º de la Ley 62 de 1985, y por lo tanto, no se puede incluir ningún factor diferente a los enlistados en el mencionado artículo"</i> . Los factores que sirven de base para calcular los aportes previstos en la Ley 62 de 1985, son: Asignación básica, gastos de representación, primas de antigüedad, técnica, ascensional y de capacitación, dominicales y feriados, horas extras, bonificación por servicios prestados; y trabajo suplementario o realizado en jornada nocturna o en día de descanso obligatorio. En virtud de lo anterior, es claro que al momento de resolver



## TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CESAR

CONS	RADICADO	SUJETOS PROCESALES	PROVIDENCIA	RESULTADO
				<p>asuntos como el que se discute, por su carácter vinculante y obligatorio se debe aplicar en su integridad el nuevo precedente del Consejo de Estado, en cuanto a los factores salariales que deben tenerse en cuenta al momento de liquidar las pensiones para los docentes, en el entendido que para la liquidación pensional deberá tenerse en cuenta únicamente los factores salariales devengados por éstos en el último año de servicios y/o en el último año antes de adquirir el status, siempre que se encuentren enlistados en la ley y sobre los mismos se hubieren realizado los respectivos aportes. En este orden de ideas, en el presente caso, a la liquidación de la pensión de la demandante, no se le pueden incluir factores adicionales a los señalados por la ley, así hayan sido devengados por el servidor durante el tiempo en que prestó sus servicios. En consecuencia, atendiendo el precedente de unificación reciente de la Sala Plena del Consejo de Estado, a la demandante no le asiste el derecho de que el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio reliquide su pensión de invalidez teniendo en cuenta todos los factores salariales devengados mientras prestó el servicio, como quiera que no existe prueba en el expediente de que sobre éstos se hubiesen efectuado los aportes, siendo esta una carga procesal exclusiva de la parte demandante, sin que sea posible que el Juez subsane las falencias probatorias de quien corresponde demostrar los hechos que alega, además por cuanto los factores solicitados no se encuentran señalados en la ley, a excepción de las horas extras que fueron devengadas por la actora, pero no se acreditó que sobre estas se hubiesen realizado aportes. Al analizar el acto administrativo que reconoció la pensión de jubilación de la actora, acota la Sala, que el mismo se encuentra en consonancia con la reciente sentencia de unificación del Consejo de Estado, pues para liquidar la pensión de invalidez de la actora, se tuvo en cuenta el 100% de la asignación básica, la prima de vacaciones y la prima de navidad, y aunque las mencionadas primas no están incluidas en la Ley 62 de 1985 dentro de los factores que sirven de base para calcular los aportes y por tanto conforman la base de liquidación, el acto administrativo conserva su validez en la medida que no se puede afectar el derecho reconocido a la demandante cuya pretensión iba dirigida a que se incluyeran factores adicionales a los reconocidos por la entidad. El acto acusado no puede ser modificado en aquello que no fue objeto de demanda a través de este medio de control. El control de legalidad del acto administrativo dentro del juicio de nulidad y restablecimiento del derecho no puede desbordar el objeto del litigio fijado, pues de ser así, se afectarían principios y derechos constitucionales como el debido proceso, la confianza legítima y la tutela efectiva de los derechos que pretende quien impugna una decisión administrativa a través de este medio de control. Ahora, en cuanto a la prima de antigüedad de empleados municipales, es de anotar que esta sí se encuentra enlistada dentro de los factores establecidos en la Ley 62 de 1985, para tal fin. No obstante, debe precisarse que en reiteradas ocasiones la jurisprudencia del Consejo de</p>



## TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CESAR

CONS	RADICADO	SUJETOS PROCESALES	PROVIDENCIA	RESULTADO
				<p>Estado ha señalado que cuando la prima de antigüedad tiene como fuente un acto de una entidad colegiada del orden territorial, ésta no puede ser tenida en cuenta como factor salarial, como quiera que la entidad territorial se arrogó competencias que están destinadas para el Congreso de la República, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 150, numeral 19 literales e) y f) de la Constitución Política. Respecto a esto, se anota que este Tribunal, con ponencia de la Magistrada doctora Doris Pinzón Amado, dentro del radicado 20-001-23-31-004-2011-00290-00, mediante sentencia de fecha 14 de marzo de 2013, declaró la nulidad del Acuerdo Municipal No. 13 del 14 de abril de 1983, por medio del cual el Concejo Municipal de Valledupar creó la prima de antigüedad para los empleados municipales, por considerar que dicha Corporación no tenía competencia para crearla, siendo su competencia exclusiva del legislador. Aunado a lo anterior, en un caso similar al que aquí se discute, este Tribunal encontró acreditado que la prima de antigüedad que devengaban en su momento los docentes pertenecientes al ente municipal fue creada por el Concejo Municipal, por lo que ello corrobora que, al ser una creación ilegal, dicho emolumento no puede ser tenido en cuenta para efectos de ser reconocido como factor salarial<sup>3</sup>. En tanto, no existe duda que la prima de antigüedad cancelada a la demandante fue creada a través de un acuerdo municipal, por lo que claramente el Concejo Municipal no estaba facultado para fijar el régimen salarial ni prestacional a los empleados municipales, circunstancia que conlleva a que la misma no sea tenida en cuenta como factor salarial en el reconocimiento prestacional de la demandante, pese a que dicho factor hubiese sido devengado en el último año de servicios y se encuentre enlistado en la ley. En el presente asunto a la demandante no le asiste el derecho de que su mesada pensional sea reliquidada con la inclusión de la prima de antigüedad, toda vez que si bien es cierto esta se encuentra enlistada en la ley y esté acreditado que la devengó en su último año de servicios, no debe ser incluida en la base de su liquidación, porque dicha prima es un factor de creación extralegal. Es por esto que se confirma la sentencia apelada, que negó las súplicas de la demanda, toda vez que de acuerdo con la reciente sentencia de unificación del Consejo de Estado, no es posible ordenar la reliquidación de la pensión de jubilación de los docentes con la inclusión de todos los factores salariales devengados durante el último año de servicios, sino solo sobre aquellos que se efectuaron los aportes al sistema y están previstos en la Ley 62 de 1985.</p>

<sup>3</sup> Sentencia de fecha 1º de junio de 2018, actor: Pedro Juan Torres contra la Nación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, M.P. Dr. José Antonio Aponte Olivella.



## TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CESAR

Ponente: Dr. JOSÉ ANTONIO APONTE OLIVELLA

### a. REPARACIÓN DIRECTA.

CONS	RADICADO	SUJETOS PROCESALES	PROVIDENCIA	RESULTADO
01	<a href="#"><u>20-001-23-33-004-2014-00447-01.</u></a>	Actor: JORGE LUIS VEGA DE ÁNGEL Y OTROS.  Demandado: NACIÓN RAMA JUDICIAL – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.	Sentencia de segunda instancia del 10 de octubre de 2019.	Se confirmó la sentencia apelada, esto es, la proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito Judicial de Valledupar, el día 21 de noviembre de 2017, a través de la cual el accionante pretendía que se declarase administrativamente culpable a las demandadas por los daños y perjuicios causados con motivo de la detención preventiva en centro de reclusión impuesta en contra del señor JORGE LUIS VEGA DE ÁNGEL. Este Tribunal, aclaró que en ocasiones anteriores acogió los lineamientos expuestos para resolver casos similar al que se estudió en esta oportunidad, la cual se edificada a favor de quien había sufrido menoscabo en su libertad personal, para pasar ahora a analizar el dolo o la culpa grave como eximentes de responsabilidad siguiendo los nuevos parámetros jurisprudenciales planteados por el Consejo de Estado. En aras de terminar lo anterior, la Sala realizó un recuento de lo probado dentro del proceso, de lo cual se concluyó que existían razones suficientes para adelantar el proceso penal y ordenar la privación de la libertad del señor JORGE LUIS VEGA DE ÁNGEL, convirtiéndose dicha privación en una carga que proporcionalmente debía ser soportada, por lo que la Sala determinó que no había lugar a la responsabilidad de la Fiscalía General de la Nación, y de la Rama Judicial, habida cuenta que si bien la medida de aseguramiento que solicitó el ente acusador y que fue concedida por el juzgado de garantías, significó la privación del señor JORGE LUIS VEGA DE ÁNGEL, dentro de una investigación penal en el que se endilgó su autoría en la comisión del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes que posteriormente se precluyó, también lo es que este debía soportar la detención, como quiera que existían pruebas que demostraban que debía ser capturado en flagrancia por lo que se hacía necesario adelantar el trámite investigativo; por lo tanto los demandadas contaban con indicios de que el actor podía ser responsable del delitos que se le acusaban. Aunado lo anterior, al reciente pronunciamiento del Consejo de Estado, en providencia de



## TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CESAR

CONS	RADICADO	SUJETOS PROCESALES	PROVIDENCIA	RESULTADO
				fecha 14 de junio de 2019, radicado 19001-23-31-000-2011-00582-01(53735), M.P: María Adriana Marín, ratifico la obligación del juez administrativo de analizar la conducta del sindicado o investigado en asuntos en los cuales de debate la privación injusta de la libertad, debiéndose examinar si su conducta dio o no lugar a la privación de la misma.

CONS	RADICADO	SUJETOS PROCESALES	PROVIDENCIA	RESULTADO
02	<a href="#"><u>20-001-33-40-008-2016-00057-01.</u></a>	Actor: RICARDO JAVIER BUELVAS OROZCO Y OTROS.  Demandado: NACIÓN – RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL Y OTRO.	Sentencia de segunda instancia del 31 de octubre de 2019.	SE REVOCÓ, la sentencia proferida por Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Valledupar, el día 29 de enero de 2018 que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda. En donde se solicitó que se declarase administrativamente responsable a la Nación – Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración y al INPEC, por la totalidad de los daños y perjuicios ocasionados a raíz de la prolongación ilegal de la libertad que fue objeto el señor RICARDO JAVIER BUELVAS OROZCO, la Sala luego de verificar acervo probatorio alegado al proceso, determinó en primer lugar que no se debe señalar como título de impugnación para endilgar responsabilidad al estado, una privación injusta de la libertad, pue de conformidad con el avance jurisprudencia aplicable al presente caso para que tal cosa pue predicable es necesario que el implicado que ha sido privado de libertad finalmente sea absuelto, o se precluya investigación a su favor, circunstancia que no se dio en el presente caso; como quiera que la víctima si fue condenada penalmente por el delito que se le acuso sin que se estén poniendo en duda su culpabilidad den los hechos; y en segundo lugar, el daño debe ser causado por un comportamiento irregular de la administración, y de conformidad con las líneas jurisprudenciales señaladas en esta providencia la parte actora tenía la carga de demostrar la responsabilidad de las entidades de demandadas por



## TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CESAR

CONS	RADICADO	SUJETOS PROCESALES	PROVIDENCIA	RESULTADO
				fallas en la administración de justicia derivada en la demora al parecer, injustificadas para otorgarle al libertad al señor Ricardo Javier Buelvas Orozco. Luego del análisis jurisprudencial y de las pruebas obrantes para La Sala, contrario a lo señalado en la primera instancia, no se avizora una conducta reprochable de la demandadas; como quiera que dentro del expediente no existe material probatorio que permita determinar que hubo una actitud negligente en actuación surtida dentro del proceso penal, observándose además que durante el proceso penal, a pesar de que el condenado o su defensor presentaban consistentemente solicitudes de libertad condicional o de acumulación de condenas, las cuales eran resultaban en forma negativa según material obrante en el proceso, aunado a lo anterior, se tiene que según el precedente vertical del Consejo de Estado ya señalado, para poder endilgar la responsabilidad al Estado por falla en la administración de justicia como consecuencia del retardo en adoptar decisiones, la parte actora deberá acreditar que ese retardo fue injustificado y no lo hizo.

