



REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER
San José de Cúcuta, dieciséis (16) de octubre de dos mil veinte (2020)

Medio de Control: Reparación Directa
Radicado No: 54-001-23-33-000-2018-00299-00
Demandante: Henry Mesa Salazar y otros
Demandado: Nación- Ministerio de Transporte – Instituto Nacional de Vías INVIAS – Departamento Norte de Santander – Municipio de Villa del Rosario

En atención al informe secretarial que antecede, encuentra el Despacho que la demanda de la referencia no puede ser admitida en este Tribunal en primera instancia, por el factor cuantía, y lo pertinente será remitirla a la Oficina de Apoyo Judicial para que sea repartida entre los Juzgados Administrativos del Circuito de Cúcuta, conforme con lo siguiente:

1º.- En la presente demanda se reclama el reconocimiento y pago de los perjuicios materiales e inmateriales a favor de los señores Henry Mesa Salazar, Leidy Tatiana, Angie Valentina, Charle René, en su condición de esposo e hijos de la señora Martha Lucía Martínez Manrique respectivamente, por los daños e indemnizaciones con ocasión del accidente de tránsito ocurrido el 14 de julio de 2018 en donde falleció la citada señora.

2º.- En razón de lo anterior en el acápite denominado “ESTIMACIÓN RAZONADA DE LA CUANTÍA”, se señala que por daño moral les corresponde la suma de \$351.121.200, equivalentes a cuatrocientos (400) SMLMV distribuidos en 100 SMLMV, para cada uno de los demandantes.

Por daño a la vida en relación, la suma de \$351.121.200, equivalentes a 400 SMLMV, equivalentes a cuatrocientos (400) SMLMV distribuidos en 100 SMLMV, para cada uno de los demandantes.

Ahora, por lucro cesante se solicita la suma de \$263.340.900, equivalentes a 300 SMLMV, distribuidos en 75 SMLMV para cada uno de los demandantes.

3º.- Recuerda el Despacho que para efectos de determinar la competencia de los Juzgados y de los Tribunales, en primera instancia, respecto de demandas incoadas en vigencia de la ley 1437 de 2011, debe tenerse en cuenta lo preceptuado en el artículo 157 de dicha norma, que dispone:

“Artículo 157. Competencia por razón de la cuantía. Para efectos de competencia, cuando sea del caso, la cuantía se determinará por el valor de la multa impuesta o de los perjuicios causados, según la estimación razonada hecha por el actor en la demanda, sin que en ello pueda considerarse la estimación de los perjuicios morales, salvo que estos últimos sean los únicos que se reclamen. En asuntos de carácter tributario, la cuantía se establecerá por el valor de la suma discutida por concepto de impuestos, tasas, contribuciones y sanciones.

Para los efectos aquí contemplados, cuando en la demanda se acumulen varias pretensiones, la cuantía se determinará por el valor de la pretensión mayor.

*...La cuantía se determinará por el valor de las pretensiones al tiempo de la demanda, sin tomar en cuenta ...o perjuicios reclamados como accesorios **que se causen con posterioridad a la presentación de aquella** (...)” (Negrilla y subrayado fuera de texto original).*

De acuerdo a esta norma, es claro que: (i) Los perjuicios morales y de daño a la vida de relación no pueden tenerse en cuenta para determinar el juez competente, salvo cuando en una demanda se reclamen solamente perjuicios morales. (ii) Cuando en la demanda se acumulen varias pretensiones, la cuantía se determinará por el valor de la pretensión mayor. (iii) No se pueden tener en cuenta los perjuicios que se causen con posterioridad a la presentación de la demanda.

La Sección Tercera¹ del Consejo de Estado ha interpretado el sentido y alcance de dicha norma señalando las siguientes subreglas: “De esta manera, la Sala encuentra que se debe desechar, a efectos de estimar la cuantía, los pedimentos por concepto de perjuicios inmateriales, esto es, perjuicios morales, por violación de derechos humanos, daño fisiológico, daño a la vida de relación y alteración a las condiciones, conforme a lo señalado en el artículo 157 del CPACA en consonancia con la interpretación dada por esta Sala, por lo tanto la base objetiva para determinar la cuantía del asunto está dada i) por los perjuicios materiales; en todo caso, se impone una distinción adicional, pues habida cuenta que existe una acumulación de pretensiones, ii) preciso será tomar de aquellas la de mayor monto individualmente considerada y, por último, se reitera que iii) no se pueden contabilizar los perjuicios que se causen con posterioridad a la presentación de la demanda.”

4.- De tal suerte que en el presente asunto la cuantía de la demanda se fija solamente por la pretensión de pago de perjuicios materiales, tomándose la mayor pretensión de éstos individualmente y sin tenerse en cuenta el lucro cesante causado con posterioridad a la presentación de la demanda.

Así las cosas, se tiene que en la demanda se solicita el pago de perjuicios morales y de daño a la vida de relación para cada uno de los accionantes, los cuales no pueden ser tenidos en cuenta para efectos de determinar el juez competente para conocer de la demanda en primera instancia.

Por lo tanto, como en la demanda, se señaló que la cuantía la estimaba en la suma de \$263.340.900.00, que corresponde al lucro cesante que se reclama para los demandantes distribuidos en 75 SMLMV para cada uno de ellos, esta última sería la pretensión mayor válida para determinar el juez competente.

En virtud de lo anterior la demanda de la referencia no puede ser conocida en primera instancia por este Tribunal, ya que conforme a lo previsto en el artículo 152, numeral 6 del CPACA, los Tribunales conocerán en primera instancia de las demandas de reparación directa cuando la cuantía exceda de 500 SMLMV.

De tal manera que, en aplicación del artículo 168 de la Ley 1437 de 2011², y conforme a la jurisprudencia del H. Consejo de Estado ya citada anteriormente, se declarará la falta de competencia de este Tribunal para el conocimiento del presente asunto, y se dispondrá remitir el expediente a la Oficina de Apoyo Judicial para que sea repartida entre los Juzgados Administrativos de Cúcuta que son los

¹ Auto del 17 de octubre de 2013, proferido por la SUBSECCION C, Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, Radicación número: 11001-03-26-000-2012-00078-00(45679), Actor: JOSE ALVARO TORRES Y OTROS, Demandado: MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL.

² ARTÍCULO 168. FALTA DE JURISDICCIÓN O DE COMPETENCIA. En caso de falta de jurisdicción o de competencia, mediante decisión motivada el Juez ordenará remitir el expediente al competente, en caso de que existiere, a la mayor brevedad posible. Para todos los efectos legales se tendrá en cuenta la presentación inicial hecha ante la corporación o juzgado que ordena la remisión.

competentes en primera instancia, en los términos del artículo 155 numeral 2° de la Ley 1437 de 2011, y 156, numeral 6°, ibídem.

En consecuencia se dispone:

PRIMERO: Declarar la falta de competencia del Tribunal Administrativo de Norte de Santander, por el factor cuantía, para conocer en primera instancia de la demanda de la referencia propuesta por el señor Henry Mesa Salazar y Otros, a través de apoderado, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: Por Secretaría remítase el expediente a la Oficina de Apoyo Judicial para que sea repartida entre los Juzgados Administrativos de Cúcuta, para que provea lo pertinente sobre la demanda de la referencia.

TERCERO: Háganse las anotaciones y registros secretariales a que haya lugar.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



**ROBIEL AMED VARGAS GONZÁLEZ
MAGISTRADO**



REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER
San José de Cúcuta, dieciséis (16) de octubre de dos mil veinte (2020)

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Radicado No: 54-001-23-33-000-2020-00582-00
Demandante: HENRY FERNANDO OSORIO LOBO
Demandado: EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE CÚCUTA S.A. E.S.P. E.I.S. CÚCUTA S.A E.S.P

En atención al informe secretarial que antecede, el Despacho encuentra procedente admitir la demanda de la referencia, dado que cumple con los requisitos formales señalados en la Ley 1437 de 2011 "*Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo*".

En consecuencia, se dispone:

1.- **Admitir** la demanda interpuesta por el apoderado general del señor HENRY FERNANDO OSORIO LOBO, a través de apoderado especial debidamente constituido, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho consagrado en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011, en contra de la EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE CÚCUTA S.A. E.S.P. E.I.S. CÚCUTA S.A E.S.P.

2. **Ténganse** como actos administrativos demandados los siguientes:

- El acto ficto presunto producto del silencio administrativo negativo dado por la E.I.S. CÚCUTA S.A. E.S.P. a la reclamación de carácter particular y concreto presentada por el treinta (30) de octubre de dos mil diecinueve (2019), por medio de la cual se le solicitó el reconocimiento y pago de la sanción moratoria generada por el pago tardío de las cesantías definitivas a favor del señor Henry Fernando Osorio Lobo.
- Y el acto ficto o presunto producto del silencio administrativo negativo dado por la E.I.S. CÚCUTA S.A. E.S.P. al recurso de reposición interpuesto contra el acto ficto o presunto del silencio administrativo dado a la reclamación de carácter particular y concreto presentada el treinta (30) de octubre de dos mil diecinueve (2019), por medio de la cual se le solicitó el reconocimiento y pago de la sanción moratoria generada por el pago tardío de las cesantías definitivas a favor del señor Henry Fernando Osorio Lobo.

3. **Notifíquese** por estado electrónico este proveído a la parte demandante, de acuerdo con lo establecido en el artículo 201 de la Ley 1437 de 2011.

4. **Notifíquese** personalmente la admisión de la demanda a la EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE CÚCUTA S.A. E.S.P. E.I.S. CÚCUTA S.A E.S.P.

5. Notifíquese personalmente la admisión de la demanda al Ministerio Público a través del señor Procurador Delegado para actuar ante este Tribunal y a la Agencia Nacional Defensa Jurídica del Estado, en los términos del artículo 199 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 612 del CGP.

6. Vencido el término señalado en el inciso 5 del artículo 199 de la Ley 1437 de 2011, sin necesidad de fijación alguna por Secretaría, **córrase traslado de la demanda** a la entidad demandada y al Ministerio Público por el término de treinta (30) días, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 172 de la Ley 1437 de 2011.

