

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**  
 San José de Cúcuta, Doce (12) de Mayo de dos mil dieciséis (2016)  
 Magistrado Sustanciador: **EDGAR ENRIQUE BERNAL JAUREGUI**

Radicado: **54001-33-33-002-2014-00058-01**  
 Medio de Control: **Nulidad y Restablecimiento del Derecho**  
 Actor: **Listary Yasmin Camargo Pérez**  
 Demandado: **Nación – Ministerio de Educación –Municipio de San José de Cúcuta**

*De conformidad con el artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, por ser procedente en legal forma, ADMITASE el recurso de apelación interpuesto y sustentado oportunamente por la apoderada de la parte demandante en contra de la sentencia de fecha dos (02) de diciembre de dos mil quince (2015), proferida por el Juzgado Octavo Administrativo Mixto de Cúcuta.*


*Por secretaria notifíquese la admisión del recurso de apelación al Procurador Judicial Delegado para actuar ante este Tribunal – Reparto, de conformidad con lo señalado en el numeral 3 del artículo 198 del CPACA. Para tal efecto téngase como dirección de buzón electrónico las informadas por los señores Procuradores Judiciales Delegados.*

*Una vez ejecutoriado el presente proveído ingrésese el expediente al Despacho para decidir lo que corresponda.*

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**EDGAR ENRIQUE BERNAL JAUREGUI**  
 Magistrado.-

  
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**  
**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**  
 Por sentencia en ZEPEDA, recibida a las partes la presente mañana, a las 8:30 a.m.  
 hoy 12 MAY 2016  
 Secretaria General



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**  
San José de Cúcuta, Doce (12) de Mayo de dos mil dieciséis (2016)  
Magistrado Sustanciador: **EDGAR ENRIQUE BERNAL JAUREGUI**

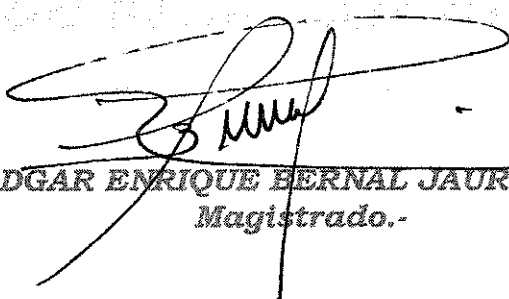
Radicado: **54001-33-33-002-2014-00197-01**  
Medio de Control: **Nulidad y Restablecimiento del Derecho**  
Actor: **Ana de Jesús Serrano de Flórez**  
Demandado: **Nación – Ministerio de Educación –Municipio de San José de Cúcuta**


*De conformidad con el artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, por ser procedente en legal forma, **ADMITASE** el recurso de apelación interpuesto y sustentado oportunamente por la apoderada de la parte demandante en contra de la sentencia de fecha treinta (30) de noviembre de dos mil quince (2015), proferida por el Juzgado Octavo Administrativo Mixto de Cúcuta.*

*Por secretaría notifíquese la admisión del recurso de apelación al Procurador Judicial Delegado para actuar ante este Tribunal – Reparto, de conformidad con lo señalado en el numeral 3 del artículo 198 del CPACA. Para tal efecto téngase como dirección de buzón electrónico las informadas por los señores Procuradores Judiciales Delegados.*

*Una vez ejecutoriado el presente proveído ingrésese el expediente al Despacho para decidir lo que corresponda.*

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**EDGAR ENRIQUE BERNAL JAUREGUI**  
Magistrado.-

  
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER  
CALLE DE LA PAZ, 1000000  
SAN JOSÉ DE CÚCUTA, NORTE DE SANTANDER  
Por medio de este proveído, notifíquese a las partes la providencia anterior, a las 8:00 a.m.  
hoy 13 MAY 2016  
Secretaría General



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**  
San José de Cúcuta, Doce (12) de Mayo de dos mil dieciséis (2016)  
Magistrado Sustanciador: **EDGAR ENRIQUE BERNAL JAUREGUI**

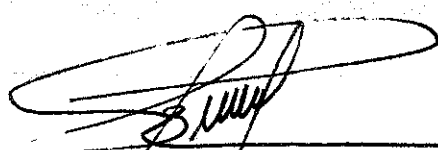
Radicado: **54001-33-33-002-2014-00225-01**  
Medio de Control: **Nulidad y Restablecimiento del Derecho**  
Actor: **Gustavo Rojas Garavito**  
Demandado: **Nación – Ministerio de Educación –Municipio de San José de Cúcuta**

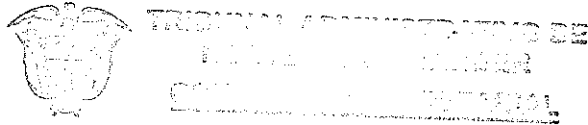
*De conformidad con el artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, por ser procedente en legal forma, ADMITASE el recurso de apelación interpuesto y sustentado oportunamente por la apoderada de la parte demandante en contra de la sentencia de fecha veintiocho (28) de octubre de dos mil quince (2015), proferida por el Juzgado Octavo Administrativo Mixto de Cúcuta.*

*Por secretaria notifíquese la admisión del recurso de apelación al Procurador Judicial Delegado para actuar ante este Tribunal – Reparto, de conformidad con lo señalado en el numeral 3 del artículo 198 del CPACA. Para tal efecto téngase como dirección de buzón electrónico las informadas por los señores Procuradores Judiciales Delegados.*

*Una vez ejecutoriado el presente proveído ingrésese el expediente al Despacho para decidir lo que corresponda.*

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**EDGAR ENRIQUE BERNAL JAUREGUI**  
Magistrado.-



Per analizado en FOLIO 10, se hizo a las partes la providencia en el día, a las 08:03 a.m.

hoy **17 3 MAY 2016**

Secretaria General



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**  
San José de Cúcuta, Doce (12) de Mayo de dos mil dieciséis (2016)  
Magistrado Sustanciador: **EDGAR ENRIQUE BERNAL JAUREGUI**


Radicado: **54001-33-33-002-2014-00259-01**  
Medio de Control: **Nulidad y Restablecimiento del Derecho**  
Actor: **Martha Isabel Villamizar Buitrago**  
Demandado: **Nación – Ministerio de Educación –Municipio de San José de Cúcuta**

*De conformidad con el artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, por ser procedente en legal forma, ADMITASE el recurso de apelación interpuesto y sustentado oportunamente por la apoderada de la parte demandante en contra de la sentencia de fecha veintidós (22) de octubre de dos mil quince (2015), proferida por el Juzgado Octavo Administrativo Mixto de Cúcuta.*


*Por secretaría notifíquese la admisión del recurso de apelación al Procurador Judicial Delegado para actuar ante este Tribunal – Reparto, de conformidad con lo señalado en el numeral 3 del artículo 198 del CPACA. Para tal efecto téngase como dirección de buzón electrónico las informadas por los señores Procuradores Judiciales Delegados.*

*Una vez ejecutoriado el presente proveído ingrésese el expediente al Despacho para decidir lo que corresponda.*

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**EDGAR ENRIQUE BERNAL JAUREGUI**  
Magistrado.-



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**  
**SECRETARÍA GENERAL**  
Por cada día de 8:00 a.m. a las 5:00 p.m. o las partes lo pidiere en otro caso, a las 9:00 a.m.  
hoy 12 MAY 2016  
**Secretaría General**



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**  
San José de Cúcuta, veintidós (22) de Enero de dos mil dieciséis (2016)  
Magistrado Sustanciador: **EDGAR ENRIQUE BERNAL JAUREGUI**

Radicado: 54001-33-33-003-2014-00256-01  
Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
Actor: María Concepción Suarez Ferrer  
Demandado: Nación – Ministerio de Educación –Departamento Norte de Santander

Visto el informe secretarial que antecede, y por considerar innecesaria la celebración de la audiencia de alegaciones y juzgamiento, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 4º del artículo 247 del CPACA, se procederá a **CORRE TRASLADO** por el termino de diez (10) días, para que las partes presenten por escrito sus alegatos.

De igual manera, se dispondrá que vencido el término que tienen las partes para alegar, se surta el traslado al Procurador 24 Judicial II para Asuntos Administrativos, por el término de diez (10) días, sin retiro del expediente.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**EDGAR ENRIQUE BERNAL JAUREGUI**  
Magistrado.-



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE  
NORTE DE SANTANDER  
CONSTANCIA SECRETARIAL

Por anotación en ESTADO, notifíco a las partes la providencia anterior, a las 8:00 a.m.

hoy 28 ENE 2016

Secretaría General

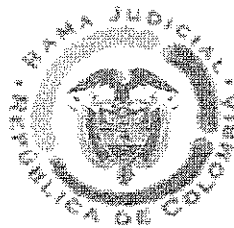


TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE  
NORTE DE SANTANDER  
CONSTANCIA SECRETARIAL

Por anotación en ESTADO, notifíco a las partes la providencia anterior, a las 8:00 a.m.

hoy 13 MAY 2016

Secretaría General



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**  
San José de Cúcuta, Doce (12) de Mayo de dos mil dieciséis (2016)  
Magistrado Sustanciador: **EDGAR ENRIQUE BERNAL JAUREGUI**

Radicado: **54001-33-33-003-2014-00376-01**  
Medio de Control: **Nulidad y Restablecimiento del Derecho**  
Actor: **Inés Blanco Montejo**  
Demandado: **Nación – Ministerio de Educación –Municipio de San José de Cúcuta**

De conformidad con el artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, por ser procedente en legal forma, **ADMITASE** el recurso de apelación interpuesto y sustentado oportunamente por la apoderada de la parte demandante en contra de la sentencia de fecha primero (1º) de diciembre de dos mil quince (2015), proferida por el Juzgado Octavo Administrativo Mixto de Cúcuta.

Por secretaría notifíquese la admisión del recurso de apelación al Procurador Judicial Delegado para actuar ante este Tribunal – Reparto, de conformidad con lo señalado en el numeral 3 del artículo 198 del CPACA. Para tal efecto téngase como dirección de buzón electrónico las informadas por los señores Procuradores Judiciales Delegados.

Una vez ejecutoriado el presente proveído ingrésese el expediente al Despacho para decidir lo que corresponda.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**EDGAR ENRIQUE BERNAL JAUREGUI**  
Magistrado.-



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE  
NORTE DE SANTANDER  
SECRETARÍA GENERAL

Por anotado en 7:00 a.m. de hoy a las partes la presente decisión, a las 8:00 a.m.

hoy 13 MAY 2016

Secretaría General



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**  
San José de Cúcuta, Doce (12) de Mayo de dos mil dieciséis (2016)  
Magistrado Sustanciador: **EDGAR ENRIQUE BERNAL JAUREGUI**

Radicado: **54001-33-33-002-2014-00459-01**  
Medio de Control: **Nulidad y Restablecimiento del Derecho**  
Actor: **Carmen Rosa Jáuregui Peña**  
Demandado: **Nación – Ministerio de Educación –Municipio de San José de Cúcuta**


De conformidad con el artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, por ser procedente en legal forma, **ADMITASE** el recurso de apelación interpuesto y sustentado oportunamente por la apoderada de la parte demandante en contra de la sentencia de fecha diecinueve (19) de noviembre de dos mil quince (2015), proferida por el Juzgado Octavo Administrativo Mixto de Cúcuta.

Por secretaria notifíquese la admisión del recurso de apelación al Procurador Judicial Delegado para actuar ante este Tribunal – Reparto, de conformidad con lo señalado en el numeral 3 del artículo 198 del CPACA. Para tal efecto téngase como dirección de buzón electrónico las informadas por los señores Procuradores Judiciales Delegados.

Una vez ejecutoriado el presente proveído ingrésese el expediente al Despacho para decidir lo que corresponda.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

*de la Subsecretaría*



**EDGAR ENRIQUE BERNAL JAUREGUI**  
Magistrado.-



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE  
NORTE DE SANTANDER  
SECRETARÍA GENERAL**

Por anotación en **RECORD**, notifico a las partes la providencia anterior, a las 8:00 a.m.

hoy **13 MAY 2016**

**Secretaría General**



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**  
San José de Cúcuta, Doce (12) de Mayo de dos mil dieciséis (2016)  
Magistrado Sustanciador: **EDGAR ENRIQUE BERNAL JAUREGUI**

Radicado: **54001-33-33-005-2014-00491-01**  
Medio de Control: **Nulidad y Restablecimiento del Derecho**  
Actor: **Luis Evelio Archila Chuzcano**  
Demandado: **Nación – Ministerio de Educación –Municipio de San José de Cúcuta**

De conformidad con el artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, por ser procedente en legal forma, **ADMITASE** el recurso de apelación interpuesto y sustentado oportunamente por la apoderada de la parte demandante en contra de la sentencia de fecha dos (02) de diciembre de dos mil quince (2015), proferida por el Juzgado Octavo Administrativo Mixto de Cúcuta.

Por secretaría notifíquese la admisión del recurso de apelación al Procurador Judicial Delegado para actuar ante este Tribunal – Reparto, de conformidad con lo señalado en el numeral 3 del artículo 198 del CPACA. Para tal efecto téngase como dirección de buzón electrónico las informadas por los señores Procuradores Judiciales Delegados.

Una vez ejecutoriado el presente proveído ingrésese el expediente al Despacho para decidir lo que corresponda.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**EDGAR ENRIQUE BERNAL JAUREGUI**  
Magistrado.-



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**  
**CONFERENCIA SECRETARIAL**

Por anotación en **BOGOTÁ**, notifíco a las partes la providencia anterior, a las 8:00 a.m.

he y **12 MAY 2016**

**Secretaría General**





**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**  
 San José de Cúcuta, Doce (12) de Mayo de dos mil dieciséis (2016)  
 Magistrado Sustanciador: **EDGAR ENRIQUE BERNAL JAUREGUI**

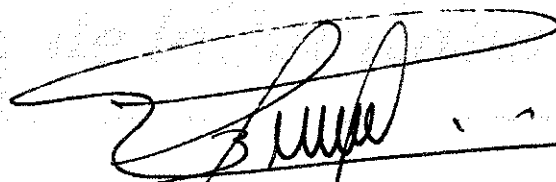
Radicado: **54001-33-33-002-2014-00514-01**  
 Medio de Control: **Nulidad y Restablecimiento del Derecho**  
 Actor: **Jairo Bautista Barrios**  
 Demandado: **Nación – Ministerio de Educación –Municipio de San José de Cúcuta**

*De conformidad con el artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, por ser procedente en legal forma, **ADMITASE** el recurso de apelación interpuesto y sustentado oportunamente por la apoderada de la parte demandante en contra de la sentencia de fecha dieciséis (16) de octubre de dos mil quince (2015), proferida por el Juzgado Octavo Administrativo Mixto de Cúcuta.*

*Por secretaria notifíquese la admisión del recurso de apelación al Procurador Judicial Delegado para actuar ante este Tribunal – Reparto, de conformidad con lo señalado en el numeral 3 del artículo 198 del CPACA. Para tal efecto téngase como dirección de buzón electrónico las informadas por los señores Procuradores Judiciales Delegados.*

*Una vez ejecutoriado el presente proveído ingrésese el expediente al Despacho para decidir lo que correspondá.*

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**EDGAR ENRIQUE BERNAL JAUREGUI**  
 Magistrado.-



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE  
 NORTE DE SANTANDER  
 SAN JOSÉ DE CÚCUTA

Por anotación en ESCRITO, a las partes la providencia anterior, a las 8:00 a.m.

hoy **13 MAY 2016**

Secretaría General



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**  
 Magistrado ponente **CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ**  
 San José de Cúcuta, doce (12) de dos mil dieciséis (2016)

Ref. : Radicado : N° 54-001-33-33-001-2015-00619-00  
 Acción : Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
 Demandante : Graciela García Espinel  
 Demandado : Municipio de San José de Cúcuta

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra del auto proferido por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta, mediante auto del 09 de marzo de 2016, por el cual rechazó la demanda por caducidad.

### 1. ANTECEDENTES

La señora Graciela García Espinel, a través de apoderada judicial, presenta demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, con el objeto que se declare la nulidad del oficio del **08 de julio de 2013**, mediante el cual el Subsecretaría de Despacho Área Talento Humano, niega el reconocimiento y pago de la prima de servicios y la bonificación por servicios prestados a la demandante, en su condición de docente del Municipio de San José de Cúcuta.

### 2. EL AUTO APELADO

Se trata del auto proferido por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta, el día 09 de marzo de 2016 (fl.67 a 69), por medio del cual rechazó la demanda por caducidad.

Explica el Juez de conocimiento que no resulta pertinente resolver de fondo sobre la admisión de la demanda, toda vez que se observa que ha operado el fenómeno de la caducidad de la presente acción, conforme a lo establecido en el numeral 2 literal d) del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, contando con el término de cuatro meses para instaurar la respectiva acción.

Advierte que conforme a lo prescrito en el acto demandado, la parte actora solicitó el reconocimiento y pago de la prima de servicios, bonificación por servicios prestados, incremento por antigüedad y la bonificación por recreación, los cuales fueron negados, no obstante, se observa que en libelo introductorio solamente refiere a los emolumentos que corresponden a la prima de servicios y

la bonificación por servicios prestados regulados por el Decreto 1042 de 1978 en su artículo 42, el cual señala que estos constituyen factores de salariales.

Apoya su tesis con fundamento en la jurisprudencia del Consejo de Estado, mediante las cuales precisan el concepto de prestación periódica, la cual obedece a aquello que se le debe al trabajador por ministerio de la ley, para cubrir los riesgos o necesidades del mismo, que se susciten durante o con motivo de la relación laboral, por su parte, la asignación salarial es todo lo que percibe el trabajador como retribución por sus servicios de manera habitual y periódica, por tanto y como consecuencia del análisis que le da a estos apartes, concluye que no pueden tenerse los emolumentos pretendidos por el demandante como prestación periódica y por lo tanto no lo habilita para poder demandar en cualquier tiempo.

Entonces, confrontando la norma mencionada con la situación objeto de litigio, se tiene en cuenta que si bien es cierto, no obra prueba que dé cuenta sobre el día en el que fue notificado el oficio demandado, puede inferirse que existe certeza que por lo menos para el **07 de octubre de 2013**, la parte actora tuvo conocimiento de la decisión impugnada, ya que la conciliación extrajudicial se radicó ese mismo día, la cual fue declarada fallida el **03 de diciembre de 2013**; luego la parte demandante presentó la demanda el día **12 de noviembre de 2015**, resultando evidente que ha operado la caducidad.

Manifiesta que la decisión tomada guarda armonía con lo dispuesto por este Tribunal, que para los asuntos en los cuales se pretende el reconocimiento de la prima de servicios se instituye como un factor salarial y no como una prestación periódica, motivo por el cual corresponde verificar el término con que contaban los accionantes para instaurar la demanda, por tanto, no hay lugar a la aplicación del literal c) del numeral 2º del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011.

