



Tribunal Administrativo de Santander

Relatoría

Boletín Junio de 2014

CONSTITUCIONALES.

- 1. CUMPLIMIENTO DE ORDEN JUDICIAL / Obligación de hacer / Procedencia de acción de tutela / Compulsa de copias ante incumplimiento de entidades.** Consejo de Estado. Sección Primera. Sentencia del 10 de abril de 2014. Radicación: 68001-23-33-000-2013-01208-01. CP: Guillermo Vargas Ayala.

De tiempo atrás la H. Corte Constitucional ha defendido la procedencia condicionada de la acción de amparo para obtener el cumplimiento de decisiones judiciales cuando lo que se persigue es la ejecución efectiva de una obligación de hacer.¹

La procedencia excepcional de la tutela para exigir el cumplimiento de la obligación de hacer emanada de una decisión judicial y la demostración del manifiesto incumplimiento de lo allí ordenado, pese a la existencia de sendos actos administrativos de ejecución expedidos por la Administración, permiten entender que tras la actitud reacia de las autoridades al cumplimiento de la orden impartida subyace una vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia que debe ser amparada.

Por ende, se ordenará a la UGPP, al Fopep y al Ministerio de Trabajo en cuanto entidades involucradas en el pago de la pensión gracia que adopten las medidas que sean del caso para garantizar el cumplimiento de lo ordenado por el Juzgado de conocimiento en relación con el deber de abstenerse de seguir practicando los descuentos del 12% de la pensión gracia para en su lugar efectuar

¹ Así lo refirió en la sentencia T-441 de 2013 "Conforme a la jurisprudencia, la procedencia o no de la acción de tutela para efectos del cumplimiento de una providencia judicial, resulta en todo caso excepcional. Así pues, cuando se trata de una obligación de hacer, ha señalado que es factible acudir al mecanismo de amparo para lograr tal propósito, dado que los medios ordinarios previstos por el ordenamiento jurídico no siempre resultan idóneos para lograr tal propósito. Contrario a lo anterior, ha expresado que la acción de tutela resulta improcedente cuando se trata del cumplimiento de obligaciones de dar, teniendo en cuenta que para ello la ley estipula el proceso ejecutivo, aduciendo, además que la finalidad del recurso de amparo se enmarca en su carácter subsidiario y no puede entrar a sustituir los medios ordinarios para lograr la efectiva protección de un derecho fundamental..."



Tribunal Administrativo de Santander

Relatoría

un descuento del 5%, ahora, por envolver una obligación de dar para la cual resulta adecuado el proceso de ejecución ante el juez competencia, la tutela será declarada improcedente en lo que tiene que ver con la orden judicial de restitución de las sumas indebidamente descontadas a la actora.

Adicionalmente se compulsarán copias de la actuación a la Procuraduría General de la Nación y a la Contraloría General de la República dadas las consecuencias fiscales adversas, pues el incumplimiento de lo ordenado por vía judicial conlleva que la obligación siga creciendo mes a mes.

2. TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL / Trámite a renuncia de poder. Consejo de Estado. Sección Segunda. Sentencia del 300 de septiembre de 2013. Radicación: 68001-23-33-000-2013-00676-01 CP: Luis Rafael Vergara Quintero.

El *a quo* determinó que la omisión de los demandados en dar trámite a la renuncia al poder que presentó la apoderada del municipio de San Juan de Girón configuró una de las causales de procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial, pues constituye una irregularidad procesal que como se concluyó no permitió que el ente territorial pudiera refutar la decisión adversa a sus intereses, por consiguiente para subsanarla ordenó la fijación de edicto para su notificación y permitir así la interposición del recurso de apelación en contra de la misma.

Considera el Consejo de Estado que si bien en el presente caso se estableció la ocurrencia de una anomalía en el trámite que desencadenó la vulneración al debido proceso del demandante, los procedimientos adelantados no pueden revivirse a través de la tutela como lo pretenden los impugnantes, de manera que se convierta la sede constitucional en una instancia no prevista por el ordenamiento jurídico.



