



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA

Santiago de Cali, 28 10 / 20

Auto Interlocutorio No. 182

**MAGISTRADO PONENTE: OMAR EDGAR BORJA SOTO**

MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – LABORAL
EXPEDIENTE:	76001-33-33-009-2018-00200-01
DEMANDANTE:	MARGARITA MEJÍA ARCE
DEMANDADO:	NACIÓN – MINEDUCACIÓN - FOMAG
ASUNTO	Confirma auto que declaró probada la excepción de caducidad.

Proyecto discutido y aprobado en Sala de Decisión de la fecha. (Acta No. \_\_\_\_ ).

**I. OBJETO DE LA DECISION**

Se procederá a resolver el recurso apelación interpuesto por la parte demandante, contra el auto interlocutorio No. 898 proferido en audiencia inicial del 02 de diciembre de 2019, por el Juzgado Noveno Administrativo Oral de Cali, mediante el cual se declaró probadas de oficio las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva de la Fiduprevisora S.A., la caducidad del presente medio de control y la terminación del proceso.

**II. ANTECEDENTES**

**2.1 Pretensiones**

En ejercicio del medio de control consagrado en el artículo 138 del CPACA y actuando a través de apoderado judicial, la señora Margarita Mejía Arce demandó a la Nación – Ministerio de Educación – Fomag y a la Fiduciaria la Previsora S.A., solicitando se declare la existencia y la nulidad del acto ficto presunto configurado el 19 de diciembre de 2017, a título de restablecimiento del derecho se ordene el reconocimiento y pago de la reliquidación de las cesantías.

**2.2 Del auto apelado**

El Juzgado Noveno Administrativo Oral de Cali, mediante auto interlocutorio No. 898 proferido en audiencia inicial del 02 de diciembre de 2019, declaró probadas de oficio las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva de la Fiduprevisora S.A. y la caducidad del presente medio de control, al considerar que respecto a la primera, según las leyes 91 de 1989 y 962 de 2005 (*norma vigente a la ocurrencia de los hechos de la presente demanda*), el reconocimiento



y pago de las prestaciones sociales de los docentes, entre ellas las cesantías corresponde al FOMAG, por cuanto que la Fiduprevisora S.A. actuaba únicamente como administrador de los recursos del fondo, apoyando dicho argumento en los precedentes jurisprudenciales del Consejo de Estado.

Respecto a la caducidad del medio de control, señaló que a su juicio la pretensión concreta de la parte actora era la reliquidación de las cesantías parciales reconocidas mediante Resolución No. 4143.0.21.6267 del 26 de agosto de 2014 y no la declaratoria de la existencia del acto ficto o presunto configurado frente a la petición realizada el 19 de septiembre de 2017, por cuanto que la forma de discutir la reliquidación de las cesantías parciales no era provocando un nuevo pronunciamiento, sino cuestionando de manera directa la Resolución que definió la situación jurídica de la actora respecto a las cesantías parciales.

Para el efecto, trae a colación la jurisprudencia del Consejo de Estado en la que se señaló que frente a la discusión de la reliquidación de las cesantías parciales, debe cuestionarse el acto administrativo que las reconoció, igualmente que una vez se encuentren en firme los actos que no fueron recurridos ante la administración, dable es deducir que la nueva solicitud que se presente tiene por finalidad la revocatoria directa de las decisiones y en tal sentido no es admisible puesto que se trataría de una pretensión con la finalidad de revivir términos.

Concluye manifestando que si la actora no estaba de acuerdo con la liquidación de las cesantías parciales, lo propio era que cuestionara el acto administrativo vía recursos o directamente ante la jurisdicción contenciosa administrativa, pero dentro del término establecido por la ley.

### **2.3 Fundamentos del recurso de apelación**

Inconforme con la decisión, la apoderada judicial de la parte demandante interpuso el recurso de apelación contra la decisión proferida en audiencia inicial frente a la decisión que declaró probada de oficio la excepción previa de caducidad de la acción y la terminación del proceso.