### 3. EL RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada de la parte demandante presenta recurso de apelación en contra de la decisión anterior, el cual sustenta así:

Aduce que las pretensiones de la demanda están relacionadas con prestaciones periódicas que requieren un tratamiento excepcional, tal como lo ha señalado el Consejo de Estado en múltiples pronunciamientos. Al respecto trae a colación la providencia proferida el 10 de noviembre de 2010, por la Sección Segunda – Subsección “A” del Consejo de Estado, con ponencia del Consejero Gustavo Eduardo Gómez Aranguren<sup>1</sup>, en la que respecto de la prima técnica por evaluación de desempeño, expresó que la nulidad tanto de los actos que la reconocen como de los que niegan tal derecho puede ser demandada en cualquier tiempo, sin perjuicio de que en cada caso, de la prescripción de los pagos causados y no reclamados oportunamente; y que tal razonamiento

<sup>1</sup> Radicado No. 25000232500020060282601 (2273-07)

obedece a la interpretación que se hizo en la sentencia del 2 de octubre de 2008, en donde se concluyó que la excepción a la regla de caducidad que durante años se aplicaba únicamente a aquellos actos que reconocían en sentido estricto una prestación periódica, debía aplicarse indiscutiblemente también a los actos que la negaban, desplazando la interpretación literal que hasta ahora se había impreso a dicha regla procedimental y reemplazándola por una más razonable y armónica en función de la materialización del derecho sustancial y en armonía con las normas constitucionales que amparan los derechos laborales.

Así mismo, aduce que el mismo Consejo de Estado en el año 2004, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda Subsección "A", sentencia de 4 de noviembre de 2004, Magistrado Ponente Ana Margarita Olaya Forero:

*"...todas las obligaciones que contienen una prestación social periódica y que bien pueden ser prestación social como a pensión de jubilación, o no ser prestación social como el pago del salario o de una prima que tenga carácter salarial."*<sup>2</sup>

Reiterando con lo anterior, ciertos criterios que ha dado la Corte para el entendimiento de si una prestación resulta periódica o no. Además, expone que la aq-quo debió tener en cuenta al resolver es la "regla de la relación laboral" conforme al artículo 164 del C.P.A.C.A., literal b, según su interpretación, el elemento que determina la periodicidad de una prestación es la relación laboral existente, por lo tanto, debió verificarse si el actor se encontraba vinculado a la entidad demandada y por lo tanto, de acceder a las pretensiones, la prestación reconocida sería pagada de forma periódica, igualmente asevera respecto de la norma que atañe es que en virtud del principio útil de la norma y el principio de favorabilidad laboral, debe darse aplicación a lo planteado en el mencionado literal, pues de acogerse a ello, en ningún evento operaría la excepción de caducidad cuando se demanden actos que niegan el reconocimiento de prestaciones, que por lo tanto no tendrían nunca el carácter de periódicas.

Finalmente concluye que, si bien es cierto la prima de servicios no resulta indefinida en el tiempo, ya que se causa hasta el momento de la renuncia del docente al servicio oficial, durante el tiempo que dura la relación laboral es evidente su periodicidad en el tiempo, y por lo tanto, puede demandarse en cualquier tiempo.

#### 4. CONSIDERACIONES

##### 4.1. Asunto a resolver

Debe la Sala determinar si el auto proferido por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta por el cual se rechazó la demanda por

<sup>2</sup> Radicado No. 25001-23-25-000-1999-5833-01(5908-03)

caducidad, se encuentra ajustado al ordenamiento legal y en tanto debe ser confirmado, o por el contrario debe ser revocado.

#### **4.2. Términos para demandar en el ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho**

Sobre el término de caducidad para el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, el artículo 164 del C.P.A.C.A., señala:

*“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 la norma citada se advierte que la ley determina un término dentro del cual debe ejercerse el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, de manera que al no presentarse la demanda dentro del mismo, opera la caducidad.

La caducidad es una figura propia del derecho procesal, cuyo objeto es sancionar la pasividad de los asociados que creyendo haber sido vulnerados en sus bienes y derechos, no acuden a los estrados judiciales para su protección y defensa; y es por ello que el legislador estableció para cada medio de control un término de vigencia.

Entonces resulta acertado indicar que la caducidad representa el límite dentro del cual, el ciudadano debe reclamar ante los estrados judiciales el amparo de los derechos que considera conculcados, por ende, la actitud negligente de quien estuvo legitimado en la causa no puede ser objeto de protección, y en caso contrario, quien dentro de las oportunidades otorgadas ejerce sus derechos, no se verá expuesto a perderlos por el fenómeno de la caducidad.

#### **4.3. Sobre las prestaciones solicitadas por el demandante**

El Decreto 1042 de 1978 consagró en su artículo 42, como factores salariales para efectos de análisis del caso *sub examine*, la prima de servicios, la bonificación por servicios prestados y el incremento por antigüedad. Lo anterior, bajo los siguientes términos:

5  
 Rad. : N° 54-001-33-33-001-2015-00619-00  
 Accionante: Graciela García Espinel  
 Auto resuelve recurso de apelación

**“Artículo 42°.-** De otros factores de salario. (...)

(...) Son factores de salario:

- a) Los incrementos por antigüedad a que se refieren los artículos 49 y 97 de este Decreto.
- b) Los gastos de representación.
- c) La prima técnica. Ver Oficio No. 2-9465/29.04.98. Unidad de Estudios y Conceptos. Prima Técnica. CJA18901998
- d) El auxilio de transporte.
- e) El auxilio de alimentación.
- f) **La prima de servicio.**
- g) **La bonificación por servicios prestados.**
- h) Los viáticos percibidos por los funcionarios en comisión.”

Así mismo, en los artículos 45 y 58 del Decreto *ibidem*, se regula la prima de servicios, así:

#### Bonificación por servicios prestados

**“Artículo 45°.-** De la bonificación por servicios prestados. (...)

*Esta bonificación se reconocerá y pagará al empleado cada vez que cumpla un año continuo de labor en una misma entidad oficial.*

*Sin embargo, cuando un funcionario pase de un organismo a otro de los enumerados en el artículo 1 de este decreto, el tiempo laborado en el primero se tendrá en cuenta para efectos del reconocimiento y pago de la bonificación, siempre que no haya solución de continuidad en el servicio.*

*Se entenderá que no hay solución de continuidad si entre el retiro y la fecha de la nueva posesión no transcurrieren más de quince días hábiles.”*

#### Prima de servicios

**“Artículo 58°.-** La prima de servicio. Los funcionarios a quienes se aplica el presente Decreto tendrán derecho a una prima de servicio anual equivalente a quince días de remuneración, que se pagará en los primeros quince días del mes de julio de cada año.”

En relación con la bonificación por recreación, se tiene que el Decreto 2710 del 2001, lo reguló en el artículo 15, bajo las siguientes consideraciones:

**“ARTÍCULO 15. BONIFICACIÓN ESPECIAL DE RECREACIÓN.** Los empleados públicos a que se refiere el presente decreto tendrán derecho a una bonificación especial de recreación, en cuantía equivalente a dos (2) días de la asignación básica mensual que les corresponda en el momento de iniciar

*el disfrute del respectivo período vacacional. Igualmente, habrá lugar a esta bonificación cuando las vacaciones se compensen en dinero.*

*Esta bonificación no constituirá factor de salario para ningún efecto legal y se pagará por lo menos con cinco (5) días hábiles de antelación a la fecha de inicio en el evento que se disfrute del descanso remunerado.* (Subrayado por la Sala).

La mencionada bonificación por recreación, además de aplicarse a los empleados públicos señalados en el Decreto citado, no se constituye en un factor salarial para efectos prestacionales, por lo que no puede decirse que tenga incidencia en material pensional, ni tampoco que se trata de una prestación periódica.

Respecto de la interpretación que debe darse a la luz del artículo 136 del CCA – caducidad de las acciones, al concepto de prestación periódica, en auto del 15 de septiembre de 2011<sup>3</sup>, el Consejo de Estado preceptuó:

*“El problema jurídico se circunscribe a establecer si la acción de nulidad y restablecimiento del derecho interpuesta mediante apoderado por Martha Cecilia Ramírez Pinto y otros está caducada.*

*Sobre el término de caducidad de este tipo acciones, el artículo 136 del C.C.A., señala:*

*“Artículo 136. Caducidad de las acciones:*

*(...)*

*2. La de restablecimiento del derecho caducará al cabo de cuatro (4) meses, contados a partir del día siguiente al de la publicación, notificación, comunicación o ejecución del acto, según el caso. Sin embargo, los actos que reconocen prestaciones periódicas podrán demandarse en cualquier tiempo por la administración o por los interesados, pero no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas de buena fe.”(Subraya el despacho)*

*Como se observa, la norma transcrita consagra una excepción a la caducidad de la acción cuando se trata de actos administrativos que reconocen prestaciones periódicas, sin embargo, la naturaleza jurídica de las homologaciones y nivelaciones salariales impide la aplicación de este beneficio por cuanto, no se consideran como prestaciones periódicas. Al respecto, esta Corporación<sup>4</sup> ha señalado:*

*Si la interpretación sobre lo que debe entenderse por **prestación periódica** fuera el significado lingüístico de las palabras, sería elemental que el actor tendría razón.*

*No obstante, tal método, cuando la ley se encarga de poner ejemplos sobre los cuales son las prestaciones periódicas, no es eficaz y debe atenderse a la orientación que brinda aquella.*

<sup>3</sup> Auto del 15 de septiembre de 2011 proferida dentro del expediente radicado No. 23001233100020110002601, Consejero Ponente Alfonso Vargas Rincón

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda - Subsección “A”, sentencia de 5 de septiembre de 2002, No. Interno: 5018-2001

En efecto, el artículo 131,6 letra b) del CCA, se refiere a las pensiones de jubilación y de invalidez como prestaciones periódicas, referencia que debe observarse para los efectos del inciso 3° del artículo 136 ibídem, pues la norma en últimas lo que da a entender es que tratándose de derechos que existen durante la vida del titular y después respecto de los beneficiarios llamados a sustituirse también en forma vitalicia (cónyuge, compañera o hijo inválidos), es lógico, justificable y razonable que en cualquier tiempo puedan discutirse tales prestaciones, para diferenciarlas de los demás derechos laborales que no son vitalicios y por consiguiente la definición de las controversias sobre los mismos, debe hacerse en los términos de la caducidad establecida para ellos, vale decir, a meses.

Si tal no fuera el alcance de la norma, resultaría que como en el derecho laboral casi todos los derechos se causan por un determinado tiempo, habría que concluir en esa materia la indefinición de los conflictos sería la constante, porque no operaría la caducidad en las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho y tal interpretación sería absurda, a juicio de la Sala.

En consecuencia, observa la Sala que en el presente asunto no se debate una prestación periódica que pueda ser demandada mediante acción de nulidad y restablecimiento del derecho en cualquier tiempo, sino una homologación y las consecuencias salariales que de ella se deriven, acto que debió ser impugnado ante la Jurisdicción Contenciosa dentro de los 4 meses, contados desde el día siguiente al de su notificación."

En este orden de ideas huelga traer a colación la sentencia del 24 de mayo de 2007, en la que el Consejo de Estado anotó que el mero hecho de la prestación sea periódica, no implica que pueda demandarse en cualquier tiempo:

"La posibilidad de demandar en cualquier tiempo, apunta a los actos que tienen el carácter de prestación periódica, es decir, aquellos actos que reconocen emolumentos que habitualmente percibe el beneficiario. En ese sentido, los actos que reconocen prestaciones periódicas, comprende no sólo decisiones que reconocen prestaciones sociales, sino también envuelve los actos que reconocen prestaciones salariales que periódicamente se sufragan al beneficiario, siempre y cuando la periodicidad en la retribución se encuentre vigente. La prima técnica se otorga a título de reconocimiento económico a los funcionarios altamente calificados o por evaluación del desempeño, en determinado porcentaje de la asignación básica mensual. Una vez asignada, se convierte en remuneración periódica al beneficiario. A lo anterior se agrega que la periodicidad de la prima técnica, depende de que una vez sea asignada, el beneficiario se encuentre percibiéndola, en caso contrario dejará de ser periódica."<sup>5</sup>

<sup>5</sup> Consejo de Estado, sentencia del veinticuatro (24) de mayo de dos mil siete (2007), Consejero ponente: Alejandro Ordóñez Maldonado. Radicación número: 25000-23-25-000-1999-05916-01(4926-05).



*La posibilidad de demandar en cualquier tiempo, apunta a los actos que tienen el carácter de "prestación periódica", es decir, aquellos actos que reconocen emolumentos que habitualmente percibe el beneficiario.*

*En ese sentido los actos que reconocen prestaciones periódicas, comprende no sólo decisiones que reconocen prestaciones sociales, sino que también envuelve los actos que reconocen prestaciones salariales que periódicamente se sufragan al beneficiario, siempre y cuando la periodicidad en la retribución se encuentre vigente."<sup>6</sup>*

De conformidad con lo anterior, se tiene que para demandar en cualquier tiempo inclusive una prestación periódica se requiere que la habitualidad de la misma se encuentre vigente, ahora bien, en el caso de la accionante, se evidencia que además de que las prestaciones solicitadas no son periódicas, ella nunca ha recibido pago alguno por los conceptos reclamados en la demanda, por lo que, no cuenta con los elementos requeridos para que la bonificación por servicios prestados, el incremento de antigüedad, la bonificación especial por recreación y la prima de servicios, sean catalogados como prestaciones periódicas.

Entonces, teniendo en cuenta que las prestaciones reclamadas no son prestaciones periódicas, para que se entienda presentada en tiempo la demanda instaurada por la señora **Graciela García Espinel**, debió ser instaurada dentro de los cuatro meses consagrados en el literal d del numeral 2º del artículo 164 del CPACA.

#### **4.3. Del caso concreto**

Revisado el expediente se encuentra, que el acto administrativo demandado, contentivo en el oficio fechado **08 de julio de 2013**, obrante a folio **33** del expediente, se entiende conocido por la parte actora por conducta concluyente para el 07 de octubre de 2013. Por lo tanto el término concedido para presentar la demanda -4 meses- comienza a contarse a partir del día 4 siguiente.

Por tanto, se tiene que el término de caducidad empieza a contarse con la solicitud de conciliación prejudicial, como requisito de procedibilidad, a partir del día **07 de octubre de 2013** -fecha en la cual fue radicada-, hasta el día **03 de diciembre de 2013** -fecha en que fue declarada fallida la audiencia ante la falta de ánimo conciliatorio (ver folios **34 a 63**).

En razón de lo anterior, y retomando el conteo de términos, la parte demandante tenía hasta el día **04 de abril de 2014** para presentar la demanda, luego al haberse presentado el día **12 de noviembre de 2015**, tal como se puede apreciar en el sello de presentación personal en la Oficina Judicial de Cúcuta,

---

<sup>6</sup> Consejo de Estado, sentencia del ocho (8) de mayo de dos mil ocho (2008). Consejero ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren. Radicación número: 08001-23-31-000-2005-02003-01(0932-07)

Rad. : N° 54-001-33-33-001-2015-00619-00<sup>9</sup>  
Accionante: Graciela García Espinel  
Auto resuelve recurso de apelación

obstante a folio 26, es evidente que operó el fenómeno de la caducidad, tal como lo advirtió el Juez de conocimiento.

Por tal motivo, la decisión de esta Sala de decisión no puede ser otra, que la de confirmar el auto apelado, proferido por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta, por el cual rechazó la demanda por caducidad.

En mérito de lo anteriormente expuesto, la Sala de Decisión Oral No. 003 del Tribunal Administrativo de Norte de Santander,

**RESUELVE**


**PRIMERO:** Confírmese el auto proferido el día nueve (09) de marzo de dos mil dieciséis (2016), por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta, por medio del cual rechazó la demanda instaurada por la señora Graciela García Espinel, a través de apoderada judicial, en contra del Departamento Norte de Santander, por las razones expuestas en la parte motiva.

**SEGUNDO:** En firme esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen, previa las anotaciones secretariales de rigor.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

(Discutido y aprobado en Sala de Decisión Oral N° 3 del 12 de mayo de 2016)

  
**CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ**  
Magistrado

  
**EDGAR ENRIQUE BERNAL JÁUREGUI**  
Magistrado

  
**MARIBEL MENDOZA JIMÉNEZ**  
Magistrada



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE  
NORTE DE SANTANDER  
CONSEJO GENERAL**

Por anotación en FRENTE, notifíco a las partes la providencia anterior, a las 8:00 a.m.

hoy **12 MAY 2016**

  
Secretaría General



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**  
 Magistrado ponente **CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ**  
 San José de Cúcuta, doce (12) de dos mil dieciséis (2016)

**Ref. :** Radicado : N° 54-001-33-40-010-2015-00051-00  
 Acción : Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
 Demandante : Jhony Arnulfo López Galvis  
 Demandado : Departamento Norte de Santander

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra del auto proferido por el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Cúcuta, mediante auto del 03 de febrero de 2016, por el cual rechazó la demanda por caducidad.

### 1. ANTECEDENTES

El señor Jhony Arnulfo López Galvis, a través de apoderada judicial, presenta demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, con el objeto que se declare la nulidad del oficio del **18 de junio de 2013**, mediante el cual la Secretaría de Educación Departamental de Norte de Santander, niega el reconocimiento y pago de la prima de servicios al demandante; en su condición de docente del Departamento de Norte de Santander.

### 2. EL AUTO APELADO

Se trata del auto proferido por el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Cúcuta, el día 03 de febrero de 2016 (fl.49), por medio del cual rechazó la demanda por caducidad.

Explica la Juez de conocimiento que no resulta pertinente resolver de fondo sobre la admisión de la demanda, toda vez que se observa que ha operado el fenómeno de la caducidad de la presente acción

Manifiesta que la decisión tomada guarda armonía con lo dispuesto por este Tribunal, que para los asuntos en los cuales se pretende el reconocimiento de la prima de servicios se instituye como un factor salarial y no como una prestación periódica, motivo por el cual corresponde verificar el término con que contaban los accionantes para instaurar la demanda, por tanto, no hay lugar a la aplicación del literal c) del numeral 2º del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011.

Entonces, confrontando la norma mencionada con la situación objeto de litigio, se tiene en cuenta que si bien es cierto, no obra prueba que dé cuenta sobre el día en el que fue notificado el oficio demandado, no obstante, puede inferirse

que existe certeza del conocimiento de la parte actora de la decisión impugnada, ya que en el expediente reposa la solicitud de conciliación extrajudicial con el fin de agotar el requisito de procedibilidad; sin embargo, la parte demandante presentó la demanda el día **16 de diciembre de 2015**, sobrepasando la el limite previsto por el numeral 2º literal d) del artículo 164 de la Ley 14937 de 2011.

