



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META

Villavicencio, veintiocho (28) de marzo de dos mil diecinueve (2019)

SALA DE DECISIÓN ORAL No. 01

MAGISTRADA PONENTE: CLAUDIA PATRICIA ALONSO PÉREZ

RADICACIÓN: 50001 33 33 006 2018 00281 01
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: JUNIOR FERNEY HERNÁNDEZ GARZÓN
DEMANDADO: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA –
EJÉRCITO NACIONAL

Revisado el proceso de la referencia, procede la sala a decidir el RECURSO DE APELACIÓN, interpuesto por el apoderado de la parte actora, contra el AUTO del 13 de diciembre de 2018, proferido por el Juzgado Sexto Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio, mediante el cual rechazó de plano la demanda por caducidad del medio de control.

ANTECEDENTES

La parte demandante presentó demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL, con el fin de obtener la nulidad de los siguientes actos administrativos:

- Oficio de fecha 20 de mayo de 2015 mediante el cual el SLP HERNÁNDEZ GARZÓN solicitó el retiro voluntario del servicio.
- Oficio No. 0564 del 29 de julio de 2015 mediante el cual se notificó al demandante su retiro del servicio.
- Orden Administrativa de Personal No. 1781 del 15 de julio de 2015, a través de la cual se retiró del servicio al SLP HERNÁNDEZ GARZÓN.
- Oficio del 3 de agosto de 2015 mediante el cual se notificó por edicto la Orden Administrativa de Personal No. 1781 del 15 de julio de 2015.
- El Acta de Junta Médica Laboral No. 95522 del 5 de junio de 2017.
- Acta de Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía No. 17-733 del 22 de noviembre de 2017.

Como consecuencia de lo anterior, la parte actora solicitó que se reconociera a favor del demandante una pensión de invalidez. Igualmente, el pago de salario desde la fecha de retiro hasta que se haga efectivo el retiro (sic) legalmente; el pago de la sanción establecida en el inciso segundo del artículo 26 de la Ley 361 de 1997; la autorización de los procedimientos necesarios para su recuperación y el reconocimiento de los derechos a la seguridad social y mínimo vital.

Repartida la demanda le correspondió su conocimiento al Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Villavicencio¹, el cual mediante auto del 13 de diciembre de 2018, rechazó de plano la demanda por caducidad del medio de control².

En dicha providencia, frente a la caducidad del medio de control, que es el tema central de alzada, adujo que las pretensiones de nulidad de la Junta Médico Laboral No. 95522 de junio de 2017 y del Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía No. 17-733 del 22 de noviembre de 2017, se encontraban caducadas, respectivamente, pues aunque presentó solicitud de conciliación prejudicial, al momento de interponer la demanda el término señalado en la letra d numeral 2 del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011 se encontraba ampliamente superado.

Idéntico análisis, efectuó en relación con la Orden Administrativa de Personal No. 1781 del 15 de julio de 2015, pues señaló que teniendo en cuenta que el acto fue notificado el 29 de julio de 2015, y la solicitud de conciliación extrajudicial había sido presentada el 22 de marzo de 2018, era evidente la ocurrencia de la caducidad.

Por otro lado, frente al oficio de fecha 20 de mayo de 2015, aseguró que aquel no era susceptible control judicial por no corresponder a la manifestación unilateral de la voluntad de la administración.

En relación con el No.0564 del 29 de julio de 2015 que notificó la OAP No.1781 de 2017 y así como su edicto emplazatorio, señaló que eran actos de ejecución, y por lo tanto no son susceptibles de control.

Frente a esta decisión, la apoderada de la parte actora interpuso recurso de apelación³, argumentando que frente a los actos que reconozcan o nieguen prestaciones periódicas, así como las pretensiones que pretendan su reconocimiento y pago no opera el fenómeno jurídico de la caducidad acorde con lo señalado en el literal c del numeral 1 del artículo 164 del C.P.A.C.A., agregando que el demandante *"reclama sus derechos, entre ellos la pensión por invalidez que es un derecho prestacional de carácter irrenunciable e imprescriptible y que además, es un derecho adquirido que en*

¹ Agregada al inicio del cuaderno No. 1 de primera instancia.

² Folios 226-227, C1-1ª.

³ Folios 228-231, C1-1ª.

consecuencia le da el derecho de recibir las prestaciones solicitadas; esta prestación no es gratuita, ni menos que sea un dádiva, se trata de un verdadero derecho adquirido que está constitucionalmente protegido, por lo que no puede ser ni desestimado ni desconocido por la indebida valoración de los , de los actos administrativos demandados”.

Del mismo modo, señaló que los actos demandados componen un acto complejo que el *a quo* no valoró en conjunto, omitiendo que de aquellos se derivan derechos prestacionales con carácter de irrenunciables e imprescriptibles, vulnerando con ello el derecho al debido proceso del accionante pues aquellos se *“pueden valer o hacer efectivos mediante solicitud en cualquier tiempo”*.

