



## Rama Judicial

Tribunal Administrativo del Valle del Cauca

República de Colombia

Santiago de Cali, once (11) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

Auto Interlocutorio No. 159

**MAGISTRADO PONENTE: VICTOR ADOLFO HERNÁNDEZ DIAZ**

MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
EXPEDIENTE:	76111-33-33-002-2020-00078-01.
DEMANDANTE:	HUGO NELSON TABARES AGUIRRE
DEMANDADO:	NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL
ASUNTO	APELACIÓN AUTO – REVOCA AUTO RECHAZÓ DEMANDA

### I. OBJETO DE LA DECISION

Se resuelve el recurso apelación propuesto por la parte demandante, contra el auto interlocutorio nro. 215 del 27 de julio de 2020, proferido por el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Buga, a través del cual se dispuso el rechazo de la demanda por haber operado el fenómeno jurídico de la caducidad y por no ser el acto administrativo susceptible de control judicial.

### II. ANTECEDENTES

En ejercicio del medio de control consagrado en el artículo 138 del CPACA, el señor HUGO NELSON TABARES AGUIRRE, a través de apoderado judicial, demandó a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL y solicitó<sup>1</sup>:

*“1. Declarar la nulidad del acto administrativo contenido en el Oficio S-2019-045038/ANOPA-GRULI-1.10 de fecha 5 de agosto de 2019, notificado el 11 de agosto de 2019, por medio del cual la entidad pública demandada niega el reajuste y la reliquidación de mesadas salariales, desde el año 1997 a 2004, solicitados por la parte actora quien para esos años era miembro activo de la Policía Nacional conforme al IPC.*

*2. Solicito se ordene reajustas el salario del demandante para los años 1997, 1999, 2001, 2002, 2003, 2004 y a partir del año 2005 profiera una nueva base salarial, el cual actualizará y reajustará desde el año 2005 hasta la fecha que en sentencia judicial se ordene su respectivo pago, reliquidación y reajustes, con todas las primas, bonificaciones y subsidios devengados en actividad.*

*3. Se condene a la entidad demandada a reconocer la cuantía de la demanda conforme lo ordenan los Decretos 1211, 1212 y 1213 de 1990, con prescripción*

<sup>1</sup>Folio 2.

*cuatrienal de las mesadas salariales.*

*4. Se ordene modificar la hoja de vida del demandante, la cual es expedida por la Policía Nacional con la nueva base salarial, como resultado de actualizar los salarios conforme al IPC.*

*5. Se condene a la accionada al pago de costas procesales y se disponga el cumplimiento de la sentencia, conforme lo señala los artículos 192 y 195 de la Ley 1437 de 2011”.*

### **III. DE LA PROVIDENCIA APELADA**

Mediante auto interlocutorio nro. 215 del 27 de julio de 2020<sup>2</sup>, el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Buga rechazó la demanda. Explicó que el acto administrativo demandado fue notificado el 11 de agosto de 2011; no obstante, la acción fue interpuesta fuera del término de 4 meses, establecido en el numeral 2 literal d) del artículo 164 del CPACA, el 19 de febrero de 2020. Adicionalmente, sostuvo que el acto administrativo demandado no es susceptible de control judicial, por cuanto no contiene una decisión que cree, modifique o extinga una situación jurídica.

### **IV. FUNDAMENTOS DEL RECURSO**

El apoderado judicial de la parte demandante, inconforme con la decisión tomada por el *a quo*, interpuso recurso de apelación<sup>3</sup> a través del cual explicó que la demanda fue interpuesta oportunamente, teniendo en cuenta que el término de caducidad se suspendió durante el plazo en el que se dio trámite a la conciliación extrajudicial. Adicionalmente, aseveró que los actos demandados en el presente caso pueden ser enjuiciados en cualquier tiempo, porque negaron el reajuste de una prestación periódica.