Concluye la Juez de conocimiento, aduciendo que es indefectible el rechazo de la demanda, de conformidad con lo dispuesto en el 1º del artículo 169 del C.P.A.C.A., pues resulta improcedente tramitar una demanda sobre la cual ha operado el fenómeno de la caducidad ya que al momento de dictar sentencia se emitiría un fallo inhibitorio.

### 3. EL RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada de la parte demandante presenta recurso de apelación en contra de la decisión anterior, el cual sustenta así:

Aduce que las pretensiones de la demanda están relacionadas con prestaciones periódicas que requieren un tratamiento excepcional, tal como lo ha señalado el Consejo de Estado en múltiples pronunciamientos. Al respecto trae a colación la providencia proferida el 10 de noviembre de 2010, por la Sección Segunda – Subsección “A” del Consejo de Estado, con ponencia del Consejero Gustavo Eduardo Gómez Aranguren<sup>1</sup>, en la que respecto de la prima técnica por evaluación de desempeño, expresó que la nulidad tanto de los actos que la reconocen como de los que niegan tal derecho puede ser demandada en cualquier tiempo, sin perjuicio de que en cada caso, de la prescripción de los pagos causados y no reclamados oportunamente; y que tal razonamiento obedece a la interpretación que se hizo en la sentencia del 2 de octubre de 2008, en donde se concluyó que la excepción a la regla de caducidad que durante años se aplicaba únicamente a aquellos actos que reconocían en sentido estricto una prestación periódica, debía aplicarse indiscutiblemente también a los actos que la negaban, desplazando la interpretación literal que hasta ahora se había impreso a dicha regla procedimental y reemplazándola por una más razonable y armónica en función de la materialización del derecho sustancial y en armonía con las normas constitucionales que amparan los derechos laborales.

Así mismo, aduce que el mismo Consejo de Estado en el año 2004, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda Subsección “A”, sentencia de 4 de noviembre de 2004, Magistrado Ponente Ana Margarita Olaya Forero:

*“...todas las obligaciones que contienen una prestación social periódica y que bien pueden ser prestación social como a pensión de jubilación, o no ser prestación social como el pago del salario o de una prima que tenga carácter salarial.”<sup>2</sup>*

<sup>1</sup> Radicado No. 25000232500020060282601 (2273-07)

<sup>2</sup> Radicado No. 25001-23-25-000-1999-5833-01(5908-03)

Reiterando con lo anterior, ciertos criterios que ha dado la Corte para el entendimiento de si una prestación resulta periódica o no. Además, expone que la aq-quo debió tener en cuenta al resolver es la "regla de la relación laboral" conforme al artículo 164 del C.P.A.C.A., literal b, según su interpretación, el elemento que determina la periodicidad de una prestación es la relación laboral existente, por lo tanto, debió verificarse si el actor se encontraba vinculado a la entidad demandada y por lo tanto, de acceder a las pretensiones, la prestación reconocida sería pagada de forma periódica, igualmente asevera respecto de la norma que atañe es que en virtud del principio útil de la norma y el principio de favorabilidad laboral, debe darse aplicación a lo planteado en el mencionado literal, pues de acogerse a ello, en ningún evento operaría la excepción de caducidad cuando se demanden actos que niegan el reconocimiento de prestaciones, que por lo tanto no tendrían nunca el carácter de periódicas.

Finalmente concluye que, si bien es cierto la prima de servicios no resulta indefinida en el tiempo, ya que se causa hasta el momento de la renuncia del docente al servicio oficial, durante el tiempo que dura la relación laboral es evidente su periodicidad en el tiempo, y por lo tanto, puede demandarse en cualquier tiempo.

#### 4. CONSIDERACIONES

##### 4.1. Asunto a resolver

Debe la Sala determinar si el auto proferido por el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Cúcuta por el cual se rechazó la demanda por caducidad, se encuentra ajustado al ordenamiento legal y en tanto debe ser confirmado, o por el contrario debe ser revocado.

##### 4.2. Términos para demandar en el ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho

Sobre el término de caducidad para el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, el artículo 164 del C.P.A.C.A., señala:

*"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 la norma citada se advierte que la ley determina un término dentro del cual debe ejercerse el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, de manera que al no presentarse la demanda dentro del mismo, opera la caducidad.

La caducidad es una figura propia del derecho procesal, cuyo objeto es sancionar la pasividad de los asociados que creyendo haber sido vulnerados en sus bienes y derechos, no acuden a los estrados judiciales para su protección y defensa; y es por ello que el legislador estableció para cada medio de control un término de vigencia.

Entonces resulta acertado indicar que la caducidad representa el límite dentro del cual, el ciudadano debe reclamar ante los estrados judiciales el amparo de los derechos que considera conculcados, por ende, la actitud negligente de quien estuvo legitimado en la causa no puede ser objeto de protección, y en caso contrario, quien dentro de las oportunidades otorgadas ejerce sus derechos, no se verá expuesto a perderlos por el fenómeno de la caducidad.

#### **4.3. Sobre las prestaciones solicitadas por el demandante**

El Decreto 1042 de 1978 consagró en su artículo 42, como factores salariales para efectos de análisis del caso *sub examine*, la prima de servicios, la bonificación por servicios prestados y el incremento por antigüedad. Lo anterior, bajo los siguientes términos:

*"Artículo 42º.- De otros factores de salario. (...)*

*(...) Son factores de salario:*

- a) Los incrementos por antigüedad a que se refieren los artículos 49 y 97 de este Decreto.*
- b) Los gastos de representación.*
- c) La prima técnica. Ver Oficio No. 2-9465/29.04.98. Unidad de Estudios y Conceptos. Prima Técnica. CJA18901998*
- d) El auxilio de transporte.*
- e) El auxilio de alimentación.*
- f) La prima de servicio.*
- g) La bonificación por servicios prestados.*
- h) Los viáticos percibidos por los funcionarios en comisión."*

Así mismo, en el artículo 58 del Decreto *ibídem*, se regula la prima de servicios, así:

### Prima de servicios

*“Artículo 58°.- La prima de servicio. Los funcionarios a quienes se aplica el presente Decreto tendrán derecho a una prima de servicio anual equivalente a quince días de remuneración, que se pagará en los primeros quince días del mes de julio de cada año.”*

En relación con la bonificación por recreación, se tiene que el Decreto 2710 del 2001, lo reguló en el artículo 15, bajo las siguientes consideraciones:

**“ARTÍCULO 15. BONIFICACIÓN ESPECIAL DE RECREACIÓN.** Los empleados públicos a que se refiere el presente decreto tendrán derecho a una bonificación especial de recreación, en cuantía equivalente a dos (2) días de la asignación básica mensual que les corresponda en el momento de iniciar el disfrute del respectivo período vacacional. Igualmente, habrá lugar a esta bonificación cuando las vacaciones se compensen en dinero.

Esta bonificación no constituirá factor de salario para ningún efecto legal y se pagará por lo menos con cinco (5) días hábiles de antelación a la fecha de inicio en el evento que se disfrute del descanso remunerado.” (Subrayado por la Sala).

La mencionada bonificación por recreación, además de aplicarse a los empleados públicos señalados en el Decreto citado, no se constituye en un factor salarial para efectos prestacionales, por lo que no puede decirse que tenga incidencia en material pensional, ni tampoco que se trata de una prestación periódica.

Respecto de la interpretación que debe darse a la luz del artículo 136 del CCA – caducidad de las acciones, al concepto de prestación periódica, en auto del 15 de septiembre de 2011<sup>3</sup>, el Consejo de Estado preceptuó:

*“El problema jurídico se circunscribe a establecer si la acción de nulidad y restablecimiento del derecho interpuesta mediante apoderado por Martha Cecilia Ramírez Pinto y otros está caducada.*

*Sobre el término de caducidad de este tipo acciones, el artículo 136 del C.C.A., señala:*

*“Artículo 136. Caducidad de las acciones:*

*(...)*

*2. La de restablecimiento del derecho caducará al cabo de cuatro (4) meses, contados a partir del día siguiente al de la publicación, notificación, comunicación o ejecución del acto, según el caso. Sin embargo, los actos que reconocen prestaciones periódicas podrán demandarse en cualquier tiempo por la administración o por los interesados, pero no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas de buena fe.”*(Subraya el despacho)

<sup>3</sup> Auto del 15 de septiembre de 2011 proferida dentro del expediente radicado No. 23001233100020110002601, Consejero Ponente Alfonso Vargas Rincón

Como se observa, la norma transcrita consagra una excepción a la caducidad de la acción cuando se trata de actos administrativos que reconocen prestaciones periódicas, sin embargo, la naturaleza jurídica de las homologaciones y nivelaciones salariales impide la aplicación de este beneficio por cuanto, no se consideran como prestaciones periódicas. Al respecto, esta Corporación<sup>4</sup> ha señalado:

*Si la interpretación sobre lo que debe entenderse por **prestación periódica** fuera el significado lingüístico de las palabras, sería elemental que el actor tendría razón.*

*No obstante, tal método, cuando la ley se encarga de poner ejemplos sobre los cuales son las prestaciones periódicas, no es eficaz y debe atenderse a la orientación que brinda aquella. En efecto, el artículo 131,6 letra b) del CCA, se refiere a las pensiones de jubilación y de invalidez como prestaciones periódicas, referencia que debe observarse para los efectos del inciso 3º del artículo 136 ibídem, pues la norma en últimas lo que da a entender es que tratándose de derechos que existen durante la vida del titular y después respecto de los beneficiarios llamados a sustituirse también en forma vitalicia (cónyuge, compañera o hijo inválidos), es lógico, justificable y razonable que **en cualquier tiempo** puedan discutirse tales prestaciones, para diferenciarlas de los demás derechos laborales que no son vitalicios y por consiguiente la definición de las controversias sobre los mismos, debe hacerse en los términos de la caducidad establecida para ellos, vale decir, a meses.*

*Si tal no fuera el alcance de la norma, resultaría que como en el derecho laboral casi todos los derechos se causan por un determinado tiempo, habría que concluir en esa materia la indefinición de los conflictos sería la constante, porque no operaría la caducidad en las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho y tal interpretación sería absurda, a juicio de la Sala.*

*En consecuencia, observa la Sala que en el presente asunto no se debate una prestación periódica que pueda ser demandada mediante acción de nulidad y restablecimiento del derecho en cualquier tiempo, sino una homologación y las consecuencias salariales que de ella se deriven, acto que debió ser impugnado ante la Jurisdicción Contenciosa dentro de los 4 meses, contados desde el día siguiente al de su notificación.”*

En este orden de ideas huelga traer a colación la sentencia del 24 de mayo de 2007, en la que el Consejo de Estado anotó que el mero hecho de la prestación sea periódica, no implica que pueda demandarse en cualquier tiempo:

*“La posibilidad de demandar en cualquier tiempo, apunta a los actos que tienen el carácter de prestación periódica, es decir, aquellos actos que reconocen emolumentos que habitualmente percibe el beneficiario. En ese sentido, los actos que reconocen prestaciones periódicas, comprende no sólo decisiones que reconocen prestaciones sociales, sino también envuelve los actos que reconocen prestaciones salariales*

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda - Subsección “A”, sentencia de 5 de septiembre de 2002, No. Interno: 5018-2001



*que periódicamente se sufragan al beneficiario, siempre y cuando la periodicidad en la retribución se encuentre vigente. La prima técnica se otorga a título de reconocimiento económico a los funcionarios altamente calificados o por evaluación del desempeño, en determinado porcentaje de la asignación básica mensual. Una vez asignada, se convierte en remuneración periódica al beneficiario. A lo anterior se agrega que la periodicidad de la prima técnica, depende de que una vez sea asignada, el beneficiario se encuentre percibiéndola, en caso contrario dejará de ser periódica.”<sup>5</sup>*

*La posibilidad de demandar en cualquier tiempo, apunta a los actos que tienen el carácter de “prestación periódica”, es decir, aquellos actos que reconocen emolumentos que habitualmente percibe el beneficiario.*

*En ese sentido los actos que reconocen prestaciones periódicas, comprende no sólo decisiones que reconocen prestaciones sociales, sino que también envuelve los actos que reconocen prestaciones salariales que periódicamente se sufragan al beneficiario, siempre y cuando la periodicidad en la retribución se encuentre vigente.”<sup>6</sup>*

De conformidad con lo anterior, se tiene que para demandar en cualquier tiempo inclusive una prestación periódica se requiere que la habitualidad de la misma se encuentre vigente, ahora bien, en el caso de la accionante, se evidencia que además de que las prestaciones solicitadas no son periódicas, ella nunca ha recibido pago alguno por los conceptos reclamados en la demanda, por lo que, no cuenta con los elementos requeridos para que la bonificación por servicios prestados, el incremento de antigüedad, la bonificación especial por recreación y la prima de servicios, sean catalogados como prestaciones periódicas.

Entonces, teniendo en cuenta que las prestaciones reclamadas no son prestaciones periódicas, para que se entienda presentada en tiempo la demanda instaurada por el señor **Jhony Arnulfo López Galvis** debió ser instaurada dentro de los cuatro meses consagrados en el literal d del numeral 2° del artículo 164 del CPACA.

#### **4.3. Del caso concreto**

Revisado el expediente se encuentra, que el acto administrativo demandado, contenido en el oficio fechado **18 de junio de 2013**, obrante a folio **28 a 29** del expediente, se entiende conocido por la parte actora por conducta concluyente para el 27 de febrero de 2014. Por lo tanto el término concedido para presentar la demanda -4 meses- comienza a contarse a partir del día 4 siguiente.

<sup>5</sup> Consejo de Estado, sentencia del veinticuatro (24) de mayo de dos mil siete (2007), Consejero ponente: Alejandro Ordóñez Maldonado. Radicación número: 25000-23-25-000-1999-05916-01(4926-05).

<sup>6</sup> Consejo de Estado, sentencia del ocho (8) de mayo de dos mil ocho (2008). Consejero ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren. Radicación número: 08001-23-31-000-2005-02003-01(0932-07)

Sin embargo, se tiene que el término de caducidad se interrumpió con la solicitud de conciliación prejudicial, como requisito de procedibilidad, a partir del día **27 de febrero de 2014**—fecha en la cual fue radicada—, hasta el día **07 de mayo de 2014** -fecha en que fue declarada fallida la audiencia ante la falta de ánimo conciliatorio (ver folios 30 a 45).

En razón de lo anterior, y retomando el **cónteo** de términos, la parte demandante tenía hasta el día **08 de septiembre de 2014** para presentar la demanda, luego al haberse presentado el día **16 de diciembre de 2015**, tal como se puede apreciar en el sello de presentación personal en la Oficina Judicial de Cúcuta, obrante a folio **25**, es evidente que operó el fenómeno de la caducidad, tal como lo advirtió el Juez de conocimiento.

Por tal motivo, la decisión de esta Sala de decisión no puede ser otra, que la de confirmar el auto apelado, proferido por el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Cúcuta, por el cual rechazó la demanda por caducidad.

En mérito de lo anteriormente expuesto, la Sala de Decisión Oral No. 003 del Tribunal Administrativo de Norte de Santander,

**RESUELVE**

**PRIMERO:** Confírmese el auto proferido el día tres (03) de febrero de dos mil dieciséis (2016), por el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Cúcuta, por medio del cual rechazó la demanda instaurada por el señor Jhony Arnulfo López Galvis, a través de apoderada judicial, en contra del Departamento Norte de Santander, por las razones expuestas en la parte motiva.

**SEGUNDO:** En firme esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen, previa las anotaciones secretariales de rigor.

**CÓPIESE, NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE**

(Discutido y aprobado en Sala de Decisión Oral N° 3 del 12 de mayo de 2016)

  
CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ  
Magistrado

  
EDGAR ENRIQUE BERNAL JÁUREGUI  
Magistrado

  
MARIBEL MENDOZA JIMÉNEZ  
Magistrada



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**  
Magistrado ponente **CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ**  
San José de Cúcuta, doce (12) de dos mil dieciséis (2016)

**Ref. :** Radicado : N° 54-001-33-33-001-2015-00628-00  
Acción : Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
Demandante : Martín Guillermo Molina Molina  
Demandado : Departamento Norte de Santander

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra del auto proferido por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta, mediante auto del 09 de marzo de 2016, por el cual rechazó la demanda por caducidad.

**1. ANTECEDENTES**

El señor Martín Guillermo Molina Molina, a través de apoderada judicial, presenta demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, con el objeto que se declare la nulidad del oficio del **15 de julio de 2013**, mediante el cual la Secretaría de Educación Departamental de Norte de Santander, niega el reconocimiento y pago de la prima de servicios y la bonificación por servicios prestados al demandante, en su condición de docente del Departamento de Norte de Santander.

**2. EL AUTO APELADO**

Se trata del auto proferido por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta, el día 09 de marzo de 2016 (fl.60 a 62), por medio del cual rechazó la demanda por caducidad.

Explica el Juez de conocimiento que no resulta pertinente resolver de fondo sobre la admisión de la demanda, toda vez que se observa que ha operado el fenómeno de la caducidad de la presente acción, conforme a lo establecido en el numeral 2 literal d) del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, contando con el término de cuatro meses para instaurar la respectiva acción.

Advierte que conforme a lo prescrito en el acto demandado, la parte actora solicitó el reconocimiento y pago de la prima de servicios, bonificación por servicios prestados, incremento por antigüedad y la bonificación por recreación, los cuales fueron negados, no obstante, se observa que en libelo introductorio solamente refiere a los emolumentos que corresponden a la prima de servicios y

la bonificación por servicios prestados regulados por el Decreto 1042 de 1978 en su artículo 42, el cual señala que estos constituyen factores de salariales.

Apoya su tesis con fundamento en la jurisprudencia del Consejo de Estado, mediante las cuales precisan el concepto de prestación periódica, la cual obedece a aquello que se le debe al trabajador por ministerio de la ley, para cubrir los riesgos o necesidades del mismo, que se susciten durante o con motivo de la relación laboral, por su parte, la asignación salarial es todo lo que percibe el trabajador como retribución por sus servicios de manera habitual y periódica, por tanto y como consecuencia del análisis que le da a estos apartes, concluye que no pueden tenerse los emolumentos pretendidos por el demandante como prestación periódica y por lo tanto no lo habilita para poder demandar en cualquier tiempo.

Entonces, confrontando la norma mencionada con la situación objeto de litigio, se tiene en cuenta que el oficio demandado fue notificado el día **12 de agosto de 2013**, y la conciliación extrajudicial se radicó el día **09 de octubre de 2013** la cual fue declarada fallida el **28 de noviembre de 2013**; la parte demandante tenía hasta el **07 de febrero de 2014** para presentar la demanda, luego al haberse presentado el día **12 de noviembre de 2015**, es evidente que ha operado la caducidad.

Manifiesta que la decisión tomada guarda armonía con lo dispuesto por este Tribunal, que para los asuntos en los cuales se pretende el reconocimiento de la prima de servicios se instituye como un factor salarial y no como una prestación periódica, motivo por el cual corresponde verificar el término con que contaban los accionantes para instaurar la demanda, por tanto, no hay lugar a la aplicación del literal c) del numeral 2º del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011.