7. Fijese la suma de **cuarenta mil pesos (\$40.000.00)**, conforme al numeral 4º del artículo 171 del C.P.A.C.A, como gastos ordinarios del proceso, los cuales deberán ser consignados por la parte accionante en la cuenta de gastos del proceso que al efecto tiene el Tribunal en el Banco Agrario de la ciudad, **Nro. 45101200201-9, convenio No. 11275**, para lo cual se señala un término de diez (10) días contados a partir de la notificación del presente auto; con la prevención de lo señalado en el artículo 178 ibídem.

8. Adviértase a la entidad pública demandada, que de conformidad con lo dispuesto en el párrafo primero del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011, durante el término para dar respuesta de la demanda deberán allegar el expediente administrativo que contenga los antecedentes de la actuación objeto de este proceso que se encuentren en su poder. La inobservancia de dicho deber constituye falta disciplinaria gravísima del funcionario (a) encargado (a) del asunto.

9. Reconózcase personería para actuar al doctor Freddy Arturo Rodríguez, como apoderado de la parte demandante, en los términos y para los efectos del poder conferido a él, obrante en el archivo pdf denominado "002Demanda" del expediente digital.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



**ROBIEL AMED VARGAS GONZÁLEZ
MAGISTRADO**



REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER
 San José de Cúcuta, quince (15) de octubre de dos mil veinte (2020)

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Radicado No: 54-001-33-33-001-2017-00235-01
Demandante: Andrés Fernando Medina Rodríguez y otros
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional

En atención al informe secretarial que antecede, procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de la parte demandante en contra de la decisión del Juzgado Primero Administrativo Oral de Cúcuta, en relación con rechazar la demanda por caducidad del medio de control conforme a lo siguiente:

I. Antecedentes

1.1.- El Auto apelado

El Juzgado Primero Administrativo Oral de Cúcuta, mediante auto proferido por en audiencia inicial celebrada el 04 de febrero de 2020, decidió rechazar la demanda del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, conforme a lo siguiente:

Indicó que previo a la admisión de la demanda, el Despacho requirió a la entidad demandada para que informara la fecha de notificación y/o comunicación del acto acusado y la fecha del retiro del demandante de la instrucción militar, pero al no recibir respuesta alguna en su momento, se procedió a admitir la demanda con fundamento en los principios de acceso a la administración de justicia y celeridad.

Refirió que el hecho por el cual se inició el presente asunto, es la expedición de la Resolución No. 8064 de 12 de septiembre de 2016, por medio del cual la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, decidió retirar del servicio al Capitán Andrés Fernando Medina Rodríguez.

Manifestó que aun cuando en el escrito inicial el demandante aduce que conoció la decisión de la demandada hasta el 05 de octubre de 2016, por propias averiguaciones, en los antecedentes administrativos obra acta de notificación personal el 14 de septiembre de 2016, la cual obra a folio 110 del plenario.

Finalmente señaló que en el sub júdece, la oportunidad para presentar la demanda dentro del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho era desde la notificación del acto administrativo demandado y que dentro del proceso de la referencia había operado el fenómeno de la caducidad.

1.2.- Fundamentos del recurso interpuesto

La apoderada de la parte demandante presentó recurso de apelación en contra del auto de fecha 04 de febrero de 2020, por el cual se rechazó la demanda del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, solicitando que el mismo sea revocado.

Expuso que no comparte los argumentos del A quo relacionados con que su poderdante para el 14 de septiembre de 2016, no se encontraba en la ciudad de Cúcuta y que por tanto, es imposible que se le hubiese realizado la notificación personal.

Mencionó que lo anterior, se podría corroborar con las órdenes de vuelo, el Capitán Medina se encontraba en vuelo en la ruta Bucaramanga – El Tarra.

1.3.- Traslado del Recurso a la parte demandada

La apoderada de la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, afirma que existe un documento oficial frente al cual no se hizo oposición alguna y que fue aportado oportunamente, por lo cual este goza de total validez; en ese sentido solicitó que sea confirmada la decisión de declarar la caducidad del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho.

1.4.- Concesión del recurso.

Mediante auto proferido en la audiencia inicial celebrada el 04 de febrero de 2020, el Juzgado Primero Administrativo Oral de Cúcuta, dio trámite al recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 243 de la Ley 1437 de 2011, y por ser procedente y haber sido presentado oportunamente, lo concedió en el efecto suspensivo ante esta Corporación.

II. Consideraciones

2.1.- Competencia

La Sala tiene competencia para decidir en segunda instancia el recurso de apelación interpuesto, con fundamento en lo reglado en el art. 125 de la Ley 1437 de 2011.

Igualmente, el auto que rechaza la demanda del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, es susceptible de recurso de apelación conforme lo dispuesto en artículo 243 de la Ley 1437 de 2011.

2.2. El asunto por resolver en esta Instancia:

Debe la Sala decidir si hay lugar a revocar la decisión del A quo, contenida en el auto de fecha 04 de febrero de 2020, en el que resolvió rechazar la demanda del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, tal como lo solicita la apoderada de la parte demandante en el recurso de apelación.

En el presente asunto el Juzgado llegó a tal decisión por considerar que la parte actora no había presentado la demanda dentro del término establecido por la ley, esto es, 4 meses después de la notificación del acto administrativo demandado.

Inconforme con la decisión del A quo, la apoderada de la parte demandante interpuso recurso de apelación, indicando que la demanda sí había sido presentada dentro del término establecido, advirtiendo que la entidad demandada no le había notificado personalmente el acto administrativo dicho día.

Aunado a ello, refirió que el Capitán Medina no se encontraba en la ciudad para la fecha que relaciona la entidad demanda y que por tanto, es imposible que haya sido notificado para tal día.

2.3.- Decisión del presente asunto en segunda Instancia.

Esta Sala, luego de analizada la providencia apelada, los argumentos expuestos en el recurso de apelación y el ordenamiento jurídico pertinente, llega a la conclusión que en el presente asunto habrá de confirmarse la decisión de rechazar la demanda del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho.

En efecto, como ya se anotó anteriormente el Juzgado mediante auto dictado el 04 de febrero de 2020 en audiencia inicial, rechazó la demanda de la referencia, argumentando que la parte demandante no la había presentado dentro del término establecido en la ley, por lo cual se había configurado el fenómeno de la caducidad.

Como es sabido el literal d) del numeral 2 del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, consagra lo relacionado a la oportunidad para presentar demandas en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, so pena de que opere la caducidad, en el cual se señala lo siguiente:

“Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales”

Es claro para la Sala, que conforme dicha norma, la demanda deberá presentarse dentro del término de 4 meses contados a partir del día siguiente de la comunicación, **notificación**, ejecución o publicación del acto administrativo, según sea el caso.

Ahora bien, la Sala considera pertinente recordar los hechos que dieron origen a la presentación de la demanda:

1. Dentro del sub júdice se pretende la nulidad de la Resolución No. 8064 del 12 de septiembre de 2016, por medio de la cual fue retirado del servicio, el señor Andrés Fernando Medina Rodríguez.
2. Que el Comandante del Batallón de Movilidad y Maniobra de AVIACIÓN No. 2 le notificó al Capitán Andrés Fernando Medina Rodríguez la Resolución No. 8064 del 2016, el día 14 de septiembre de 2016, tal como obra en el acta vista al folio 110 del expediente.

Por lo expuesto, no puede la Sala aceptar el argumento planteado por el apelante, relacionado con que la parte demandante no fue notificada personalmente del acto administrativo enjuiciado, afirmándose que ese día se encontraba volando de la ciudad de Bucaramanga al Municipio del Tarra.

Y no puede aceptarse tal argumento, ya que solamente se trata de una afirmación hecha en el recurso de apelación, sin que se soporte el alguna prueba que permita inferir con certeza que la presunción de legalidad que tiene la actuación de notificación contenida en el Acta del 14 de septiembre de 2016, fue debidamente desvirtuada.

Como se indicó anteriormente, en el plenario obra el acta de notificación personal de fecha 14 de septiembre de 2016, la cual está suscrita por el señor Andrés

Fernando Medina Rodríguez, por lo cual se presume que corresponde a la realidad de lo acontecido en tal fecha.

Se reitera que el argumento del apelante, relacionado con afirmar que el Capitán Medina Rodríguez no se encontraba en la ciudad de Cúcuta para el 14 de septiembre de 2016, por encontrarse en otra ciudad, no es de recibo, ya que en la revisión minuciosa del expediente no se encontró prueba alguna que acredite dicha circunstancia.

Así las cosas, es claro para la Sala que la Resolución No. 8064 del 12 de septiembre de 2016, emitida por la entidad demandada, fue notificada personalmente al actor el 14 de septiembre de la misma anualidad y por tanto, el término para computar la caducidad del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho en el sub júdice deberá contarse a partir del día siguiente de la notificación de la misma, esto es, desde el 15 de septiembre de 2016.

Por lo anterior y una vez revisado el expediente, encuentra la Sala que también le asiste razón al A quo al expresar que la demanda fue presentada por fuera de los 4 meses que dispone la norma, conforme a lo siguiente:

1. La Resolución No. 8064 del 12 de septiembre de 2016 por la Nación – Ministerio de Defensa, fue notificada el 14 de septiembre de 2016, por lo que el término para computar la caducidad empezaría a correr a partir del 15 de septiembre de 2016 y finalizaría el día 15 de enero de 2017.
2. Que el día 03 de febrero de 2017, la parte demandante radicó solicitud de conciliación extrajudicial¹, es decir, fuera del término cuando ya se habían vencido los 4 meses establecidos por el artículo 164 del CPACA, para demandar.
3. Que el trámite de conciliación extrajudicial finalizó el día 22 de marzo de 2017.

