



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO

Ibagué- Tolima, treinta y uno (31) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante: **Jorge Eliecer Prada Yate**
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional
Radicación: 73001-33-33-003-**2022-00151-00**

ASUNTO

Procede este Juzgado a emitir sentencia anticipada, de conformidad con lo dispuesto en el inciso 4° del parágrafo 2° del artículo 175, modificado por el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021, y numeral 3° artículo 182A del C.P.A.C.A., adicionado por el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021, dentro del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho de la referencia.

I. ANTECEDENTES

1. PRETENSIONES (Pág. 2-3 archivo A3. 2022-00151 DEMANDA PODER Y ANEXOS)

- 1.1. Que se declare la nulidad del acto administrativo del 7 de marzo del año 2022, que niega la reliquidación de las cesantías del demandante.
- 1.2. Inaplicar por Inconstitucional el artículo 9 del Decreto 1794 del 2000, así como las demás normas que no tengan en cuenta el subsidio familiar como factor salarial para la liquidación de las cesantías.
- 1.3. Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho, se condene a la demandada a liquidar y pagar las cesantías del demandante, incluyendo el subsidio familiar como factor salarial para la liquidación.
- 1.4. Que se ordene a la demandada que pague las diferencias que resulten entre lo pagado y lo que se debió pagar.
- 1.5. Que la anterior condena se ajuste con base en el Índice de Precios al Consumidor I.P.C.
- 1.6. Que se condene en costas y agencias en derecho a la entidad demandada.
- 1.7. Que se ordene el cumplimiento de la sentencia en los términos de los artículos 192 y 195 del CPACA y demás normas concordantes.

2. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN (pág. 3-9 archivo A3. 2022-00151

DEMANDA PODER Y ANEXOS)

Se mencionan el preámbulo y los artículos 2, 4, 13, 25, 29, y 53 de la Constitución Política; los artículos 1, 2, 6, 11, 53, 90, 138 y siguientes de la Ley 4 de 1992, Decretos 1793 y 1794 de 2000.

Se indica que según el artículo 5 del Decreto 1161 de 2014 y la sentencia de unificación SUJ-015-CE-S2-2019, el subsidio familiar para los soldados profesionales es factor salarial y partida computable para las asignaciones de retiro y pensiones de invalidez.

Pese a lo anterior, la entidad demandada no lo tomó en cuenta como factor de liquidación de las cesantías del demandante, desconociendo el principio de progresividad y no regresividad en materia laboral, lo que amerita que se inaplique por inconstitucional el Decreto 1794 de 2000 que no lo contempla como factor de liquidación de las cesantías.

Acusa el acto administrativo demandado de haber sido expedido con desviación de poder, aduciendo a que desconoció la protección especial de que goza el demandante, violentando sus derechos adquiridos del demandante, con abuso de los poderes o facultades del funcionario que expidió el acto demandado, razón por la que se demanda su anulación.

3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

- **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL** (Archivo B1. 2022-00151 MIN- DEFENSA CONTESTA DEMANDA)

La apoderada judicial del Ministerio de Defensa Nacional se opuso a las declaraciones y condenas solicitadas en la demanda, señalando que se basan en apreciaciones e interpretaciones normativas realizadas por parte del actor, pero que no tienen el poder de modificación, transferencia o extinción de los derechos y obligaciones que se discuten en el caso *sub judice*.

Argumenta que al momento de realizarse la liquidación de las cesantías definitivas del accionante, se tomaron en cuenta los rubros y conceptos que la ley consagra para el caso de los soldados profesionales.

A título de excepción, planteó el argumento de defensa denominado “*LEGALIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO DEMANDADO*”, aduciendo que el acto administrativo atacado goza de presunción de legalidad, hasta tanto no se demuestre que se encuentran viciados de acuerdo con alguna de las causales de nulidad establecidas en la Ley 1437 de 2011. Asimismo, propuso las que denominó “*EXCEPCIÓN CARENCIA DEL DERECHO DEL DEMANDANTE E INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DEMANDADA*” e “*IMPROCEDENCIA DE APLICAR UN JUICIO O TEST DE IGUALDAD RESPECTO DE RÉGIMENES SALARIALES Y PRESTACIONALES DISÍMILES*”, basadas en el argumento de la imposibilidad de aplicar normas distintas a las que fueron sustento de la liquidación definitiva de cesantías del demandante.

4. TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue presentada el 1º de junio de 2022 y correspondió a este Despacho por reparto de ese mismo día (A2. 2022-00151 ACTA DE REPARTO 1357), disponiéndose su admisión en auto del 15 de julio siguiente (A6. 2022-00151 AUTO ADMITE DEMANDA).

Notificada la demanda y vencido el término de traslado de las excepciones (B5. 2022-00151 CONSTANCIA SECRETARIAL VENCE FIJACION LISTA EXCEPCIONES), se advirtió la posibilidad de dictar sentencia anticipada, por lo que se otorgó a las partes la oportunidad para presentar alegatos de conclusión (B7. 2022-00151 AUTO CORRE TRASLADO PARA ALEGAR), derecho del cual hicieron uso ambas partes, ratificando los argumentos planteados en su intervención inicial. (B8. 2022-00151 ALEGATOS PARTE DEMANDANTE y C1. 2022-00151 ALEGATOS MIN DEFENSA).

II. CONSIDERACIONES

Al no observarse causal alguna de nulidad procesal que invalide la actuación, el Despacho procede a decidir la controversia.

1. COMPETENCIA

Es competente este Despacho para el conocimiento del presente asunto en primera instancia, de conformidad a lo previsto en la cláusula general de competencia consagrada en el artículo 104 del C.P.A.C.A., así como lo dispuesto en los artículos 155 numeral 3º y 156 numeral 2º *ibídem*.

2. PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico consiste en resolver si se ha configurado la excepción de caducidad del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho para demandar el acto administrativo del 7 de marzo de 2022, que dio respuesta a la petición N°705606, negando la reliquidación de las cesantías al demandante.

3. MARCO JURÍDICO

Ejercicio oportuno de la acción

Al respecto, es oportuno precisar que tal y como la ha indicado el Consejo de Estado, para garantizar la seguridad jurídica de los sujetos procesales y para evitar que las situaciones queden indefinidas en el tiempo, el legislador estableció unos plazos razonables para que las personas acudan ante la jurisdicción con el fin de satisfacer sus pretensiones, término que, en caso de vencerse, tiene como consecuencia que opere el fenómeno jurídico procesal de la **caducidad**, lo cual implica la pérdida de la facultad de accionar y así hacer efectivos los derechos.¹

¹ Sentencias del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, del 9 de mayo de 2012, exp. 21.906, C.P. Mauricio Fajardo Gómez y sentencia del 5 de julio de 2018, exp. 43916, entre otras

Ha explicado el órgano de cierre que la caducidad es la consecuencia de la expiración del término perentorio fijado para el ejercicio de acción, recordando sus características a partir de la construcción doctrinal que sobre tal figura se ha realizado:²

“a) En primer término, la caducidad produce la extinción de la acción afirmada en cada caso concreto y del derecho a impedir que se logre su declaratoria oficiosa por no presentación oportuna de la petición necesaria para su reconocimiento.

b) La caducidad no es susceptible de renuncia, pues transcurrido el tiempo automáticamente genera todos sus efectos. De ahí que, aun cuando el posible favorecido con la eficacia de la caducidad quisiera no tenerla en cuenta, el juez de todas maneras la declarará oficiosamente (...).

c) La caducidad, cuando se trata de computar el término respectivo, no se fija en la noción de exigibilidad de la obligación, como sí ocurre respecto de la prescripción, sino en la ocurrencia del hecho previsto en la ley o contrato, para que empiece el inexorable curso del plazo.

d) La caducidad por regla general no admite suspensión del término, que corre en forma perentoria...³.

Igualmente, el Consejo de Estado ha explicado que dicha figura no admite suspensión, salvo que se presente solicitud de conciliación extrajudicial en derecho, en concordancia con lo previsto por las Leyes 446 de 1998 y 640 de 2001 y de manera más reciente, por la Ley 2220 de 2022, así como tampoco admite renuncia, y, de encontrarse probada, debe ser declarada incluso de oficio por el juez. Agrega que se produce cuando el término concedido por la ley para presentar la demanda ha vencido.