### 3. EL RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada de la parte demandante presenta recurso de apelación en contra de la decisión anterior, el cual sustenta así:

Aduce que las pretensiones de la demanda están relacionadas con prestaciones periódicas que requieren un tratamiento excepcional, tal como lo ha señalado el Consejo de Estado en múltiples pronunciamientos. Al respecto trae a colación la providencia proferida el 10 de noviembre de 2010, por la Sección Segunda – Subsección “A” del Consejo de Estado, con ponencia del Consejero Gustavo Eduardo Gómez Aranguren<sup>1</sup>, en la que respecto de la prima técnica por evaluación de desempeño, expresó que la nulidad tanto de los actos que la reconocen como de los que niegan tal derecho puede ser demandada en cualquier tiempo, sin perjuicio de que en cada caso, de la prescripción de los pagos causados y no reclamados oportunamente; y que tal razonamiento obedece a la interpretación que se hizo en la sentencia del 2 de octubre de

<sup>1</sup> Radicado No. 25000232500020060282601 (2273-07)

2008, en donde se concluyó que la excepción a la regla de caducidad que durante años se aplicaba únicamente a aquellos actos que reconocían en sentido estricto una prestación periódica, debía aplicarse indiscutiblemente también a los actos que la negaban, desplazando la interpretación literal que hasta ahora se había impreso a dicha regla procedimental y reemplazándola por una más razonable y armónica en función de la materialización del derecho sustancial y en armonía con las normas constitucionales que amparan los derechos laborales.

Así mismo, aduce que el mismo Consejo de Estado en el año 2004, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda Subsección "A", sentencia de 4 de noviembre de 2004, Magistrado Ponente Ana Margarita Olaya Forero:

*"...todas las obligaciones que contienen una prestación social periódica y que bien pueden ser prestación social como a pensión de jubilación, o no ser prestación social como el pago del salario o de una prima que tenga carácter salarial."*<sup>2</sup>

Reiterando con lo anterior, ciertos criterios que ha dado la Corte para el entendimiento de si una prestación resulta periódica o no. Además, expone que la aq-quo debió tener en cuenta al resolver es la "regla de la relación laboral" conforme al artículo 164 del C.P.A.C.A., literal b, según su interpretación, el elemento que determina la periodicidad de una prestación es la relación laboral existente, por lo tanto, debió verificarse si el actor se encontraba vinculado a la entidad demandada y por lo tanto, de acceder a las pretensiones, la prestación reconocida sería pagada de forma periódica, igualmente asevera respecto de la norma que atañe es que en virtud del principio útil de la norma y el principio de favorabilidad laboral, debe darse aplicación a lo planteado en el mencionado literal, pues de acogerse a ello, en ningún evento operaría la excepción de caducidad cuando se demanden actos que niegan el reconocimiento de prestaciones, que por lo tanto no tendrían nunca el carácter de periódicas.

Finalmente concluye que, si bien es cierto la prima de servicios no resulta indefinida en el tiempo, ya que se causa hasta el momento de la renuncia del docente al servicio oficial, durante el tiempo que dura la relación laboral es evidente su periodicidad en el tiempo, y por lo tanto, puede demandarse en cualquier tiempo.

#### 4. CONSIDERACIONES

##### 4.1. Asunto a resolver

Debe la Sala determinar si el auto proferido por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta por el cual se rechazó la demanda por

<sup>2</sup> Radicado No. 25001-23-25-000-1999-5833-01(5908-03)

caducidad, se encuentra ajustado al ordenamiento legal y en tanto debe ser confirmado, o por el contrario debe ser revocado.

#### **4.2. Términos para demandar en el ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho**

Sobre el término de caducidad para el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, el artículo 164 del C.P.A.C.A., señala:

*“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 la norma citada se advierte que la ley determina un término dentro del cual debe ejercerse el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, de manera que al no presentarse la demanda dentro del mismo, opera la caducidad.

La caducidad es una figura propia del derecho procesal, cuyo objeto es sancionar la pasividad de los asociados que creyendo haber sido vulnerados en sus bienes y derechos, no acuden a los estrados judiciales para su protección y defensa; y es por ello que el legislador estableció para cada medio de control un término de vigencia.

Entonces resulta acertado indicar que la caducidad representa el límite dentro del cual, el ciudadano debe reclamar ante los estrados judiciales el amparo de los derechos que considera conculcados, por ende, la actitud negligente de quien estuvo legitimado en la causa no puede ser objeto de protección, y en caso contrario, quien dentro de las oportunidades otorgadas ejerce sus derechos, no se verá expuesto a perderlos por el fenómeno de la caducidad.

#### **4.3. Sobre las prestaciones solicitadas por el demandante**

El Decreto 1042 de 1978 consagró en su artículo 42, como factores salariales para efectos de análisis del caso *sub examine*, la prima de servicios, la bonificación por servicios prestados y el incremento por antigüedad. Lo anterior, bajo los siguientes términos:

*“Artículo 42º.- De otros factores de salario. (...)*

*(...) Son factores de salario:*

- a) Los incrementos por antigüedad a que se refieren los artículos 49 y 97 de este Decreto.
- b) Los gastos de representación.
- c) La prima técnica. Ver Oficio No. 2-9465/29.04.98. Unidad de Estudios y Conceptos. Prima Técnica. CJA18901998
- d) El auxilio de transporte.
- e) El auxilio de alimentación.
- f) **La prima de servicio.**
- g) **La bonificación por servicios prestados.**
- h) Los viáticos percibidos por los funcionarios en comisión."

Así mismo, en los artículos 45 y 58 del Decreto *ibídem*, se regula la prima de servicios, así:

#### **Bonificación por servicios prestados**

*"Artículo 45°.- De la bonificación por servicios prestados. (...)*

*Esta bonificación se reconocerá y pagará al empleado cada vez que cumpla un año continuo de labor en una misma entidad oficial.*

*Sin embargo, cuando un funcionario pase de un organismo a otro de los enumerados en el artículo 1 de este decreto, el tiempo laborado en el primero se tendrá en cuenta para efectos del reconocimiento y pago de la bonificación, siempre que no haya solución de continuidad en el servicio.*

*Se entenderá que no hay solución de continuidad si entre el retiro y la fecha de la nueva posesión no transcurrieren más de quince días hábiles."*

#### **Prima de servicios**

*"Artículo 58°.- La prima de servicio. Los funcionarios a quienes se aplica el presente Decreto tendrán derecho a una prima de servicio anual equivalente a quince días de remuneración, que se pagará en los primeros quince días del mes de julio de cada año."*

En relación con la bonificación por recreación, se tiene que el Decreto 2710 del 2001, lo reguló en el artículo 15, bajo las siguientes consideraciones:

**"ARTÍCULO 15. BONIFICACIÓN ESPECIAL DE RECREACIÓN.** Los empleados públicos a que se refiere el presente decreto tendrán derecho a una bonificación especial de recreación, en cuantía equivalente a dos (2) días de la asignación básica mensual que les corresponda en el momento de iniciar el disfrute del respectivo período vacacional. Igualmente, habrá lugar a esta bonificación cuando las vacaciones se compensen en dinero.

Esta bonificación no constituirá factor de salario para ningún efecto legal y se pagará por lo menos con cinco (5) días hábiles de antelación a la fecha de inicio en el evento que se disfrute del descanso remunerado. (Subrayado por la Sala).

La mencionada bonificación por recreación, además de aplicarse a los empleados públicos señalados en el Decreto citado, no se constituye en un factor salarial para efectos prestacionales, por lo que no puede decirse que tenga incidencia en material pensional, ni tampoco que se trata de una prestación periódica.

Respecto de la interpretación que debe darse a la luz del artículo 136 del CCA – caducidad de las acciones, al concepto de prestación periódica, en auto del 15 de septiembre de 2011<sup>3</sup>, el Consejo de Estado preceptuó:

*“El problema jurídico se circunscribe a establecer si la acción de nulidad y restablecimiento del derecho interpuesta mediante apoderado por Martha Cecilia Ramírez Pinto y otros está caducada.*

*Sobre el término de caducidad de este tipo acciones, el artículo 136 del C.C.A., señala:*

*“Artículo 136. Caducidad de las acciones:*

*(...)*

*2. La de restablecimiento del derecho caducará al cabo de cuatro (4) meses, contados a partir del día siguiente al de la publicación, notificación, comunicación o ejecución del acto, según el caso. Sin embargo, los actos que reconocen prestaciones periódicas podrán demandarse en cualquier tiempo por la administración o por los interesados, pero no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas de buena fe.”(Subraya el despacho)*

*Como se observa, la norma transcrita consagra una excepción a la caducidad de la acción cuando se trata de actos administrativos que reconocen prestaciones periódicas, sin embargo, la naturaleza jurídica de las homologaciones y nivelaciones salariales impide la aplicación de este beneficio por cuanto, no se consideran como prestaciones periódicas. Al respecto, esta Corporación<sup>4</sup> ha señalado:*

*Si la interpretación sobre lo que debe entenderse por **prestación periódica** fuera el significado lingüístico de las palabras, sería elemental que el actor tendría razón.*

*No obstante, tal método, cuando la ley se encarga de poner ejemplos sobre los cuales son las prestaciones periódicas, no es eficaz y debe atenderse a la orientación que brinda aquella. En efecto, el artículo 131,6 letra b) del CCA, se refiere a las pensiones de jubilación y de invalidez como prestaciones periódicas, referencia que debe observarse para los efectos del inciso 3º del artículo 136 ibídem,*

<sup>3</sup> Auto del 15 de septiembre de 2011 proferida dentro del expediente radicado No. 23001233100020110002601, Consejero Ponente Alfonso Vargas Rincón

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda - Subsección “A”, sentencia de 5 de septiembre de 2002, No. Interno: 5018-2001



*pues la norma en últimas lo que da a entender es que tratándose de derechos que existen durante la vida del titular y después respecto de los beneficiarios llamados a sustituirse también en forma vitalicia (cónyuge, compañera o hijo inválidos), es lógico, justificable y razonable que en cualquier tiempo puedan discutirse tales prestaciones, para diferenciarlas de los demás derechos laborales que no son vitalicios y por consiguiente la definición de las controversias sobre los mismos, debe hacerse en los términos de la caducidad establecida para ellos, vale decir, a meses.*

*Si tal no fuera el alcance de la norma, resultaría que como en el derecho laboral casi todos los derechos se causan por un determinado tiempo, habría que concluir en esa materia la indefinición de los conflictos sería la constante, porque no operaría la caducidad en las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho y tal interpretación sería absurda, a juicio de la Sala.*

*En consecuencia, observa la Sala que en el presente asunto no se debate una prestación periódica que pueda ser demandada mediante acción de nulidad y restablecimiento del derecho en cualquier tiempo, sino una homologación y las consecuencias salariales que de ella se deriven, acto que debió ser impugnado ante la Jurisdicción Contenciosa dentro de los 4 meses, contados desde el día siguiente al de su notificación."*

En este orden de ideas huelga traer a colación la sentencia del 24 de mayo de 2007, en la que el Consejo de Estado anotó que el mero hecho de la prestación sea periódica, no implica que pueda demandarse en cualquier tiempo:

*"La posibilidad de demandar en cualquier tiempo, apunta a los actos que tienen el carácter de prestación periódica, es decir, aquellos actos que reconocen emolumentos que habitualmente percibe el beneficiario. En ese sentido, los actos que reconocen prestaciones periódicas, comprende no sólo decisiones que reconocen prestaciones sociales, sino también envuelve los actos que reconocen prestaciones salariales que periódicamente se sufragan al beneficiario, siempre y cuando la periodicidad en la retribución se encuentre vigente. La prima técnica se otorga a título de reconocimiento económico a los funcionarios altamente calificados o por evaluación del desempeño, en determinado porcentaje de la asignación básica mensual. Una vez asignada, se convierte en remuneración periódica al beneficiario. A lo anterior se agrega que la periodicidad de la prima técnica, depende de que una vez sea asignada, el beneficiario se encuentre percibiéndola, en caso contrario dejará de ser periódica."<sup>5</sup>*

*La posibilidad de demandar en cualquier tiempo, apunta a los actos que tienen el carácter de "prestación periódica", es decir, aquellos actos que reconocen emolumentos que habitualmente percibe el beneficiario.*

<sup>5</sup> Consejo de Estado, sentencia del veinticuatro (24) de mayo de dos mil siete (2007), Consejero ponente: Alejandro Ordóñez Maldonado. Radicación número: 25000-23-25-000-1999-05916-01(4926-05).

*En ese sentido los actos que reconocen prestaciones periódicas, comprende no sólo decisiones que reconocen prestaciones sociales, sino que también envuelve los actos que reconocen prestaciones salariales que periódicamente se sufragan al beneficiario, siempre y cuando la periodicidad en la retribución se encuentre vigente.”<sup>6</sup>*

De conformidad con lo anterior, se tiene que para demandar en cualquier tiempo inclusive una prestación periódica se requiere que la habitualidad de la misma se encuentre vigente, ahora bien, en el caso de la accionante, se evidencia que además de que las prestaciones solicitadas no son periódicas, ella nunca ha recibido pago alguno por los conceptos reclamados en la demanda, por lo que, no cuenta con los elementos requeridos para que la bonificación por servicios prestados, el incremento de antigüedad, la bonificación especial por recreación y la prima de servicios, sean catalogados como prestaciones periódicas.

Entonces, teniendo en cuenta que las prestaciones reclamadas no son prestaciones periódicas, para que se entienda presentada en tiempo la demanda instaurada por el señor **Martín Guillermo Molina Molina** debió ser instaurada dentro de los cuatro meses consagrados en el literal d del numeral 2° del artículo 164 del CPACA.

#### **4.3. Del caso concreto**

Revisado el expediente se encuentra, que el acto administrativo demandado, contentivo en el oficio fechado **15 de julio de 2013**, fue notificado al apoderado de la parte demandante el día **12 de agosto de 2013**, tal como se advierte en el sello impuesto en la parte superior de dicho oficio, obrante a folios **28** del expediente. Por lo tanto el término concedido para presentar la demanda -4 meses- comienza a contarse a partir del día 4 siguiente.

Sin embargo, se tiene que el término de caducidad se interrumpió con la solicitud de conciliación prejudicial, como requisito de procedibilidad, a partir del día **09 de octubre de 2013** -fecha en la cual fue radicada-, hasta el día **28 de noviembre de 2013** -fecha en que fue declarada fallida la audiencia ante la falta de ánimo conciliatorio (ver folios **30 a 57**).

En razón de lo anterior, y retomando el conteo de términos, la parte demandante tenía hasta el día **05 de febrero de 2014** para presentar la demanda, luego al haberse presentado el día **12 de noviembre de 2015**, tal como se puede apreciar en el sello de presentación personal en la Oficina Judicial de Cúcuta, obrante a folio **24**, es evidente que operó el fenómeno de la caducidad, tal como lo advirtió el Juez de conocimiento.

<sup>6</sup> Consejo de Estado, sentencia del ocho (8) de mayo de dos mil ocho (2008). Consejero ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren. Radicación número: 08001-23-31-000-2005-02003-01(0932-07)

Rad. : N° 54-001-33-33-001-2015-00628-00<sup>9</sup>  
Accionante: Martín Guillermo Molina Molina  
Auto resuelve recurso de apelación

Por tal motivo, la decisión de esta Sala de decisión no puede ser otra, que la de confirmar el auto apelado, proferido por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta, por el cual rechazó la demanda por caducidad.

En mérito de lo anteriormente expuesto, la Sala de Decisión Oral No. 003 del Tribunal Administrativo de Norte de Santander,

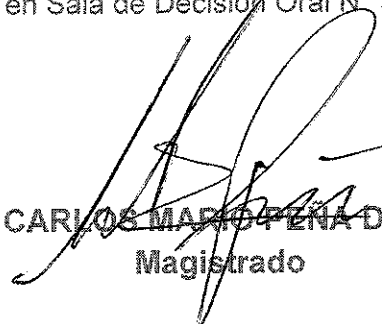
**RESUELVE**

**PRIMERO:** Confírmese el auto proferido el día nueve (09) de marzo de dos mil dieciséis (2016), por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta, por medio del cual rechazó la demanda instaurada por el señor Martín Guillermo Molina Molina, a través de apoderada judicial, en contra del Departamento Norte de Santander, por las razones expuestas en la parte motiva.

**SEGUNDO:** En firme esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen, previa las anotaciones secretariales de rigor.


**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

(Discutido y aprobado en Sala de Decisión Oral N° 3 del 12 de mayo de 2016)

  
**CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ**  
Magistrado

  
**EDGAR ENRIQUE BERNAL JAUREGUI**  
Magistrado

  
**MARIBEL MENDOZA JIMÉNEZ**  
Magistrada

  
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE  
NORTE DE SANTANDER**  
**SECRETARÍA GENERAL**  
Fue leído en el día 12 de mayo de 2016, notado a las  
partes de conformidad anterior, a las 8:00 a.m.  
hoy 12 3 MAY 2016  
**Secretaría General**



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**  
 San José de Cúcuta, doce (12) de mayo de dos mil dieciséis (2016)  
 Magistrado ponente: **CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ**

**Ref.** : 54-001-23-33-000-2016-00008-00  
**Actor** : Luis Jesús Botello Gómez  
**Demandado** : José Luis Enrique Duarte Gómez  
**Medio de Control** : Nulidad Electoral

Una vez agotado el trámite procesal correspondiente previsto en la Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – en adelante CPACA-, procede la Sala en ejercicio de sus competencias legales, a dictar sentencia de primera instancia dentro del proceso de la referencia.

## 1. ANTECEDENTES

### 1.1. Actuación procesal.

El proceso de la referencia fue presentado en la Oficina Judicial de esta ciudad el día 12 de enero de 2016<sup>1</sup>. El Despacho del Magistrado Ponente admitió la demanda a través del auto de fecha dieciocho (18) de enero de 2016<sup>2</sup>, ordenando notificar a las partes, los miembros de la Comisión Escrutadora del Departamento Norte de Santander y a la Agencia Nacional para la Defensa Jurídica del Estado de esa decisión y al Ministerio Público personalmente.

Seguidamente, se procedió a fijar fecha para la celebración de la audiencia inicial a que hace referencia el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011<sup>3</sup>, la cual se celebró el día nueve (9) de marzo de 2016, efectuando el saneamiento del proceso, la fijación del litigio y decretando las pruebas necesarias para adoptar la decisión de fondo de la controversia<sup>4</sup>.

Posteriormente, el día once (11) de abril de 2016, se inició la audiencia de pruebas establecida en el artículo 181 CPACA<sup>5</sup>, donde se recaudaron y practicaron las

<sup>1</sup> Folio 30 del Cuaderno Principal del expediente.

<sup>2</sup> Folios 49 del Cuaderno Principal del expediente.

