



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN B

CONSEJERA PONENTE: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

Bogotá D.C., 14 de marzo de 2019.

Radicación: 20001-23-33-000-2015-00551-01
N° Interno: 0515-2017
Demandantes: Isabel Mendoza de Bohórquez y Benjamín Bohórquez Velásquez
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional.
Tema: Soldados voluntarios - Pensión de sobrevivientes - muerte por acción directa del enemigo / Sentencia de unificación / Compatibilidad de prestaciones y descuentos / Beneficiarios de la pensión de sobrevivientes / Dependencia económica.

FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA – LEY 1437 DE 2011

I. ASUNTO¹

1. Decide la Sala² el recurso apelación interpuesto por la entidad demandada contra la sentencia de 12 de octubre de 2016, proferida por el Tribunal Administrativo del Cesar que accedió a las pretensiones de la demanda incoada por los señores Isabel Mendoza de Bohórquez y Benjamín Bohórquez Velásquez, encaminadas al reconocimiento de una pensión de sobrevivientes por la muerte de su hijo el Soldado Otoniel Bohórquez Mendoza.

II. ANTECEDENTES

2.1 Pretensiones³.

2. Los señores Isabel Mendoza de Bohórquez y Benjamín Bohórquez Velásquez, a través de apoderado especial y en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho presentaron demanda con la finalidad de

¹ Los párrafos se enumeran en consecutivo para facilitar la consulta y cita de la sentencia.

² El expediente ingresó al Despacho el 8 de septiembre de 2017, según informe de visible a folio 219.

³ Folios 2 y 3 del cuaderno 1.



obtener la nulidad de las Resoluciones 789 de 22 de marzo y 5168 de 16 de julio, ambas de 2012, proferidas por la Directora Administrativa del Ministerio de Defensa Nacional, mediante las cuales se les negó el reconocimiento de una pensión de sobrevivientes.

3. A título de restablecimiento del derecho; solicitaron que se ordene a la demandada, reconocer y pagar una pensión de sobrevivientes, ocasionada por el deceso de su hijo, el señor Cabo Segundo (póstumo) del Ejército Nacional, Otoniel Bohórquez Mendoza, a consecuencia de muerte en combate, a partir del 12 de septiembre de 2000, que las sumas de dinero adeudadas sean actualizadas a valor presente, que el fallo sea cumplido en los términos del artículo 195 de la Ley 1437 de 2011⁴ y que se condene en costas procesales a la entidad demandada.

2.2 Hechos.

4. Para una mejor comprensión del asunto, la Sala resumirá de la siguiente manera la situación fáctica de la parte demandante, así:

5. Señaló, que Otoniel Bohórquez Mendoza ingresó al Ejército Nacional, era orgánico del Batallón Héroes Santuario de la Popa en Valledupar y falleció el 12 de septiembre del año 2000 en el municipio de Becerril, Cesar, por heridas de arma de fuego en combate.

6. Afirmó, que el causante fue ascendido de forma póstuma al grado de Cabo Segundo y por medio de la Resolución 02756 de 27 de marzo de 2001, la entidad le reconoció a los demandantes la compensación por la muerte de su hijo.

7. Indicó, que mediante petición de 24 de octubre de 2011, los demandantes solicitaron el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en condición de padres legítimos del Cabo Segundo Otoniel Bohórquez Mendoza, petición que negada por medio de la Resolución 789 de 22 de marzo de 2012.

8. Sostuvo, que contra la anterior decisión se interpuso el recurso de reposición, el cual fue resuelto por medio de la Resolución 5168 de 16 de julio de 2012, confirmando la negativa inicial.

⁴ Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

2.3. Normas vulneradas y concepto de violación⁵.

9. Como disposiciones vulneradas, la parte demandante citó las siguientes:

10. Artículos 1º, 2º, 3º, 4º, 6º, 13 y 48 de la Constitución Política; Decreto 1211 de 1990 y artículo 138 de la Ley 1437 de 2011.