Tribunal Administrativo de Santander

Relatoría

Cabe recordar que el juez de tutela no puede entrar a definir posiciones jurídicas de los falladores. La función que se otorga constitucionalmente es la de verificar si en la decisión pertinente se evidencia una irregularidad protuberante que vulnere los derechos al acceso a la administración de justicia, de defensa y el debido proceso y de advertirse emitir las ordenes con los parámetros constitucionales necesarios para que el Juez natural enmiende el yerro en que se incurrió con violación del ordenamiento superior, como en efecto lo hizo el *a quo*, cuya decisión estima la Sala garantiza los derechos de las partes en el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, toda vez que les permite acudir ante la instancia que corresponde para discutir las inconformidades con la decisión,

ORDINARIOS

- 1. REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD / Sanción moratoria / Asunto conciliable / Inadmisión y posterior rechazo.** Consejo de Estado. Sección Segunda, Subsección A. Auto del 29 de enero de 2014. Radicación: 68001-23-33-000-2013-00744-01 (4498-2013). CP: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

Lo pretendido es obtener el reconocimiento y pago de una sanción moratoria por el retardo en la cancelación del auxilio de cesantías definitivas, con fundamento en lo previsto por el párrafo del art. 5 de la Ley 1071 de 2006, por lo que su aspiración es conciliable al constituirse en una pretensión particular y de contenido económico.

Advertida esta falencia por el *a quo*, lo procedente era requerir al accionante para su corrección, como efectivamente lo hizo mediante el auto inadmisorio de la demanda, por lo que al omitirse su cumplimiento no había otro camino que rechazarla, no sobre precisar que si bien el Art. 180-8 del CPACA consagra la posibilidad de la conciliación en el trámite de la audiencia inicial, esta es potestativa, no imperativa y no suple la exigida por el núm. 1 del Art. 161 *ibídem* que es de carácter obligatorio al constituirse en requisito de procedibilidad del medio de control respectivo.



Tribunal Administrativo de Santander

Relatoría

PROVIDENCIAS DE INTERÉS PROFERIDAS POR EL CONSEJO DE ESTADO

1. **ENTIDADES NO PUEDEN CONTRATAR ESTUDIOS DE FACTIBILIDAD DE PROYECTOS A TRAVÉS DE CONTRATOS DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS - Unificación Jurisprudencial.** Sentencia del 2 de diciembre de 2013. Radicación: 11001032600020110003900 (41719). CP: Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

Son contratos de “**prestación de servicios profesionales**” todos aquellos cuyo objeto esté determinado materialmente por el desarrollo de actividades identificables e intangibles que impliquen el desempeño de un esfuerzo o actividad tendiente a satisfacer necesidades de las entidades estatales en lo relacionado con la gestión administrativa o funcionamientos que ellas requieran, bien sea acompañándolas, apoyándolas o soportándolas al igual que a desarrollar estas mismas actividades en aras de reforzar la gestión administrativa o su funcionamiento con conocimientos especializados, siempre y cuando dichos objetos estén encomendados a personas catalogadas de acuerdo con el ordenamiento jurídico como profesionales. En suma, lo característico es el despliegue de actividades que demandan la aprehensión de competencias y habilidades propias de la formación profesional o especializada de la persona natural o jurídica, de manera que se trata de un saber intelectual cualificado.

Por otra parte, con estos mismos fundamentos se entiende entonces por contratos de “**apoyo a la gestión**” todos aquellos otros contratos de prestación de servicios que compartiendo la misma conceptualización anterior, esto es, el desempeño de actividades identificables e intangibles, el legislador permite que sean celebrados por las entidades estatales pero cuya ejecución no requiere, en manera alguna, de acuerdo con las necesidades de la administración (previamente definidas en los procesos de planeación de la entidad), de la presencia de personas profesionales o con conocimientos especializados.