<sup>3</sup> Ver folio 104 del Cuaderno Principal del expediente.

<sup>4</sup> Ver folios 106-112, así como el Cd de datos que reposa a folio 260 del Cuaderno Principal del expediente.

<sup>5</sup> Ver folios 122-124, así como el Cd de datos que reposa a folio 395 del Cuaderno Principal del expediente.

pruebas decretadas en la audiencia inicial del nueve (9) de marzo de 2016, procediendo en tal ocasión a correr traslado a las partes y al Ministerio Público para alegar por escrito, y se indicó que la sentencia se dictaría también de tal forma, en los términos allí establecidos.

Bajo las conclusiones adoptadas tras la fijación del litigio, se procede a enunciar las circunstancias fácticas y pretensiones que son objeto de debate en esta litis.

## **1.2. Hechos Relevantes<sup>6</sup>:**

Que el señor José Luis Enrique Duarte Gómez identificado con la C.C. 5.435.222, se inscribió como candidato a la Asamblea del Departamento Norte de Santander por el partido Opción Ciudadana el día 24 de julio de 2015 para los comicios celebrados el día 25 de octubre de 2015 según formulario E-6 AS y E-26, siendo electo Diputado y declarada su elección por la Comisión Escrutadora Departamental el día 05 de noviembre de 2015 para el periodo constitucional 2016-2019.

Asevera que el señor José Luis Enrique Duarte Gómez se encontraba legalmente inhabilitado para inscribirse como candidato a la Asamblea del Departamento Norte de Santander por el partido Opción Cúcuta, al tenor de lo contenido en el artículo 33 numeral 5 de la Ley 617 de 2000 vigente para la fecha de inscripción y aceptación, esto es, el 24 de julio de 2015.

Lo anterior en razón a ser el padre de José Luis Duarte Contreras identificado con la C.C. 88.003.029, y quien desempeñaba el cargo de Profesional Universitario Código 2044 grado 07, en provisionalidad del DANE Territorial Centro Oriental, subsede Cúcuta, nombrado el 20 de marzo de 2013 y posesionado el 04 de abril de 2013, desempeñando dicho cargo hasta el 29 de octubre de 2015.

Señala que el señor José Luis Duarte Contreras, al desempeñar el cargo de Profesional Universitario del DANE, cumplió funciones de autoridad civil y administrativa, por lo que inhabilita a su señor padre José Luis Enrique Duarte Gómez para ser candidato a la Asamblea del Departamento Norte de Santander por encontrarse dentro del primer grado de consanguinidad.

---

<sup>6</sup> Ver folio 3-4 del Cuaderno Principal del expediente.

Finalmente, que las funciones desempeñadas en función del cargo que ocupaba el señor Duarte Contreras, INHABILITABAN AL ELECTO Diputado para inscribirse, elegirse y posesionarse conforme a lo dispuesto por la jurisprudencia del H. Consejo de Estado, por lo tanto se debe declarar la nulidad del acto de elección.

#### **Pretensiones<sup>7</sup>:**

**PRIMERA: DECLÁRESE** que **JOSÉ LUIS ENRIQUE DUARTE GÓMEZ, C.C. 5.435.222**, mayor de edad, domiciliado y residenciado en el Municipio de Chinácota (Norte de Santander), elegido como **DIPUTADO A LA ASAMBLEA** por el Departamento Norte de Santander para el periodo constitucional 2016-2019 elegido el 25 de octubre de 2015, por el Partido **OPCIÓN CIUDADANA** incurrió en las causales de incompatibilidad e inhabilidad de que trata el artículo 33 Numeral 5 de la Ley 617 del 2000, e igualmente vigente para la fecha en que se realizó la inscripción, aceptación y elección cuya nulidad se solicita.

**SEGUNDA:** que como consecuencia del pronunciamiento anterior, se **DECLARE NULO** el acto administrativo por el cual la **COMISIÓN ESCRUTADORA DEPARTAMENTAL** en fecha 5 de noviembre de 2015 declaró electo como Diputado a la Asamblea del Departamento Norte de Santander al señor **JOSE LUIS ENRIQUE DUARTE GOMEZ C.C. 5.435.222**, por el partido **OPCIÓN CIUDADANA** para el periodo constitucional 2016-2019 en las elecciones efectuadas el 25 de octubre de 2015.

**TERCERO:** como consecuencia de las anteriores declaraciones y de la declaratoria de la nulidad de la elección, se oficie al Consejo Nacional Electoral, a la Registraduría Nacional del Estado Civil, a la Gobernación del Departamento Norte de Santander, a la Asamblea Departamental y a las demás autoridades que correspondan para lo de su competencia.

**CUARTO:** Que como consecuencia de lo anterior, se ordenen la cancelación de la credencial expedida al señor **JOSE LUIS ENRIQUE DUARTE GOMEZ C.C. 5.435.222**, donde se declara electo **DIPUTADO A LA ASAMBLEA** para el Departamento Norte de Santander, por el partido **OPCIÓN CIUDADANA** para el periodo constitucional 2016-2019 elegido el 25 de octubre de 2015.

#### **1.4. Normas violadas y concepto de violación<sup>8</sup>**

- Ley 617 de 2000: artículo 33, numeral 5.

Invoca el apoderado de la parte demandante la violación del artículo 33 numeral 5 de la Ley 617 de 2000:

<sup>7</sup> Ver folio 2-3 del Cuaderno Principal del expediente.

<sup>8</sup> Ver folios 5-28 del Cuaderno Principal del expediente.

“Artículo 33. De las inhabilidades de los diputados. No podrá ser inscrito como candidato ni elegido diputado:

5. Quien tenga vínculo por matrimonio, o unión permanente, o de parentesco en segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad o único civil, con funcionarios que dentro de los doce (12) meses anteriores a la elección hayan ejercido autoridad civil, política, administrativa o militar en el respectivo departamento; o con quienes dentro del mismo lapso hayan sido representantes legales de entidades que administren tributos, tasas o contribuciones, o de las entidades que presten servicios públicos domiciliarios o de seguridad social de salud en el régimen subsidiado en el respectivo departamento”.

Por lo anterior, argumenta la parte demandante que si bien es cierto el citado artículo enuncia diferentes vínculos, se estudiara el vínculo de consanguinidad demostrando plenamente que el señor José Luis Duarte Contreras quien se desempeñaba como profesional universitario código 2044 grado 07 en provisionalidad del Departamento Administrativo Nacional de Estadística-DANE, desde el 20 de marzo de 2013 hasta el 29 de octubre de 2015, es hijo del candidato a la Asamblea del Departamento Norte de Santander, José Luis Enrique Duarte Gómez por el partido Opción Ciudadana electo como Diputado para el periodo constitucional 2016-2019.

Seguidamente, cita pronunciamientos del H. Consejo de Estado en casos que a su juicio son análogos al particular, dentro de los cuales se estudia los grados de consanguinidad que conllevan a estar incurso en inhabilidad; los elementos que conforman la inhabilidad para ser elegido Diputado, la finalidad de la misma, el elemento parentesco o vínculo, el elemento temporal, el elemento espacial o territorial y el elemento objetivo o de autoridad; y por último, la naturaleza del ejercicio de autoridad administrativa.

#### **1.4.1. Posición de la parte demandada**

Manifiesta que el régimen de incompatibilidades e inhabilidades conforme a lo planteado en el ordenamiento jurídico colombiano y la jurisprudencia, es taxativo y no tiene aplicación extensiva, es decir, que no puede aplicarse por analogía o por extensión a situaciones no prevista de manera expresa en la ley.

Que de acuerdo a la norma bajo examen, no podrá ser elegido como diputado de un Departamento quien tenga parentesco en primer grado de consanguinidad con quien haya ejercido funciones de autoridad política, civil, administrativa o militar en el correspondiente Departamento dentro de los 12 meses anteriores a la elección.

Indica que el accionante realiza una interpretación excesiva de la norma, pues concluye que las funciones de autoridad que civil, política administrativa o militar que ejerce el señor Duarte Contreras se establecen en el manual de funciones del DANE.

Explica que al ejercicio de la autoridad administrativa el legislador ha querido darle una doble connotación para su configuración, la primera, en repuesta a un criterio orgánico, que refiere al cargo ejercido, y la segunda, corresponde a un criterio funcional, atinente a determinar si el funcionario se encuentra autorizado para celebrar contratos y convenios, ordenar gastos con cargos a fondos municipales, conferir comisiones, licencias no remuneradas, decretar vacaciones y suspender las mismas, trasladar horizontal o verticalmente funcionarios subordinados, reconocer horas extras, vincular personal supernumerario, fijar nuevas sedes al personal de planta y además si tienen o no funciones disciplinarias; de manera tal, que debe que determinarse en el caso si las funciones ejercidas corresponden a las funciones referidas.

Concluye indicando que de la certificación expedida por el área de gestión humana del DANE sobre las funciones desempeñadas por el señor Losé Luis Duarte Contreras en el cargo de profesional universitario no se puede establecer el criterio orgánico, así como tampoco puede deducirse que dichas funciones implican el ejercicio de autoridad administrativa, ya que ninguna de ellas le confiere poder de mando, facultad decisoria y dirección de asuntos propios, menos corresponder al poder de dictar medidas de políticas, tampoco en el esquema jerárquico dicho cargo cuenta con independencia o autonomía, pues las funciones se encuentran bajo la subordinación de su superior inmediato, es decir el director territorial del DANE con sede en Bucaramanga.



#### **1.4.2. Posición de la Registraduría Nacional del Estado Civil**

Solicita se desvincule a esa entidad por cuanto no ostenta la calidad de sujeto pasivo, toda vez que el acto de elección y la credencial que son objeto de la declaratoria de nulidad no fueron expedidos por ella.

Frente a los hechos manifiesta que es cierto que el demandante se inscribió como candidato a la Asamblea del Departamento Norte de Santander por el partido Opción Ciudadana de conformidad con el formulario E-6 y que fue electo por la Comisión Escrutadora para el periodo constitucional 2016-2019, de acuerdo con el formulario E-26, sin que le conste los demás hechos por lo que deberán ser probados.

De otra parte y en relación con las funciones de las comisiones escrutadoras, señala que las mismas no tienen la competencia legal para exigir dentro de los requisitos formales para la inscripción a una candidatura algún documento con el cual se de fe de que el candidato no se encuentra inmerso en una inhabilidad.

Igualmente resalta que el ordinal tercero del auto admisorio de la demanda que obra a folio 49 del expediente principal, se dispuso la notificación personal a los miembros de la Comisión Escrutadora del Departamento Norte de Santander, por ser quienes expidieron el acto administrativo demandado.

#### **1.3. Alegatos de Conclusión.**

##### **1.5.1. De la Parte Demandante.**

EL apoderado de la parte demandante en su escrito de alegatos<sup>9</sup>, reitera los argumentos y razones de defensa que fueron expuestos en la demanda, con base en la transcripción de las funciones que desempeñaba el señor José Luis Duarte Contreras como profesional universitario código 2044 grado 07 del DANE, las cuales a su juicio, son a todas luces constitutivas de autoridad civil y administrativa y conllevan al señor José Luis Enrique Duarte Gómez a estar incurso en la inhabilidad descrita en el artículo 33 numeral 5 de la Ley 617 de 2000.

---

<sup>9</sup> Folios 132-136 del Cuaderno Principal del expediente.

Así mismo, para reforzar la afirmación anterior convoca jurisprudencia del Consejo de Estado, la cual determina que para reconocer si un servidor público ejerce autoridad civil debe analizarse la carta funcional del cargo que desempeñe y establecer si efectivamente ejerce dicha autoridad o de otra naturaleza con el objeto de cumplir con los postulados que prevé la Constitución, respecto de impedir la influencia sobre el electorado proveniente del poder del Estado, que se pueda utilizar en provecho propio o beneficio de terceros como pariente y allegados.

Concluye aseverando que las todas las funciones que cumplió el señor José Luis Duarte Contreras en función del cargo que desempeñaba para la data de los hechos, comprenden de forma implícita el ejercicio de autoridad administrativa y civil, por lo tanto, resultaría consecuente decretar la nulidad del acto administrativo mediante el cual se inscribió, declaró electo y posteriormente se posesionó el señor José Luis Enrique Duarte Gómez como Diputado de la Asamblea de Norte de Santander.

#### **1.5.2. De la Parte Demandada.**

El apoderado del señor José Luis Enrique Duarte Gómez<sup>10</sup>, reitera los argumentos de su defensa, señalando que las pretensiones del demandante no están llamadas a prosperar, con fundamento en los siguientes argumentos:

Recuerda que conforme a la jurisprudencia colombiana, las inhabilidades e incompatibilidades son en absoluto taxativas y no tienen aplicación extensiva, es decir, no pueden ser aplicadas de forma análoga o por extensión sino se encuentran de manera expresa en la ley, por lo tanto, la tesis del demandante se funge en una interpretación subjetiva, de que el hoy Diputado no podía aspirar al dicho cargo.

Frente a la norma que supone fue vulnerada el actor, se tiene que no se configura la inhabilidad con el hecho de obrar como funcionario público, sino que se requiere, como lo indica la norma de forma taxativa, que se trate de una autoridad civil, militar, administrativa o política en el respectivo Departamento.

<sup>10</sup> Folios 137-139 del Cuaderno Principal del expediente.

Así mismo, arguye que para determinar si un funcionario ejerce la clase de autoridad anteriormente citada, se necesita la ocurrencia tanto del criterio orgánico, en virtud del cargo ejercicio; y el criterio funcional, en virtud de las funciones establecidas para dicho cargo, las cuales afirma no correspondían a la situación del señor José Luis Duarte Contreras.

Concluye aseverando que existe plena certeza de que no existe situación fáctica que se enmarque como causal de inhabilidad y el acto administrativo demandante goza de legalidad y no perderá sus efectos.

### **1.5.3. De la Registraduría Nacional del Estado Civil**

Reitera los argumentos expuestos en la contestación de la presente demanda, por cuanto considera en primer lugar, que no son sujetos de la relación jurídica sustancial, toda vez que la Registraduría Nacional del Estado Civil no es la autoridad que profiere el auto a través del cual se declaró la elección del señor José Luis Enrique Duarte Gómez para el periodo constitucional 2016-2019, siendo la correspondiente la Comisión Escrutadora del Departamento Norte de Santander; y en segundo lugar, que la entidad no es competente legalmente para exigir dentro de los requisitos formales para la inscripción a la candidatura a la asamblea Departamental, algún documento que dé cuenta de que no se encuentra inmerso en algún causal de inhabilidad.

### **Concepto del Ministerio Público.**

El señor representante del Ministerio Público emitió concepto en el que luego de analizar las actuaciones surtidas dentro del proceso, expone que al tenerse probado dentro del proceso que entre los señores José Luis Enrique Duarte Gómez y José Luis Duarte Contreras existe parentesco en primer grado de consanguinidad y que este último desempeñó entre el 04 de abril de 2013 y 29 de octubre de 2015 el cargo de Profesional Universitario Código 2044 grado 7 en provisionalidad del DANE territorial centro oriental, Subsede Cúcuta, el interrogante a resolver se concreta a determinar si el cargo y las funciones desempeñada, son aquellas que la Ley determina como de autoridad civil o administrativa.

Manifiesta que de la lectura de las funciones desempeñadas por Duarte Contreras, ninguna coincide con las señaladas en la Ley 136 de 1994, pues ninguna de ellas conlleva la capacidad de tomar decisión o ser funcionario de cierre de las actuaciones administrativas en las cuales intervenía.

Indica que los verbos rectores que dominan la labor del señor José Luis Duarte Contreras como Profesional Universitario se remontan a la participación en las actividades que ocupaba, efectuar trámites, atención de usuarios y a implementar procesos para manejo de documentos, entre otros, por lo que en momento alguno su labor conlleva la facultad de nominador en cualquiera de las modalidades previas en la Ley y mucho menos la facultad sancionatoria.

Finalmente indica que se puede concluir que el Profesional Universitario Código 2044 grado 7 en provisionalidad está lejos de desempeñar funciones de autoridad civil o dirección administrativa, por lo que no incurre el demandado en la causal de inhabilidad invocada.

## 2. CONSIDERACIONES

### 2.1. Problema Jurídico.

De acuerdo con la fijación del litigio concertada con las partes en la audiencia inicial, en el sub lite se deben resolver el siguiente problema jurídico:

¿Se encuentra el demandado José Luis Enrique Duarte Gómez, Diputado electo para el periodo 2016-2019 para la Asamblea del Departamento Norte de Santander, incurso en la causal de inhabilidad descrita en el numeral 5 del artículo 33 de la Ley 617 de 2000, al haber laborado el señor José Luis Duarte Contreras en el DANE- Territorial Centro Oriental con sede en Cúcuta, en el cargo de profesional universitario código 2044 grado 07 en provisionalidad, con quien presuntamente tiene una relación de consanguinidad dentro del primer grado?

### 2.2. Análisis de la Sala y Decisión del caso en concreto

La Sala procede al análisis de los argumentos expuestos contra los actos administrativos demandados. Para este propósito se estudiará: (i) *el Régimen de*

*inhabilidades e incompatibilidades de los Diputados, (ii) causales de inhabilidad en el caso concreto y (iii) conclusiones.*

### **Régimen de inhabilidades e incompatibilidades de los Diputados**

La Ley 617 de 2000 "Por la cual se reforma parcialmente la Ley 136 de 1994, el Decreto Extraordinario 1222 de 1986, se adiciona la Ley Orgánica de Presupuesto, el Decreto 1421 de 1993, se dictan otras normas tendientes a fortalecer la descentralización, y se dictan normas para la racionalización del gasto público nacional.", establece, en su capítulo V Reglas para la transparencia de la gestión Departamental, Municipal y Distrital:

**ARTICULO 33. DE LAS INHABILIDADES DE LOS DIPUTADOS.** No podrá ser inscrito como candidato ni elegido diputado:

1. Quien haya sido condenado por sentencia judicial, a pena privativa de la libertad, excepto por delitos políticos o culposos; o haya perdido la investidura de congresista o, a partir de la vigencia de la presente ley, la de diputado o concejal; o excluido del ejercicio de una profesión; o se encuentre en interdicción para el ejercicio de funciones públicas.
2. Quienes tengan doble nacionalidad, exceptuando los colombianos por nacimiento.
3. Quien dentro de los doce (12) meses anteriores a la fecha de la elección haya ejercido como empleado público, jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar, en el respectivo departamento, o quien como empleado público del orden nacional, departamental o municipal, haya intervenido como ordenador de gasto en la ejecución de recursos de inversión o celebración de contratos, que deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo departamento.
4. Quien dentro del año anterior a la elección haya intervenido en la gestión de negocios ante entidades públicas del nivel departamental o en la celebración de contratos con entidades públicas de cualquier nivel en interés propio o de terceros, siempre que los contratos deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo departamento. Así mismo, quien dentro del año anterior haya sido representante legal de entidades que administren tributos, tasas o contribuciones, o de las entidades que presten servicios públicos domiciliarios o de seguridad social de salud en el régimen subsidiado en el respectivo departamento.
5. Quien tenga vínculo por matrimonio, o unión permanente, o de parentesco en tercer grado de consanguinidad, primero de afinidad o único civil, con funcionarios que dentro de los doce (12) meses anteriores a la elección hayan ejercido autoridad civil, política, administrativa o militar en el respectivo departamento (...)"