11. Sostuvo, que la entidad demandada aplicó al presente caso el Decreto 2728 de 1968, por el cual se modifica el régimen de prestaciones sociales por retiro o fallecimiento del personal de soldados y grumetes de las Fuerzas Militares, norma que no consagra el derecho para los beneficiarios del soldado muerto a obtener una pensión de sobrevivientes, sino que se determina el ascenso póstumo y el reconocimiento de una indemnización.

12. Agregó, que a pesar que el causante se desempeñó como soldado voluntario, los demandantes tienen derecho al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes prevista en el Decreto 1211 de 1990⁶, en cuantía equivalente al 50% de las partidas previstas en el artículo 158 de la norma, a partir del 13 de septiembre de 2000, protegiendo los derechos fundamentales a la seguridad social e igualdad que le asisten.

2.4 Contestación de la demanda⁷.

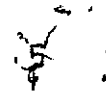
13. La parte demandada se opuso a la prosperidad de las pretensiones, alegando, que para atender la necesidad de profesionalizar a los soldados en las fuerzas militares, se expidió el Decreto 1794 de 2000, norma que entró en vigencia a partir del 14 de septiembre de 2000.

14. Adujo, que el causante falleció el 12 de septiembre de 2000 cuando ostentaba el cargo de soldado voluntario del Ejército Nacional, fecha en que se encontraban en vigencia el Decreto 2728 de 1968 y la Ley 131 de 1985, normas que no establecen el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes reclamada.

⁵ Folios 4 a 8.

⁶ "Por el cual se reforma el estatuto del personal de oficiales y suboficiales de las fuerzas militares".

⁷ Folios 44 a 56.



15. Solicitó, que en caso de que se declare la nulidad de los actos demandados, se abonen los dineros cancelados a los demandantes por concepto de compensación por muerte y se de aplicación a la prescripción trienal.

2.5 La sentencia de primera instancia⁸.

16. El Tribunal Administrativo del Cesar, mediante sentencia de 12 de octubre de 2016, accedió a las pretensiones de la demanda, y condenó en costas a la parte demandada.

17. Afirmó, que la pensión de sobrevivientes se encamina a proteger el núcleo familiar del afiliado o pensionado que fallece, en razón a las especiales relaciones de afecto, convivencia y dependencia económica; sin embargo, observó que la Ley 131 de 1985⁹ y el Decreto 2728 de 1968¹⁰, no establecieron tal prestación a favor de los beneficiarios de los soldados profesionales.

18. Dijo, que esta corporación¹¹, en aras de efectivizar el derecho a la igualdad y proteger el núcleo familiar del soldado que fallece, ha establecido que es necesario tener en cuenta que la finalidad de las normas enunciadas es proteger al grupo familiar del soldado muerto, razón que permite reconocer el beneficio de la pensión de sobrevivientes, conforme al Decreto 1211 de 1990.

19. Indicó, que en este caso la entidad se limitó a ascender al causante al grado de Cabo Segundo y le reconoció a sus padres una prestación indemnizatoria, de manera que consideró que se debe inaplicar el artículo 8° del Decreto 2728 de 1968 y con fundamento en el Decreto 1211 de 1990, reconocer la pensión de sobrevivientes a los beneficiarios del soldado que falleció en la prestación del servicio.

20. Concluyó, que la cuantía de la prestación debe ser del 50% de las partidas establecidas en el artículo 189 *ibídem*, teniendo en cuenta que el causante prestó sus servicios durante 3 años, 2 meses y 17 días.

⁸ Folios 156 a 166.

⁹ Por medio de la cual se estableció el servicio militar obligatorio.

¹⁰ Por el cual se modifica el régimen de prestaciones sociales por retiro o fallecimiento del personal de Soldados y Grumetes de las Fuerzas Militares

¹¹ Citó la Sentencia proferida por esta corporación, Sub Sección B, Sección Segunda, C.P Gerardo Arenas Monsalve de 7 de julio de 2011, radicación 70001-23-31-000-2004-00832-01 (2161-09)

222

21. Finalmente, dispuso el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a partir del 24 de octubre de 2007, aplicando la prescripción cuatrienal establecida en el artículo 174 del Decreto Ley 1211 de 1990 y dispuso el descuento de lo pagado por concepto de compensación por muerte.