Así las cosas, teniendo en cuenta que la demanda fue presentada el 27 de marzo de 2017, es claro para la Sala, que esta actuación se realizó fuera del término establecido por la Ley, razón por la cual lo procedente en el presente asunto será confirmar la decisión de rechazar la demanda de Nulidad y el Restablecimiento del Derecho contenida en el auto de fecha 04 de febrero de 2020 proferido por el Juzgado Primero Administrativo Oral de Cúcuta.

Es de resaltar, finalmente, que el A quo previo a la admisión de la demanda, había requerido a la entidad demandada para que informara la fecha de notificación y/o comunicación del acto acusado y la fecha del retiro del demandante de la instrucción militar, pero al no recibir respuesta alguna en su momento, procedió a admitir la demanda a fin de garantizar los principios de acceso a la administración de justicia y celeridad.

Empero, cuando conoció los antecedentes administrativos del acto acusado, encontró la copia del acta de notificación personal el 14 de septiembre de 2016, la cual obra a folio 110 del plenario, de lo cual puede concluirse que el A quo actuó conforme al ordenamiento jurídico y a los elementos probatorios obrantes en el expediente, al proceder al rechazo de la demanda.

Por lo expuesto, se

¹ Ver folio 55 del expediente.

RESUELVE:

PRIMERO: Confirmar el auto de fecha cuatro (04) de febrero de dos mil veinte (2020), por el Juzgado Primero (1°) Administrativo Oral de Cúcuta, mediante el cual se rechazó la demanda por encontrarse configurado el fenómeno de la caducidad del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: Devuélvase el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones secretariales a que haya lugar.

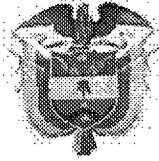
NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

(La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala de Decisión Oral No. 04 en sesión de la fecha)

ROBIEL AMED VARGAS GONZÁLEZ
Magistrado

HERNANDO AYALA PEÑARANDA
Magistrado

EDGAR ENRIQUE BERNAL JÁUREGUI
Magistrado



Tribunal Administrativo de Norte de Santander
San José de Cúcuta, quince (15) de octubre de dos mil veinte (2020)
Magistrado Ponente: Carlos Mario Peña Díaz

RADICADO: No. 54-001-33-40-008-2017-00351-01
DEMANDANTE: LUIS EDUARDO BARRAGÁN SAAVEDRA
DEMANDADO: NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto en estrados por la apoderada de la entidad demandada, en contra de la providencia proferida por el Juzgado Octavo Administrativo Oral de Cúcuta, por medio del cual resolvió denegar la prosperidad de la excepción de caducidad, teniendo en cuenta lo siguiente:

I. ANTECEDENTES

1.1. La demanda

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, contemplado en el artículo 138 del CPACA, el señor Luis Eduardo Barragán Saavedra, por conducto de abogado en ejercicio, formuló demanda contra la Nación – Ministerio de Defensa- Ejército Nacional, para que se declare la nulidad del Acto Administrativo N° 20173170069451 de fecha 18 de enero de 2017 emitida por el Comando del Ejército Nacional, que negó las peticiones solicitadas por la parte demandante, en relación a una solicitud de reliquidación de la asignación mensual que devengaba el demandante como soldado profesional desde el 01 de noviembre de 2003 hasta la fecha de presentación de la petición; que se ordene la reliquidación del auxilio de cesantías; que se ordene el pago de la diferencia que resulte por las sumas adeudadas desde octubre de 2003 en adelante hasta la fecha de retiro del servicio activo; que se adicione la hoja de servicios y que se envíe copia a CREMIL para ser tenida en cuenta en la asignación de retiro.

1.2. La providencia apelada

Fue proferida por el Juzgado Octavo Administrativo de Cúcuta, en la audiencia inicial convocada por mandato del art. 180 del CPACA, llevada a cabo el diez (10) de mayo de 2018, en la cual se resuelve declarar no probada la excepción de caducidad del medio de control planteada por la entidad demandada.

Respecto a la excepción de la caducidad, señala que conforme al artículo 138 del CPACA, por regla general el medio de control de nulidad y restablecimiento caduca al cabo de cuatro meses contados a partir del día siguiente de la publicación o notificación, pero los que reconozcan o nieguen prestaciones periódicas podrán demandarse el cualquier tiempo.

Se indica, que cuando se reclaman prestaciones económicas con posterioridad al retiro, no se pueden considerar periódicas, sino que trata de un pago que debió hacerse después de finalizar la relación laboral. Sin embargo, conforme a la jurisprudencia del Consejo de Estado y Corte Constitucional, se infiere que la pretensión de reliquidación de la asignación de retiro y auxilio de cesantías, se encuentran dentro de las excepciones señaladas por el Consejo de Estado, puesto que derivan de una prestación pensional que puede ser demandada en cualquier tiempo.

En consecuencia, el A-quo no accede a lo pretendido por la parte demandada y declara no probada la excepción de caducidad del medio de control.

1.3. Razones de la apelación

Dentro de la audiencia pública respectiva, la apoderada judicial de la entidad demandada interpone recurso de apelación, argumentando que el artículo 138 del CPACA, dispone el término para presentar la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en 4 meses. Así mismo, hace referencia a la sentencia del 13 de febrero de 2014 del Consejo de Estado, en la cual se señala que al producirse la desvinculación del servicio se realiza un reconocimiento salarial, que despoja el carácter de periódico de la prestación, puesto que se expide el acto definitivo al finalizar la relación laboral.

Se refiere a una sentencia del Tribunal Administrativo del Tolima de fecha 27 de enero de 2017, en la que se indica que una vez finiquitada la relación laboral se pierde la naturaleza periódica de la prestación.

Que al producirse el retiro del actor, dicha prestación ya no ostenta el carácter de periódica que la caracterizaba, implicando la negativa de la entidad accionada en reconocer las diferencias que son pretendidas y que se encuentran sometidas a la reglas de caducidad del medio de control impetrado.

Así mismo, señala que en el presente caso, la petición del actor de fecha 11 de enero de 2017 ante el Ejército Nacional, era el reconocimiento y el reajuste salarial del 20% conforme a lo estipulado en el inciso segundo del artículo primero del Decreto 1794 del 2000, y que dicha decisión fue resuelta mediante el acto administrativo demandando N° 2017-317-006-9451, el cual fue emitido por la nómina del Ejército Nacional que señaló que no era posible acceder a lo solicitado por el demandante.

Al respecto, señala que conforme a lo dispuesto en la resolución de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, el actor se desvinculó de la institución el 30 de marzo de 2015, según resolución N° 945 de febrero de 2015 y que el actor solicitó el pago de las diferencias salariales y prestacionales el 11 de enero de 2017, es decir, que los conceptos reclamados no ostentaban calidad de prestación periódica dado que había finiquitado la relación laboral.

Por lo tanto, considera que es aplicable la regla general de caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho señalado en el numeral 2 del literal d) del artículo 138 del CPACA ante el cual se evidencia que operó el fenómeno jurídico de la caducidad. Ahora bien, teniendo en cuenta que dicho acto acusado fue notificado el 25 de enero de 2017 y la solicitud de conciliación prejudicial fue presentada el 27 de abril de 2017, emitiendo constancia el 28 de junio de 2017 y la demanda fue presentada el 4 de septiembre de 2017, se tiene que ya había culminado el término para presentar la demanda conforme al artículo 164 numeral 2 literal d) del CPACA, configurándose la caducidad del medio de control.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Problema jurídico

Constituye fundamento de la presente controversia establecer si: ¿la providencia proferida por el Juzgado Octavo Administrativo Oral de Cúcuta en audiencia inicial de fecha 10 de mayo de 2018, mediante la cual se declaró no probada la excepción denominada caducidad, se ajusta a derecho o no?

2.2. Competencia

Esta Sala es competente para conocer del recurso de apelación presentado por la parte demandada, comoquiera que el auto que decide sobre las excepciones, es apelable de conformidad con lo normado en el inciso final del numeral 6, artículo 180 del CPACA.

Así mismo, es competente la Sala para proferir la decisión que en derecho corresponda, en virtud de lo dispuesto en el artículo 125 del CPACA, según el cual, solo las decisiones a que se refieren los numerales 1,2,3 y 4 del artículo 243 de la ley 1437 del 2011 serán de Sala.

2.3. Marco normativo y jurisprudencial

2.3.1 De la caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento

El derecho de acceso a la administración de justicia no es un derecho absoluto, lo que implica que su ejercicio puede limitarse y supeditarse al cumplimiento de determinados requisitos, entre los que se encuentra la exigencia de que las acciones se incoen dentro de los términos legales¹.

Bajo ese contexto, la caducidad se erige como la sanción a la parte que no ejerce su derecho de interponer el medio de control dentro del lapso que el ordenamiento jurídico le otorga y por tanto, ante tal pasividad, y en virtud de la ley, se extingue la oportunidad para controvertir la existencia del derecho en sede judicial².

Ahora bien, el artículo 164 del CPACA estableció los términos para acudir ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, de los cuales es pertinente resaltar el literal d) del numeral 2° por estar directamente relacionado con el asunto objeto de la controversia, cuyo tenor literal es el siguiente:

(...) Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada:

(...)

2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad: (...)

d) Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales (...).

De acuerdo con el anterior enunciado normativo, la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho debe interponerse dentro de los cuatro meses siguientes a la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo objeto de enjuiciamiento, so pena de que opere el fenómeno de la caducidad, que por ninguna circunstancia se puede revivir.

Por su parte, la expresión «según el caso» implica que el conteo del término de caducidad depende de la clase de acto administrativo que se cuestiona. A modo de ejemplo, puede afirmarse que si se demanda un acto que concluye una actuación

¹ Consejo de Estado. Sección Segunda. Subsección A. Radicado: 760012331000200602973 02 (1378-2010). Actora: Martha Nelly Chávez Jiménez. Demandado: Procuraduría General de la Nación. Bogotá, 24 de agosto de 2017.