Respecto de la causal de inhabilidad el H. Consejo de Estado en sentencia de fecha 17 de octubre de 2013, con ponencia del Consejero Alberto Yepes Barreiro Radicación número: 19001-33-31-006-2011-00442-01, señaló:

3.2. Para que se configure la referida causal de inhabilidad, se requiere que: (i) exista vínculo de parentesco dentro de los grados señalados por la norma, o vínculo por matrimonio, o unión permanente entre el demandado y un funcionario público; (ii) el vínculo se predique respecto de funcionarios que hayan ejercido autoridad civil, política, administrativa o militar; (iii) la autoridad se haya ejercido durante los 12 meses anteriores a la elección del diputado y; (iv) se haya ejercido en el respectivo departamento<sup>11</sup>.

Los supuestos enunciados son concurrentes, de modo que si falta alguno de ellos no se configura la inhabilidad. En consecuencia, a continuación se realiza el análisis de cada uno de ellos.

Para la Sala de decisión es claro que de conformidad con la normatividad y la jurisprudencia, para la configuración de la inhabilidad en el caso de Diputados deben concurrir todos los requisitos descritos por la Ley, de manera que la falta de una de ellas legítima el nombramiento, en ese orden deben analizarse uno a uno la posible incursión del demandado en los citados tópicos.

#### **Causales de inhabilidad en el caso concreto**

De acuerdo con la copia auténtica del Registro Civil de Nacimiento, José Luis Duarte Contreras nació el 02 de Agosto 1982 y es hijo de José Luis Enrique Duarte Gómez (fl.44)

#### **Ejercicio de autoridad civil, política, administrativa o militar**

Para el caso concreto y de conformidad con los cargos de la demanda, al proceso se encuentra probado que el señor José Luis Duarte Contreras laboró para el Departamento Administrativo Nacional de Estadística- DANE; siendo nombrado mediante resolución No. 399 de 2013 "Por la cual se hace un nombramiento provisional" en el cargo de Profesional Universitario 2044-07 con ubicación funcional: Territorial Centro Oriental- Subsede Cúcuta, cargo para el que tomó posesión el 04 de abril de 2013 ante la Directora Territorial de la Entidad,

---

<sup>11</sup> "(...) en la actualidad la inhabilidad se configura cuando se demuestra el parentesco con funcionario que ejerza autoridad en el respectivo departamento, lo que debe interpretarse como que puede ser en la totalidad o en alguna de sus partes, esto es en alguno de sus municipios o distritos". Sentencia de 3 de febrero de 2006, Rad. 13001-23-31-000-2004-90011-01(3877).

laborando hasta el 29 de octubre de 2015.

De conformidad con certificación de la Coordinadora del Área de gestión humana del DANE, las funciones desempeñadas por el señor José Luis Duarte Contreras, se concretan a:

- Participar en los procesos administrativos a cargo de la Dirección Territorial y tramitar los diferentes requerimientos solicitados.
- Participar en el diseño, formulación y desarrollo de planes y proyectos para la optimización de los recursos físicos de la Dirección Territorial.
- Participar en el proceso de selección y contratación de servicios personales adelantados en la Dirección territorial así como los planes y programas relacionados con el Talento Humano.
- Implementar los procedimientos para la administración de documentos recibidos y enviados a la Dirección Territorial que se han definido en el Secretaría General del DANE.
- Participar en la administración de bienes a cargo de la Dirección Territorial y aquellos que han sido asignados.
- Efectuar los trámites de cotización que se deban gestionar para los procesos de adquisición de bienes y/o servicios para el funcionamiento de la Dirección Territorial.
- Atender a los usuarios internos y externos del Departamento, orientando y gestionando soluciones efectivas acorde con los procedimientos establecidos por la organización.
- Participar en los grupos de trabajo que conforme la Entidad para la formulación y ejecución de proyectos que generen alternativas de innovación, y que cumplan con eficacia y eficiencia la misión institucional.
- Implementar las normas técnicas de calidad establecidas por la institución en los procesos, procedimientos y actividades asignadas, con el fin de garantizar la eficiente prestación del servicio.
- Las demás funciones asignadas por la autoridad competente, de acuerdo con el nivel, la naturaleza y el área de desempeño del cargo.

Sobre el ejercicio de autoridad civil, política y administrativa, la Ley 136 de 1994, dispone lo siguiente:

“ARTÍCULO 188. AUTORIDAD CIVIL. Para efectos de lo previsto en esta Ley, se entiende por autoridad civil la capacidad legal y reglamentaria que ostenta un empleado oficial para cualquiera de las siguientes atribuciones:

1. Ejercer el poder público en función de mando para una finalidad prevista en esta Ley, que obliga al acatamiento de los particulares y en caso de desobediencia, con facultad de la compulsión o de la coacción por medio de la fuerza pública.
2. Nombrar y remover libremente los empleados de su dependencia, por sí o por delegación.
3. Sancionar a los empleados con suspensiones, multas o destituciones.

ARTÍCULO 189. AUTORIDAD POLÍTICA. Es la que ejerce el alcalde como jefe del municipio. Del mismo modo, los secretarios de la alcaldía y jefes de departamento administrativo, como miembros del gobierno municipal, ejercen con el alcalde la autoridad política.

Tal autoridad también se predica de quienes ejerzan temporalmente los cargos señalados en este artículo.

ARTÍCULO 190. DIRECCIÓN ADMINISTRATIVA. Esta facultad además del alcalde, la ejercen los secretarios de la alcaldía, los jefes de departamento administrativo y los gerentes o jefes de las entidades descentralizadas, y los jefes de las unidades administrativas especiales, como superiores de los correspondientes servicios municipales.

También comprende a los empleados oficiales autorizados para celebrar contratos o convenios; ordenar gastos con cargo a fondos municipales; conferir comisiones, licencias no remuneradas, decretar vacaciones y suspenderlas, para trasladar horizontal o verticalmente los funcionarios subordinados reconocer horas extras, vincular personal supernumerario o fijarle nueva sede al personal de planta; a los funcionarios que hagan parte de las unidades de control interno y quienes legal o reglamentariamente tengan facultades para investigar las faltas disciplinarias."

Al respecto el H. Consejo de Estado, en sentencia de fecha 10 de marzo de 2016 Consejera Ponente: Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, radicado No. 54001-23-31-000-2012-00001-03, reiteró:

"2.5.2 En relación con el ejercicio de **autoridad civil y administrativa**, esta Sección se pronunció mediante sentencia de 9 de septiembre de 2005<sup>12</sup>. En aquella oportunidad, se refirió a ellas como una relación de *mando obediencia*, que se impone, incluso, a través de medidas coercitivas.

En ese momento, dejó en claro que la autoridad civil constituye un concepto genérico que abarca el de autoridad administrativa.

En todo caso, para dilucidar el alcance de la primera, en un asunto como el de la referencia, acudió a lo prescrito por el artículo 188 de la misma Ley 136 de 1994, que a la letra otra:

<sup>12</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, C. P. Darío Quiñones Pinilla, exp. 41001-23-31-000-2003-01299-02(3657).



*“ARTICULO 188. AUTORIDAD CIVIL. Para efectos de lo previsto en esta Ley, se entiende por autoridad civil la capacidad legal y reglamentaria que ostenta un empleado oficial para cualquiera de las siguientes atribuciones:*

- 1. Ejercer el poder público en función de mando para una finalidad prevista en esta Ley, que obliga al acatamiento de los particulares y en caso de desobediencia, con facultad de la compulsión o de la coacción por medio de la fuerza pública.*
- 2. Nombrar y remover libremente los empleados de su dependencia, por sí o por delegación.*
- 3. Sancionar a los empleados con suspensiones, multas o destituciones”.*

Y concretó la autoridad administrativa, en el desempeño de dirección administrativa, definida por el nivel de autonomía con el que se ejerce o por las funciones encaminadas a satisfacer sus objetivos. Para desarrollar la idea, acudió a la introducción de un criterio orgánico y otro funcional, que buscó explicar esa especie de autoridad, asimilándola a los contenidos del artículo 190 *ejusdem*:

*“ARTICULO 190. DIRECCION ADMINISTRATIVA. Esta facultad además del alcalde, la ejercen los secretarios de la alcaldía, los jefes de departamento administrativo y los gerentes o jefes de las entidades descentralizadas, y los jefes de las unidades administrativas especiales, como superiores de los correspondientes servicios municipales.*

*También comprende a los empleados oficiales autorizados para celebrar contratos o convenios; ordenar gastos con cargo a fondos municipales; conferir comisiones, licencias no remuneradas, decretar vacaciones y suspenderlas, para trasladar horizontal o verticalmente los funcionarios subordinados reconocer horas extras, vincular personal supernumerario o fijarle nueva sede al personal de planta; a los funcionarios que hagan parte de las unidades de control interno y quienes legal o reglamentariamente tengan facultades para investigar las faltas disciplinarias”.*

A manera de conclusión, en la citada providencia, que constituye un parámetro hermenéutico significativo para la Sección, se indicó:

De lo anteriormente expuesto se concluye que el ejercicio de autoridad administrativa como hecho que configura la inhabilidad prevista en el artículo 37, numeral 2, de la Ley 617 de 2000, se refiere al desempeño de un cargo público que otorga a su titular poder de mando, facultad decisoria y dirección de asuntos propios de la función administrativa que se dirigen al funcionamiento del aparato administrativo.

Es claro, entonces, que para establecer si el ejercicio de determinado cargo público implica el ejercicio de autoridad administrativa, puede acudirse, **o bien a un criterio orgánico, o bien a un criterio funcional.** En virtud del primero, es posible entender que el ejercicio de determinado cargo conlleva el ejercicio de autoridad administrativa por tratarse de aquellos que, de conformidad con la ley, implican dirección administrativa, por ser ésta es una manifestación de dicha autoridad. Y, **acudiendo al segundo, será posible concluir que las funciones propias de un determinado cargo implican el ejercicio de dicha autoridad, en**

atención al análisis que de dichas atribuciones haga el juzgador en el caso concreto.

Ahora bien, en este punto, debe existir total claridad en que no todo tipo de cargo, por autónomo que sea en la estructura orgánica de la administración, conlleva el ejercicio de autoridad administrativa. (...)

En todo caso, los aludidos parámetros de caracterización de la autoridad civil y administrativa, contenidos en la mencionada sentencia de 2005, han sufrido algunos variaciones, pues, aunque la Sala Plena de la Corporación había reconocido la utilidad de tales esfuerzos argumentativos por definir la autoridad civil y la administrativa, ella misma, en providencia de 15 de febrero de 2011<sup>13</sup>, puso de manifiesto que (i) la autoridad civil no podía asimilarse como simple antítesis de la militar; (ii) la autoridad administrativa no puede entenderse como una especie de la civil; y (iii) lo descrito en el artículo 188 de la Ley 136 de 1994, es una muestra de lo que, por lo menos, es autoridad civil, mas no su entero universo.

Esta forma matizada de entender el ejercicio de autoridad civil, fue acogida por esta Sección, en sentencia de 19 de febrero de 2015<sup>14</sup>, de la cual se extrae:

*"Sea lo primero advertir, que la noción de autoridad civil ha sufrido grandes transformaciones, pues a lo largo del tiempo la jurisprudencia del Consejo de Estado ha dotado con diverso contenido a esta acepción. No obstante lo anterior, en el año 2011 la Sala Plena de esta Corporación zanjó la discusión existente y señaló que:*

*"Estima la Corporación que la autoridad civil, para los efectos del artículo 179.5 CP., es una especie de la autoridad pública –como lo es la jurisdiccional, la política, la militar, la administrativa, entre otras-, y consiste en el ejercicio de actos de poder y mando, que se desarrollan mediante típicos actos de autoridad, así como a través de la definición de la orientación de una organización pública, y de sus objetivos y tareas, la cual ejerce un servidor público o un particular que cumple función pública; poder que se expresa tanto sobre los ciudadanos y la comunidad en general -expresión exógena de la autoridad civil- como al interior de la organización estatal -expresión endógena de la autoridad civil."<sup>15</sup> (Subrayas fuera de texto)*

*En otras palabras, la autoridad civil implica la posibilidad de tomar decisiones en materia de policía administrativa, materializadas en actos administrativos, y de hacerlas cumplir incluso en contra de la voluntad de los destinatarios<sup>16</sup>.*

<sup>13</sup> C. P. Enrique Gil Botero, exp. No. 11001-03-15-000-2010-01055-00(PI), actor: Asdrúbal González Zuluaga, demandado: Noel Ricardo Valencia Giraldo.

<sup>14</sup> C. P. Alberto Yepes Barreiro (E), exp. No. 11001-03-28-000-2014-00045-00, actor: José Julio Arboleda Sierra, demandado: Oscar de Jesús Hurtado Pérez.

<sup>15</sup> Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 11 de febrero de 2008, exp. 11001-03-15-000-2007-00287-00- CP Enrique Gil Botero, reiterado en Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 15 de febrero de 2011, exp. 11001-03-15-000-2010-01055-00 (PI)- CP Enrique Gil Botero.

<sup>16</sup> Esta Corporación en sentencia del 15 de febrero 2011 radicado nº11001-03-15-000-2010-01055-00 (PI)- señaló que no es cualquier clase de decisión la que configura la autoridad civil, sino solamente aquellas que "determinan el obrar mismo del Estado" y que su ejecución o puesta en práctica demuestra el control que se ejerce sobre la administración, los ciudadanos y los demás funcionarios.

Con la misma orientación, se pronunció también la Sección, en sentencia 23 de septiembre de 2013<sup>17</sup>, respecto del ejercicio de autoridad administrativa, tal y como se sigue:

*“...no sobra recordar que en cuanto a la autoridad administrativa el artículo 190 de la Ley 136 de 1994 establece un criterio orgánico y uno funcional para determinar en qué casos se configura este tipo de dirección. Con el primer criterio los alcaldes, los secretarios de la alcaldía, los jefes de departamento administrativo y los gerentes o jefes de las entidades descentralizadas y de unidades administrativas especiales son los servidores a los que se les atribuye autoridad administrativa. Con el segundo criterio los empleados oficiales autorizados para celebrar contratos o convenios, ordenar gastos, conferir comisiones, licencias, vacaciones, trasladar funcionarios subordinados, reconocer horas extras, vincular personal supernumerario o fijar nueva sede de trabajo son también servidores que ejercen autoridad administrativa...”<sup>18</sup>*

En ese contexto, queda suficientemente ilustrado el criterio que, de manera reiterada y pacífica ha decantado esta Sección en torno al ejercicio de autoridad civil y administrativa, que con los matices y variantes que ha tenido a lo largo del tiempo, sigue teniendo como eje medular la existencia de una relación de mando - obediencia que se impone incluso por la fuerza.” **Negrita fuera del texto**

De lo anterior se puede concluir sin hesitación alguna que el señor José Luis Duarte Contreras no cumple con funciones de autoridad civil, político o administrativa, pues en aplicación del criterio orgánico, su cargo no corresponde a los descritos en los artículos 188, 189 y 190 de la Ley 136 de 1994, de manera que el ejercicio como profesional universitario no implicaba dirección administrativa o poder de decisión dentro de la estructura de la entidad; menos aún en aplicación del criterio funcional, pues de las funciones desempeñadas acreditadas por la entidad, luego de analizadas, de ninguna se desprende el ejercicio de autoridad, esto en la medida que no se infiere la existencia de una relación de mando- obediencia en razón del cargo.

Es así como, el ejercicio de las funciones que desempeñaba como profesional universitario el señor José Luis Duarte Contreras dentro del DANE no denotan la condición de autoridad civil, política o administrativa, por lo que de contera, para el caso, no inhabilitan al demandado José Luis Enrique Duarte Gómez para el ejercicio del cargo para el que fue electo como Diputado del Departamento Norte de Santander.

En mérito de lo anteriormente expuesto, el Tribunal Administrativo de Norte de

<sup>17</sup> C. P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, exp. No. 41001-23-31-000-2012-00048-01, demandado: Personero de Neiva.

<sup>18</sup> Sentencia de 23 de septiembre de 2013, C. P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, exp. No. 41001-23-31-000-2012-00048-01, demandado: Personero de Neiva.

Santander, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**FALLA:**

**PRIMERO:** Denegar las pretensiones de la demanda de nulidad electoral interpuesta por el señor Luis Jesús Botello Gómez identificado con c.c. No. 13.255.766 de Cúcuta en contra del señor José Luis Enrique Duarte Gómez identificado con la c.c. No. 5.435.222, por las razones expuestas en la parte motiva.

**SEGUNDO:** Una vez en firme la presente, **ARCHÍVESE** el expediente, previas las anotaciones secretariales de rigor.

**NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE**  
(Discutido y aprobado en Sala No. 3 del 12 de mayo del 2016)

  
**CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ**  
Magistrado

  
**EDGAR ENRIQUE BERNAL JÁUREGUI**  
Magistrado

  
**MARIBEL MENDOZA JIMÉNEZ**  
Magistrada



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE  
NORTE DE SANTANDER  
CONSTANCIA SECRETARIAL**

Por anotación en ESTADO, notifíco a las partes la providencia anterior, a las 8:00 a.m.

hoy 13 MAY 2016

  
**Secretaría General**



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**

**Magistrada Ponente: Dra. MARIBEL MENDOZA JIMÉNEZ**

**San José de Cúcuta, once (11) de mayo de dos mil dieciséis (2016)**

**Radicado No. 54-001-23-33-000-2016-00021-00**

**Actor: Gobernador de Norte de Santander**

**Acuerdo expedido por el Concejo Municipal de Villa Caro**

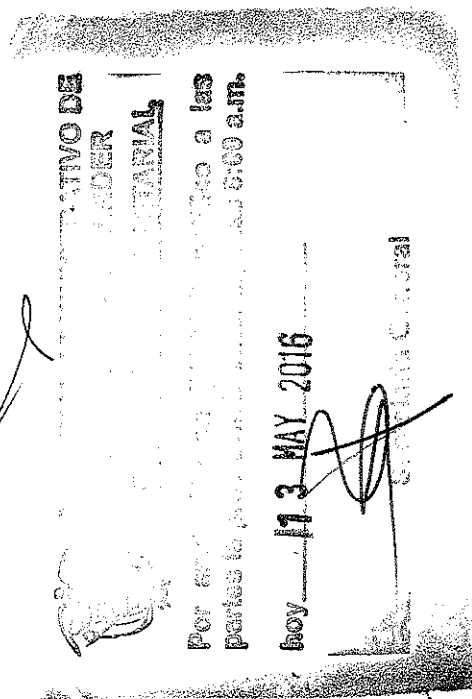
**Revisión Jurídica**

Previo a decidir el fondo del asunto de la referencia, observa el Despacho la necesidad de solicitar al Consejo Municipal de Política Económica y Fiscal del Municipio de Villa Caro los siguientes documentos, de conformidad con lo establecido en el numeral 2 del artículo 121 del Decreto 1333 de 1986.