2.6 Recurso de apelación¹².

22. La **parte demandada** apela la sentencia de primera instancia, con el propósito de que sea revocada y en su lugar, se nieguen las pretensiones de la demanda. Para fundamentar su petición, aduce que el soldado voluntario Otoniel Bohórquez Mendoza se encontraba en un régimen prestacional anterior al aplicado por el *a quo* para reconocer la pensión de sobrevivientes a los demandantes en calidad de padres, pues para el momento del deceso del causante, ocurrido el 12 de septiembre de 2000, no había entrado en vigencia el Decreto Ley 1793 de 2000.

23. Alegó, que el Decreto 2728 de 1968, aplicable a la situación por remisión expresa de la Ley 131 de 1985, no contempla el reconocimiento de la pensión por muerte a favor de los beneficiarios legales y tampoco se puede tener en cuenta el contenido del Decreto 1211 de 1990, en los términos del artículo 53 de la Constitución Política, porque éste condiciona la aplicación de la situación más favorable al trabajador en caso de duda en la interpretación o de la fuentes formales de derecho, supuesto que no se da en el presente asunto.

24. Dijo, que los demandantes no cumplieron con la carga probatoria en lo que tiene que ver con la dependencia económica respecto del causante.

2.7 Alegatos en segunda instancia

25. La **parte demandante** presentó alegatos de conclusión¹³, donde reiteró lo expuesto en el escrito demanda. La **parte demandada** se abstuvo de presentar sus conclusiones finales y el Delegado del **Ministerio Público**, dispuesto el término legal, se abstuvo de rendir su concepto.

¹² Folios 172 a 180.

¹³ Folios 212 a 218.



26. Agotada como se encuentra la instancia, sin observar causales de nulidad que invaliden lo actuado, la Sala procede a resolver el asunto, para lo cual tiene en cuenta las siguientes,

III. CONSIDERACIONES.

3.1 Problema Jurídico.

27. De acuerdo con los cargos formulados en el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia estimatoria, la Sala debe determinar, si los beneficiarios de un soldado voluntario muerto por acción directa del enemigo, tienen derecho a la pensión de sobrevivientes en aplicación del régimen de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares.

28. Sobre el particular, la Sección Segunda del Consejo de Estado profirió sentencia de unificación¹⁴, en consecuencia, siendo respetuosa por la seguridad jurídica y el carácter vinculante de aquella, la Sala acogerá dicha línea jurisprudencial.

3.2 Precedente vinculante de la Sección Segunda del Consejo de Estado.

29. La Sala Plena Laboral de lo Contencioso Administrativo en la sentencia de unificación de 4 de octubre de 2018, que constituye un precedente vinculante y obligatorio en la resolución de casos fáctica y jurídicamente iguales¹⁵, precisó que se aplicaría con efectos retrospectivos “ [...] a todos los casos pendientes de discusión tanto en vía administrativa como en vía judicial. [...] y que aquellos respecto de los cuales ya ha operado la cosa juzgada, en virtud del principio de

¹⁴ Sentencia SU- CE-SUJ-SII-013-2018

¹⁵ La Corte Constitucional en sentencia C-816 de 2011 en la que estudió la constitucionalidad del artículo 102 de la Ley 1437 de 2011, sobre la fuerza vinculante de la jurisprudencia del Consejo de Estado, precisó: “[...] sólo a la jurisprudencia de las altas corporaciones judiciales, en cuanto órganos de cierre de las jurisdicciones - constitucional, ordinaria, contenciosa administrativa y jurisdiccional disciplinaria-, se le asigna *fuerza vinculante*; y en virtud de ella, las autoridades judiciales deben acudir al precedente jurisprudencial para la solución de casos fáctica y jurídicamente iguales. Pero dicha limitación de la potestad interpretativa de jueces y magistrados no conduce a la negación completa del margen de autonomía e independencia que la Constitución les reconoce en el ejercicio de su función judicial. Por eso, como lo ha precisado la jurisprudencia de la Corte Constitucional, las autoridades judiciales cuentan con la facultad de abstenerse de aplicar el precedente judicial emanado de las cortes jurisdiccionales de cierre, previo cumplimiento de determinadas condiciones [...]”.

seguridad jurídica, resultan inmodificables.”.