² Consejo de Estado. Sección Segunda, Subsección A. Radicación: 08001-23-33-000-2012-00440-01(1625-16). Actor: Miguel Humberto Manga Sierra. Demandado: Distrito Especial Industrial y Portuario de Barranquilla- Contraloría Distrital de Barranquilla. Bogotá D.C. 15 de febrero de 2018.

administrativa debe demandarse a partir de su notificación; cuando se trata de actos demandables que solo requieren su ejecución, a partir de este último momento; de actos que requieran ser publicados, desde ese hecho; y, **a partir de la comunicación cuando no exista otro medio más idóneo que garantice el conocimiento de la decisión.** A su turno, estos plazos comienzan a correr desde el día siguiente³.

A su turno, el artículo 21 de la Ley 640 de 2001, prescribe que la solicitud de conciliación suspende el término de caducidad. Al respecto la norma señala:

(...) Artículo 21. Suspensión de la prescripción o de la caducidad. La presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial en derecho ante el conciliador suspende el término de prescripción o de caducidad, según el caso, hasta que se logre el acuerdo conciliatorio o hasta que el acta de conciliación se haya registrado en los casos en que este trámite sea exigido por la ley o hasta que se expidan las constancias a que se refiere el artículo 2º de la presente ley o hasta que se venza el término de tres (3) meses a que se refiere el artículo anterior, lo que ocurra primero. Esta suspensión operará por una sola vez y será improrrogable. (...)

Bajo los parámetros de la norma, una vez radicada la solicitud de conciliación, que en todo caso debe formularse ante la Procuraduría General de la Nación dentro del plazo de caducidad, interrumpe este hasta que: i) se logre el acuerdo, ii) el acta de conciliación se registre si así lo ordena la ley, iii) se expidan las constancias previstas en el artículo segundo *ibidem*⁴ o, iv) se cumplan tres meses, después de presentada la solicitud, sin que se celebre la audiencia⁵.

Ahora bien, el Consejo de Estado se ha pronunciado respecto a la caducidad, en el sentido de establecer que cuando se trata de acciones de nulidad y restablecimiento del derecho se debe aplicar la regla general es decir el término de los 4 meses de que trata el artículo 164 numeral 2 literal d) de la Ley 1437 de 2011, no obstante, cuando se trata de prestaciones periódicas correspondientes a las del sistema de seguridad social dicho fenómeno jurídico no opera, y por consiguiente podrán demandarse en cualquier tiempo.

2.4. Análisis del caso concreto.

³ Al respecto la Corte Constitucional en sentencia C-341 del 4 de junio de 2014, precisó: «1.3. Sumado a lo anterior, por cuanto la fijación de las diversas modalidades de comunicación, hacen parte de la libertad de configuración del Legislador y los mecanismos para concretar la comunicación previstos en la norma, como lo son el correo o el correo electrónico, - cuando no haya otro medio más eficaz - la divulgación en medio masivo de comunicación nacional o local o la utilización de cualquier otro medio eficaz, satisfacen la obligación de poner en conocimiento de los terceros interesados, la existencia de la actuación administrativa, permitiéndoles ejercer el derecho a la defensa».

⁴ La norma preceptúa. «Artículo 2.º. Constancias. El conciliador expedirá constancia al interesado en la que se indicará la fecha de presentación de la solicitud y la fecha en que se celebró la audiencia o debió celebrarse, y se expresará sucintamente el asunto objeto de conciliación, en cualquiera de los siguientes eventos:

1. Cuando se efectúe la audiencia de conciliación sin que se logre acuerdo.
2. Cuando las partes o una de ellas no comparezca a la audiencia. En este evento deberán indicarse expresamente las excusas presentadas por la inasistencia si las hubiere.
3. Cuando se presente una solicitud para la celebración de una audiencia de conciliación, y el asunto de que se trate no sea conciliable de conformidad con la ley. En este evento la constancia deberá expedirse dentro de los 10 días calendario siguiente a la presentación de la solicitud.

En todo caso, junto con la constancia se devolverán los documentos aportados por los interesados. Los funcionarios públicos facultados para conciliar conservarán las copias de las constancias que expidan y los conciliadores de los centros de conciliación deberán remitirlas al centro de conciliación para su archivo.»

Consejo de Estado-Sección Segunda, Rad. N.º 08001-23-31-000-2007-00755-01(1132-11), de Fecha Junio 6 de Dos Mil doce (2012); M.P. LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO. Actor: JULIA ESTHER PAEZ PEREZ.

⁵ Sobre el particular se puede consultarse la siguiente providencia: Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Consejero ponente: Enrique Gil Botero. Radicación: 05000-12-31-000-2009-00858-01(37555). Actor: Alfonso Manuel Gutiérrez Ricardo y otros demandado: Nación, Consejo Superior de la Judicatura y Fiscalía General de la Nación referencia: Acción de reparación directa. Bogotá d.c., 25 de noviembre de 2009.

En el presente, la apoderada de la parte demandada alega que el término de la caducidad se debe de empezar a contar desde el día que se produjo la desvinculación del servicio por parte del actor, al considerar que el reconocimiento salarial que se reconocía periódicamente ya había finalizado, por tal motivo, dicho carácter periódico se extinguió en razón de que se expidió el acto definitivo que dio fin a la relación laboral del actor con la demandada.

Así mismo, señaló que, si está finiquitado el vínculo laboral, se pierde la naturaleza jurídica que se venía otorgando a la prestación puesto que se ausenta el carácter periódico que lo caracterizaba, implicando entonces la negativa por parte de la entidad demandada en reconocer las diferencias pretendidas por el actor.

Pues bien, las pretensiones de la demanda se circunscriben a lo siguiente:

- Que se declare la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio No. 20173170069451 del 18 de enero de 2017, mediante el cual el Comando del Ejército Nacional niega las siguientes pretensiones:

"(...) la reliquidación de mi asignación mensual como soldado profesional, tomando como asignación básica un salario mínimo incrementado en un 60%, a partir del 01 de noviembre de 2003, hasta la fecha.

Se ordene (...) la reliquidación del auxilio de cesantías, así como primas demás prestaciones, tomando para su liquidación una asignación básica mensual de un salario mínimo incrementado en un sesenta por ciento (60%).

El pago efectivo o indexando de los dineros correspondientes a la diferencia que resulte entre las liquidaciones solicitadas y las sumas canceladas por concepto del salario mensual desde octubre de 2003 en adelante, hasta la fecha de mi retiro del servicio activo y por la reliquidación del auxilio de cesantías.

La adición de mi hoja de servicios con la nueva base de liquidación y el envío de copia a la caja de Retiro de las Fuerzas Militares para ser tenida en cuenta en la liquidación de mi asignación de retiro."(En negrilla y subrayado por fuera de texto).

- Como consecuencia del restablecimiento del derecho, la parte demandante solicitó en la demanda lo siguiente:
 - Que se reliquide el salario mensual pagado al demandante desde el mes de noviembre de 2003 a la fecha del retiro, tomando como asignación básica lo establecido en el inciso segundo del artículo primero del Decreto 1794 de 2000.
 - Se ordene la reliquidación del auxilio de cesantías para los años en reclamación.
 - El pago de la indexación de las sumas reconocidas y los intereses moratorios.
 - Que se adicione la hoja de servicios con la nueva base de liquidación y se envíe la copia a CREMIL para que sea tenida en cuenta en la liquidación de su asignación de retiro.

Bajo el contexto anterior, considera la Sala, que la decisión de primera instancia deberá ser revocada, por las siguientes razones:

Primigeniamente, debe la Sala señalar, que según tesis del honorable Consejo de Estado, cuando se pretenda el reconocimiento y pago de prestaciones **periódicas**, no es procedente la aplicación de la regla de caducidad de los 4 meses, para las demandas de nulidad y restablecimiento del derecho, mientras exista el vínculo

laboral, pero una vez finalizada esta relación, no aplica el criterio de «periodicidad», por lo que se someterá a los términos de caducidad establecidos por los medios de control⁶.

En sentencia del 1° de octubre de 2014⁷, el Consejo de Estado señaló lo siguiente:

“Ahora bien, en punto de reclamación por salarios y demás prestaciones sociales derivadas de una relación laboral, que es la tesis planteada por el recurrente y, haciendo una interpretación extensiva de la línea jurisprudencial citada en precedencia, habrá de predicarse su periodicidad mientras subsista el vínculo laboral, ya que tal derecho (el de recibir salarios y prestaciones), **contrario a la característica de la mesada pensional**, no es vitalicio ni sustituible, sino finito e *intuito personae*, al extinguirse por la desaparición del nexo laboral y sólo exigible por el sujeto que de manera directa hubiere prestado sus servicios en cumplimiento de las estipulaciones pactadas en el mismo; dicho en otras palabras, la periodicidad de las prestaciones reclamadas por la demandante desapareció el mismo día en que ocurrió su desvinculación como empleada de la entidad demandada, por lo que, ante la afectación de sus derechos, ha debido impetrar la acción correspondiente dentro del término de caducidad [...] (se resalta)

También había sostenido el Consejo de Estado⁸ que dicho criterio de periodicidad se aplica igualmente cuando se pretenda la modificación de la hoja de servicios con el propósito de que se reajuste la asignación de retiro, bajo la justificación que dicha modificación de la hoja de servicios incide en el derecho prestacional.

En el *sub examine*, analizadas las pretensiones de la demanda encontramos que se busca de un lado, la reliquidación del salario mensual pagado al demandante desde el mes de noviembre de 2003 a la fecha del retiro, tomando como asignación básica lo establecido en el inciso segundo del artículo primero del Decreto 1794 de 2000, así como el reajuste del auxilio de cesantías, es decir, las prestaciones que ganaba el demandado en servicio activo y del otro, que se adicione la hoja de servicios con la nueva base de liquidación y se envíe la copia a CREMIL para que sea tenida en cuenta en la liquidación de su asignación de retiro.