Tribunal Administrativo de Santander

Relatoría

Así las cosas, la Sala precisa que la distinción entre el contrato de prestación de servicios y el de consultoría no depende, en lo mínimo del grado de “intelecto” aplicado a la ejecución del objeto contractual, pues ambas actividades son de carácter intelectual.

Hay lugar a establecer un criterio diferenciador a partir del alcance que la Ley le concede al contrato de consultoría; de manera que si las necesidades que tiene la administración pública conciernen a la realización de estudios “*para la ejecución de proyectos de inversión, estudios de diagnóstico, prefactibilidad o factibilidad para programas o proyectos específicos*” e interventoría, asesoría, gerencia de obra o de proyectos, dirección, programación y la ejecución de diseños, planos, anteproyectos y proyectos, no habrá duda alguna que deberán ser suplidas acudiendo a un contrato de consultoría, es decir, para el cumplimiento de estos específicos objetos contractuales y los demás definidos en leyes especiales el operador jurídico debe recurrir exclusivamente al instrumento contractual establecido por la Ley, siendo esto así implicará dar curso a un procedimiento de selección diferente al propio que establece la Ley para los contratos de prestación de servicios.

2. ACCIÓN DE SIMPLE NULIDAD / Acto de carácter general / Competencia de jueces administrativos. Consejo de Estado. Sección Primera. . Auto del 27 de marzo de 2014. Radicación: 2013-00624-00 CP: María Elizabeth García González.

Art. 197. Ley 270 de 1996 – Estatutaria de la Administración de Justicia	Art. 155 Ley 1437 de 2011.
COMPETENCIA DE LOS JUECES ADMINISTRATIVOS. Las competencias de los Jueces Administrativos estarán previstas en el Código Contencioso Administrativo, las cuales no incluirán las de tramitar y decidir acciones de nulidad contra actos administrativos de carácter	COMPETENCIA DE LOS JUECES ADMINISTRATIVOS EN PRIMERA INSTANCIA: Los jueces administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos: 1. De los de nulidad de los actos



Tribunal Administrativo de Santander

Relatoría

general. Mientras se establezcan sus competencias, los Jueces administrativos podrán conocer de las acciones de tutela, de las acciones de cumplimiento según las competencias que determina la ley y podrán ser comisionados por el Consejo de Estado o por los Tribunales Administrativos para la práctica de pruebas.

administrativos proferidos por funcionarios u organismos del orden distrital y municipal o por las personas privadas sujetas a este régimen del mismo orden cuando cumplan funciones administrativas.

Del texto de las normas transcritas se colige que por mandato de la Ley estatutaria de la Administración de Justicia, los Jueces Administrativos están excluidos de competencia para conocer de las acciones de nulidad que se promuevan contra actos administrativos de carácter general, valga resaltar que la Ley Estatutaria tiene un rango superior frente a las demás leyes, que se lo ha dado no solo la condición de ser aprobada por la mayoría absoluta de los miembros del Congreso en una misma legislatura, sino la naturaleza de los temas que contiene.

Ahora, como por expresa prohibición o exclusión de la Ley estatutaria de administración de justicia, los jueces administrativos no pueden conocer de las acciones de nulidad que se promuevan contra actos administrativos de carácter general, en este caso, del orden distrital, y tampoco dicha competencia se le asignó a los Tribunales Administrativos, pues a éstos les correspondió el juzgamiento de los actos administrativos del orden departamental, forzoso es concluir que la competencia radica en el Consejo de Estado y en única instancia en aplicación de la cláusula general de competencia.

- 3. MEDIDAS CAUTELARES EN EL CPACA. Inexequibilidad de la expresión “y en los procesos de tutela”.** Corte Constitucional. Sentencia del 15 de mayo de 2014.. Radicación: C-284/14. CP: María Victoria Calle Correa.



Tribunal Administrativo de Santander

Relatoría

Norma acusada:

Art. 229 “ Procedencia de medidas cautelares: En todos los procesos declarativos que se adelanten ante esta jurisdicción, antes de ser notificado, el auto admisorio de la demanda o en cualquier estado del proceso, a petición de parte debidamente sustentada, podrá el Juez o Magistrado Ponente decretar, en providencia motivada, las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, de acuerdo con lo regulado en el presente capítulo.

La decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento.

PARÁGRAFO: Las medidas cautelares en los procesos que tengan por finalidad la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos y en los procesos de tutela del conocimiento de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo se regirán por lo dispuesto en este capítulo y podrán ser decretadas de oficio.”

En materia de tutela, crear un régimen de medidas cautelares aplicable únicamente por la justicia administrativa viola la Constitución (Arts. 13 y 86) ya que no es legítimo crear estatutos especiales de tutela que sean de exclusiva aplicación por una parte de la jurisdicción constitucional y no por la otra, máxime cuando su aplicación aparece excluida de la Corte Constitucional, por no formar parte de la justicia administrativa, ya que eso alteraría la vocación de unidad de esta jurisdicción.

Ahora bien, la jurisdicción constitucional es una sola, ciertamente, está conformada en tutela por jueces que, en otros contextos procesales, pueden hacer parte de jurisdicciones ordinarias distintas, pero esto no significa que cada juez de tutela se pueda ver sujeto a estándares diferentes de procesamiento y decisión, determinados según el caso por la jurisdicción a la ordinariamente pertenezca. Por el contrario, todos los jueces deben estar sujetos a un único marco normativo, cuando obran en su condición de jueces



Tribunal Administrativo de Santander

Relatoría

de tutela, porque esta es una exigencia inmediata del derecho fundamental a la igualdad de trato.

Y es que un Juez de tutela, que en lo ordinario sería un juez civil, está entonces llamado a resolver los mismos asuntos que otro juez de tutela, aunque éste en lo ordinario sea un juez contencioso administrativo o penal. En este contexto, no tiene sentido que se establezca un régimen especial para los procesos de tutela que sean de conocimiento de los jueces administrativos, no solo porque todos los jueces de la República son jueces constitucionales, sino en especial porque todos son competentes para conocer de la misma clase de asuntos.

Adicional a lo anterior, las condiciones que fija al Juez la Ley 1437 de 2011 para decretar medidas cautelares, no pueden incorporarse al proceso de tutela sin introducir una serie de elementos completamente extraños a su carácter informal.

Así mismo, la Constitución establece una reserva de Ley estatutaria para la regulación de derechos y deberes fundamentales de las personas y los procedimientos y recursos para su protección (CP Art. 152 lit a) y el de tutela es el procedimiento por excelencia de protección de derechos fundamentales, es cierto que no cualquier asunto relacionado con la tutela está por ese solo hecho sujeto a esta reserva de ley, sin embargo, la regulación que la norma demandada refiere a aspectos trascendentales de la estructura y funcionamiento de la tutela.

En conclusión la Corte encontró que el párrafo del Art. 229 de la Ley 1437 de 2011 es exequible excepto por los vocablos “y en los procesos de tutela”, que deben declararse inexecutable.

- 4. VIGENCIA DEL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO EN LA JURISDICCIÓN DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Decisiones que deben ser proferidas por la Sala de Decisión. Unificación jurisprudencial. Consejo de Estado. Sala Plena de lo contencioso administrativo. Auto del 25 de junio de 2014. Radicación:**



Tribunal Administrativo de Santander

Relatoría

25000-23-36-000-2012-00395-01 (49.299) .CP: Enrique Gil Botero

Consideró la Sala – con fines de unificación jurisprudencial – que el Código General del Proceso entró a regir de manera plena el 1 de enero del año en curso por las siguientes razones:

- a) La jurisdicción ordinaria civil es la única estructura de la Rama Jurisdiccional del poder público en la que no ha entrado a regir – en el plano normativo – la oralidad como sistema para el trámite y desarrollo, razón suficiente para que se otorgara por la autoridad administrativa unos plazos con la finalidad de la implementación de las condiciones físicas necesarias y poder así desarrollar un procedimiento oral civil conforme a los postulados de la Ley 1564 de 2012.
- b) El cuadro contenido en el acuerdo PSAA13-10073 hace referencia a distritos judiciales distribuidos en “jurisdicciones municipales” lo que significa que conforme a un criterio finalístico o teleológico, su objetivo está encaminado a la Jurisdicción ordinaria, puesto que si bien, la Jurisdicción de lo Contencioso a la luz del Art. 50 de la Ley 270 de 1996 también se encuentra distribuida por “distritos judiciales” lo cierto es que en el citado acto administrativo se hace referencia expresa a aquellos distritos judiciales que están asignados o distribuidos por cabeceras municipales en vez de departamentos, por lo que no es posible entender que la reglamentación comprende a esta jurisdicción por cuanto ésta se estructura a partir de un esquema de “jurisdicción departamental”.
- c) La jurisdicción de lo Contencioso Administrativo desde la expedición de la Ley 1437 de 2011, ya cuenta con la implementación del sistema mixto – principalmente oral – razón por la que sería inocuo que se negara la entrada en vigencia del C.G.P a partir del 1 de enero de 2014, en espera de unas condiciones físicas y logísticas que se supone ya deben existir.



Tribunal Administrativo de Santander

Relatoría

En consecuencia, la Sala unifica su jurisprudencia en relación con la entrada en vigencia de la Ley 1564 de 2012, para señalar que su aplicación plena en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, así como en materia arbitral relacionada con temas estatales, es a partir del 1 de enero de 2014, salvo las situaciones que se gobiernen por la norma de transición, las cuales se resolverán con la norma vigente al momento en que inicio el respectivo trámite.

Por tanto, a partir de la entrada en vigencia del Código General del Proceso, esto es, el 1 de enero de 2014, en los eventos de remisión al Código de Procedimiento civil, se entenderá que las normas aplicables serán las dispuestas en la nueva legislación procesal. No obstante, el Art. 624 de la Ley 1465 de 2012 contiene un régimen de transición que remite a la normativa anterior y de la cual se pueden extraer dos conclusiones:

- a) Que las normas procesales prevalecen sobre las anteriores desde su entrada en vigencia y
- b) Que no obstante la regla general anterior, existen unas excepciones que permiten aplicar la norma derogada – pero vigente al momento de la actuación, petición o solicitud – de manera ultractiva para resolver: i) los recursos interpuestos, ii) la práctica de pruebas decretadas, iii) las audiencias convocadas, iv) las diligencias iniciadas, v) los términos que hubieren comenzado a correr, vi) los incidentes en curso y vii) las notificaciones que se estén surtiendo².

A su turno, el Art. 243 del CPACA, incorporó dos reglas de procedencia del recurso de apelación de autos.

² Como en el caso sub examine el recurso ordinario de queja fue interpuesto antes del 1 de enero de 2014, debe entenderse que las normas de remisión del Art. 245 del CPACA son las contenidas en el C.P.C, se itera, vigentes para el momento de formulación del recurso.



Tribunal Administrativo de Santander

Relatoría

- a) El primero, que se refiere a la naturaleza de la decisión, y para ello, se estableció un listado de providencias pasibles de impugnación, y
- b) El segundo, de carácter subjetivo, en atención al Juez que profiere el auto, toda vez que todos los autos a que se refiere la norma proferidos por los Jueces Administrativos serán apelables, mientras que, de conformidad con el inciso tercero del Art. 243, tratándose de decisiones adoptadas por los Tribunales Administrativos solo lo serán las contenidas en los numerales 1, 2, 3 y 4 del mismo precepto, esto es, aquellos que pongan fin al proceso, los que rechacen la demanda, el que decrete una medida cautelar, y el que apruebe una conciliación prejudicial o judicial.

Ahora bien, existen preceptos o normas especiales en el mismo CPACA a través de las cuales es viable predicar la existencia de autos apelables – proferidos por los Tribunales Administrativos en procesos instancia – por fuera del listado establecido en el Art. 243 tal y como ocurre con la decisión que resuelve la intervención de terceros o el auto que resuelve las excepciones previas.