30. Como se indicó, en la mencionada sentencia proferida el 4 de octubre de 2018¹⁶, se unificó su jurisprudencia en lo concerniente al tema analizado. Para ello indicó que, el artículo 8 del Decreto 2728 de 1968 no contempló una pensión de sobrevivientes para los beneficiarios de los soldados voluntarios muertos en combate, y que solo fue hasta la expedición de la Ley 923 de 2004 y el Decreto 4433 de 2004 que se consagró, de manera expresa, tal derecho a favor de los beneficiarios de los soldados que para ese momento habían sido incorporados como profesionales por virtud del Decreto 1793 de 2000 y que hubieren fallecido entre el 7 de agosto de 2002 y el 31 de diciembre de 2003.

31. La Sala, después de estudiar los principios rectores en materia laboral (protector o protectorio, favorabilidad en la aplicación de las fuentes del derecho en materia pensional, *pro homine o pro persona*, de igualdad en los regímenes pensionales, de inescindibilidad de la norma y de especialidad), determinó la regla *aplicable a la pensión de sobrevivientes para los beneficiarios de los soldados voluntarios muertos en combate y concluyó que, conforme el criterio hermenéutico de especialidad, el régimen aplicable es el establecido en el Decreto 95 de 1989 o el Decreto 1211 de 1990, según la fecha de fallecimiento.*

32. La Sección, fijó las siguientes reglas de unificación de la jurisprudencia en el tema puesto a consideración:

1. Con fundamento en el principio de especialidad, los beneficiarios de los **soldados voluntarios** fallecidos antes del 7 de agosto de 2002¹⁷, por causa de heridas o accidente aéreo en combate o por acción directa del enemigo, bien sea en conflicto internacional o en mantenimiento del orden público, pueden beneficiarse del régimen de prestaciones por muerte contenido en el artículo 184 del Decreto 095 de 1989 o en el artículo 189 del Decreto 1211 de 1990, según la fecha de muerte, por ser el régimen especial que regula de manera particular el supuesto de hecho a que se refiere la norma, pues tal medida se armoniza con los principios protectorio, *pro homine*, de justicia y de igualdad que encauzan el derecho laboral.

¹⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Sentencia de Unificación Jurisprudencial CE-SUJ-SII-13-2018, número interno 4648-2015.

¹⁷ En atención a que el Decreto 4433 de 2004, en el artículo 22, entendió por *soldados profesionales* los soldados voluntarios que hubieren fallecido entre el 7 de agosto de 2002 y el 31 de diciembre de 2003, con lo que cambió su situación jurídica en lo atinente a las prestaciones por muerte en combate.

2. Al reconocer el derecho a la pensión de sobrevivientes de soldados voluntarios fallecidos en combate, no habrá lugar a descuentos de lo pagado por concepto de compensación y cesantías dobles a sus beneficiarios en virtud del Decreto 2728 de 1968.
3. Al hacer extensivo el régimen especial para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a los beneficiarios de los soldados voluntarios fallecidos antes del 7 de agosto de 2002¹⁸, por causa de heridas o accidente aéreo en combate o por acción directa del enemigo, bien sea en conflicto internacional o en mantenimiento del orden público, el término prescriptivo que debe atenderse en relación con las mesadas pensionales, es el cuatrienal de acuerdo con lo señalado en el régimen propio de las Fuerzas Militares (artículo 169 del Decreto 095 de 1989 y artículo 174 del Decreto 1211 de 1990).