Finalmente, arguyó que si bien las prestaciones periódicas pierden tal calidad cuando hay desvinculación del servicio, dicho evento no ocurrió en el presente asunto, por cuanto el demandante sigue dependiendo de la Institución al percibir hasta la actualidad una asignación de retiro.

### **V. CONSIDERACIONES**

#### **5.1. PROBLEMA JURÍDICO**

El asunto que se discute se contrae a establecer cuándo opera el fenómeno jurídico de la caducidad, la manera en que se contabiliza el término para interponer la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, qué excepciones consagra la ley frente a la misma y el efecto de suspensivo del aludido plazo que genera el trámite de la conciliación extrajudicial. Por otra parte, se debe señalar qué actos administrativos son pasibles de control judicial.

<sup>2</sup> Folios 22-23.

<sup>3</sup> Folios 26-27.

## 5.2. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

### 5.2.1. Oportunidad para presentar la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho

El artículo 164, numeral 2, literal d) del CPACA, establece el término dentro del cual ha de presentarse la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, so pena de que opere el fenómeno jurídico de la caducidad, en los siguientes términos:

**“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;

Sin embargo, el mismo artículo, en su numeral 1º literal c), establece una excepción a la regla, así:

**“Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda.** La demanda deberá ser presentada.

1. En cualquier tiempo, cuando:

...c) Se dirija contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas”.

En este punto, vale la pena aclarar que los actos que reconocen prestaciones periódicas no solo abarcan las decisiones que reconocen prestaciones sociales, sino también comprenden los actos que reconocen prestaciones salariales que periódicamente percibe el beneficiario, siempre y cuando la periodicidad en la retribución se encuentre vigente.

Dicha interpretación fue efectuada por el Honorable Consejo de Estado en providencia del 24 de mayo de 2012, y de la esa resulta oportuno traer a colación el siguiente extracto:

“(...)

De conformidad lo anterior, debe indicarse que en razón a que en el caso en cuestión la pretensión del actor se encuentra encaminada a lograr el reajuste de su mesada salarial, y como quiera que al momento de la presentación de la demanda la retribución por la prestación de sus servicios se encontraba vigente, es claro, que sus reclamaciones versan sobre un derecho de goza de

*total periodicidad.*

*En tal sentido, esta Corporación ha señalado lo siguiente:*

*"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 solo decisiones que reconocen prestaciones sociales, sino también envuelve los actos que reconocen prestaciones salariales que periódicamente se sufran al beneficiario, siempre y cuando la periodicidad en la retribución se encuentre vigente."*<sup>4</sup>.

No obstante, dicha Corporación también ha señalado que, si bien se podrán demandar en cualquier tiempo los actos que nieguen o reconozcan prestaciones periódicas, lo cierto es que éstas pierden tal calidad cuando se presenta la desvinculación del servicio; caso en el cual, surge la obligación de presentar la demanda dentro de los cuatro meses siguientes a la notificación del acto enjuiciado<sup>5</sup>.

Específicamente, respecto a los sueldos y prestaciones sociales del personal de las fuerzas militares que han dejado el servicio y reclaman su reliquidación, el Consejo de Estado explicó lo siguiente:

*Siendo esto así, cuando de reliquidación de sueldos y prestaciones sociales se trata, relacionados con personal de las Fuerzas Militares que se retiraron del servicio, el fenómeno mismo del retiro del servicio limita a un tiempo determinado, tanto el derecho –pues recae sobre emolumentos que se percibían por encontrarse en servicio activo-, como los dineros adeudados, por ende, se pierde el concepto de periodicidad, entendido, como la repetición regular de una cosa.*

*En tal razón, el retiro del personal de las Fuerzas Militares, con ello los haberes consignados a ese momento en la hoja de servicios, se constituye en la condición que destruye la característica de prestación periódica de lo que eran sueldos y prestaciones sociales, resultando que una vez ocurrido el retiro, tales haberes, en clave de crédito, asumen la connotación de haberes no periódicos.*

Por último, es menester señalar que, conforme a lo dispuesto en el artículo 3 del Decreto 1716 de 2009, la presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial ante los agentes del Ministerio Público suspende el término de caducidad. La referida norma preceptúa lo siguiente:

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, auto del 24 de mayo de 2012, Consejero Ponente Dr. **GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN**, radicación número 23001-23-31-000-2011-00025-01 (0914-11).