Por todo lo anterior, solicitó que se revocara la providencia recurrida, y en consecuencia, se continúe con el trámite normal del asunto.

Mediante auto del 11 de febrero de 2019, el *a quo* concedió el recurso de apelación.

CONSIDERACIONES

I. Competencia:

De acuerdo con lo previsto en el artículo 153 y el numeral 1 del artículo 243 del C.P.A.C.A., esta sala es competente para conocer de la apelación contra el auto proferido en primera instancia, por el Juzgado Sexto Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio, a través del cual rechazó de plano la demanda por caducidad del medio de control.

II. Problemas Jurídicos:

El primer problema jurídico que debe abordar la sala en este momento procesal, acorde con el sustento de alzada y la decisión del *a quo*, se contrae en determinar si en el presente asunto operó el fenómeno jurídico de la caducidad frente a las actas de calificación de la merma de capacidad laboral del demandante, teniendo en cuenta que se pretende obtener el reconocimiento y pago de una pensión de invalidez.

El segundo problema jurídico consiste en determinar si frente al acto que retiró del servicio al actor operó el fenómeno jurídico de caducidad, y por otra parte, si los restantes actos demandados son susceptibles de control judicial.

III. Tesis:

La respuesta al primer problema jurídico es que cuando no existe un acto posterior a las actas de calificación de la merma de la capacidad laboral que resuelva la situación jurídica del interesado serán aquellas los actos definitivos a demandar, sobre los cuales no operará el fenómeno jurídico de la caducidad en el evento en que se pretende el reconocimiento y pago de una prestación periódica.

En relación con el segundo problema jurídico planteado, conviene decir que si operó el fenómeno jurídico de la caducidad en relación con el acto que retiró del servicio al actor, toda vez que en la demanda se pretende el pago de salarios y otras prestaciones de carácter económico, que dejaron de ser periódicas con el retiro, razón por la cual a este evento no le es aplicable ninguna de las hipótesis previstas en el numeral 1 del artículo 164 del CPACA.

Por otro lado, los restantes actos no son susceptibles de control judicial, toda vez, que en relación con la solicitud de retiro del servicio del demandante, no se trata de la manifestación de la voluntad unilateral de la administración, es decir, no es un acto administrativo, y en relación con el oficio 0564 del 29 de julio de 2015 y el edicto de la Orden Administrativa de Personal, se trata de actos de comunicación y notificación, respectivamente, que tampoco ostentan la condición de actos administrativos:

IV. Análisis jurídico y probatorio del caso concreto:

Frente al fenómeno de la caducidad, brevemente se recuerda que éste se configura cuando el plazo establecido en la ley para instaurar algún tipo de acción, hoy medio de control, ha vencido, por ende puede decirse que es la sanción que consagra la ley por el no ejercicio oportuno del derecho de acción, en tanto al exceder los plazos preclusivos para acudir a la jurisdicción, se ve limitado el derecho que le asiste a toda persona de solicitar que sea definido un conflicto por el aparato jurisdiccional del poder público.

El Consejo de Estado, ha insistido en toda su jurisprudencia sobre este tema, que la caducidad de la acción, hoy denominado *oportunidad para presentar la demanda*, ha sido instituida en el ordenamiento jurídico para garantizar la seguridad jurídica de los sujetos procesales, puesto que se erige como una sanción cuando el titular de la acción judicial no lo hace oportunamente, y es por esto que la parte actora tiene la carga procesal de promover el litigio dentro del plazo fijado por la ley, de lo contrario, pierde la posibilidad de accionar ante la jurisdicción⁴.

Pues bien, con relación al medio de control de nulidad y restablecimiento del

⁴ Entre otros, auto de 26 de marzo de 2007 (expediente 33372).

derecho, como el que hoy nos ocupa, el numeral 2, literal d del artículo 164 del C.P.A.C.A, establece que "... *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;*", dentro de las cuales cabe resaltar que el numeral 1 de esta misma disposición señala en la letra c que la demanda podrá presentarse en cualquier tiempo cuando "*se dirija contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas*".

Cabe mencionar que no nos encontramos frente a un acto administrativo complejo, pues para su existencia se requiere "*la ocurrencia de varias declaraciones, bien sea de una o varias autoridades en la formación del acto[;] unidad de finalidad u objeto y contenido[;] relación de interdependencia entre las declaraciones [;] esa unidad puede estar contenida en uno o en varios actos administrativos*". En el asunto, la parte actora además de pretender el reconocimiento de la prestación periódica con fundamento en la calificación de su capacidad laboral, también solicita el pago de salarios e indemnización como consecuencia de su retiro del servicio, el cual no tuvo fundamento en la merma de su capacidad laboral, toda vez que este anterior a la expedición de las actas de calificación, inclusive.