- Concepto previo y favorable del Departamento Nacional de Planeación para la asunción de obligaciones con cargo a vigencias futuras de los proyectos autorizados en el Acuerdo 027 de 2015.
- Declaración de Importancia Estratégica por parte del Consejo de Gobierno.
- Constancia expedida por la Tesorería Municipal de Villa Caro, en la que conste si el citado municipio cuenta con un monto mayor al 15% del total de inversión requerida para los proyectos con cargo a vigencias futuras.
- Acta de aprobación del CONFIS territorial o del órgano que haga sus veces.
- Contratos de los proyectos de inversión autorizados mediante el Acuerdo No. 012 del 25 de diciembre de 2015, expedido por el Concejo Municipal de Villa Caro.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

*Maribel Mendoza Jiménez*  
**MARIBEL MENDOZA JIMÉNEZ**  
 Magistrada





**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**  
Magistrado ponente **CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ**  
San José de Cúcuta, doce (12) de dos mil dieciséis (2016)

Ref. : Radicado : N° 54-001-33-40-010-2016-00045-00  
Acción : Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
Demandante : Lucy Antonia Rochels de Sierra  
Demandado : Departamento Norte de Santander

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra del auto proferido por el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Cúcuta, mediante auto del 16 de febrero de 2016, por el cual rechazó la demanda por caducidad.

### **1. ANTECEDENTES**

La señora Lucy Antonia Rochels de Sierra, a través de apoderada judicial, presenta demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, con el objeto que se declare la nulidad del oficio del **09 de julio de 2013**, mediante el cual la Secretaría de Educación Departamental de Norte de Santander, niega el reconocimiento y pago de la prima de servicios a la demandante, en su condición de docente del Departamento de Norte de Santander.

### **2. EL AUTO APELADO**

Se trata del auto proferido por el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Cúcuta, el día 16 de febrero de 2016 (fl.53), por medio del cual rechazó la demanda por caducidad.

Explica la Juez de conocimiento que no resulta pertinente resolver de fondo sobre la admisión de la demanda, toda vez que se observa que ha operado el fenómeno de la caducidad de la presente acción

Manifiesta que la decisión tomada guarda armonía con lo dispuesto por este Tribunal, que para los asuntos en los cuales se pretende el reconocimiento de la prima de servicios se instituye como un factor salarial y no como una prestación periódica, motivo por el cual corresponde verificar el término con que contaban los accionantes para instaurar la demanda, por tanto, no hay lugar a la aplicación del literal c) del numeral 2º del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011.

Entonces, confrontando la norma mencionada con la situación objeto de litigio, se tiene en cuenta que si bien es cierto, no obra prueba que dé cuenta sobre el

día en el que fue notificado el oficio demandado, no obstante, puede inferirse que existe certeza del conocimiento de la parte actora de la decisión impugnada, ya que en el expediente reposa la solicitud de conciliación extrajudicial con el fin de agotar el requisito de procedibilidad; sin embargo, la parte demandante presentó la demanda el día **18 de enero de 2016**, sobrepasando la el límite previsto por el numeral 2º literal d) del artículo 164 de la Ley 14937 de 2011.

Concluye la Juez de conocimiento, aduciendo que es indefectible el rechazo de la demanda, de conformidad con lo dispuesto en el 1º del artículo 169 del C.P.A.C.A., pues resulta improcedente tramitar una demanda sobre la cual ha operado el fenómeno de la caducidad ya que al momento de dictar sentencia se emitiría un fallo inhibitorio.

### 3. EL RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada de la parte demandante presenta recurso de apelación en contra de la decisión anterior, el cual sustenta así:

Aduce que las pretensiones de la demanda están relacionadas con prestaciones periódicas que requieren un tratamiento excepcional, tal como lo ha señalado el Consejo de Estado en múltiples pronunciamientos. Al respecto trae a colación la providencia proferida el 10 de noviembre de 2010, por la Sección Segunda – Subsección “A” del Consejo de Estado, con ponencia del Consejero Gustavo Eduardo Gómez Aranguren<sup>1</sup>, en la que respecto de la prima técnica por evaluación de desempeño, expresó que la nulidad tanto de los actos que la reconocen como de los que niegan tal derecho puede ser demandada en cualquier tiempo, sin perjuicio de que en cada caso, de la prescripción de los pagos causados y no reclamados oportunamente; y que tal razonamiento obedece a la interpretación que se hizo en la sentencia del 2 de octubre de 2008, en donde se concluyó que la excepción a la regla de caducidad que durante años se aplicaba únicamente a aquellos actos que reconocían en sentido estricto una prestación periódica, debía aplicarse indiscutiblemente también a los actos que la negaban, desplazando la interpretación literal que hasta ahora se había impreso a dicha regla procedimental y reemplazándola por una más razonable y armónica en función de la materialización del derecho sustancial y en armonía con las normas constitucionales que amparan los derechos laborales.

Así mismo, aduce que el mismo Consejo de Estado en el año 2004, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda Subsección “A”, sentencia de 4 de noviembre de 2004, Magistrado Ponente Ana Margarita Olaya Forero:

*“...todas las obligaciones que contienen una prestación social periódica y que bien pueden ser prestación social como a pensión de jubilación, o no ser*

---

<sup>1</sup> Radicado No. 25000232500020060282601 (2273-07)

*prestación social como el pago del salario o de una prima que tenga carácter salarial.*<sup>2</sup>

Reiterando con lo anterior, ciertos criterios que ha dado la Corte para el entendimiento de si una prestación resulta periódica o no. Además, expone que la aq-quo debió tener en cuenta al resolver es la "regla de la relación laboral" conforme al artículo 164 del C.P.A.C.A., literal b, según su interpretación, el elemento que determina la periodicidad de una prestación es la relación laboral existente, por lo tanto, debió verificarse si el actor se encontraba vinculado a la entidad demandada y por lo tanto, de acceder a las pretensiones, la prestación reconocida sería pagada de forma periódica, igualmente asevera respecto de la norma que atañe es que en virtud del principio útil de la norma y el principio de favorabilidad laboral, debe darse aplicación a lo planteado en el mencionado literal, pues de acogerse a ello, en ningún evento operaría la excepción de caducidad cuando se demanden actos que niegan el reconocimiento de prestaciones, que por lo tanto no tendrían nunca el carácter de periódicas.

Finalmente concluye que, si bien es cierto la prima de servicios no resulta indefinida en el tiempo, ya que se causa hasta el momento de la renuncia del docente al servicio oficial, durante el tiempo que dura la relación laboral es evidente su periodicidad en el tiempo, y por lo tanto, puede demandarse en cualquier tiempo.

#### 4. CONSIDERACIONES

##### 4.1. Asunto a resolver

Debe la Sala determinar si el auto proferido por el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Cúcuta por el cual se rechazó la demanda por caducidad, se encuentra ajustado al ordenamiento legal y en tanto debe ser confirmado, o por el contrario debe ser revocado.

##### 4.2. Términos para demandar en el ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho

Sobre el término de caducidad para el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, el artículo 164 del C.P.A.C.A., señala:

*"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*

<sup>2</sup> Radicado No. 25001-23-25-000-1999-5833-01(5908-03)



Rad. : N° 54-001-33-40-010-2015-00051-00  
 Accionante: Lucy Antonia Rochels de Sierra  
 Auto resuelve recurso de apelación

*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 la norma citada se advierte que la ley determina un término dentro del cual debe ejercerse el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, de manera que al no presentarse la demanda dentro del mismo, opera la caducidad.

La caducidad es una figura propia del derecho procesal, cuyo objeto es sancionar la pasividad de los asociados que creyendo haber sido vulnerados en sus bienes y derechos, no acuden a los estrados judiciales para su protección y defensa; y es por ello que el legislador estableció para cada medio de control un término de vigencia.

Entonces resulta acertado indicar que la caducidad representa el límite dentro del cual, el ciudadano debe reclamar ante los estrados judiciales el amparo de los derechos que considera conculcados, por ende, la actitud negligente de quien estuvo legitimado en la causa no puede ser objeto de protección, y en caso contrario, quien dentro de las oportunidades otorgadas ejerce sus derechos, no se verá expuesto a perderlos por el fenómeno de la caducidad.

#### **4.3. Sobre las prestaciones solicitadas por el demandante**

El Decreto 1042 de 1978 consagró en su artículo 42, como factores salariales para efectos de análisis del caso *sub examine*, la prima de servicios, la bonificación por servicios prestados y el incremento por antigüedad. Lo anterior, bajo los siguientes términos:

**"Artículo 42º.- De otros factores de salario. (...)**

*(...) Son factores de salario:*

*a) Los incrementos por antigüedad a que se refieren los artículos 49 y 97 de este Decreto.*

*b) Los gastos de representación.*

*c) La prima técnica. Ver Oficio No. 2-9465/29.04.98. Unidad de Estudios y Conceptos. Prima Técnica. CJA18901998*

*d) El auxilio de transporte.*

*e) El auxilio de alimentación.*

***f) La prima de servicio.***

*g) La bonificación por servicios prestados.*

*h) Los viáticos percibidos por los funcionarios en comisión."*

Así mismo, en el artículo 58 del Decreto *ibídem*, se regula la prima de servicios, así:

**Prima de servicios**

*“Artículo 58°.- La prima de servicio. Los funcionarios a quienes se aplica el presente Decreto tendrán derecho a una prima de servicio anual equivalente a quince días de remuneración, que se pagará en los primeros quince días del mes de julio de cada año.”*

En relación con la bonificación por recreación, se tiene que el Decreto 2710 del 2001, lo reguló en el artículo 15, bajo las siguientes consideraciones:

*“ARTÍCULO 15. BONIFICACIÓN ESPECIAL DE RECREACIÓN. Los empleados públicos a que se refiere el presente decreto tendrán derecho a una bonificación especial de recreación, en cuantía equivalente a dos (2) días de la asignación básica mensual que les corresponda en el momento de iniciar el disfrute del respectivo período vacacional. Igualmente, habrá lugar a esta bonificación cuando las vacaciones se compensen en dinero.*

*Esta bonificación no constituirá factor de salario para ningún efecto legal y se pagará por lo menos con cinco (5) días hábiles de antelación a la fecha de inicio en el evento que se disfrute del descanso remunerado.” (Subrayado por la Sala).*

La mencionada bonificación por recreación, además de aplicarse a los empleados públicos señalados en el Decreto citado, no se constituye en un factor salarial para efectos prestacionales, por lo que no puede decirse que tenga incidencia en material pensional, ni tampoco que se trata de una prestación periódica.

Respecto de la interpretación que debe darse a la luz del artículo 136 del CCA – caducidad de las acciones, al concepto de prestación periódica, en auto del 15 de septiembre de 2011<sup>3</sup>, el Consejo de Estado preceptuó:

*“El problema jurídico se circunscribe a establecer si la acción de nulidad y restablecimiento del derecho interpuesta mediante apoderado por Martha Cecilia Ramírez Pinto y otros está caducada.*

*Sobre el término de caducidad de este tipo acciones, el artículo 136 del C.C.A., señala:*

*“Artículo 136. Caducidad de las acciones:  
(...)  
2. La de restablecimiento del derecho caducará al cabo de cuatro (4) meses, contados a partir del día siguiente al de la publicación, notificación, comunicación o ejecución del acto, según el caso. Sin embargo, los actos que reconocen prestaciones periódicas podrán demandarse en cualquier tiempo por la administración o por los interesados, pero no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas de buena fe.”(Subraya el despacho)*

<sup>3</sup> Auto del 15 de septiembre de 2011 proferida dentro del expediente radicado No. 23001233100020110002601, Consejero Ponente Alfonso Vargas Rincón

Como se observa, la norma transcrita consagra una excepción a la caducidad de la acción cuando se trata de actos administrativos que reconocen prestaciones periódicas, sin embargo, la naturaleza jurídica de las homologaciones y nivelaciones salariales impide la aplicación de este beneficio por cuanto, no se consideran como prestaciones periódicas. Al respecto, esta Corporación<sup>4</sup> ha señalado:

*Si la interpretación sobre lo que debe entenderse por **prestación periódica** fuera el significado lingüístico de las palabras, sería elemental que el actor tendría razón.*

*No obstante, tal método, cuando la ley se encarga de poner ejemplos sobre los cuales son las prestaciones periódicas, no es eficaz y debe atenderse a la orientación que brinda aquella. En efecto, el artículo 131,6 letra b) del CCA, se refiere a las pensiones de jubilación y de invalidez como prestaciones periódicas, referencia que debe observarse para los efectos del inciso 3º del artículo 136 ibídem, pues la norma en últimas lo que da a entender es que tratándose de derechos que existen durante la vida del titular y después respecto de los beneficiarios llamados a sustituirse también en forma vitalicia (cónyuge, compañera o hijo inválidos), es lógico, justificable y razonable que **en cualquier tiempo** puedan discutirse tales prestaciones, para diferenciarlas de los demás derechos laborales que no son vitalicios y por consiguiente la definición de las controversias sobre los mismos, debe hacerse en los términos de la caducidad establecida para ellos, vale decir, a meses.*

*Si tal no fuera el alcance de la norma, resultaría que como en el derecho laboral casi todos los derechos se causan por un determinado tiempo, habría que concluir en esa materia la indefinición de los conflictos sería la constante, porque no operaría la caducidad en las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho y tal interpretación sería absurda, a juicio de la Sala.*

*En consecuencia, observa la Sala que en el presente asunto no se debate una prestación periódica que pueda ser demandada mediante acción de nulidad y restablecimiento del derecho en cualquier tiempo, sino una homologación y las consecuencias salariales que de ella se deriven, acto que debió ser impugnado ante la Jurisdicción Contenciosa dentro de los 4 meses, contados desde el día siguiente al de su notificación.”*

En este orden de ideas huelga traer a colación la sentencia del 24 de mayo de 2007, en la que el Consejo de Estado anotó que el mero hecho de la prestación sea periódica, no implica que pueda demandarse en cualquier tiempo:

*“La posibilidad de demandar en cualquier tiempo, apunta a los actos que tienen el carácter de prestación periódica, es decir, aquellos actos que reconocen emolumentos que habitualmente percibe el beneficiario. En ese sentido, los actos que reconocen prestaciones periódicas,*

---

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda - Subsección “A”, sentencia de 5 de septiembre de 2002, No. Interno: 5018-2001

*comprende no sólo decisiones que reconocen prestaciones sociales, sino también envuelve los actos que reconocen prestaciones salariales que periódicamente se sufragan al beneficiario, siempre y cuando la periodicidad en la retribución se encuentre vigente. La prima técnica se otorga a título de reconocimiento económico a los funcionarios altamente calificados o por evaluación del desempeño, en determinado porcentaje de la asignación básica mensual. Una vez asignada, se convierte en remuneración periódica al beneficiario. A lo anterior se agrega que la periodicidad de la prima técnica, depende de que una vez sea asignada, el beneficiario se encuentre percibiéndola, en caso contrario dejará de ser periódica.<sup>5</sup>*

*La posibilidad de demandar en cualquier tiempo, apunta a los actos que tienen el carácter de "prestación periódica", es decir, aquellos actos que reconocen emolumentos que habitualmente percibe el beneficiario.*

*En ese sentido los actos que reconocen prestaciones periódicas, comprende no sólo decisiones que reconocen prestaciones sociales, sino que también envuelve los actos que reconocen prestaciones salariales que periódicamente se sufragan al beneficiario, siempre y cuando la periodicidad en la retribución se encuentre vigente.<sup>6</sup>*

De conformidad con lo anterior, se tiene que para demandar en cualquier tiempo inclusive una prestación periódica se requiere que la habitualidad de la misma se encuentre vigente, ahora bien, en el caso de la accionante, se evidencia que además de que las prestaciones solicitadas no son periódicas, ella nunca ha recibido pago alguno por los conceptos reclamados en la demanda, por lo que, no cuenta con los elementos requeridos para que la bonificación por servicios prestados, el incremento de antigüedad, la bonificación especial por recreación y la prima de servicios, sean catalogados como prestaciones periódicas.

Entonces, teniendo en cuenta que las prestaciones reclamadas no son prestaciones periódicas, para que se entienda presentada en tiempo la demanda instaurada por la señora **Lucy Antonia Rochels de Sierra** debió ser instaurada dentro de los cuatro meses consagrados en el literal d del numeral 2º del artículo 164 del CPACA.

**4.3. Del caso concreto**

Revisado el expediente se encuentra, que el acto administrativo demandado, contenido en el oficio fechado **09 de julio de 2013**, obrante a folio **40 a 44** del expediente, se entiende conocido por la parte actora por conducta concluyente

<sup>5</sup> Consejo de Estado, sentencia del veinticuatro (24) de mayo de dos mil siete (2007), Consejero ponente: Alejandro Ordóñez Maldonado. Radicación número: 25000-23-25-000-1999-05916-01(4926-05).

<sup>6</sup> Consejo de Estado, sentencia del ocho (8) de mayo de dos mil ocho (2008). Consejero ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren. Radicación número: 08001-23-31-000-2005-02003-01(0932-07)

para el 29 de octubre de 2013. Por lo tanto el término concedido para presentar la demanda -4 meses- comienza a contarse a partir del día 4 siguiente.

Sin embargo, se tiene que el término de caducidad se interrumpió con la solicitud de conciliación prejudicial, como requisito de procedibilidad, a partir del día **29 de octubre de 2013** -fecha en la cual fue radicada-, hasta el día **24 de enero de 2014** -fecha en que fue declarada fallida la audiencia ante la falta de ánimo conciliatorio (ver folios 45 a 50).

En razón de lo anterior, y retomando el conteo de términos, la parte demandante tenía hasta el día **25 de mayo de 2014** para presentar la demanda, luego al haberse presentado el día **18 de enero de 2016**, tal como se puede apreciar en el sello de presentación personal en la Oficina Judicial de Cúcuta, obrante a folio **25**, es evidente que operó el fenómeno de la caducidad, tal como lo advirtió el Juez de conocimiento.

Por tal motivo, la decisión de esta Sala de decisión no puede ser otra, que la de confirmar el auto apelado, proferido por el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Cúcuta, por el cual rechazó la demanda por caducidad.

En mérito de lo anteriormente expuesto, la Sala de Decisión Oral No. 003 del Tribunal Administrativo de Norte de Santander,

### RESUELVE

**PRIMERO:** Confírmese el auto proferido el día dieciséis (16) de febrero de dos mil dieciséis (2016), por el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Cúcuta, por medio del cual rechazó la demanda instaurada por la señora Lucy Antonia Rochels de Sierra, a través de apoderada judicial, en contra del Departamento Norte de Santander, por las razones expuestas en la parte motiva.