<sup>5</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, providencia del 13 de febrero de 2014, Consejero Ponente **LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO**, radicación número 47001-23-31-000-2010-00020-01 (1174-12).



*“Artículo 3°. Suspensión del término de caducidad de la acción. La presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial ante los agentes del Ministerio Público suspende el término de prescripción o de caducidad, según el caso, hasta: a) Que se logre el acuerdo conciliatorio, o b) Se expidan las constancias a que se refiere el artículo 2° de la Ley 640 de 2001, o c) Se venza el término de tres (3) meses contados a partir de la presentación de la solicitud; lo que ocurra primero. En caso de que el acuerdo conciliatorio sea improbadado por el juez o magistrado, el término de caducidad suspendido con la presentación de la solicitud de conciliación se reanuda a partir del día hábil siguiente al de la ejecutoria de la providencia correspondiente. La improbación del acuerdo conciliatorio no hace tránsito a cosa juzgada. Parágrafo único. Las partes por mutuo acuerdo podrán prorrogar el término de tres (3) meses consagrado para el trámite conciliatorio extrajudicial, pero en dicho lapso no operará la suspensión del término de caducidad o prescripción”.*

### **5.2.2. Actos administrativos susceptibles de control judicial: actos definitivos.**

El CPACA en su artículo 43 regula en forma expresa la definición de acto administrativo definitivo, así:

**“Artículo 43. Actos definitivos.** Son actos definitivos los que **decidan directa o indirectamente el fondo del asunto o hagan imposible continuar la actuación**”. (negrilla fuera del texto)

Respecto a la noción de acto administrativo, la Corte Constitucional, en Sentencia C-1436 de 25 de octubre de 2001<sup>10</sup>, sostuvo:

*“El acto administrativo definido como la manifestación de la voluntad de la Administración, tendiente a producir efectos jurídicos ya sea creando, modificando o extinguiendo derechos para los administrados o en contra de éstos, tiene como presupuestos esenciales su sujeción al orden jurídico y el respeto por las garantías y derechos de los administrados”.*

Por su parte el Consejo de Estado, en providencia del 4 de marzo de 2010 se ha referido al concepto de acto administrativo definitivo en los siguientes términos:

*“El acto administrativo se entiende, entre otras perspectivas, como una decisión adoptada o expedida en función administrativa a través de la cual la autoridad crea, modifica o extingue una posición de una persona o conjunto de personas determinadas o indeterminadas frente a una norma de derecho (situación jurídica). El acto singular o particular no necesariamente tiene un destinatario único, por cuanto puede ir dirigido tanto a una persona como a un grupo determinado de personas; en tanto que el acto general se expide siempre para un grupo indeterminado de personas a quienes se les crea, modifica o extingue una situación jurídica, dependiendo de las conductas o roles que ellas mismas asuman<sup>11</sup>”.*

Al respecto, la Sección Primera ha considerado que *“no todo acto de la Administración tiene la vocación o cualidad de producir efectos jurídicos, en este sentido, se diferencian los actos administrativos, que sí gozan de tal condición, de los actos de la Administración, entendidos como meramente declarativos, es decir, que son manifestaciones unilaterales de las autoridades administrativas que no producen efectos jurídicos a los administrados, ni a favor ni en contra”*<sup>12</sup>.