Luego, nos encontramos en presencia de una acumulación de pretensiones y por tanto, es necesario analizar la caducidad respecto de cada una de ellas, pues aquella no se predica del derecho fundamental de acción o acceso a la administración de justicia o del medio de control en su conjunto, sino de cada una de las pretensiones contenidas en una demanda, ya sean propias de un solo medio de control o pertenecientes a varios de ellos, en últimas lo que interesa es la naturaleza de cada pretensión, es decir, si está o no sujeta a caducidad⁵.

Ahora bien, observa la sala que en el presente asunto, tal como lo resaltó la recurrente, una de las pretensiones de la demanda se dirige a obtener el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez a favor del demandante, y por tal razón, conviene determinar cuál es acto demandable a efectos de establecer si sobre aquel opera o no el fenómeno jurídico de la caducidad, por tratarse de la reclamación de una prestación periódica.

Valga decir que, según la postura pacífica en el Consejo de Estado⁶ desde el año 2007, las actas de calificación de la merma de la capacidad laboral se entenderán como

⁵ CONSEJO DE ESTADO. SCA. SECCIÓN TERCERA. SUBSECCIÓN A. CP: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO. Auto del 20 de septiembre de 2017. Rad: 08001-23-33-000-2014-01083-01(58570). Actor: LOTANCO EN LIQUIDACIÓN.

⁶ Consejo de Estado. SCA. Sección Segunda. CP: Alfonso Vargas Rincón. Auto del 16 de agosto de 2007. Rad: 25000-23-25-000-2003-04450-01(1836-05).

Consejo de Estado. SCA. Sección Segunda. Subsección A. CP: Alfonso Vargas Rincón. Sentencia del 22 de marzo de 2012. Rad: 73001-23-31-000-2002-92320-01(1033-07).

un acto de mero trámite o preparatorio, siempre que con posterioridad a éste la administración haya proferido el acto definitivo que resuelve la situación jurídica del interesado, pues en este evento, éste será el acto a demandar. De tal manera, que cuando no exista un acto posterior, aquellas serán los actos definitivos de la situación jurídica del calificado, pues impide continuar con la actuación administrativa, cuando la disminución de la capacidad laboral es insuficiente para obtener el derecho pensional.

Así pues, considera la sala que los actos demandables en este asunto son el Acta de la Junta Médico Laboral No. 95522 del 5 de junio de 2017⁷ y el Acta de Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía No. 17-733 del 22 de noviembre de 2017⁸, por medio de la cual practicó la última instancia respecto del acta de la junta aludida, pues con posterioridad a aquellas no se evidencia acto que haya definido la situación jurídica del demandante en relación con su derecho pensional, y por tanto, se convierten en el acto definitivo, pues en vista del porcentaje de calificación, el actor ve frustrada su expectativa de acceder a una pensión de invalidez, y por tal razón, acude a la administración de justicia para que tal prestación económica le sea reconocida.

Ahora, si bien existe una Orden Administrativa de Personal No. 1781 del 15 de julio de 2015⁹, que resolvió el retiro del demandante del servicio activo, lo cierto es que tal acto es anterior a las mencionadas actas; y por tanto, aquel no tiene incidencia en la pretensión de carácter periódica que ahora reclama, pues aquella decisión (el retiro) no tuvo como fuente el grado de calificación ratificado por el Tribunal Médico Laboral.

Sobre este asunto, el Consejo de Estado¹⁰ ha sido enfático en determinar que no opera el fenómeno jurídico de la caducidad para demandar actos que reconozcan o nieguen prestaciones periódicas, por ende, no puede predicarse la caducidad de la acción respecto de las actas de calificación demandadas, y en este sentido debe darse aplicación al literal c del numeral 1 del artículo 164 del C.P.A.C.A.

Cabe aclarar, que si bien el *a quo* estudió la caducidad respecto del acta de Junta Médico Laboral No. 95522 del 5 de junio de 2017, aquel no se trata de un acto independiente respecto del acta de revisión, pues justamente con esta última se culmina la actuación administrativa de calificación, en aras del derecho que le asiste al interesado de convocarla (Tribunal Médico Laboral) en caso de inconformidad con el resultado de la primera calificación.

Consejo de Estado. SCA. Sección Segunda. Subsección B. CP: César Palomino Cortés. Sentencia del 8 de septiembre de 2016. Rad: 13001-23-31-000-1999-01525-01(1835-11). Actor: Jorge Elías Flórez Herrera.

⁷ Folios 95-96.

⁸ Folios 97-101.

⁹ Folios 27-28.

¹⁰ Consejo de Estado. Sección Segunda. Sentencia del 3 de noviembre de 2016. Radicado: 47001 23 31 000 2011 00134 01 (2734-14).