Así las cosas, no acertó el Tribunal en la decisión de no conceder el recurso de apelación contra la decisión que no declaró probada una excepción previa, toda vez que en los términos del Art. 180 del Cpaca – norma especial – esa decisión es pasible o susceptible del recurso de apelación. Y para efectos de competencia funcional, habrá que recurrir a lo dispuesto en el Art. 125 ibidem, es decir, que si la excepción que se declara probada da por terminado el proceso – por tratarse de una de aquellas decisiones a que se refieren los numerales 1 a 4 del Art. 243 de la misma codificación – tendrá que ser proferida por la respectiva sala de decisión del Tribunal Administrativo en primera instancia; contrario sensu, si la providencia no declara probada la excepción y por tanto, no se desprende la finalización



Tribunal Administrativo de Santander

Relatoría

del plenario, entonces será competencia exclusiva del ponente y en ambos casos será procedente el recurso de apelación – en el primer caso resuelto por la respectiva sala de decisión del Consejo de Estado y en el segundo lugar por el Consejero ponente a quien le corresponda el conocimiento del asunto en segunda instancia.

5. CONCILIACIÓN PREJUDICIAL, EXTRAJUDICIAL Y JUDICIAL / Parámetros / Unificación Jurisprudencial.
Consejo de Estado. Sección Tercera. Sala Plena.
Sentencia del 28 de abril de 2014. Radicación:
200123310002009*00199 01 (41.834). CP: Mauricio Fajardo
Gómez.

La conciliación como mecanismo alternativo de solución de conflictos se soporta, al igual que cualquier contrato, principalmente en la voluntad y decisión de las partes – perspectiva desde la cual cabe señalar que se caracteriza por su sustrato de innegable naturaleza contractual – hay lugar a precisar que quienes mediante la deliberación y negociación, en principio en plano de igualdad, generan propuestas y alternativas para poner fin a sus controversias, pueden verse afectados en determinadas circunstancias por razón de un ejercicio abusivo del poder de negociación que genere una ventaja excesiva e injustificada respecto de aquel interviniente que se sitúe en una posición de dominio, en perjuicio de la parte “débil” de la relación y que por ello rompa de golpe con el sinalagma que debe informar cualquier acuerdo jurídico conforme a derecho.

Tratándose de las conciliaciones – prejudiciales, extrajudiciales o judiciales – que se adelantan ante la Jurisdicción de lo Contencioso administrativo, en especial aquellas que se celebran con el fin de solucionar una controversia generada por la eventual reparación de un daño antijurídico ocasionado por la acción u omisión de una autoridad pública, no en pocos casos



Tribunal Administrativo de Santander

Relatoría

suele suceder que las personas que actúan en calidad de víctimas de los perjuicios cuya indemnización se pretende, se encuentren en una situación de inferioridad respecto de la entidad pública a la cual se le imputa la ocurrencia del daño antijurídico, situación que se manifiesta, entre otras razones, por la sola pero suficiente circunstancia de que en el extremo opuesto al de las víctimas, de ordinario integrado por personas naturales y/o jurídicas de naturaleza particular o privada, se encuentra al Estado, parte fuerte por definición, acompañado del poder que le es connatural, así como de prerrogativas y un vasto aparato institucional que lo respalda, lo cual, intimidante y/o indoblegante *per se*, suele permitirle o al menos facilitarle la posibilidad de predeterminar las condiciones en las que está dispuesto a conciliar, parámetros que de ordinario se tornan en inamovibles y por tanto, reducen o hasta eliminan cualquier margen para su negociación.

Sumado a ello la circunstancia de que en la decisión de si se accede o no a la propuesta que se le plantea, la víctima se ve presionada muchas veces por la necesidad y urgencia de obtener algún reconocimiento ante la cruel realidad que refleja el sistema judicial, afectado y atrapado por una congestión, que lamentablemente, impide la adopción de decisiones definitivas en plazos razonable.