Manifestó lo siguiente (transcripción literal-minuto 17:05):

*"(...) Es pertinente aclarar que tanto en el poder como en la demanda se establece que el acto administrativo a demandarse es el acto ficto presunto negativo respecto de la petición radicada el 19 de septiembre de 2017 emitido por la Secretaría de Educación del Municipio de Cali mediante el cual niega el reconocimiento y pago de la retroactividad de las cesantías a la demandante dando aplicación al régimen de retroactividad, así las cosas el argumento expuesto por su despacho no puede ser aceptado en el presente asunto, toda vez que el término de caducidad de cuatro (04) meses no debe recaer respecto del acto administrativo que reconoció las cesantías, pues este no puede ser equiparado a la inconformidad de la demandante respecto del régimen de liquidación que le ha sido aplicado, véase que la petición radicada el 19 de septiembre de 2017 la Secretaría de Educación del Municipio de Cali, profirió un acto administrativo presunto negativo, negando el reconocimiento y pago de la*



*reliquidación de las cesantías con régimen de retroactividad, por lo cual para este caso debe liquidarse en virtud de lo previsto en la Ley 6 de 1945, Ley 65 de 1946 y Decreto 1167 de 1947 y no de manera anualizada, así lo ha ratificado la sentencia emitida el 02 de septiembre de 2010 por el Honorable Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, M.P. Gerardo Arenas Monsalve “por otra parte los derechos prestaciones derivados de una relación laboral, pueden reclamarse durante un lapso igual a tres (03) años contados desde la fecha en que se hicieron exigibles al tenor de lo dispuesto en el artículo 151 y 41 del Decreto Ley 3135 de 1968, esta regla resulta aplicable igualmente a los derechos accesorios de las prestaciones sociales como en el caso de una sanción moratoria”, de acuerdo con la jurisprudencia mencionada es viable concluir que verdaderamente le asiste el derecho a la demandante para reclamar el pago de la reliquidación de sus cesantías bajo el régimen de retroactividad, siempre y cuando se efectúe la reclamación dentro de los tres (03) años siguientes a la notificación del acto administrativo que le reconoció las cesantías, en razón a lo anterior no es aceptable esta caducidad del derecho invocada en el presente caso, pues el acto administrativo del cual se pretende la nulidad absoluta es el acto ficto presunto respecto de la petición radicada en 19 de septiembre de 2017 (...) le solicito a los señores Magistrados que al analizar este estudio se tenga en cuenta que esta petición fue radicada dentro del término, no se dejó vencer por ello se puede evidenciar que fue notificada la resolución el 30 de septiembre de 2017 y a su vez que se tenga en cuenta que está contemplada la demandante inmersa sobre la Ley 6 de 1945 conforme se manifiesta en la demanda (...)*

**III. CONSIDERACIONES:**

**3.1 Competencia**

De conformidad con lo previsto en el artículo 153 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, esta Corporación es competente para conocer del recurso de apelación presentado contra la providencia de primera instancia.

**3.2 Problema Jurídico**

En atención al recurso de apelación interpuesto, corresponde a la Sala determinar si se debe confirmar o revocar la decisión del Juez de primera instancia que declaró probada de oficio la excepción previa de caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho y ordenó la terminación del proceso.

**3.3 El ejercicio oportuno de la acción**

El Consejo de Estado, en forma reiterada, ha sostenido que la caducidad se encuentra instituida para garantizar la seguridad jurídica de los sujetos procesales, frente a aquellos eventos en los que determinadas acciones judiciales no se ejercen dentro de un término específico. De ahí, a que las partes les correspondan asumir la carga procesal de impulsar el litigio dentro de ese



plazo, el cual es fijado por la ley y, por ello, si no se hace en tiempo pierden la posibilidad de accionar ante la jurisdicción para hacer efectivo su derecho<sup>1</sup>.

Cabe resaltar que la referida figura no admite suspensión, salvo que se presente una solicitud de conciliación extrajudicial en derecho, de acuerdo con lo previsto en las Leyes 446 de 1998 y 640 de 2001; tampoco admite renuncia y de encontrarse probada, debe ser declarada de oficio por el juez.