El término de caducidad está edificado sobre la conveniencia de señalar un plazo objetivo, sin consideración a situaciones personales, invariable, para que quien se pretenda titular de un derecho opte por accionar o no. Es por lo anterior que se da aplicación a la máxima latina "*contra non volenten agere non currit prescriptio*", es decir que el término de caducidad no puede ser materia de convención, antes de que se cumpla, ni después de transcurrido puede renunciarse.

La Ley 1437 de 2011, al consagrar el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, dispuso en su artículo 138:

“Art. 138. Nulidad y Restablecimiento del Derecho. Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior.

² Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 11 de mayo de 2000, expediente 12.200, C.P. María Elena Giraldo Gómez.

³ Cita textual de la sentencia referida: LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. “Procedimiento Civil Parte General”. Tomo I. Bogotá. Ed. Dupre. 2002. Pág. 507.

Igualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo, esto es, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su publicación. Si existe un acto intermedio, de ejecución o cumplimiento del acto general, el término anterior se contará a partir de la notificación de aquel". (Negrilla fuera del texto)

Por su parte, el numeral 2º literal d) del artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, indica el término de caducidad de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, señalando en lo pertinente:

"Art.164. 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. (...)**" (Negrilla fuera del texto)*

Una de tales excepciones, es la demanda dirigida contra actos que reconocen o niegan prestaciones periódicas, según lo previsto en el artículo 164 numeral 1º literal c) del C.P.A.C.A., ya que estos pueden ser demandados en cualquier tiempo.

Sin embargo, el Honorable Consejo de Estado en reiterados pronunciamientos, entre ellos, la sentencia del 13 de febrero de 2014, Rad. 47001-23-31-00-2010-00020-01 (1174-12), Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda Subsección "A", Consejero Ponente Luis Rafael Vergara Quintero, ha indicado que una prestación periódica deja de serlo cuando ocurre el retiro definitivo del servicio. Al respecto indicó:

"En lo que respecta al argumento de que se trata de una reclamación de prestaciones periódicas, la Sala debe precisar que, en efecto, la jurisprudencia de esta Corporación ha sido enfática en señalar que no opera el fenómeno de la caducidad para demandar los actos que reconozcan o nieguen las mismas; sin embargo, al producirse la desvinculación del servicio, se hace un reconocimiento de prestaciones definitivas y, en tal medida, las prestaciones o reconocimientos salariales que periódicamente se reconocían y pagaban, bien sea mensual, trimestral, semestral, anual o quinquenalmente, dejan de tener el carácter de periódicos, pues ya se ha expedido un acto de reconocimiento definitivo, al momento de finiquitar la relación laboral."

De manera más reciente, reiteró que las reclamaciones de naturaleza laboral y que corresponden a acreencias periódicas, no están sujetas al término de caducidad de 4 meses señalado, "siempre y cuando quien pretenda su pago tenga vigente el vínculo laboral con la entidad que pretende demandar; pues finalizada la relación laboral, ya no

reviste la connotación de periodicidad del pago y, en esa medida, su exigibilidad vía judicial está sometida al término preclusivo de 4 meses que trae el artículo 164 del CPACA⁴.

Particularmente y en cuanto a reclamaciones relacionadas con cesantías definitivas, ha señalado que “al haberse terminado el vínculo laboral con la entidad demandada, las reclamaciones sobre esa prestación de ninguna manera revisten el carácter de periódico y bajo ese entendido, debía observarse para la presentación del medio de control el término de 4 meses, al tratarse claramente de cesantías definitivas”⁵

4. DE LOS HECHOS JURÍDICAMENTE RELEVANTES

HECHOS PROBADOS Y MEDIO PROBATORIO	
<p>El señor Jorge Eliecer Prada Yate prestó sus servicios como soldado profesional en el Ejército Nacional, durante el periodo comprendido entre el 19 de febrero de 2002 al 30 de noviembre de 2020, luego de lo cual se le concedieron los tres meses de alta hasta el 28 de febrero de 2021.</p>	<p>Pág. 6 del archivo B2. 2022-00151 ANTECEDENTES ADMINISTRATIVOS</p>
<p>Mediante Resolución No. 290993 del 24 de febrero de 2021, el Ejército Nacional reconoció y ordenó el pago de cesantías definitivas al aquí demandante, en cuantía de \$21.897.380, acto administrativo acompañado con la demanda y presentado como anexo de la reclamación administrativa que presentó el 23 de febrero de 2022, a través de la cual pidió la reliquidación de dichas cesantías definitivas y a la que le correspondió el radicado No. 705606.</p>	<p>Pág. 13-19 y 22-25 del archivo A3. 2022-00151 00151 DEMANDA PODER Y ANEXOS</p>
<p>El 07 de marzo de 2022, el Ejército Nacional resolvió de manera negativa la petición del actor con radicado No. 705606, informando que la liquidación definitiva de cesantías que se hizo en la Resolución No. 290993 del 24 de febrero de 2021, tuvo en cuenta la prima de antigüedad y el salario básico, en aplicación del artículo 9 del Decreto 1794 de 2000, sin que sea posible acceder favorablemente a lo pedido.</p>	<p>Pág. 20-21 del archivo A3. 2022-00151 DEMANDA PODER Y ANEXOS</p>