Entonces, así como el Juez de lo Contencioso Administrativo debe improbar un acuerdo conciliatorio cuando éste resulte lesivo para el patrimonio público, de manera correlativa y en estricto plano de igualdad, también deben proceder de idéntica manera cuando la fórmula de arreglo sea evidentemente lesiva, desequilibrada, desproporcionada o abusiva en contra del particular, afectado por la actuación u omisión del Estado.

A manera de sugerencia y como criterio que pueda orientar a las partes, la Sala formula los siguientes parámetros para que sirvan de guía en las negociaciones que se realicen tratándose de conciliaciones extrajudiciales o judiciales y en especial en aquellos eventos en los cuales la entidad pública, en ejercicio de una posición de dominio pueda, en un momento determinado imponer las condiciones del acuerdo:

- a) Cuando existen sentencia condenatoria de primera instancia y el acuerdo tenga como objeto un porcentaje de esa indemnización, la conciliación podrá convenirse entre el 70% y el 100% de la condena.
- b) Cuando la sentencia de primera instancia no hubiere sido estimatoria o ésta aún no se hubiere proferido, el monto del acuerdo conciliatorio podría acordarse entre el 70% y el 100% de las sumas que esta Corporación, de forma indicativa, ha señalado como pausibles para el reconocimiento de las indemnizaciones a que hubiere lugar.³

6. AUDIENCIA INICIAL / Prescripción / Terminación anticipada del proceso / Debe ser declarada por la Sala de decisión. Consejo de Estado. Sección Segunda. Subsección A. Auto del 12 de marzo de 2014. Radicación: 15001-23-33-000-2013-00558-01 (0191-2014). CP: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

Examinada la actuación surtida en la audiencia inicial se advierte, que no obstante haberse tenido por no contestada la demanda, el *a quo* declaró probada, de manera oficiosa, la excepción de mérito que denominó “*prescripción extintiva de los Derechos laborales*” cuya finalidad no es otra que desvirtuar el derecho sustancial reclamado por el accionante en cuanto concierne a los haberes laborales que considera se le adeudan por el tiempo que duró su

³ Estos parámetros no están llamados a aplicarse en aquellos eventos en los cuales, aunque se encuentre acreditado el daño, no suceda lo mismo en relación con el quantum del perjuicio, situaciones en las que el Juez deberá acudir a la equidad como fundamento para determinar el monto de la indemnización a decretar.



Tribunal Administrativo de Santander

Relatoría

vinculación. Declaró además la terminación anticipada del proceso y condenó en costas a la parte accionante.

Se colige que el *a quo* incurrió en errores que afectan los derechos sustanciales de las partes, como a continuación se explica:

1. Porque correspondiendo la excepción declarada de oficio a una de naturaleza perentoria o de mérito, destinada a atacar el derecho sustancial alegado por el demandante, tal asunto no podía debatirse ni menos resolverse en la audiencia inicial ya que:
 - a) la norma consagra tan solo la potestad para resolver las excepciones previas
 - b) Al no haber anunciado cuáles serán las pruebas que servirán de soporte para el debate jurídico, mal puede emitir juicios valorativos sobre los documentos aportados al plenario, sorprendiendo a las partes con una decisión anticipada que tan solo puede darse en la sentencia que decida el mérito de las pretensiones.
2. Porque siendo evidente que la decisión adoptada por el *a quo* en la audiencia inicial provoca la terminación anticipada del proceso, la providencia respectiva no podía proferirse por el Juez unitario sino por la Sala de decisión, al tenor de lo previsto por el Art. 125 de la Ley 1437 de 2011.
3. Porque al tratarse de una actuación surtida bajo el imperio de la Ley 1437 de 2011, la condena en costas tan solo puede proferirse en la sentencia que decida el mérito del asunto, por mandato expreso del Art. 188⁴ ibídem.

⁴ ARTÍCULO 188. CONDENA EN COSTAS. Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil.