### 3.4 Caducidad - marco normativo y jurisprudencial

El artículo 164 numeral 2 literal d) del CPACA, en relación con la oportunidad para presentar la demanda del medio de nulidad y restablecimiento del derecho, prevé:

**“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. (...)** (subraya y negrilla fuera de texto).

Esta institución jurídica se estableció por el Legislador como una forma de lograr la seguridad jurídica que propende por el interés general, la cual es de obligatoria observación y aplicación por el juzgador al momento de encontrarse probada.

Respecto de la caducidad, el Consejo de Estado en reciente jurisprudencia manifestó lo siguiente<sup>2</sup>:

*“(...) 18. En primer lugar, es preciso señalar que la caducidad ha sido definida por la doctrina como «un fenómeno procesal en virtud del cual, por el solo transcurso del tiempo sin que se haya hecho de uso de la acción judicial, se pierde para el administrado, la posibilidad de demandar el acto administrativo en la vía jurisdiccional.»<sup>3</sup> De tal manera, para su ocurrencia, solo se requiera la concurrencia de dos supuestos: el transcurso del tiempo y la omisión en el ejercicio de la acción.*

*19. La Corte Constitucional en la sentencia C-832 de 8 de agosto de 2001<sup>4</sup>, al resolver una acción pública de inconstitucionalidad por la cual se demandó parcialmente el numeral 9° del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 44 de la Ley 446 de 1998, en lo relativo a la caducidad,*

<sup>1</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, C.P.: Mauricio Fajardo Gómez. 6 de agosto de 2009. Expediente: 36.834 (auto). Reiterado en Sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección “A”. C.P.: Mauricio Fajardo Gómez. Radicación: 250002326000199902635 – 01 (27588). 26 de febrero de 2014.

<sup>2</sup> Consejo de Estado, Sección segunda-Subsección B, M.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, providencia del 02 de mayo de 2019, radicación 08001-23-33-000-2017-01129-01(5192-18).

<sup>3</sup> PALACIO HINCAPIÉ, Juan Carlos. *Derecho Procesal Administrativo*. Novena edición. Ed. Librería Jurídica Sánchez R. Ltda. Enero de 2017. PP. 137.

<sup>4</sup> M.P. Rodrigo Escobar Gil.

esa corporación indicó que dicho fenómeno jurídico fue contemplado por el legislador por razones de seguridad jurídica e interés general, en los siguientes términos:

« [...] La caducidad es una institución jurídico procesal a través del cual, el legislador, en uso de su potestad de configuración normativa, limita en el tiempo el derecho que tiene toda persona de acceder a la jurisdicción con el fin de obtener pronta y cumplida justicia. Su fundamento se haya en la necesidad por parte del conglomerado social de obtener seguridad jurídica, para evitar la paralización del tráfico jurídico. En esta medida, la caducidad no concede derechos subjetivos, sino que por el contrario apunta a la protección de un interés general. La caducidad impide el ejercicio de la acción, por lo cual, cuando se ha configurado no puede iniciarse válidamente el proceso. Esta es una figura de orden público lo que explica su carácter irrenunciable, y la posibilidad de ser declarada de oficio por parte del juez, cuando se verifique su ocurrencia.»

(...) 21. De lo anterior, se tiene que la demanda ejercida a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, es oportuna cuando se presenta dentro del término de cuatro meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo acusado, según el caso, salvo las excepciones establecidas en la ley<sup>5</sup>(...)»

La caducidad genera la extinción del derecho de acción por el transcurrir del tiempo; de manera tal que la demanda debe ser presentada dentro del término de ley, en aras a salvaguardar el interés general y la seguridad jurídica. Dicho lapso concluye ante la inactividad de quien encontrándose legitimado en la causa, no acciona en tiempo; por lo que la caducidad se presenta como un límite al ejercicio del derecho de acción del ciudadano<sup>6</sup>.