⁴ Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda. C.P.: William Hernández Gómez. Bogotá, D.C., trece (13) de febrero de dos mil veinte (2020). Radicación número: 25000-23-42-000-2017-01035-01(2821-17).

⁵ Auto de 12 de abril de 2018, radicación: 17001-23-33-000-2015-00581-01(2030-2016), citado en Auto del 3 de junio de 2021, radicación 25000-23-42-000-2017-00602-01(0253-19) del Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda. C.P.: César Palomino Cortés.

5. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

En el caso bajo estudio, se observa que lo pretendido por el extremo demandante es la declaratoria de nulidad del acto administrativo expedido por la entidad castrense el 7 de marzo de 2022, a través del cual se dio respuesta a la petición con radicado número 705606, fechada el 23 de febrero de 2022, por medio de la cual busca la reliquidación de sus cesantías definitivas, para que sea incluida como factor de liquidación, la partida correspondiente al subsidio familiar.

Lo primero que se advierte es que por la naturaleza de las cesantías que le fueron reconocidas como definitivas al demandante, se entiende que se dieron con ocasión del retiro definitivo del servicio, lo que igualmente está acreditado a partir del certificado obrante en la página 6 del archivo *B2. 2022-00151 ANTECEDENTES ADMINISTRATIVOS.pdf*, motivo por el cual debe concluirse que la discusión no versa sobre prestaciones periódicas actualmente devengadas por el actor, las cuales pasaron a ser definitivas, desde el momento de su retiro del servicio.

Como se vio, a través de la Resolución 290993 del 24 de febrero de 2021, el Ministerio de Defensa – Ejército Nacional ordenó el reconocimiento y pago de las cesantías definitivas a favor del demandante, en el que de manera expresa se mencionaron los factores de liquidación y la cuantía a pagar, sin incluir el subsidio familiar como partida computable, de tal suerte que si el demandante se encontraba inconforme con la decisión de la administración de no incluir el subsidio familiar, podía interponer el recurso de reposición que procedía contra dicho acto administrativo definitivo, y, no siendo obligatorio este para agotar la actuación administrativa, también podía acudir directamente a su discusión por la vía judicial a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, dentro de los 4 meses siguientes a su notificación.

Se considera por este Juzgado, como lo ha hecho el Consejo de Estado en casos similares, que la reclamación que se hace luego de fenecido el término para demandar el acto de liquidación de cesantías definitivas, no es más que una forma de intentar revivir términos fenecidos. Al respecto, el Honorable Consejo de Estado se ha pronunciado en diversas oportunidades, en procesos de pretensiones similares, si no idénticas a las del presente proceso, señalando que:

“... En ese orden de ideas, si la demandante no estaba de acuerdo con la liquidación de sus cesantías y de las demás prestaciones sociales, ha debido demandar dentro de la oportunidad legal los actos que efectuaron dicha liquidación, lo cual no ocurrió en este caso. De modo que al presentar un derecho de petición solicitando la reliquidación de sus prestaciones y la inclusión de varios emolumentos laborales en esa liquidación, lo que intentó la demandante fue revivir términos, conducta que merece reproche a la luz de las normas procesales que le imponen a las partes el deber de proceder con lealtad y buena fe en todos sus actos (...)