En lo que atañe a la primera pretensión, es importante mencionar, que se limita al reajuste de una asignación básica y el auxilio de cesantías que percibía el demandante en actividad. Ello es así, teniendo en cuenta que no se demanda el acto administrativo que reconoció la asignación de retiro del demandante, ni tampoco se invoca un pronunciamiento de la administración en dicho sentido, pues de ninguna manera se peticiona el reajuste de la asignación de retiro que devenga el demandante, ni mucho menos se vincula a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, entidad competente para reconocer y pagar las Asignaciones de Retiro al personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares que consoliden el derecho a tal prestación.

Por su parte, en torno a que se adicione la hoja de servicios con la nueva base de liquidación y se envíe la copia a CREMIL para que sea tenida en cuenta en la

⁶ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda Subsección B Consejera Ponente: Sandra Lisset Ibarra Vélez Bogotá D.C., Ocho (8) De Septiembre De Dos Mil Diecisiete (2017). Radicación Número: 76001-23-33-000-2016-01293-01(4218-16)

⁷ C.P Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, expediente número: 05001-23-33-000-2013-00262-01(363914).

⁸ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, **Radicación número: 73001-23-33-000-2015-00802-01(3465-16).**

liquidación de su asignación de retiro, es necesario precisar que en sentencia de unificación por importancia jurídica del 25 de abril de 2019, No. radicado 85001-33-33-002-2013-00237-01(1701-16)CE-SUJ2-015-19, el CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, estableció que la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares era la entidad legitimada para reajustar la asignación de retiro de los soldados profesionales, sin que previamente se requiera la modificación de la hoja de servicios. Dicha tesis se consignó en el siguiente sentido:

"225. Dadas las anteriores condiciones se ha admitido que la falta de legitimación en la causa no impide al juez pronunciarse de fondo sobre las pretensiones de la demanda, precisamente, en razón a que aquella constituye un elemento de la pretensión y no de la acción. En ese orden, cuando se advierte que el demandante carece de un interés jurídico perjudicado y, por ende, del derecho a ser resarcido o que el demandado no es el llamado a reparar los perjuicios ocasionados se deben negar las pretensiones de la demanda.

226. De acuerdo con lo expuesto, CREMIL tiene legitimación en la causa de hecho y material frente al reajuste del 20% en la asignación de retiro de los soldados profesionales, por las siguientes razones:

- (i) Es la entidad que expide el acto por medio del cual se resuelve sobre la petición de reajuste de la asignación de retiro que formuló el interesado y cuya nulidad se demanda.*
- (ii) En caso de que se emita una sentencia favorable para la parte demandante, la entidad que debe dar cumplimiento a la orden de reliquidación de la prestación es CREMIL, en razón a su función de reconocimiento, liquidación y pago de la asignación de retiro de los soldados profesionales.*

227. En efecto, la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares es un establecimiento público del orden nacional que se encuentra adscrito al Ministerio de Defensa Nacional, cuenta con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente¹⁷², entidad a la que de conformidad con la Ley 923 de 2004, artículo 3.10, le corresponde la administración de aportes, reconocimiento y pago de asignaciones de retiro y de sustituciones, cuyas funciones están descritas de manera detallada en el Acuerdo 08 de 2002¹⁷³, por el cual se adoptan los Estatutos Internos de la entidad:

ARTICULO 5. - Objeto. - La Caja de Retiro de las Fuerzas Militares tiene como objeto fundamental reconocer y pagar las Asignaciones de Retiro al personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares que consoliden el derecho a tal prestación, así como la sustitución pensional a sus beneficiarios, y contribuir al desarrollo de la política y los planes generales que en materia de seguridad social adopte el Gobierno Nacional respecto de dicho personal.

ARTICULO 6. - La Caja de Retiro de las Fuerzas Militares en cumplimiento de su objeto y dentro del marco de las normas legales vigentes, desarrollará las siguientes funciones:

- 1. Colaborar con el Ministerio de Defensa Nacional en la formulación de la política y planes generales en materia de seguridad y previsión social en relación con el personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares con asignación de retiro y sus beneficiarios en goce de sustitución pensional.*
- 2. Administrar directa o indirectamente los bienes muebles e inmuebles y los recursos de capital que constituyan el patrimonio de la Entidad, o aquellos que sin ser de su propiedad se confíen a su manejo.*
- 3. Reconocer y pagar oportunamente las asignaciones de retiro, pensiones y demás prestaciones que la Ley señale, a quienes adquieran este derecho.*
- 4. Adelantar campañas y programas de bienestar social a favor de sus afiliados y de sus propios servidores.*
- 5. Las demás que correspondiendo a sus objetivos, sean necesarias para el buen cumplimiento de los mismos.*

228. Según las normas transcritas CREMIL tiene la función de reconocer, liquidar y pagar las asignaciones de retiro, en consecuencia, será la entidad obligada a efectuar una reliquidación de dicha prestación.

iii) Conviene aclarar además que el hecho de que la citada entidad realice el aludido reconocimiento con base en lo consignado en la hoja de servicios elaborada por el Ministerio de Defensa, entidad nominadora, no implica la imposibilidad de llevar acabo el reajuste de la prestación de retiro en virtud de una orden impartida por una sentencia judicial. Cosa distinta es que haya lugar a realizar descuentos por concepto de los aportes que se hubieren dejado de efectuar como consecuencia de haber percibido un salario inferior al que correspondía en servicio activo, así como el trámite administrativo tendiente a obtener el reintegro de la porción que le correspondía al empleador.

229. Adicionalmente, que la posibilidad de obtener un reajuste de la asignación de retiro dependa de la modificación de la asignación salarial, implicaría que, si prescribe el derecho a solicitar el reajuste salarial lo cual supone la negativa de tal pretensión y, en consecuencia, de la modificación del ingreso base de liquidación, el ex servidor estaría impedido para pretender la reliquidación de su asignación de retiro, derecho que, por el contrario, tiene el carácter de imprescriptible¹⁷⁴ y que por demás, tiene la connotación de mínimo e irrenunciable por ser componente del derecho fundamental a la seguridad social.

230. Lo anterior, teniendo en cuenta que, una vez opera el retiro del servicio la jurisprudencia de esta Corporación ha entendido que tal concepto pasa de ser una prestación periódica a una unitaria, dado que se trata de un pago que debió hacerse luego de que finalizara la relación laboral.

iv) El artículo 3.10 de la Ley 923 de 2004 previó de manera expresa que «La Caja de Retiro de las Fuerzas Militares y la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional serán las entidades responsables de las labores de administración de aportes, reconocimiento y pago de asignaciones de retiro y de sus sustituciones, así como de la inversión, manejo y control de los recursos correspondientes». Es de resaltar que en los antecedentes de la Ley 923 se indicó en relación con este punto que la redacción de este artículo tenía como finalidad «no dejar abierta la posibilidad de escogencia de la entidad encargada del reconocimiento y pago de las asignaciones de retiro, así como del manejo, administración e inversión de los recursos destinados para este fin, fijando claramente que será la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares o la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional la entidad encargada de esta función»¹⁷⁶.

231. En conclusión, la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, CREMIL, tiene legitimación en la causa para reajustar la asignación de retiro de los soldados profesionales, sin que se requiera que previamente se hubiera obtenido el reajuste del salario devengado en servicio activo”

En consonancia con lo anterior, estima la Sala, que la parte demandante de manera autónoma puede demandar el reajuste de la asignación de retiro sin que previamente se modifique la hoja de servicios, toda vez, que la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, CREMIL, tiene legitimación en la causa para reajustar la asignación de retiro de los soldados profesionales, sin que se requiera que previamente se hubiera obtenido el reajuste del salario devengado en servicio activo. Esto, sin perjuicio de las reglas de prescripción en la materia.

Bajo esta hermenéutica, la Sala considera procedente declarar probada la excepción de caducidad, comoquiera, que una vez se produjo el retiro del servicio a partir del 30 de marzo de 2015, la asignación percibida en servicio activo por el demandante paso de ser una prestación periódica a una unitaria, dado que se trata de un pago que debió hacerse luego de que finalizara la relación laboral y por tanto, el demandante debió demandar dentro de los cuatro meses siguientes a la fecha en que se notificó el acto administrativo de definición de las prestaciones el reajuste de la asignación básica percibida en actividad desde el año 2003 hasta la fecha de su retiro.

Vale la pena citar una sentencia de tutela, proferida por la Sección Cuarta del Consejo de Estado, C. P. **JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ**, providencia del doce (12) de febrero de dos mil diecinueve (2019), **Radicación número: 11001-03-15-000-2018-02292-01(AC)**, en la que se analizó una situación fáctica que guarda algunas similitudes con el asunto que ocupa la atención de la Sala en esta oportunidad.

(...) A su turno el accionante cuando presentó la solicitud de amparo manifestó que el juez interpretó de manera equivocada los artículos 45 y 164 numeral 1º literal f) de la Ley 1437 de 2011 por cuanto su demanda si bien se dirigió contra el acto administrativo que le negó la reliquidación de su salario, ello obedeció a que este presupuesto era necesario para obtener la corrección de su hoja de servicios y el consecuente reajuste de su asignación de retiro.

Sobre el primer asunto esta Sala teniendo en cuenta las reglas de caducidad que consagra el artículo 164 de la Ley 1437 de 2011 citada en precedencia, concluye que el defecto sustantivo que se le atribuye a las providencias de primera y segunda instancia cuestionadas en sede de tutela, no se configuró frente a la decisión de rechazo del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho que se dirigió contra el acto que expidió el Ministerio de Defensa—Ejército Nacional y que le negó el reajuste salarial por el período 1997 a 2004.

Lo anterior porque tal y como ya se precisó, el acto que le negó el reajuste salarial estaba sujeto al término de caducidad que prevé el artículo 164 del C.P.A.C.A., en razón a la terminación del vínculo laboral con derecho a asignación de retiro.

Para la Sala entonces, la decisión de rechazo del medio de control por caducidad del acto administrativo que se viene comentando, no incurrió en el defecto que se le atribuyó. Esta decisión se motivó válidamente, no desconoció precedente alguno, por el contrario, se soportó en el criterio que sobre este preciso punto fijó el Consejo de Estado en distintas providencias⁹.