### 3.5 La caducidad frente a las cesantías

El Consejo de Estado en providencia del 25 de abril de 2019<sup>7</sup>, respecto a la naturaleza de las cesantías como prestaciones periódicas señaló:

*“Un asunto que resulta relevante precisar en esta instancia, está referido a la naturaleza de las cesantías, frente al punto, esta sección<sup>8</sup> como regla general ha entendido que **las reclamaciones de naturaleza laboral finalizada la relación, ya no revisten la connotación de periodicidad del pago y bajo ese entendido no tienen la naturaleza de prestación periódica.**”*

*Lo anterior quiere decir que cuando se trata de cesantías parciales, esto es,*

<sup>5</sup>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;

(...)»

<sup>6</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, M.P. César Palomino Cortés, sentencia del 2 de marzo de 2017, proceso con radicado 13001-23-33-000-2013-00224-01 (2663-14)

<sup>7</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Rad: 25000-23-42-000-2016-03390-01(4082-17) C.P. WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ.

<sup>8</sup> Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, radicado: 05001-23-33-000-2013-00262-01(3639-14) y ver entre otros los autos de 8 de septiembre de 2017, CP Sandra Lisset Ibarra Vélez, radicación: 76001-23-33-000-2016-01293-01 (4218-2016) y de 4 de septiembre de 2017, CP William Hernández Gómez, radicación: 76-001-23-33-000-2014-00498-01. (3751-2014).



*cuando la vinculación laboral de quien reclama el auxilio se encuentra vigente, se trata de prestaciones periódicas, **toda vez que la naturaleza unitaria de la prestación se da una vez ha culminado el vínculo laboral.***

*En atención a estos argumentos, esta subsección en diferentes providencias<sup>9</sup>, ha sostenido que, si la relación laboral se encuentra vigente, las cesantías revisten el carácter de prestación periódica, contrario sensu, **si el vínculo ha finalizado adquieren el carácter unitario.***

*Así, mientras subsista la vinculación laboral, el interesado podrá pedir en cualquier tiempo la aplicación de un régimen específico para la liquidación de sus cesantías y bajo ese presupuesto la decisión que se profiera, sea que niegue o acceda, es un acto administrativo susceptible de control judicial, se reitera, al tratarse de una prestación periódica por estar vigente la relación laboral.*

*Ahora, cuando se trata de la liquidación de las cesantías definitivas como consecuencia de la finalización del vínculo laboral, la situación es diferente, porque en este evento será el acto administrativo de reconocimiento de esta prestación definitiva el que deba demandarse, teniendo en cuenta para ello el término previsto por el legislador para la presentación oportuna del medio de control, porque se trata en este entendido, de una prestación unitaria.” (Negritillas y subrayas fuera de texto).*

### 3.6 CASO CONCRETO

De conformidad con el artículo 328<sup>10</sup> del C.G.P, aplicable por remisión expresa del artículo 306<sup>11</sup> del CPACA, se procederá a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, pronunciándose **solamente** sobre los argumentos expuestos en el recurso interpuesto.

La señora Margarita Mejía Arce, a través de apoderado judicial interpuso demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra la Nación – Ministerio de Educación – Fomag, solicitando se declare la existencia y la nulidad del acto ficto presunto configurado el 19 de diciembre de 2017, a título de restablecimiento del derecho se ordene el reconocimiento y pago de la reliquidación de las cesantías.

<sup>9</sup> Ver entre otros los autos del 7 de noviembre de 2018 radicación: 25000-23-42-000-2016-02269- 01 (4061-2016), 21 de marzo de 2019 radicados: 25000-23-42-000-2016-06050-01 (3536-2017) y 25000-23-42-000-2016-05558-01 (3503-2017) C.P. William Hernández Gómez.

<sup>10</sup> ARTÍCULO 328. COMPETENCIA DEL SUPERIOR. El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.

Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado toda la sentencia o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones.

En la apelación de autos, el superior sólo tendrá competencia para tramitar y decidir el recurso, condenar en costas y ordenar copias.

El juez no podrá hacer más desfavorable la situación del apelante único, salvo que en razón de la modificación fuera indispensable reformar puntos íntimamente relacionados con ella.

En el trámite de la apelación no se podrán promover incidentes, salvo el de recusación. Las nulidades procesales deberán alegarse durante la audiencia.