En reiteradas ocasiones ha dicho la Sala en casos similares al sub examine, que encontrándose en firme las resoluciones que no fueron recurridas ante la administración, se deduce que el propósito perseguido por el actor no es más que el de la revocatoria directa de las decisiones administrativas adoptadas en tiempo anterior, por lo cual no puede reconocérsele fuerza para revivir el término

legal que permita ejercer la acción de nulidad y restablecimiento del derecho...”⁶

En consecuencia, la demanda debió instaurarse dentro del término de 4 meses contados a partir del día siguiente a la notificación de la Resolución 290993 del 24 de febrero de 2021.

Ahora bien, aunque no aparece constancia de la notificación personal o comunicación de dicho acto administrativo al señor Jorge Eliecer Prada Yate, quien solo allegó la copia de la decisión, siendo que era deber de las partes aportar en forma íntegra las pruebas en su poder, y con mayor razón, de la entidad demandada que tiene bajo su custodia el expediente administrativo; en todo caso, en el poder otorgado por el demandante para instaurar este medio de control y que fue autenticado el 11 de diciembre de 2021⁷, se menciona que el objeto es obtener la reliquidación de las cesantías, lo que supone el conocimiento previo de la liquidación efectuada, máxime cuando la decisión data de principios del año 2021 y era necesario presentarla ante la Caja Promotora de Vivienda Militar y de Policía para el cobro de las cesantías, como en su mismo cuerpo se le indicó al beneficiario⁸.

Luego entonces, aun contando el plazo de 4 meses para demandar desde el 11 de diciembre de 2021, al momento en que se presentó la demanda – 01 de junio de 2022, estaba más que vencido, sin que se ejerciera el derecho de acción en su contra, tampoco la conciliación prejudicial, que en este caso estuvo encaminada a agotar la actuación prejudicial solo respecto del oficio del 7 de marzo del año 2022.

8. CONCLUSIÓN JURÍDICA

De las pruebas debidamente incorporadas en el expediente, el Despacho concluye que, con la radicación de la solicitud del 23 de febrero de 2022, la intención del demandante era provocar un nuevo pronunciamiento de la entidad demandada que le permitiera controvertir, en sede jurisdiccional, la decisión que materialmente estaba contenida en la Resolución 290993 del 24 de febrero de 2021, que ordenó el reconocimiento y pago de sus cesantías definitivas y contra la que no ejerció en tiempo el derecho de acción, por lo que oficiosamente se declarará probada la excepción de caducidad.

9. CONDENA EN COSTAS

No se condenará en costas a la parte demandante y vencida, en atención a que la misma procede a partir de un criterio objetivo valorativo expuesto por el Consejo de Estado en sentencia calendada el 26 de julio de 2018⁹, y para el caso bajo estudio, fue oficiosamente el Juzgado el que encontró probada la excepción de Caducidad, ya que la entidad demandada pasó por alto tal situación al momento de plantear su

⁶ Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda – Subsección A. Consejero Ponente: Dr. Luis Rafael Vergara Quintero. Sentencia de 6 de junio de 2012. Expediente No 0800123310002007755 01, No. Interno 1132-11. Actor. Julia Esther Páez Pérez.

⁷ Pág. 11-12 A3. 2022-00151 DEMANDA PODER Y ANEXOS

⁸ Pág. 17 A3. 2022-00151 DEMANDA PODER Y ANEXOS

⁹ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, William Hernández Gómez, radicación No. 73001-23-33-000-2013-00661-01(4689-14).

defensa en la contestación de la demanda, incumpliendo además el deber de allegar de forma íntegra el expediente administrativo que habría ayudado a esclarecer de forma más sencilla, los extremos temporales de la caducidad, muestra de una escasa e inefectiva defensa ejercida por la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional.

En mérito de lo expuesto el **Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Ibagué Tolima**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR probada de oficio, la excepción de “*caducidad*”.

SEGUNDO: DENEGAR las pretensiones de la demanda promovida por Jorge Eliecer Prada Yate contra la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional, conforme lo indicado en parte considerativa de este proveído.

TERCERO: Sin costas.

CUARTO: Ejecutoriada la presente sentencia, archívese el expediente, previa las anotaciones de rigor

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



DIANA CAROLINA MÉNDEZ BERNAL

Jueza

Firmado Por:

Diana Carolina Mendez Bernal

Juez Circuito

Juzgado Administrativo

Oral 3

Ibague - Tolima

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **a92c8f7944f47d63f551ac893e3cc96d0d6c1e0b4fa13fbb06f68d479aeb4327**

Documento generado en 10/04/2023 08:20:26 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>