Por las anteriores razones tampoco se incurrió en violación directa de la Constitución, por el contrario, se garantizó el derecho de acceso a la administración de justicia que en todo caso está ligado al respeto del derecho al debido proceso y a las normas que establecen presupuestos procesales, como el de la caducidad.

*Ahora bien, como las decisiones cuestionadas en sede de tutela rechazaron la demanda en su totalidad sin **tener en cuenta que el otro acto demandado, esto es, el oficio núm. 690 suscrito por el Subdirector Administrativo de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares resolvió de manera negativa la petición de reajuste de la asignación de retiro, que, como ya se precisó, se asimila a una pensión de vejez o de jubilación, y no está sujeto al término de caducidad y en consecuencia puede ser demandado en cualquier tiempo.***

De esta manera, la decisión de los jueces de instancia no se acompasa con el mandato del artículo 164 que establece que los “actos que reconocen o niegan prestaciones periódicas no caducan”. Se encuentra entonces configurado el defecto sustantivo alegado, máxime cuando los mismos jueces están reconociendo esta condición especial del acto demandado y aun así deciden rechazar la demanda con un argumento que no se compadece con el estudio de los requisitos formales de toda demanda y del cumplimiento de los presupuestos procesales del medio de control que ejerció el hoy actor en tutela.

En efecto, si bien la reliquidación de la asignación de retiro estaría ligada al

⁹ Sección Segunda—Subsección A. Sentencias del 12 de abril de 2018. C.P. Rafael Francisco Suárez Vargas. Radicación número: 05001-12-33-000-2015-02110-01(1570-16) y Radicación número: 66001-23-33-000-2014-00098-01(0837-15).

resultado del derecho o no al reajuste salarial que solicitó Fernando Munevar Munevar ante la entidad pagadora por los años 1997 a 2004 y que devengó en actividad, el argumento relativo a que “para la prosperidad de la segunda pretensión¹⁰ es necesario la prosperidad de la primera¹¹, es decir, que la reliquidación de la asignación de retiro pretendida mediante la nulidad del segundo acto administrativo, se daría, siempre y cuando se realice el reajuste salarial solicitado con la nulidad del oficio ...proferido por el Ministerio de Defensa Nacional”, su reclamación va dirigida a la reliquidación pensional, no al cobro de tales incrementos.

Esto, porque el planteamiento sobre los salarios debió ser resuelto por el juez de legalidad del acto que fijó el monto, por lo que la acción para reclamarlo si está sujeta a caducidad. En cambio, los jueces debieron atender que se estaba demandado un acto que negó la reliquidación de la asignación de retiro el cual no está sometido al término de caducidad y por ello debieron proceder a admitir la demanda, pues de otra manera se está limitando el acceso a la administración de justicia tal y como lo afirmó el actor en la solicitud de tutela.

Procede entonces el amparo constitucional y en tal virtud se dejarán parcialmente sin efectos las providencias del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca—Sala de Oralidad del 28 de septiembre de 2018 y del Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Cali, del 20 de noviembre de 2017. Y se ordenará al Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Cali, que previa verificación del cumplimiento de los requisitos formales de toda demanda, proceda a decidir sobre la admisión del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho que presentó Fernando Munevar Munevar contra la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares”.

Como vemos, en la sentencia en cita, el Consejo de Estado, aludió a dos circunstancias diferenciables:

- La procedencia de la aplicación de las reglas de caducidad, en relación a la decisión de rechazo del medio de control que se dirigió contra el Ejército Nacional, por la negativa de un reajuste salarial por un periodo laboral determinado.
- La vulneración de los derechos fundamentales, cuando las decisiones cuestionadas en sede de tutela rechazaron la demanda en su totalidad sin tener en cuenta que en el otro acto demandado, la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares resolvió de manera negativa la petición de reajuste de la asignación de retiro.

Teniendo en cuenta, que en el particular se demanda el reajuste de la asignación básica percibida por el actor en servicio activo; que la relación laboral se terminó extinguiéndose la periodicidad del pago y que no se demanda a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares como entidad competente para el reajuste de una asignación de retiro, la presente demanda debe ser rechazada por haber operado la caducidad.

Entiende la Sala, que el acto administrativo que liquidó las prestaciones al retiro del servicio es el acto definitivo que define las acreencias prestacionales, siendo el punto de partida para contabilizar la caducidad del medio de control. Al respecto, se ha dicho:

“Ahora bien, teniendo en cuenta que mediante la resolución acusada se retiró del servicio al actor, se precisa que según lo ha reiterado esta Sala, “tratándose de actos de retiro del servicio, el interés para obrar del

¹⁰ Reliquidación de la asignación de retiro.

¹¹ Reajuste salarial por los años 1997 a 2004.

demandante nace a partir del día siguiente en que tenga lugar la desvinculación, es decir, desde la ejecución del acto respectivo y no desde su notificación¹²."

Concretamente, con la demanda se pretende el pago de emolumentos dejados de percibir desde septiembre del año 2003 hasta la fecha del retiro del servicio, es decir, hasta el 30 de marzo de 2015, sobre los cuales operó la caducidad del medio de control al tenerse demostrado que:

(i) La discusión sobre la reliquidación salarial no trata sobre una prestación periódica, por cuanto feneció la relación laboral entre el actor y el Ejército Nacional.

(ii) La asignación salarial que sustentó la liquidación de la asignación de retiro fue la consignada en la Hoja de Servicios Militares 3-91322545 del 19 de enero de 2015.

(iii) El acto que aprobó la hoja de servicios fue la Resolución 190249 del 17 de febrero de 2015.

(iv) El actor debió demandar la nulidad de la Resolución 190249 del 17 de febrero de 2015.

Que si bien no hay constancia de notificación de dicho acto, lo cierto es que se citó para notificación personal con oficio del 23 de febrero de 2015 obrante a folio 78 del expediente y con la demanda se aportó la resolución No. 940 del 05 de febrero de 2015, mediante la cual se reconoció una asignación de retiro al accionante, hecho que fue aceptado por la parte demandante.

(v) La petición de reajuste salarial fue radicada el 11 de enero de 2017.

(v) El día **18 de enero de 2017**, se dio respuesta a la solicitud de reajuste; así mismo, la solicitud de conciliación fue radicada el 27 de abril de 2017, declarándose fallida el 28 de junio de 2017 y la demanda fue radicada el 24 de julio de 2017, por lo que el término de caducidad se superó, pues aunque hipotéticamente la Sala tuviera en consideración la notificación de éste último acto administrativo que denegó la solicitud de reajuste, la demanda debía presentarse a más tardar el 21 de julio de 2017 y fue presentada el 24 de julio del mismo año (fl. 31).

Así pues, conforme se relacionó en el acápite anterior, está probado que la oportunidad para haber presentado el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho se encuentra superado, por lo tanto queda probada la excepción de caducidad del medio de control impetrado.

Bajo este orden de ideas, la Sala revocará la providencia dictada por la Juez Octavo Administrativo Oral del Circuito Judicial Cúcuta, conforme se expuso en la parte motiva de esta providencia y en su lugar se declarará probada la excepción de caducidad.

En mérito de lo expuesto se,

RESUELVE

¹² Cita propia del texto transcrito. Auto de 6 de agosto de 2008, Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B. M.P. Gerardo Arenas Monsalve. Referencia No. 08001-23-31-000-2007-00886-01(1389-08). Actor: Jaime Bejarano Caquimbo.

PRIMERO: REVOCAR la providencia adoptada en audiencia de fecha diez (10) de mayo de 2018, proferida por el Juzgado Octavo Administrativo Oral de Cúcuta. En su lugar, se declarará probada la excepción de caducidad, por lo expuesto en la parte motiva de la decisión.

SEGUNDO: Una vez en firme el presente proveído, vuelva el proceso al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

(Esta providencia fue discutida y aprobada en Sala de Decisión N° 003 del 15 de octubre de 2020)



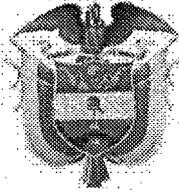
CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ
Magistrado.-



ROBIEL AMED VARGAS GONZÁLEZ
Magistrado.-



HERNANDO AYALA PEÑARANDA
Magistrado.-



Tribunal Administrativo de Norte de Santander
San José de Cúcuta, ocho (08) de octubre de dos mil veinte (2020)
Magistrado Ponente: Carlos Mario Peña Díaz

RADICADO: No. 54-001-33-33-006-2018-00292-01
DEMANDANTE: POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS
DEMANDADO: NACIÓN- MINISTERIO DE TRABAJO- DIRECCION
GENERAL DE RIESGO LABORALES Y DIRECCION
TERRITOTIAL DE NORTE DE SANTANDER.
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de la parte demandante, en contra de la providencia proferida por el Juzgado Sexto Administrativo Oral de Cúcuta, mediante la cual se rechazó la demanda, teniendo como sustento lo siguiente:

I. ANTECEDENTES

1.1. La demanda¹

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, la representante legal de la Compañía de Seguros Positiva, por conducto de apoderada judicial, formuló demanda en contra de la Nación –Ministerio del Trabajo, con el objeto de que se declare la nulidad de los actos administrativos contenidos en la resolución No. 0071 del 31 de marzo del 2017, mediante el cual decidió sancionar a la Compañía de Seguros Positiva; la resolución No. 0127 del 28 de 2017, proferida por la Dirección Territorial de Norte de Santander del Ministerio de Trabajo, por medio de la cual se resolvió el recurso de reposición y la resolución No. 0230 del 26 de enero del 2018, proferida por la Dirección de Riesgos Laborales del Ministerio de Trabajo, por medio de la cual desata el recurso de apelación.

¹ Folios 2 a 13 del expediente.

1.2. La providencia apelada²

Fue proferida por el Juzgado Sexto Administrativo Oral de Cúcuta el día cuatro (4) de febrero de dos mil diecinueve (2019), resolviendo rechazar la demanda de la referencia por haber operado el fenómeno de la caducidad.