De otro lado, con relación a la reclamación del pago de salarios por causa del retiro del servicio del actor, debe precisarse que si bien aquellos se constituyen como una prestación periódica, pierden tal calidad una vez finalizado el vínculo laboral¹¹, lo que significa que su periodicidad dependerá exclusivamente de la vigencia de la relación laboral del acreedor de ese derecho respecto de quien lo reclama.

Por consiguiente, habrá que decirse que en relación con la Orden Administrativa de Personal que retiró del servicio al actor, sí operó el fenómeno de la caducidad, toda vez que la notificación personal se realizó el 29 de julio 2015¹², y la demanda se presentó el 12 de julio de 2018¹³, es decir, de manera extemporánea pues transcurrieron más de los 4 meses señalados en la atrás descrita sobre la oportunidad de acudir a la vía judicial.

Respecto del oficio de fecha 20 de mayo de 2015¹⁴ mediante el cual el SLP HERNÁNDEZ GARZÓN solicitó el retiro voluntario del servicio, tal como lo afirmó el *a quo*, no es susceptible de control judicial pues en él no se expresa la voluntad unilateral de la administración, toda vez que un documento emanado del propio demandante.

Frente al oficio 0564 del 29 de julio de 2015 y el edicto emplazatorio¹⁵ de la Orden Administrativa de Personal No. 1781 del 15 de julio de 2015, debe decirse que se trata de actos de la materialización del principio de publicidad a través de los cuales se entera al destinatario de la decisión administrativa, el contenido de esta, que por tanto no concluyen la actuación administrativa, ni contienen decisiones administrativas necesarias para la formación del acto definitivo, y por tanto, no son susceptibles de control judicial.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Meta,

RESUELVE

PRIMERO: **CONFIRMAR parcialmente**, el auto del 13 de diciembre de 2018, que rechazó la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho por haber operado el fenómeno de caducidad, proferido por el Juzgado Sexto Administrativo de Villavicencio, en cuanto a las pretensiones relacionadas con el retiro del servicio como el pago de salarios e indemnizaciones, conforme los argumentos expuestos en esta providencia, en consecuencia.

¹¹ Consejo de Estado. Sección segunda. Subsección "A". CP: Sandra Lisset Ibarra Vélez. Sentencia del 26 de noviembre de 2018. Rad: 08001-23-33-000-2014-00188-01. Actor: Julio César Novoa

¹² Folio 25.

¹³ Agregado al inicio del expediente único de primera instancia.

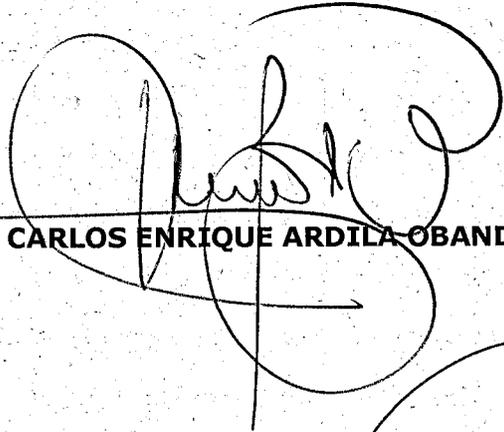
¹⁴ Folio 23.

¹⁵ Folio 29.

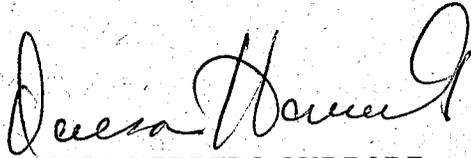
SEGUNDO: **REVOCAR parcialmente,** respecto de las pretensiones relacionadas con el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez a favor del demandante.

TERCERO: En firme esta decisión, remítase el expediente al Juzgado de origen.

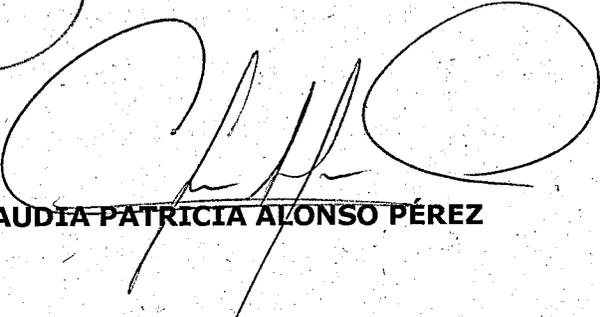
Esta providencia fue discutida y aprobada en Sala de Decisión Oral No. 01 celebrada el 28 de marzo de 2019, según acta No. 019.



CARLOS ENRIQUE ARDILA OBANDO



TERESA HERRERA ANDRADE



CLAUDIA PATRICIA ALONSO PÉREZ