En reciente pronunciamiento de fecha 27 de mayo de 2019, el Consejo de Estado ha señalado lo siguiente:

**“Actos susceptibles de control.**

*El acto administrativo, constituye la expresión de voluntad unilateral de la Administración destinada a producir efectos en el mundo jurídico, y que dependiendo el ámbito en que éstos se extienden, pueden ser de contenido general o particular.*

*Los actos particulares, se distinguen claramente porque los efectos proseguídos a partir de su expedición son verificables en una situación concreta que se crea, se modifica o se extingue, de suerte que los mandatos contenidos en él solo afectan al interesado.*

*De lo anterior, se colige **que solo aquellos actos que produzcan efectos tienen transcendencia material para verificarse su contenido en sede gubernativa y judicial** en uso de los mecanismos previstos por el legislador, de ahí que, normativamente **reciban el calificativo de actos definitivos al decidir la actuación de manera directa o indirecta, y como tal, son los únicos pasibles de ser acusables.***<sup>13</sup>” (negritas del Tribunal)

### 5.3. CASO CONCRETO

El juez de primera instancia rechazó la demanda por considerar que esta fue presentada fuera del término legal aunado a que el acto administrativo demandado no es definitivo y, por tanto, no es susceptible de control judicial.

Por su parte, el apoderado de la parte demandante manifestó estar inconforme con dicha decisión, porque el término de caducidad, en el *sub examine*, no operó, teniendo en cuenta que éste se suspendió durante el lapso en el que se dio trámite a la conciliación extrajudicial y por cuanto, a su juicio, las prestaciones reclamadas tienen el carácter de periódicas y por ende, la oportunidad para presentar la demanda no se encuentra limitada al plazo de cuatro meses.

Pues bien, se tiene que el demandante, quien actualmente se encuentra retirado del servicio, reclama a través del presente medio de control un reajuste salarial. Bajo ese entendido, no le asiste razón al apelante cuando manifiesta que la demanda pudo ejercerse en cualquier tiempo, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 164, numeral 1, literal c) del CPACA toda vez que, conforme a la jurisprudencia citada en el acápite anterior, es claro que

las prestaciones cuya reliquidación se deprecia perdieron el carácter de periódicas cuando el demandante fue retirado del servicio. Sin embargo, es acertado el argumento expuesto en el recurso, referente a que, para efectos de contabilizar el término de caducidad, el *a quo* no tuvo en cuenta el lapso en que este se suspendió debido al trámite de la conciliación extrajudicial.

En ese orden de ideas, partiendo de lo afirmado en la demanda, esto es, que el acto administrativo demandado fue notificado el 11 de agosto de 2019 y que el trámite de conciliación extrajudicial se llevó a cabo desde el 10 de diciembre de 2019 hasta el 17 de febrero de 2020<sup>6</sup>, el término de caducidad venció el 19 de febrero de 2020, fecha en la que, de manera oportuna, fue interpuesta la demanda<sup>7</sup>.

Por otro lado, este juzgador considera que el acto administrativo demandado – Oficio No. S-2019-045038/ANOPA-GRULI-1.10 del 5 de agosto de 2019<sup>8</sup> – sí es susceptible de control judicial, en la medida que sí profiere una decisión de fondo frente a la solicitud de reliquidación salarial presentada por el accionante, al darle una respuesta desfavorable.

El demandante, en su petición, solicita una reliquidación salarial<sup>9</sup>, en los siguientes términos:

1. *Solicito se ordene a quien corresponda la reliquidación y reajuste del sueldo básico de mi poderdante vinculado actualmente a su entidad, adicionándole los porcentajes correspondientes a la diferencia existente entre el porcentaje en que es aumentado el sueldo básico del personal en actividad, en aplicación de la escala gradual salarial porcentual y el índice de precios al consumidor IPC que se aplicó para los reajustes salariales en los años 1997, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003 y 2004.*
2. *Solicito el reajuste de la asignación salarial, año por año, a partir de 2004 a la fecha, con los nuevos valores que arroje la reliquidación solicitada en el literal anterior.*
3. *Además, que se reconozca estos porcentajes en la asignación de retiro que está próxima a recibir mi poderdante por parte de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional.*
4. *Que a mi costa se envíe copia de la Resolución por medio de la cual se liquida el reajuste solicitado.*
5. *Que se reconozca el pago de los dineros dejados de percibir por este concepto por parte de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, desde la fecha de retiro hasta que se realice el pago efectivo del mismo.*
6. *De negarse por parte de ese despacho las pretensiones antes solicitadas, se cite la norma en la que se sustenta la decisión”.*