3.3 De caso concreto.

33. Es importante recordar, que la sentencia apelada para acceder a las pretensiones de la demanda señaló que se debe inaplicar el artículo 8° del Decreto 2728 de 1968 y con fundamento en el Decreto 1211 de 1990, reconocer la pensión de sobrevivientes a los beneficiarios del soldado que falleció en la prestación del servicio, pues la finalidad de esa prestación es proteger al grupo familiar del servidor.

34. La demandada, en su condición de apelante único, discrepa de tales conclusiones al considerar que el causante falleció el 12 de septiembre de 2000, fecha en que no había entrado en vigencia el Decreto Ley 1793 de 2000 y tampoco se le puede dar aplicación al artículo 185 del Decreto 1211 de 1990, pues no ostentó la calidad de oficial o suboficial de las fuerzas militares.

35. Para resolver los extremos que comprenden la apelación, la Sala acudirá a la prueba obrante en la actuación, encontrando lo siguiente:

36. El causante, Otoniel Bohórquez Mendoza prestó el servicio militar, fue dado de alta como soldado voluntario del Ejército Nacional desde el 8 de enero de 1999 y permaneció en esa condición hasta el 12 de septiembre de 2000, cuando fue dado

¹⁸ En atención a que el Decreto 4433 de 2004, en el artículo 22, entendió por *soldados profesionales* los soldados voluntarios que hubieran fallecido entre el 7 de agosto de 2002 y el 31 de diciembre de 2003, con lo que cambió su situación jurídica en lo atinente a las prestaciones por muerte en combate.

224

de baja por defunción¹⁹, completando un tiempo total de servicios de 3 años, 2 meses y 17 días²⁰.

37. Según consta en el Registro de Defunción de folio 19, el señor Otoniel Bohórquez Mendoza falleció el 12 de septiembre de 2000 por heridas de arma de fuego (en combate) y según el informe administrativo 02 de esa fecha, expedido por el comandante del Batallón de Contraguerrillas 40 «*Héroes del Santuario*» Granaderos, el deceso ocurrió «*POR ACCIÓN DIRECTA DEL ENEMIGO EN RESTABLECIMIENTO DEL ORDEN PÚBLICO.*»²¹

38. De acuerdo con el Registro Civil de Nacimiento, el causante Otoniel Bohórquez Mendoza nació el 30 de octubre de 1978 y le figuran como padres los señores Isabel Mendoza y Benjamín Bohórquez²².

39. Mediante Resolución 02756 del 27 de marzo de 2001²³, expedida por el Jefe de Desarrollo Humano del Ejército Nacional a los beneficiarios legales del causante se les reconoció una compensación por muerte.

40. En cuanto a la actuación administrativa, la Sala encuentra lo siguiente:

- Mediante petición presentada dentro del expediente MDN 1156 de 2012, los demandantes por medio de apoderado, solicitaron el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes en calidad de beneficiarios del fallecido Cabo Segundo (P) Otoniel Bohórquez Mendoza, petición que fue negada por medio de la Resolución 789 de 22 de marzo de 2012, expedida por la Directora Administrativa del Ministerio de Defensa Nacional, al considerar que la Ley 131 de 1985 y el Decreto 2728 de 1968 no establecen esa prestación a favor de los beneficiarios de los soldados voluntarios²⁴.
- Contra la anterior decisión, los demandantes interpusieron recurso de reposición²⁵, el cual fue desatado por medio de la Resolución 5168 de 16 de julio de 2012, confirmando la negativa inicial²⁶.

¹⁹ Folio 11.

²⁰ Folio 11.

²¹ Según se afirma en la Resolución 789 de 22 de marzo de 2012, visible a folios 11 y 12.

²² Folio 20.

²³ Según se afirma en la Resolución 789 de 22 de marzo de 2012, visible a folios 11 y 12.

²⁴ Folios 11 y 12.

²⁵ Folios 13 a 15.

²⁶ Folios 16 a 18.