### b. NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO



## TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CESAR

CONS	RADICADO	SUJETOS PROCESALES	PROVIDENCIA	RESULTADO
01	<a href="#"><u>20-001-33-33-002-2018-00022-01.</u></a>	Actor: CARMEN EMILIA MEZA PEÑALOZA.  Demandado: NACIÓN MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO	Sentencia de segunda instancia del 10 de octubre de 2019.	SE CONFIRMÓ, la sentencia apelada proferida por Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Valledupar, en audiencia inicial del 7 de febrero de 2019, por medio del cual se negó las pretensiones de la demanda, en donde se buscaba revisar la pensión de jubilación reconocida a la señora CARMEN EMILIA MEZA PEÑALOZA, mediante Resolución No. 0590 del 30 de julio de 2015, con fin de que sean tenido en cuenta los factores salariales devengados durante el año anterior de adquirir al estatus de presionada , de acuerdo a la sentencia de unificación del Consejo de Estado., para lo cual la Sala entro a determinar si le asiste o no derecho a la señora CARMEN EMILIA MEZA PEÑALOZA, a que se reliquide sus pensión mensual vitalicia, para lo cual fueron analizados los hechos probados en el proceso, dentro del cual se pudo establecer que la actora en su calidad de docente prestó sus servicios en el ramo de la educación, con anterioridad al año 2003, por lo tanto se le3 aplica la Ley de 1989 en cuanto señala que a los docentes que figuren vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, para efectos de prestaciones económicas y sociales mantendrá el Régimen prestacional que han venido gozando en cada entidad territorial, de conformidad con las normas vigentes, Ley 33 de 1985. En ese orden de ideas se tendrá que los docentes oficiales han disfrutado de algunas prorrogativas, como la posibilidad de recibir simultáneamente pensión y sueldo (Decreto 224 de 1972, artículo 5º), algunos gozan de la denominada pensión gracia (Leyes 114 de 1913, 116 de 1982 y 37 de 19936) prestaciones que reiteran las Leyes 91 de 1989, 100 de 1993, artículo 115, lo que permite aceptar qué, de alguna manera, gozan de un régimen especial en materia salarial y prestacional. No obstante lo anterior, en materia de pensión ordinaria de jubilación, los docentes no disfrutan de ninguna particularidad en su tratamiento de acuerdo con las normas que regulan su actividad. En consecuencia, la accionante tampoco cumplía con las exigencias señaladas en la anterior disposición, pues para el 13 de febrero de 1985, fecha de la promulgación de la Ley 33 de 1985, no cumplía con el tiempo de servicio requerido, por lo tanto el reconocimiento pensional efectuado a la actora debe sujetarse en su totalidad a lo establecido por la Ley 33 de 1985, y las normas que modificaron o adicionaron, en lo referente a la edad, tiempo y monto pensional, por lo tanto dicha ley no resulta aplicable a la actora, en virtud del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, sino que ello obedece, a lo dispuesto en la Ley 91 de 1989, según la fecha de ingreso a la docencia oficial. Es por ello, en este asunto no tiene aplicación los preceptos contenidos en la Sentencia de Unificación 230 de 2015, proferida por la Corte Constitucional, pues lo allí establecido tiene que ver con la aplicabilidad de la Ley 33 de 1985, empero en virtud del régimen de transición previsto en la Ley 100 de 1993,por lo que la Sala hizo la anotación que anteriormente se venía aplicando el precedente jurisprudencial de la Sección Segunda del Consejo de Estado, de fecha 4 de agosto de 2010, en cuanto a reliquidación pensional con el 75% de todos los factores salariales



## TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CESAR

CONS	RADICADO	SUJETOS PROCESALES	PROVIDENCIA	RESULTADO
				devengado durante el último año del servicio y/o en el año anterior de adquirir el estatus pensional, también lo es que en el reciente sentencia de unificación radicado 5200-23-33-00032012-00143-01. M.P. Cesar Palomino Cortés, de fecha 28 de agosto de 2018, la Sala Plena de esa Alta Corporación, cambio el anterior planteamiento, señalando que esa tesis de adoptó a partir del alcance y sentido del concepto de salario y factor salarial, no obstante determinaron que ello traspasaba la voluntad del legislador quien enlistó los factores que conformaban la base de liquidación pensional y a estos es que debía limitar dicha base. Con base en lo anterior, no le asiste derecho a la actora en solicitar que su mesada pensional sea reliquida con la inclusión de todos los factores salariales devengados en el último año de servicio, pues en primer lugar, los factores devengados no todos están enlistados en la ley, y en segundo lugar, no se demostró que sobre estos se hubiese efectuado aportes a pensión.