Por su parte, la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL expresamente negó la reliquidación salarial pretendida por el accionante, bajo los siguientes argumentos:

<sup>6</sup> Folio 16.

<sup>7</sup> Folio 19.

<sup>8</sup> Folio 8.

<sup>9</sup> Folios 6-7.

*“Los sueldos básicos para el personal Uniformado y No Uniformado de la Policía Nacional, los fija anualmente el Gobierno Nacional, de conformidad con lo establecido en el artículo 13 de la Ley 4 de 1992, normatividad que puede ser consultada en la Web de la Presidencia de la República, siendo importante resaltar que la Policía Nacional a través del Área de Nómina de Personal Activo, únicamente es competente para liquidar los haberes del personal en servicio activo, contemplados en los decretos anuales de sueldo, por consiguiente no está facultada para realizar reconocimiento de salarios y/o prestaciones que no estén establecidos en las disposiciones legales que rigen la materia (...)*

*En cuanto a lo establecido en la Ley 100 de 1993 y la Ley 238 de 1995, le comunico que si bien es cierto, esta última en su artículo 1 adiciona el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, indicando que la excepción allí establecida, no implica negación de los beneficios y derechos determinados en los artículos 14 y 142 de la Ley 100 de 1993 para los pensionados, esta materia en la Policía Nacional, es del resorte del Área de Prestaciones Sociales, en el caso de su prohijado, verificado el Sistema de Información para la Administración del Talento Humano (SIATH), no devenga pensión sino que percibe asignación de retiro por parte de la Caja de Sueldos de Retiros de la Policía Nacional.*

*Finalmente, me permito indicar que la Policía Nacional no ha recibido Decreto alguno expedido por el Gobierno Nacional, que disponga reliquidación y reajuste de salarios de acuerdo a la aplicación a la escala gradual salarial porcentual y a los incrementos del Índice de Precios al Consumidor (IPC), motivo por el cual jurídicamente no es viable atender de manera favorable a su petición”.*

La respuesta emitida por la POLICÍA NACIONAL, contrario a lo manifestado por el juez de primera instancia, no es meramente informativa. A través de esta, le manifiesta al accionante que *“no es jurídicamente viable atender a su petición.*

Así las cosas, considera este juzgador que la demanda fue interpuesta oportunamente y que el acto administrativo demandado sí es susceptible de control judicial.

Por lo anterior, habrá de revocarse la decisión de primera instancia, para que, el juez *a quo* proceda a efectuar la revisión de los demás requisitos sustanciales y formales para la admisión de la demanda.

En consecuencia, se

## RESUELVE:

**PRIMERO: REVOCAR** el auto No. 215 del 27 de julio de 2020, proferido por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Buga, mediante el cual se rechazó la demanda.

**SEGUNDO: DEVUÉLVASE** al Juzgado de origen, con el fin de que se proceda al estudio de los demás requisitos sustanciales y formales para la



admisión de la demanda, cancélese su radicación y sin costas en esta instancia.<sup>10</sup>

**NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE,**

El presente documento es suscrito digitalmente en la plataforma <http://samairj.consejodeestado.gov.co> en donde se puede verificar su autenticidad

  
**VICTOR ADOLFO HERNANDEZ DIAZ**  
Magistrado



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO  
DEL VALLE DEL CAUCA  
RAMA JUDICIAL  
REPÚBLICA DE COLOMBIA**



<sup>10</sup> ACH  
VoBo Secretario