41. En orden de desatar la apelación de la demandada, la Sala observa que el régimen prestacional de las Fuerzas Militares, previsto en el Decreto 2728 de 1968, únicamente le reconocía su ascenso póstumo al grado de Cabo Segundo y, a favor de sus ascendientes, una prestación indemnizatoria y el pago del auxilio de cesantías en doble proporción, de manera que cualquier prestación pensional, entre ellas, la de sobrevivientes se encuentra excluida de los beneficios reconocidos a favor de los familiares de los soldados muertos en desarrollo de actos propios del servicio.

42. El supuesto de hecho del presente caso, se ajusta al analizado en la sentencia CE-SUJ-SII-13-2018, y por tanto la conclusión de la Sala no puede ser otra que a los demandantes les asiste el derecho a la pensión de sobrevivientes establecida en el artículo 189 del Decreto 1211 de 1990, por cuanto:

- El causante, Otoniel Bohórquez Mendoza, quien tenía la calidad de Soldado Voluntario murió el 12 de septiembre de 2000²⁷, es decir, antes del 7 de agosto de 2002.
- Su muerte se produjo por acción directa del enemigo, según informe administrativo 02 de 12 de septiembre de 2000²⁸.
- Se acreditó el parentesco de los señores Isabel Mendoza y Benjamín Bohórquez con el causante, en calidad de padres, de acuerdo con el Registro Civil de Nacimiento el Registro Civil de Nacimiento²⁹.

43. En lo que tiene que ver con la dependencia económica de los beneficiarios frente al causante, aspecto que en criterio de la parte demandada no se encuentra probado, la Sala observa que en efecto esa condición no fue planteada en el escrito de demanda, ni se puede deducir de algún medio probatorio que se haya allegado al expediente; sin embargo, conforme la referida sentencia de unificación CE-SUJ-SII-13-2018³⁰, el artículo 189 del Decreto 1211 de 1990 no establece ese requisito para el reconocimiento de prestaciones por muerte en combate o como consecuencia de la acción de enemigo, de manera que no es viable exigir su cumplimiento.

²⁷Folio 19.

²⁸Folio 11.

²⁹Folio 20.

³⁰ Considerando «205. Ahora bien, en relación con la dependencia económica de los beneficiarios frente al causante, aspecto que cuestiona la parte demandada es pertinente señalar que este no se constituye en una exigencia incluida en el Decreto 1211 de 1990 para el reconocimiento de prestaciones por muerte en combate...»

44. La Sala precisa que no proceden los descuentos de lo pagado a los beneficiarios por concepto de compensación y cesantías dobles reconocidas en virtud del Decreto 2728 de 1968, de acuerdo a la segunda regla definida en la Sentencia de Unificación Jurisprudencial CE-SUJ-SII-13-2018, número interno 4648-2015. No obstante, tratándose de apelante único, no podrá agravarse la condena impuesta, que sería lo que ocurriría de ordenar la modificación del restablecimiento del derecho, sin descuento alguno por compensación por muerte.

45. En lo que tiene que ver con el término prescriptivo en relación con las mesadas pensionales, conforme a la regla tercera de la referida sentencia de unificación, debe atenderse el cuatrienal, de acuerdo con lo señalado en el régimen propio de las Fuerzas Militares (artículo 169 del Decreto 095 de 1989 y artículo 174 del Decreto 1211 de 1990); de manera que se mantiene la decisión del *a quo* que dispuso el reconocimiento a partir del 24 de octubre de 2007, tomando en cuenta la fecha de presentación de la petición en sede administrativa, 24 de octubre de 2011³¹.

3.4 Decisión de segunda instancia.

46. En tal virtud, se confirmará la sentencia apelada sin consideración adicional, salvo la orden de descuento de lo percibido por compensación por muerte y las costas, esto último conforme a lo que sigue.

3.5 Costas procesales.-

47. Las costas, son las erogaciones económicas en que incurre una parte a lo largo del proceso en aras de sacar adelante la posición que detenta en el juicio, y que se representan en los gastos ordinarios, las cauciones, el pago de los honorarios a los peritos, los gastos de publicaciones, viáticos, entre otros; que encuadran en lo que se denomina expensas. Así mismo, se comprenden en esta noción, los honorarios de abogado, que en el argot jurídico son las agencias en derecho.