<sup>11</sup> ARTÍCULO 306. ASPECTOS NO REGULADOS. En los aspectos no contemplados en este Código se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

86

Radicación : 76001-33-33-009-2018-00200-01  
Medio de control : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO - LABORAL  
Demandante : MARGARITA MEJÍA ARCE  
Demandado : NACIÓN – MINEDUCACIÓN - FOMAG

7

A través del auto No. 898 proferido el 02 de diciembre de 2019, el Juzgado Noveno Administrativo Oral de Cali declaró probada la excepción de caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, fundamentando su decisión en el entendido que la petición concreta de la parte actora era la reliquidación de las cesantías parciales reconocidas mediante la Resolución No. 4143.0.21.6267 del 06 de agosto de 2014, notificada el 30 de septiembre de 2014 y no contra el acto ficto o presunto, por lo que dio aplicación a lo dispuesto en el literal d) del numeral 2º del artículo 164 del CPACA.

Descendiendo al caso concreto, se observa que la actora presentó demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho con la finalidad que se declare la nulidad del acto ficto o presunto derivado de la petición elevada el 19 de septiembre de 2017, por medio de la cual se negó la reliquidación de las cesantías parciales, sin embargo, de los anexos de la demanda la Sala encuentra que existe otro acto administrativo contenido en la Resolución No. 4143.0.21.6267 del 06 de agosto de 2014, por medio del cual se reconoció y ordenó el pago de las cesantías parciales a la demandante, de allí que el medio de control debió ejercerse contra el precitado acto administrativo y no contra el acto ficto o presunto derivado de la petición.

En ese orden de ideas, se advierte que le asiste razón al *a quo* cuando afirma que: *"(...) no es procedente abordar el estudio de la reliquidación de las cesantías parciales causadas hasta el año 2013, con base en una petición que fue formulada el 19 de septiembre de 2017, la cual, a juicio del Despacho, tenía como única finalidad revivir términos de caducidad que dejó vencer para cuestionar el acto administrativo que verdaderamente definió la situación jurídica. (...) "*, como quiera que la resolución que reconoció y ordenó el pago de las cesantías parciales de fecha 06 de agosto de 2014 fue notificada el 30 de septiembre de 2014.

Así las cosas, como se trata de un reclamación donde la relación laboral ya no se encuentra vigente, las cesantías pierden el carácter de prestación periódica demandable en cualquier tiempo, para adquirir el carácter de unitario sujetas a término de caducidad, por tanto la demandante tenía hasta el 31 de enero de 2015 para interponer la demanda y conforme con el acta de reparto visible a folio 39, la misma se radicó el **14 de agosto de 2018**, cuando ya había operado el fenómeno de la caducidad del medio de control.

Por lo anterior, la Sala confirmará la decisión proferida por el Juzgado Noveno Administrativo Oral de Cali, que declaró probada la excepción previa de caducidad de la acción y la terminación del proceso.

En consecuencia, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca,

Radicación  
Medio de control  
Demandante  
Demandado

: 76001-33-33-009-2018-00200-01  
: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO - LABORAL  
: MARGARITA MEJÍA ARCE  
: NACIÓN - MINEDUCACIÓN - FOMAG



8

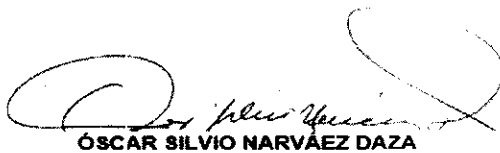
## RESUELVE:

**PRIMERO.- CONFIRMAR** el auto interlocutorio No. 898 proferido en la audiencia inicial del 02 de diciembre de 2019, por el Juzgado Noveno Administrativo Oral de Cali, que declaró probada la excepción previa de caducidad del medio de control y la terminación del proceso, de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO.-** Ejecutoriada la presente providencia envíese el expediente al juzgado de origen para lo de su cargo.

## NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE,

Los Magistrados,

  
ÓSCAR SILVIO NARVÁEZ DAZA

  
EDUARDO ANTONIO LUBO BARROS

10 JUN 2020 11:43 AM -1

  
OMAR EDGAR BORJA SOTO

VaBo Secretario  
Proyecto Amnis