CONS	RADICADO	SUJETOS PROCESALES	PROVIDENCIA	RESULTADO
02	<a href="#"><u>20-001-33-33-002-2018-00263-01.</u></a>	Actor: SAÚL CASTRO SANJUAN.  Demandado: NACIÓN MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.	Sentencia de segunda instancia del 24 de octubre de 2019.	SE CONFIRMÓ, la sentencia apelada proferida por Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Valledupar, en audiencia inicial del 19 de marzo de 2019, por medio del cual se negó las pretensiones de la demanda, en donde solicitó declarar la nulidad parcial de la Resolución No- 008532 del 14 de noviembre de 2017, suscrita por el Secretario de Educación Departamental del Cesar, que reconoció la pensión de jubilación del señor SAÚL CASTRO SANJUAN, y calculo la mesada pensional sin incluir todos los factores salariales percibidos en el último año de servicio. Después de un análisis de las pruebas allegadas al proceso, y según la normatividad analizada en dichas sentencias se encontró que el régimen forestación de las docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, vinculados al servicio público educativo oficial, es el establecido para el magisterio en las normas vigentes con anteriores al 27 de junio del 2003, fecha de entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003, en el presente caso está probado que el actor prestó sus servicios en el ramo de la educación, con anterioridad al año 2003, por lo tanto, se le aplicó la LEY 91 DE 1989, EN CUANTO SEÑALA QUE A LOS DOCENTES QUE FIGUREN VINCULADOS/ HASTA EL 31 DE DICIEMBRE DE 1989, PARA EFECTOS DE PRESTACIONES ECONÓMICAS Y SOCIALES MANTENDRÁN EL RÉGIMEN PRESTACIONAL



## TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CESAR

CONS	RADICADO	SUJETOS PROCESALES	PROVIDENCIA	RESULTADO
				<p>QUE HAN VENIDO GOZANDO EN CADA ENTIDAD TERRITORIAL, DE CONFORMIDAD CON LAS NORMAS VIGENTES, en conclusión, por remisión de la Ley 91 de 1989, resulta la aplicabilidad de la Ley 33 de 1985, que es régimen legal Gernal. En ese orden de ideas se tendrá que los docentes oficiales han disfrutado de algunas prorrogativas, como la posibilidad de recibir simultáneamente pensión y sueldo (Decreto 224 de 1972, artículo 5º), algunos gozan de la denominada pensión gracia (Leyes 114 de 1913, 116 de 1982 y 37 de 1993) prestaciones que reiteran las Leyes 91 de 1989, 100 de 1993, artículo 115, lo que permite aceptar qué, de alguna manera, gozan de un régimen especial en materia salarial y prestacional. No obstante lo anterior, en materia de pensión ordinaria de jubilación, los docentes no disfrutan de ninguna particularidad en su tratamiento de acuerdo con las normas que regulan su actividad. En consecuencia, la accionante tampoco cumplía con las exigencias señaladas en la anterior disposición, pues para el 13 de febrero de 1985, fecha de la promulgación de la Ley 33 de 1985, no cumplía con el tiempo de servicio requerido, por lo tanto el reconocimiento pensional efectuado a la actora debe sujetarse en su totalidad a lo establecido por la Ley 33 de 1985, y las normas que modificaron o adicionaron, en lo referente a la edad, tiempo y monto pensional, por lo tanto dicha ley no resulta aplicable a la actora, en virtud del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, sino que ello obedece, a lo dispuesto en la Ley 91 de 1989, según la fecha de ingreso a la docencia oficial. Es por ello, en este asunto no tiene aplicación los preceptos contenidos en la Sentencia de Unificación 230 de 2015, proferida por la Corte Constitucional, pues lo allí establecido tiene que ver con la aplicabilidad de la Ley 33 de 1985, empero en virtud del régimen de transición previsto en la Ley 100 de 1993, por lo que la Sala hizo la anotación que anteriormente se venía aplicando el precedente jurisprudencial de la Sección Segunda del Consejo de Estado, de fecha 4 de agosto de 2010, en cuanto a reliquidación pensional con el 75% de todos los factores salariales devengado durante el último año del servicio y/o en el año anterior de adquirir el estatus pensional, también lo es que en el reciente sentencia de unificación radicado 5200-23-33-00032012-00143-01. M.P. Cesar Palomino Cortés, de fecha 28 de agosto de 2018, la Sala Plena de esa Alta Corporación, cambio el anterior planteamiento, señalando que esa tesis de adoptó a partir del alcance y sentido del concepto de salario y factor salarial, no obstante determinaron que ello traspasaba la voluntad del legislador quien enlistó los factores que conformaban la base de liquidación pensional y a estos es que debía limitar dicha base. Por lo tanto, la Sala Aclaro que si bien es cierto que la sentencia de unificación opera únicamente para los servidores públicos beneficiarios del régimen de transición en el cual no se incluye a los docentes, tal como se indicó al inicio de las consideraciones expuestas, no es menos cierto que al venir aplicando este Tribunal el criterio interpretativo consagrado en la sentencia del 4 de agosto de 2010, el cual fue cambiado como ya se señaló anteriormente, ello</p>



## TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CESAR

CONS	RADICADO	SUJETOS PROCESALES	PROVIDENCIA	RESULTADO
				es motivo suficiente para que en tales asuntos, se deje de utilizar como referencia la sentencia del 4 de agosto de 2010, acogiendo por el contrario apartes de la nueva sentencia de unificación, en lo referente a los factores salariales que deben servir de base para la liquidación pensional, y en su lugar se tendrá que para la liquidación pensional de aquellos a quienes se les aplique la Ley 33 de 1985, deberá tenerse en cuenta únicamente los factores salariales devengados por éstos el último año de servicio y/o en el último año antes de adquirir el status siempre que se encuentre enlistados en la ley, y sobre los mismos se hubiere realizado los respectivos aportes.

c. EJECUTIVO



## TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CESAR

CONS	RADICADO	SUJETOS PROCESALES	PROVIDENCIA	RESULTADO
01	<a href="#"><u>20-001-33-33-002-2018-00038-01.</u></a>	Actor: JESUS MARÍA GARCÍA CURE.  Demandado: UNIVERISAD POPULAR CESAR.	DEL  Sentencia de segunda instancia del 31 de octubre de 2019.	SE CONFIRMÓ, la sentencia proferida en audiencia inicial por el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Valledupar, el día 11 de abril de 2019, que declaró probada de oficio la excepción de inexistencia de título ejecutivo y como consecuencia de ello se terminó el proceso; dentro del cual se pretendía mandamiento de pago en contra de la demanda y favor de JESUS MARÍA GARCÍA CURE, representante Legal de la empresa Ingeniería Software & Computadores S.A.S., con el fin de que proceda a poner a disposición el contrato de suministro para su firma dando cumplimiento a la Resolución Rectoral No. 2295 del 31 de enero de 2017. Al entra a analizar el caso en concreto encontró al Sala que el título ejecutivo lo compone la Resolución No. 2295 del 30 de agosto de 2017, por medio de la cual el señor Carlos Oñate Gómez, quien acusa ser el representante legal de la UPC, en ese momento, adjudicó a favor de la empresa Ingeniería Software & Computadores S.A.S., representada legalmente por Jesús María García cure, el contrato de suministro de equipos para el fortalecimiento de la plataforma en la computacional en la institución educativa. Encuentra la Sala, que sobre el título ejecutivo que se pretende cobrar ejecutivamente a través del presente medio de control, pesa una suspensión provisional, como quiere que el Consejo de Estado, dentro de un proceso de lesividad que fue instaurado por la UPC., en contra DE LA resolución No. 2295 del 30 de agosto de 2017. Resolvió mediante providencia de fecha 27 de marzo de 2019 decretar la medida cautelar de suspensión provisional de dicho acto administrativo teniendo en cuenta que las pruebas que militaban en el proceso advertían que el señor Carlos Oñate Gómez, no tenía competencia para proferir el acto de adjudicación al no ser el representante legal del ente universitario para ese momento; es por ello, que en el presente asunto no es procedente la ejecución del acto administrativo contenido en la Resolución No. 2295 del 30 de agosto de 2017, emitida por la UPC, como quiera que éste se encuentra suspendido provisionalmente por parte del Consejo de Estado, lo que conlleva a la pérdida de su obligatoriedad y con ello a su inexigibilidad.