48. De esta manera, el artículo 188 del CPACA establece que salvo en los casos donde se discute un interés público, la sentencia **dispondrá** sobre la condena en costas atendiendo para efectos de liquidación y ejecución lo previsto en normatividad procesal civil.

³¹ Conforme se fijó en la audiencia inicial de 11 de marzo de 2015, cuya acta obra a folios 83 a 89.



49. En uso de dicha remisión, se tiene que los artículos 365 y 366 del CGP, regulan su condena y liquidación, de cuyo contenido se extrae que la parte vencida será condenada a su pago y que se hará en la sentencia o auto que resuelva la actuación que la originó, indicando además el valor de las agencias en derecho, que serán incluidas en la liquidación. Seguidamente, se prevé el trámite para la liquidación en cabeza del Secretario que deberá hacerla, para la posterior aprobación por parte del juez.

50. Sin embargo, la jurisprudencia de la Sala³² en dicha temática ha precisado que el artículo 188 del CPACA entrega al juez la facultad de disponer sobre su condena, lo cual debe resultar de analizar diversos aspectos dentro de la actuación procesal, tales como la conducta de las partes, y **que principalmente aparezcan causadas y comprobadas**, siendo consonantes con el contenido del artículo 365 del CGP antes mencionado; descartándose así una apreciación objetiva que simplemente consulte quien resulte vencido para que le sean impuestas.

51. En el caso, la Sala haciendo un análisis sobre la necesidad de condenar en costas a la parte vencida del proceso, atendiendo los criterios ya definidos por la jurisprudencia, echa de menos alguna evidencia de causación de expensas que justifiquen su imposición a la parte demandada, quien dentro de sus facultades hizo uso mesurado de su derecho a la réplica y contradicción. Por ello, esta sentencia revocará la condena en costas a la entidad demandada.

En mérito de lo expuesto el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “B”, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR CON MODIFICACIÓN la sentencia de 12 de octubre de 2016, proferida por el Tribunal Administrativo del Cesar que accedió a las pretensiones de la demanda; excepto el numeral **SÉPTIMO** que se **REVOCA** y en

³² Sentencia del 19 de enero de 2015, No. Interno 4583-2013, Consejero Ponente Gustavo Eduardo Gómez Aranguren; Sentencia del 16 de julio de 2015, No. Interno 4044-2013, Consejera Ponente (e) Sandra Lisset Ibarra Vélez.

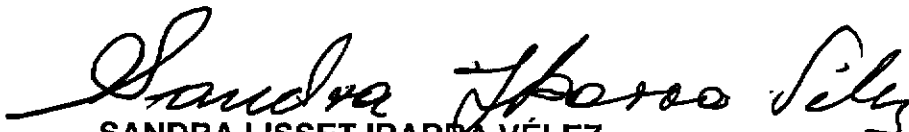
226

su lugar, la Sala se abstiene de condenar en costas al vencido, de conformidad a lo expuesto a la parte motiva de la presente providencia.

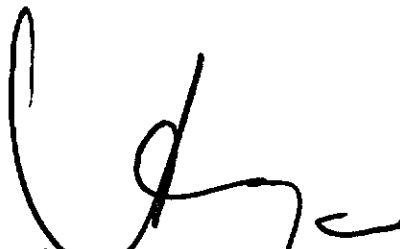
SEGUNDO: Por la Secretaría de la Sección Segunda, regresar el expediente al Tribunal de origen.

Notifiquese y cúmplase,

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en la presente sesión.


SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ


CARMELO PERDOMO CUÉTER


CÉSAR PALOMINO CORTÉS

25

25

1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23
24
25
26
27
28
29
30
31
32
33
34
35
36
37
38
39
40
41
42
43
44
45
46
47
48
49
50
51
52
53
54
55
56
57
58
59
60
61
62
63
64
65
66
67
68
69
70
71
72
73
74
75
76
77
78
79
80
81
82
83
84
85
86
87
88
89
90
91
92
93
94
95
96
97
98
99
100