El A-quo fundamentó su decisión, señalando que el acto administrativo demandado que puso fin a la actuación administrativa correspondiente, fue notificado por aviso el día 9 de febrero del 2018. En ese sentido, indica que la solicitud de conciliación extrajudicial fue presentada el día 6 de junio de 2018 y finalizó el 12 de julio de 2018.

Por lo tanto, consideró que la fecha para interponer la demanda finalizaba el día 17 de julio de 2018 y la demanda fue presentada ante la oficina judicial el día 24 de agosto de 2018 de manera tardía ante esta jurisdicción, operando el fenómeno de la caducidad, situación que impone rechazar la demanda conforme a lo previsto en el artículo 169 del CPACA.

1.3. Razones de la apelación³

La apoderada de la parte demandante, manifiesta su inconformidad en los siguientes términos:

Señala que, se había ejercido el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho correspondiéndole por reparto al Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Cúcuta; demanda, que fue radicada el día 13 de julio de 2018, y que se encontraba dentro de la oportunidad legal.

Que la Resolución No. 0230 del 26 de enero de 2018, proferida por la Dirección de Riesgos Laborales del Ministerio del Trabajo fue notificada por aviso el día 9 de febrero de 2018, y por lo tanto, quedó agotada la reclamación administrativa.

Que solicitó la conciliación prejudicial ante la Procuraduría General de la Nación el día 06 de junio de 2018, interrumpiendo el término de la caducidad hasta el día 12 de julio de 2018, fecha en la que se llevó a cabo la diligencia de conciliación, la cual fue declarada fallida.

² Folio 47 del expediente.

³ Folios 49 y 50 del expediente.

Que el día 13 de julio radicó demanda, que le correspondió por reparto al Juzgado Cuarto Administrativo Oral de Cúcuta bajo el radicado 54001333300420180023700, la cual fue inadmitida el 24 de julio de 2018, y el día 2 de agosto se presentó la subsanación, sin embargo, la demanda fue rechazada el día 15 de agosto de 2018, por no allegar el acta de conciliación extrajudicial debido a un error humano de la apoderada.

Indicó, que el auto que rechazó la demanda cobró ejecutoria a partir del 22 de agosto de 2018.

Que a partir del 22 de agosto de 2018, continuó transcurriendo el término de caducidad, término que finalizaría el 25 de agosto de 2018, pero se prorrogaría hasta el 27 de agosto de 2018.

Por lo tanto, considera procedente que se revoque el auto que rechazó la demanda por caducidad, dado que se encontraba dentro del término para presentar el medio de control, en los términos del artículo 94 del CGP, relacionado con la suspensión de la prescripción y la inoperancia de la caducidad.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Problema jurídico

Constituye fundamento de la presente controversia establecer si: ¿la providencia proferida por el Juzgado Sexto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Cúcuta de fecha cuatro (4) de febrero de 2019, mediante la cual se rechazó la demanda por haber operado la caducidad del medio de control, se ajusta a derecho o no?

2.2. Competencia

De conformidad con el artículo 153 del CPACA, el Tribunal Administrativo es competente para conocer en segunda instancia de los autos «*susceptibles de apelación*» proferidos por los juzgados administrativos. Por otra parte, el artículo 125 *ibidem* precisó que será competencia de la Sala de decisión emitir los autos interlocutorios y de trámite previstos en los numerales 1 a 4 del artículo 243 *ibid.*

En consecuencia, la Sala es competente para conocer el recurso de apelación interpuesto por la demandante, contra el auto el 4 de febrero del 2019, mediante el

cual se rechazó la demanda por haber operado la caducidad.

3. Marco normativo y jurisprudencial

3.1. De la caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento

El derecho de acceso a la administración de justicia no es un derecho absoluto, lo que implica que su ejercicio puede limitarse y supeditarse al cumplimiento de determinados requisitos, entre los que se encuentra la exigencia de que las acciones se incoen dentro de los términos legales⁴.

Bajo ese contexto, la caducidad se erige como la sanción a la parte que no ejerce su derecho de interponer el medio de control dentro del lapso que el ordenamiento jurídico le otorga y por tanto, ante tal pasividad, y en virtud de la ley, se extingue la oportunidad para controvertir la existencia del derecho en sede judicial⁵.

Ahora bien, el artículo 164 del CPACA estableció los términos para acudir ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, de los cuales es pertinente resaltar el literal d) del numeral 2º por estar directamente relacionado con el asunto objeto de la controversia, cuyo tenor literal es el siguiente:

(...) Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada:

(...)

2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad: (...)

d) Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales (...).

De acuerdo con el anterior enunciado normativo, la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho debe interponerse dentro de los cuatro meses siguientes a la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo objeto de enjuiciamiento, so pena de que opere el fenómeno de la caducidad, que por ninguna circunstancia se puede revivir.

Por su parte, la expresión «según el caso» implica que el conteo del término de

⁴ Consejo de Estado. Sección Segunda. Subsección A. Radicado: 760012331000200602973 02 (1378-2010). Actora: Martha Nelly Chávez Jiménez. Demandado: Procuraduría General de la Nación. Bogotá, 24 de agosto de 2017.

⁵ Consejo de Estado. Sección Segunda, Subsección A. Radicación: 08001-23-33-000-2012-00440-01(1625-16). Actor: Miguel Humberto Manga Sierra. Demandado: Distrito Especial Industrial y Portuario de Barranquilla- Contraloría Distrital de Barranquilla. Bogotá D.C. 15 de febrero de 2018.

caducidad depende de la clase de acto administrativo que se cuestiona. A modo de ejemplo, puede afirmarse que si se demanda un acto que concluye una actuación administrativa debe demandarse a partir de su notificación; cuando se trata de actos demandables que solo requieren su ejecución, a partir de este último momento; de actos que requieran ser publicados, desde ese hecho; y, **a partir de la comunicación cuando no exista otro medio más idóneo que garantice el conocimiento de la decisión.** A su turno, estos plazos comienzan a correr desde el día siguiente⁶.

Ahora bien, el artículo 21 de la Ley 640 de 2001, prescribe que la solicitud de conciliación suspende el término de caducidad. Al respecto la norma señala:

(...) Artículo 21. Suspensión de la prescripción o de la caducidad. La presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial en derecho ante el conciliador suspende el término de prescripción o de caducidad, según el caso, hasta que se logre el acuerdo conciliatorio o hasta que el acta de conciliación se haya registrado en los casos en que este trámite sea exigido por la ley o hasta que se expidan las constancias a que se refiere el artículo 2º de la presente ley o hasta que se venza el término de tres (3) meses a que se refiere el artículo anterior, lo que ocurra primero. Esta suspensión operará por una sola vez y será improrrogable. (...)

Bajo los parámetros de la norma, una vez radicada la solicitud de conciliación, que en todo caso debe formularse ante la Procuraduría General de la Nación dentro del plazo de caducidad, interrumpe este hasta que: i) se logre el acuerdo, ii) el acta de conciliación se registre si así lo ordena la ley, iii) se expidan las constancias previstas en el artículo segundo *ibidem*⁷ o, iv) se cumplan tres meses, después de presentada la solicitud, sin que se celebre la audiencia ⁸.

⁶ Al respecto la Corte Constitucional en sentencia C-341 del 4 de junio de 2014, precisó: «1.3. Sumado a lo anterior, por cuanto la fijación de las diversas modalidades de comunicación, hacen parte de la libertad de configuración del Legislador y los mecanismos para concretar la comunicación previstos en la norma, como lo son el correo o el correo electrónico, - cuando no haya otro medio más eficaz - la divulgación en medio masivo de comunicación nacional o local o la utilización de cualquier otro medio eficaz, satisfacen la obligación de poner en conocimiento de los terceros interesados, la existencia de la actuación administrativa, permitiéndoles ejercer el derecho a la defensa».

⁷ La norma preceptúa. «Artículo 2.º. Constancias. El conciliador expedirá constancia al interesado en la que se indicará la fecha de presentación de la solicitud y la fecha en que se celebró la audiencia o debió celebrarse, y se expresará sucintamente el asunto objeto de conciliación, en cualquiera de los siguientes eventos:

1. Cuando se efectúe la audiencia de conciliación sin que se logre acuerdo.

2. Cuando las partes o una de ellas no comparezca a la audiencia. En este evento deberán indicarse expresamente las excusas presentadas por la inasistencia si las hubiere.

3. Cuando se presente una solicitud para la celebración de una audiencia de conciliación, y el asunto de que se trate no sea conciliable de conformidad con la ley. En este evento la constancia deberá expedirse dentro de los 10 días calendario siguiente a la presentación de la solicitud.

En todo caso, junto con la constancia se devolverán los documentos aportados por los interesados. Los funcionarios públicos facultados para conciliar conservarán las copias de las constancias que expidan y los conciliadores de los centros de conciliación deberán remitirlas al centro de conciliación para su archivo.»

Consejo de Estado-Sección Segunda, Rad. N.º. 08001-23-31-000-2007-00755-01(1132-11), de Fecha Junio 6 de Dos Mil doce (2012); M.P. LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO. Actor: JULIA ESTHER PAEZ PEREZ.

⁸ Sobre el particular se puede consultarse la siguiente providencia: Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Consejero ponente: Enrique Gil Botero. Radicación: 05000-12-31-000-2009-00858-01(37555). Actor: Alfonso Manuel Gutiérrez Ricardo y otros demandado: Nación, Consejo Superior de la Judicatura y Fiscalía General de la Nación referencia: Acción de reparación directa. Bogotá d.c., 25 de noviembre de 2009.

2.3. Caso concreto

La parte demandante interpone recurso de apelación en contra de la decisión proferida el día 04 de febrero de 2019, mediante la cual el Juzgado Sexto Administrativo Oral de Cúcuta, decidió rechazar por caducidad la demanda presentada por la entidad demandante.

Sustenta el recurso, manifestando que se encontraba en oportunidad para presentar el medio de control, comoquiera que ante el Juzgado Cuarto Administrativo Oral de Cúcuta presentó la demanda, la cual fue inadmitida y posteriormente rechazada por falta de requisitos formales.