**SEGUNDO:** En firme esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen, previa las anotaciones secretariales de rigor.

### CÓPIESE, NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

(Discutido y aprobado en Sala de Decisión Oral N° 3 del 12 de mayo de 2016)

  
CARLOS PABLO PEÑA DÍAZ  
Magistrado

  
EDGAR ENRIQUE BERNAL JAUREGUI  
Magistrado

  
MARIBEL MENDOZA JIMÉNEZ  
Magistrada



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**  
Magistrado ponente **CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ**  
San José de Cúcuta, doce (12) de dos mil dieciséis (2016)

Ref. : Radicado : N° 54-001-33-40-010-2016-00048-00  
Acción : Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
Demandante : María Celina Bautista de Rodríguez  
Demandado : Departamento Norte de Santander

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra del auto proferido por el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Cúcuta, mediante auto del 29 de febrero de 2016, por el cual rechazó la demanda por caducidad.

**1. ANTECEDENTES**

La señora María Celina Bautista de Rodríguez, a través de apoderada judicial, presenta demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, con el objeto que se declare la nulidad del oficio del 14 de junio de 2013, mediante el cual la Secretaría de Educación Departamental de Norte de Santander, niega el reconocimiento y pago de la prima de servicios a la demandante, en su condición de docente del Departamento de Norte de Santander.

**2. EL AUTO APELADO**

Se trata del auto proferido por el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Cúcuta, el día 29 de febrero de 2016 (fl.54), por medio del cual rechazó la demanda por caducidad.

Explica la Juez de conocimiento que no resulta pertinente resolver de fondo sobre la admisión de la demanda, toda vez que se observa que ha operado el fenómeno de la caducidad de la presente acción

Manifiesta que la decisión tomada guarda armonía con lo dispuesto por este Tribunal, que para los asuntos en los cuales se pretende el reconocimiento de la prima de servicios se instituye como un factor salarial y no como una prestación periódica, motivo por el cual corresponde verificar el término con que contaban los accionantes para instaurar la demanda, por tanto, no hay lugar a la aplicación del literal c) del numeral 2º del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011.

Entonces, confrontando la norma mencionada con la situación objeto de litigio, se tiene en cuenta que si bien es cierto, no obra prueba que dé cuenta sobre el día en el que fue notificado el oficio demandado, puede inferirse que existe

certeza que por lo menos para el 09 de octubre de 2013, la parte actora tuvo conocimiento de la decisión impugnada, ya que la conciliación extrajudicial se radicó ese mismo día, la cual fue declarada fallida el **19 de diciembre de 2013**; luego la parte demandante presentó la demanda el día **18 de enero de 2016**, sobrepasando la el limite previsto por el numeral 2° literal d) del artículo 164 de la Ley 14937 de 2011.

Concluye la Juez de conocimiento, aduciendo que es indefectible el rechazo de la demanda, de conformidad con lo dispuesto en el 1° del artículo 169 del C.P.A.C.A., pues resulta improcedente tramitar una demanda sobre la cual ha operado el fenómeno de la caducidad ya que al momento de dictar sentencia se emitiría un fallo inhibitorio.

### 3. EL RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada de la parte demandante presenta recurso de apelación en contra de la decisión anterior, el cual sustenta así:

Aduce que las pretensiones de la demanda están relacionadas con prestaciones periódicas que requieren un tratamiento excepcional, tal como lo ha señalado el Consejo de Estado en múltiples pronunciamientos. Al respecto trae a colación la providencia proferida el 10 de noviembre de 2010, por la Sección Segunda – Subsección “A” del Consejo de Estado, con ponencia del Consejero Gustavo Eduardo Gómez Aranguren<sup>1</sup>, en la que respecto de la prima técnica por evaluación de desempeño, expresó que la nulidad tanto de los actos que la reconocen como de los que niegan tal derecho puede ser demandada en cualquier tiempo, sin perjuicio de que en cada caso, de la prescripción de los pagos causados y no reclamados oportunamente; y que tal razonamiento obedece a la interpretación que se hizo en la sentencia del 2 de octubre de 2008, en donde se concluyó que la excepción a la regla de caducidad que durante años se aplicaba únicamente a aquellos actos que reconocían en sentido estricto una prestación periódica, debía aplicarse indiscutiblemente también a los actos que la negaban, desplazando la interpretación literal que hasta ahora se había impreso a dicha regla procedimental y reemplazándola por una más razonable y armónica en función de la materialización del derecho sustancial y en armonía con las normas constitucionales que amparan los derechos laborales.

Así mismo, aduce que el mismo Consejo de Estado en el año 2004, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda Subsección “A”, sentencia de 4 de noviembre de 2004, Magistrado Ponente Ana Margarita Olaya Forero:

*“...todas las obligaciones que contienen una prestación social periódica y que bien pueden ser prestación social como a pensión de jubilación, o no ser*

---

<sup>1</sup> Radicado No. 25000232500020060282601 (2273-07)

Rad. : N° 54-001-33-40-010-2016-00048-00<sup>3</sup>  
 Accionante: María Celina Bautista de Rodríguez  
 Auto resuelve recurso de apelación

*prestación social como el pago del salario o de una prima que tenga carácter salarial.*<sup>2</sup>

Reiterando con lo anterior, ciertos criterios que ha dado la Corte para el entendimiento de si una prestación resulta periódica o no. Además, expone que la aq-quo debió tener en cuenta al resolver es la "regla de la relación laboral" conforme al artículo 164 del C.P.A.C.A., literal b, según su interpretación, el elemento que determina la periodicidad de una prestación es la relación laboral existente, por lo tanto, debió verificarse si el actor se encontraba vinculado a la entidad demandada y por lo tanto, de acceder a las pretensiones, la prestación reconocida sería pagada de forma periódica, igualmente asevera respecto de la norma que atañe es que en virtud del principio útil de la norma y el principio de favorabilidad laboral, debe darse aplicación a lo planteado en el mencionado literal, pues de acogerse a ello, en ningún evento operaría la excepción de caducidad cuando se demanden actos que niegan el reconocimiento de prestaciones, que por lo tanto no tendrían nunca el carácter de periódicas.

Finalmente concluye que, si bien es cierto la prima de servicios no resulta indefinida en el tiempo, ya que se causa hasta el momento de la renuncia del docente al servicio oficial, durante el tiempo que dura la relación laboral es evidente su periodicidad en el tiempo, y por lo tanto, puede demandarse en cualquier tiempo.

#### 4. CONSIDERACIONES

##### 4.1. Asunto a resolver

Debe la Sala determinar si el auto proferido por el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Cúcuta por el cual se rechazó la demanda por caducidad, se encuentra ajustado al ordenamiento legal y en tanto debe ser confirmado, o por el contrario debe ser revocado.

##### 4.2. Términos para demandar en el ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho

Sobre el término de caducidad para el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, el artículo 164 del C.P.A.C.A., señala:

*"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*

<sup>2</sup> Radicado No. 25001-23-25-000-1999-5833-01(5908-03)



*del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales.”*

De la norma citada se advierte que la ley determina un término dentro del cual debe ejercerse el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, de manera que al no presentarse la demanda dentro del mismo, opera la caducidad.

La caducidad es una figura propia del derecho procesal, cuyo objeto es sancionar la pasividad de los asociados que creyendo haber sido vulnerados en sus bienes y derechos, no acuden a los estrados judiciales para su protección y defensa; y es por ello que el legislador estableció para cada medio de control un término de vigencia.

Entonces resulta acertado indicar que la caducidad representa el límite dentro del cual, el ciudadano debe reclamar ante los estrados judiciales el amparo de los derechos que considera conculcados, por ende, la actitud negligente de quien estuvo legitimado en la causa no puede ser objeto de protección, y en caso contrario, quien dentro de las oportunidades otorgadas ejerce sus derechos, no se verá expuesto a perderlos por el fenómeno de la caducidad.

#### **4.3. Sobre las prestaciones solicitadas por el demandante**

El Decreto 1042 de 1978 consagró en su artículo 42, como factores salariales para efectos de análisis del caso *sub examine*, la prima de servicios, la bonificación por servicios prestados y el incremento por antigüedad. Lo anterior, bajo los siguientes términos:

*“Artículo 42º.- De otros factores de salario. (...)*

*(...) Son factores de salario:*

*a) Los incrementos por antigüedad a que se refieren los artículos 49 y 97 de este Decreto.*

*b) Los gastos de representación.*

*c) La prima técnica. Ver Oficio No. 2-9465/29.04.98. Unidad de Estudios y Conceptos. Prima Técnica. CJA18901998*

*d) El auxilio de transporte.*

*e) El auxilio de alimentación.*

*f) La prima de servicio.*

*g) La bonificación por servicios prestados.*

*h) Los viáticos percibidos por los funcionarios en comisión.”*

Así mismo, en el artículo 58 del Decreto *ibídem*, se regula la prima de servicios, así:

### Prima de servicios

*“Artículo 58°.- La prima de servicio. Los funcionarios a quienes se aplica el presente Decreto tendrán derecho a una prima de servicio anual equivalente a quince días de remuneración, que se pagará en los primeros quince días del mes de julio de cada año.”*

En relación con la bonificación por recreación, se tiene que el Decreto 2710 del 2001, lo reguló en el artículo 15, bajo las siguientes consideraciones:

**“ARTÍCULO 15. BONIFICACIÓN ESPECIAL DE RECREACIÓN.** Los empleados públicos a que se refiere el presente decreto tendrán derecho a una bonificación especial de recreación, en cuantía equivalente a dos (2) días de la asignación básica mensual que les corresponda en el momento de iniciar el disfrute del respectivo período vacacional. Igualmente, habrá lugar a esta bonificación cuando las vacaciones se compensen en dinero.

Esta bonificación no constituirá factor de salario para ningún efecto legal y se pagará por lo menos con cinco (5) días hábiles de antelación a la fecha de inicio en el evento que se disfrute del descanso remunerado.” (Subrayado por la Sala).

La mencionada bonificación por recreación, además de aplicarse a los empleados públicos señalados en el Decreto citado, no se constituye en un factor salarial para efectos prestacionales, por lo que no puede decirse que tenga incidencia en material pensional, ni tampoco que se trata de una prestación periódica.

Respecto de la interpretación que debe darse a la luz del artículo 136 del CCA – caducidad de las acciones, al concepto de prestación periódica, en auto del 15 de septiembre de 2011<sup>3</sup>, el Consejo de Estado preceptuó:

*“El problema jurídico se circunscribe a establecer si la acción de nulidad y restablecimiento del derecho interpuesta mediante apoderado por Martha Cecilia Ramírez Pinto y otros está caducada.*

*Sobre el término de caducidad de este tipo acciones, el artículo 136 del C.C.A., señala:*

*“Artículo 136. Caducidad de las acciones:*

*(...)*

*2. La de restablecimiento del derecho caducará al cabo de cuatro (4) meses, contados a partir del día siguiente al de la publicación, notificación, comunicación o ejecución del acto, según el caso. Sin embargo, los actos que reconocen prestaciones periódicas podrán demandarse en cualquier tiempo por la administración o por los*

<sup>3</sup> Auto del 15 de septiembre de 2011 proferida dentro del expediente radicado No. 23001233100020110002601, Consejero Ponente Alfonso Vargas Rincón

*interesados, pero no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas de buena fe.”(Subraya el despacho)*

*Como se observa, la norma transcrita consagra una excepción a la caducidad de la acción cuando se trata de actos administrativos que reconocen prestaciones periódicas, sin embargo, la naturaleza jurídica de las homologaciones y nivelaciones salariales impide la aplicación de este beneficio por cuanto, no se consideran como prestaciones periódicas. Al respecto, esta Corporación<sup>4</sup> ha señalado:*

*Si la interpretación sobre lo que debe entenderse por **prestación periódica** fuera el significado lingüístico de las palabras, sería elemental que el actor tendría razón.*

*No obstante, tal método, cuando la ley se encarga de poner ejemplos sobre los cuales son las prestaciones periódicas, no es eficaz y debe atenderse a la orientación que brinda aquella. En efecto, el artículo 131,6 letra b) del CCA, se refiere a las pensiones de jubilación y de invalidez como prestaciones periódicas, referencia que debe observarse para los efectos del inciso 3° del artículo 136 ibídem, pues la norma en últimas lo que da a entender es que tratándose de derechos que existen durante la vida del titular y después respecto de los beneficiarios llamados a sustituirse también en forma vitalicia (cónyuge, compañera o hijo inválidos), es lógico, justificable y razonable que **en cualquier tiempo** puedan discutirse tales prestaciones, para diferenciarlas de los demás derechos laborales que no son vitalicios y por consiguiente la definición de las controversias sobre los mismos, debe hacerse en los términos de la caducidad establecida para ellos, vale decir, a meses.*

*Si tal no fuera el alcance de la norma, resultaría que como en el derecho laboral casi todos los derechos se causan por un determinado tiempo, habría que concluir en esa materia la indefinición de los conflictos sería la constante, porque no operaría la caducidad en las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho y tal interpretación sería absurda, a juicio de la Sala.*

*En consecuencia, observa la Sala que en el presente asunto no se debate una prestación periódica que pueda ser demandada mediante acción de nulidad y restablecimiento del derecho en cualquier tiempo, sino una homologación y las consecuencias salariales que de ella se deriven, acto que debió ser impugnado ante la Jurisdicción Contenciosa dentro de los 4 meses, contados desde el día siguiente al de su notificación.”*

En este orden de ideas huelga traer a colación la sentencia del 24 de mayo de 2007, en la que el Consejo de Estado anotó que el mero hecho de la prestación sea periódica, no implica que pueda demandarse en cualquier tiempo:

*“La posibilidad de demandar en cualquier tiempo, apunta a los actos que tienen el carácter de prestación periódica, es decir, aquellos actos que reconocen emolumentos que habitualmente percibe el beneficiario.*

---

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda - Subsección “A”, sentencia de 5 de septiembre de 2002, No. Interno: 5018-2001

*En ese sentido, los actos que reconocen prestaciones periódicas, comprende no sólo decisiones que reconocen prestaciones sociales, sino también envuelve los actos que reconocen prestaciones salariales que periódicamente se sufragan al beneficiario, siempre y cuando la periodicidad en la retribución se encuentre vigente. La prima técnica se otorga a título de reconocimiento económico a los funcionarios altamente calificados o por evaluación del desempeño, en determinado porcentaje de la asignación básica mensual. Una vez asignada, se convierte en remuneración periódica al beneficiario. A lo anterior se agrega que la periodicidad de la prima técnica, depende de que una vez sea asignada, el beneficiario se encuentre percibiéndola, en caso contrario dejará de ser periódica.<sup>5</sup>*

*La posibilidad de demandar en cualquier tiempo, apunta a los actos que tienen el carácter de "prestación periódica", es decir, aquellos actos que reconocen emolumentos que habitualmente percibe el beneficiario.*

*En ese sentido los actos que reconocen prestaciones periódicas, comprende no sólo decisiones que reconocen prestaciones sociales, sino que también envuelve los actos que reconocen prestaciones salariales que periódicamente se sufragan al beneficiario, siempre y cuando la periodicidad en la retribución se encuentre vigente.<sup>6</sup>*

De conformidad con lo anterior, se tiene que para demandar en cualquier tiempo inclusive una prestación periódica se requiere que la habitualidad de la misma se encuentre vigente, ahora bien, en el caso de la accionante, se evidencia que además de que las prestaciones solicitadas no son periódicas, ella nunca ha recibido pago alguno por los conceptos reclamados en la demanda, por lo que, no cuenta con los elementos requeridos para que la bonificación por servicios prestados, el incremento de antigüedad, la bonificación especial por recreación y la prima de servicios, sean catalogados como prestaciones periódicas.

Entonces, teniendo en cuenta que las prestaciones reclamadas no son prestaciones periódicas, para que se entienda presentada en tiempo la demanda instaurada por la señora **María Celina Bautista de Rodríguez** debió ser instaurada dentro de los cuatro meses consagrados en el literal d del numeral 2º del artículo 164 del CPACA.

#### 4.3. Del caso concreto

Revisado el expediente se encuentra, que el acto administrativo demandado, contenido en el oficio fechado **14 de junio de 2013**, obrante a folio **37 a 39** del expediente, se entiende conocido por la parte actora por conducta concluyente

<sup>5</sup> Consejo de Estado, sentencia del veinticuatro (24) de mayo de dos mil siete (2007), Consejero ponente: Alejandro Ordóñez Maldonado. Radicación número: 25000-23-25-000-1999-05916-01(4926-05).

<sup>6</sup> Consejo de Estado, sentencia del ocho (8) de mayo de dos mil ocho (2008). Consejero ponente: Gustavo Eduardo Gomez Aranguren. Radicación número: 08001-23-31-000-2005-02003-01(0932-07)

para el 09 de octubre de 2013. Por lo tanto el término concedido para presentar la demanda -4 meses- comienza a contarse a partir del día 4 siguiente.

Sin embargo, se tiene que el término de caducidad se interrumpió con la solicitud de conciliación prejudicial, como requisito de procedibilidad, a partir del día 09 de octubre de 2013-fecha en la cual fue radicada-, hasta el día 19 de diciembre de 2013 -fecha en que fue declarada fallida la audiencia ante la falta de ánimo conciliatorio (ver folios 40 a 51).

En razón de lo anterior, y retomando el conteo de términos, la parte demandante tenía hasta el día 20 de abril de 2014 para presentar la demanda, luego al haberse presentado el día 18 de enero de 2016, tal como se puede apreciar en el sello de presentación personal en la Oficina Judicial de Cúcuta, obrante a folio 25, es evidente que operó el fenómeno de la caducidad, tal como lo advirtió el Juez de conocimiento.

Por tal motivo, la decisión de esta Sala de decisión no puede ser otra, que la de confirmar el auto apelado, proferido por el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Cúcuta, por el cual rechazó la demanda por caducidad.

En mérito de lo anteriormente expuesto, la Sala de Decisión Oral No. 003 del Tribunal Administrativo de Norte de Santander,

### RESUELVE

**PRIMERO:** Confírmese el auto proferido el día veintinueve (29) de febrero de dos mil dieciséis (2016), por el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Cúcuta, por medio del cual rechazó la demanda instaurada por la señora María Celina Bautista de Rodríguez, a través de apoderada judicial, en contra del Departamento Norte de Santander, por las razones expuestas en la parte motiva.

**SEGUNDO:** En firme esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen, previa las anotaciones secretariales de rigor.

### CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Discutido y aprobado en Sala de Decisión Oral N° 3 del 12 de mayo de 2016)

CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ

Magistrado

EDGAR ENRIQUE BERNAL JAUREGUI

Magistrado

MARIBEL MENDOZA JIMÉNEZ

Magistrada