Tribunal Administrativo de Santander

Relatoría

Por tanto, las irregularidades advertidas en el trámite de la audiencia inicial vulneran el derecho fundamental consagrado en el Art. 29 de la Constitución Política, al pretermir por completo el término probatorio con el pronunciamiento oficioso sobre una excepción de mérito cuya finalidad es atacar el derecho sustancial objeto de reclamación de la demanda, omitiendo de paso la integración de la Sala de Decisión competente para decidir sobre la terminación anticipada del proceso, como lo exige el Art. 125 del Cpaca, además por haber interpuesto una condena en costas contrariando la regla que regula la materia en las actuaciones sometidas a conocimiento de la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

7. PENSIÓN GRACIA / Vinculación mediante licencias con anterioridad al 31 de diciembre 1980 / Falta de continuidad no es causal de pérdida del derecho. Consejo de Estado. Sección Segunda. Subsección A. Sentencia del 13 de febrero de 2014. Radicación: 17001-23-31-000-2012-00008-01 (2022-2013). CP: Alfonso Vargas Rincón.

Para la fecha de expedición de la Ley 91 de 1989 (29 de diciembre) la accionante ya había prestado sus servicios como docente nacionalizada durante 6 meses y 11 días, antes del 31 de diciembre de 1980, circunstancia que en sentir de la Sala, le permite acceder a la pensión gracia, pues la expresión “ *...docentes y vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980*” consagrada en la norma antes transcrita, no exige que en esa fecha el docente deba tener vínculo laboral vigente, sino que con anterioridad haya estado vinculado, toda vez que lo cuenta para efectos pensionales es el tiempo servido y en esas condiciones la pérdida de continuidad no puede constituirse en una causal de pérdida del derecho.



Tribunal Administrativo de Santander

Relatoría

8. HOMOLOGACIÓN SALARIAL / Caducidad / Acto acusado no fue el que suspendió el pago de emolumentos / Prestación periódica. Consejo de Estado. Sección Segunda. Subsección A. Sentencia del 13 de febrero de 2014. Radicación: 47001-23-31-000-2010-00020-01 (1174-12). CP: Luis Rafael Vergara Quintero.

Se observa que el accionante pretende el reconocimiento y pago de primas y subsidios suspendidos desde el año 1995, con ocasión de su homologación de Suboficial a miembro del nivel ejecutivo de la Policía Nacional, lo cual quiere decir, que la decisión que realmente causó el perjuicio al demandante data del año 1995, cuando fueron suspendidos los emolumentos que reclama, razón por la cual fue en ese momento en que el actor debió acusar la decisión que desconoció sus derechos adquiridos o, si no hubo un acto escrito, reclamar ante la administración la continuidad en el reconocimiento de los mismos y no esperar a que transcurrieron 6 meses después de su desvinculación para reclamar emolumentos cuyo pago había sido suspendido 13 años atrás.

Ahora, el Consejo de Estado ha sido enfático en señalar que no opera el fenómeno de la caducidad para demandar los actos que reconozcan o nieguen las mismas; sin embargo, al producirse la desvinculación del servicio, se hace un reconocimiento de prestaciones definitivas, y en tal medida, las prestaciones o reconocimientos salariales que periódicamente se reconocían y pagaban bien sea mensual, trimestral, etc, dejan de tener el carácter de periódicos, pues ya se ha expedido un acto de reconocimiento definitivo al momento de finiquitar la relación laboral.

Siendo así, la Sala estima que el demandante debió demandar oportunamente el acto en virtud del cual se suspendió el pago de los emolumentos pretendidos, el acto mediante el cual se produjo su homologación e incluso reclamar oportunamente ante la administración su devolución al grado que venía ostentando y no



Tribunal Administrativo de Santander

Relatoría

esperar a que se produjera la desvinculación del servicio para hacer una reclamación provocando un pronunciamiento de la administración, pues se entiende que con dicha petición lo que pretendió fue revivir términos.

RELATORÍA TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER
Correo electrónico: relatribadm@cendoj.ramajudicial.gov.co
Teléfono. 6428946.
Bucaramanga - Santander