Por tal motivo estima, que se interrumpieron los términos hasta el día 22 de agosto de 2018, fecha en la que cobró ejecutoria el auto de rechazo. Adicionalmente, se indicó que a partir del 22 de agosto de 2018, continuó transcurriendo el término de caducidad, término que finalizaría el sábado veinticinco (25) de agosto de 2018, pero se prorrogaría hasta el veintisiete (27) de agosto de 2018. Que la demanda fue presentada el día 24 de agosto de 2018, dentro del término legalmente establecido.

Por su parte, el Juez de Primera instancia consideró que operaba la caducidad del medio de control, toda vez, que el acto administrativo fue notificado por aviso el día 9 de febrero del 2018 y la solicitud de conciliación extrajudicial fue presentada el día 6 de junio de 2018 (folios 35 a 38), por lo que la fecha para interponer la demanda fenecía el día 17 de julio de 2018 y la misma fue presentada ante la oficina judicial el día 24 de agosto de 2018.

Para resolver el recurso de apelación el problema jurídico a resolver consiste en determinar, si cuando una demanda de nulidad y restablecimiento del derecho contra un acto administrativo es rechazado, al volver a presentar el medio de control contra el mismo acto administrativo el término de caducidad inicia nuevamente.

Pues bien, el Consejo de Estado, Sección Segunda, ya tuvo la oportunidad de pronunciarse sobre el tema, en providencia del 22 de enero de 2015, Rad. 76001-23-33-000-2014-00922-01, Consejera ponente: SANDRA LISSET IBARRA VELEZ, indicando lo siguiente:

(...) De la normativa en cita se puede concluir que para instaurar el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho el actor debe presentar la demanda dentro del término de caducidad de cuatro (4) meses siguientes a la expedición del acto administrativo, contados a partir del día siguiente al de su comunicación, notificación, ejecución o publicación.

Por otra parte en cuanto al agotamiento de la audiencia de conciliación extrajudicial, el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009 por medio del cual se adicionó el 42A a la Ley 270 de 1996 – Ley Estatutaria de Administración de Justicia, exige como requisito de procedibilidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, el agotamiento de la audiencia de conciliación extrajudicial, cuando los asuntos sean conciliables. (...)

De las pruebas que obran en el expediente se observa que la presente demanda está dirigida contra una decisión administrativa disciplinaria y comprende un conflicto de carácter particular y contenido económico de competencia de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, por lo cual el agotamiento de la audiencia de conciliación extrajudicial es requisito procesal de esta acción, y que el actor inicialmente tenía hasta el 21 de octubre de 2013 para interponer el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra los actos disciplinarios acusados.

Así mismo está probado que, el apoderado de la parte actora el 4 de septiembre de 2013, es decir, faltando cuarenta y siete días (47) días para que se venciera la oportunidad de interponer la demanda, solicitó audiencia de conciliación ante la Procuraduría 165 Judicial II para los asuntos administrativos de Cali, por lo que atendiendo al inciso 1° del artículo 3° del Decreto 1716 de 2009, antes expuesto, se suspendió el término de caducidad de la acción.

Teniendo presente que la audiencia de conciliación extrajudicial se realizó y declaró fallida el 22 de octubre de 2013, de conformidad con el literal b) del artículo 3° del Decreto 1716 de 2009, desde el día siguiente se reanudó la contabilización del término de caducidad por los cuarenta y siete días (47) que a la fecha de la solicitud de la conciliación faltaban para su vencimiento, por lo cual, el plazo para demandar se extendió hasta el 8 de diciembre de 2013.

Ahora bien, el demandante presentó inicialmente el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho el 23 de octubre de 2013, es decir dentro del término de caducidad, ante los Juzgados Administrativos de Buga, la cual fue remitida por competencia al Tribunal Administrativo del Valle del Cauca que luego inadmitirla y al no ser subsanada mediante auto de 26 de marzo de 2014 la rechazó, y presentó posteriormente la misma demanda el día 24 de junio de 2014 ante los Juzgados Administrativos de Tuluá, Valle del Cauca, la cual fue remitida por competencia al Tribunal Administrativo del Valle del Cauca.

Atendiendo los hechos y a la regulación legal de la caducidad, para la Sala es claro que, ésta tiene un término único que opera de manera directa frente a la decisión administrativa que se pretende demandar a través de un medio de control, de manera que, si el actor interpuso inicialmente la demanda dentro del término de caducidad y el proceso culminó con un auto de rechazo, debe entenderse que agotó dentro del término procesal la oportunidad para demandar, en consecuencia el hecho de que se instaure una nueva demanda no implica que se reviva el término de caducidad.

Lo anterior en la medida en que, toda demanda exige el cumplimiento de los presupuestos procesales de la acción, entre ellos el término de caducidad, y la presentación anterior de un medio de control que haya culminado con un rechazo no está consagrada en la normatividad vigente y aplicable al caso como excepción al cumplimiento de ese requisito, más aun cuando la decisión administrativa objeto de la nueva demanda es la misma de la demanda anterior.

Dado que la demanda que ocupa la atención de la Sala fue presentada por el actor el 24 de junio de 2014 contra el Municipio de Tuluá, Valle del Cauca, a efectos de que decida sobre su admisión debe ser evaluada frente a los presupuestos del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho ejercido por el demandante, entre

ellos la caducidad.

En ese orden dado que, después de la suspensión del término de caducidad que tuvo lugar por virtud de la solicitud de conciliación extrajudicial el actor tenía como plazo máximo para presentar una nueva demanda el 8 de diciembre de 2013, operó la caducidad de la demanda presentada el 24 de junio de 2014, en consecuencia atendiendo al numeral 1°26 del artículo 169 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, ésta debía rechazarse, motivo por el cual la providencia impugnada será confirmada.”

De acuerdo con el anterior antecedente jurisprudencial, tenemos que el término de caducidad es un término único que opera frente a la decisión administrativa que se pretende demandar, por lo que si se presenta una demanda inicialmente dentro del término de caducidad y el proceso culmina con rechazo de la demanda, no resulta procedente que se reviva el término de caducidad presentando una nueva demanda, puesto que no opera la suspensión de los términos en dicho caso, como si sucede cuando opera la falta de jurisdicción y se remite el proceso al juez competente; circunstancia, en la que se da aplicación al artículo 94 del CGP relativo a la interrupción del término para la prescripción e inoperancia de la caducidad.

Sentado lo anterior, considera la Sala, que en el *sub examine* la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho debió interponerse dentro de los cuatro meses siguientes a la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo.

Así pues, teniendo probado en el expediente:

- Que el acto administrativo que culminó con la actuación administrativa adelantada por Dirección Territorial de Norte de Santander del Ministerio del Trabajo fue notificado el 09 de febrero de 2018;
- Que la conciliación extrajudicial fue radicada el 06 de junio de 2018 (fl. 38);
- Que dicha audiencia se declaró fallida el 12 de julio de 2018 (fl. 39);
- Que el término de presentación de la demanda fenecía hasta el 18 de julio de 2018; y,
- Que la demanda de la referencia fue radicada el 24 de agosto de 2018.

Evidenciamos, que se superó el término para presentar la demanda oportunamente, lo que conduce a que se confirme el auto proferido el día 04 de febrero de 2019 por el Juzgado Sexto Administrativo Oral de Cúcuta, el cual decidió rechazar la demanda por caducidad del medio de control.

En mérito de lo expuesto se,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el proveído de fecha cuatro (04) de febrero de 2019, proferido por el Juzgado Sexto Administrativo Oral de Cúcuta, por lo expuesto en la parte motiva del presente auto.

SEGUNDO: Una vez en firme el presente proveído, vuelva el proceso al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ

Magistrado.-



ROBIEL AMED VARGAS GONZÁLEZ

Magistrado.-



HERNANDO AYALA PEÑARANDA

Magistrado.-



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER
Magistrado Sustanciador: HERNANDO AYALA PEÑARANDA

San José de Cúcuta, diecinueve (19) de octubre de dos mil veinte (2020)

Radicado: 54-001-23-33-000-2019-00318-00 acumulado 54-001-23-33-000-2019-00334-00

Demandante: Felipe Urbaez Romero - Wilkin Mendoza Mojica

Demandado: Corina Yezmin Durán Botero.

Impugnadores: Álvaro Enrique Ordoñez Niño y otros

Medio de control: Nulidad Electoral

En atención al Oficio No. 20470 del 15 de octubre de 2020, suscrito por la Sección de Policía Judicial – Grupo Documentología y Grafología de la Fiscalía General de la Nación, mediante el cual informan que para poder dar inicio al cotejo grafológico es indispensable contar con los documentos originales, discriminando de forma clara, cuál es el material o documentos auténticos y cuál es el material o documentos cuestionados que contienen las firmas y/o textos manuscritos a analizar, se hace necesario que por Secretaría se requiera a MAQUISERVIT E.I.C.E. y a la empresa E.D.S. Campo Dos S.A.S. ZOMAC para que remitan de forma inmediata y en **ORIGINAL** los documentos solicitados en los numerales 3.1.1 y 3.2.2 del Acta de audiencia inicial de fecha 6 de octubre de 2020, entre los cuales deben figurar las órdenes sin formalidades plenas 003 del 18 de febrero y 006 del 24 de abril de 2019.

Una vez remitidos en original los citados documentos, estos deberán ser enviados por la Secretaría del Tribunal al Laboratorio de Grafología y Documentología de la citada Seccional, así como los documentos enunciados en el numeral 3.3.2. de la referida Acta de audiencia inicial, previa reproducción de estos.

De otra parte, el Despacho no accederá a la solicitud de ampliar el término de 20 días otorgado para la práctica del dictamen grafológico en atención a la perentoriedad de los términos del medio de control bajo estudio, sin embargo, dicho término empezará a correr una vez le sean allegados los documentos solicitados.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


HERNANDO AYALA PEÑARANDA
Magistrado