REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN

Enero diecinueve (19) de dos mil quince (2015).

Radicado	050013333 007 **2014 001868** 00
Demandante	**FERNANDO DE JESÚS MARTÍNEZ CASTRO**
Demandado	DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA
Medio de control	Nulidad y Restablecimiento del Derecho - Laboral
Asunto	RECHAZA POR CADUCIDAD
Interlocutorio	**003**

El señor **FERNANDO DE JESÚS MARTÍNEZ CASTRO** por medio de apoderada judicial, en ejercicio del medio de control de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** consagrado en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011, presentó demanda contra **del** DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA, con el fin de que se declare la nulidad del oficio **E201300049979 del 06 de mayo de 2013**, por medio de la cual se niega el reconocimiento y pago de la prima de servicios.

Solicita, a título de restablecimiento del derecho, se ordene el reconocimiento y pago de la prima de servicios teniendo en cuenta el fenómeno jurídico de la prescripción.

CONSIDERACIONES

En el presente caso, debe definirse si la demanda se presentó oportunamente o si por el contrario, para la fecha de su presentación había operado el fenómeno de la caducidad, teniendo en cuenta que éste, es un presupuesto para accionar, como lo ha entendido la doctrina y la jurisprudencia.

El artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, aplicable al caso concreto conforme la fecha de presentación de la demanda[1], dispone:

> *"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."*

A su turno, el artículo 169 ibídem, consagró:

> *"Rechazo de la demanda. Se rechazará la demanda y se ordenará la devolución de los anexos en los siguientes casos:*
>
> *1. Cuando hubiere operado la caducidad…"*

El Consejo de Estado en proveído del 3 de marzo de 2010, radicación número: 13001-23-31-000-2008-00568-01(37268), se refirió a este tópico, en los siguientes términos:

> *"1. -El fenómeno de la caducidad en la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.*
> *La caducidad es el plazo señalado por la ley para el ejercicio de determinada acción procesal; se entiende ocurrida cuando dicho lapso preestablecido ha vencido. Este fenómeno procesal tiene por objeto garantizar la seguridad jurídica de los sujetos procesales y consolidar las situaciones jurídicas que, de lo contrario, permanecerían indeterminadas en el tiempo.*
>
> *El plazo para que opere la caducidad no es susceptible de interrupción ni de renuncia e inicia aún contra la voluntad del titular de la acción (siempre que se presenten las circunstancias señaladas por la ley), por consiguiente, el ejercicio del derecho de acción está supeditado a que no haya ocurrido este fenómeno procesal.*

[1] 28 de noviembre de 2014 (folio 19).

Se debe precisar también que el término de caducidad fijado por la ley no hace consideración alguna acerca de situaciones personales y es totalmente invariable e improrrogable, por tanto, una demanda sólo puede ser interpuesta dentro del término previsto para la acción respectiva."

Al revisar el asunto puesto a consideración del Juzgado se advierte que lo que se pretende por la parte actora es que se declare la nulidad del **oficio E201300049979 del 06 de mayo de 2013**, por medio del cual se niega el reconocimiento y pago de la prima de servicios; acto que reposa del folio 23 a 24 del expediente.

Ahora si bien es cierto, la parte actora no allega constancia de notificación del acto acusado si arrima certificación emitida por la Procuraduría 107 Judicial I para Asuntos Administrativos en la que consta **la fecha de solicitud de la convocatoria, esto es el 03 de febrero de 2014 y se expidió la misma el día 22 de abril siguiente-fl 25),** lo que sin esfuerzo alguno lleva a concluir que entre el momento en que se emitió la constancia expedida por la citada Procuraduría **(22 de abril de 2014 fl-25)** y la fecha de presentación de la demanda (28 de noviembre de 2014**- fl 21)** transcurrió un término superior a 4 meses, lo que significa que aun cuando la solicitud de conciliación tiene la virtualidad de suspender el término de caducidad para instaurar el medio de control, se advierte que entre el momento que se expidió la certificación y la instauración de la **demanda transcurrieron más de 4 meses**, lo que aun sin necesidad de tener certeza de la fecha exacta de la notificación del acto censurado con el solo término trascurrido desde la certificación y la instauración del medio de control, es viable establecer que el medio de control ha **CADUCADO.**

Con base en lo reseñado, esta Agencia Judicial teniendo en cuenta la posición que ha asumido la jurisdicción contencioso administrativa en torno a la **no condición de prestación periódica de la prima de servicios,** debe inexorablemente arribar a la conclusión que se ha configurado este fenómeno, de acuerdo a ello es menester, en esos asuntos analizar la caducidad del medio de control al momento del correspondiente estudio.

En este sentido se pronunció el H. Tribunal Administrativo de Antioquia en reciente decisión emitida el 14 de marzo de 2014, M.P. Gonzalo Zambrano Velandia, expediente 05001333302020130071401, en la que declaró la caducidad del medio de control por encontrarse frente a un prestación que no reviste el carácter de periódica y que por su importancia se transcribe in extenso:

"Ahora pues, es menester determinar si la Prima de Servicios es como lo aduce la parte demandante una prestación periódica, siendo del caso precisar que dicha prestación económica fue consagrada en el Decreto 1045 de 1978 como como factor salarial para la liquidación de algunas prestaciones sociales, tales como las vacaciones, cesantías, prima de vacaciones, entre otras.

Por su parte el Decreto 1042 de 1978 consagró la prima de servicios, así:

> *"ARTICULO 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.*
>
> *Esta prima no regirá para los funcionarios que con anterioridad tengan asignada esta contraprestación cualquiera que sea su nombre."*

El Máximo Tribunal Contencioso en sentencia del quince (15) de septiembre de dos mil once (2011) hizo claridad, respecto de la interpretación que debe darse a la luz de la norma al concepto de prestación periódica, providencia en la que preceptuó:

> *"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 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."

El Consejo de Estado, ha realizado ciertas precisiones en cuanto al carácter de periódica de algunas prestaciones sociales, señalando en el caso de las cesantías lo siguiente:

"Tanto la doctrina como la jurisprudencia han precisado que la cesantía, es una prestación social que no es periódica, sino que se causa por períodos determinados, lo que implica que el derecho a percibirla se agote al concluir el ciclo que la origina y que obliga a la administración a reconocerla y pagarla, emitiendo para ello un acto administrativo cuya legalidad puede controvertirse, previo agotamiento de la vía gubernativa, si a ello hubiere lugar, dentro de los cuatro meses siguientes a su notificación, so pena de que se produzca la caducidad de la acción al tenor de lo dispuesto en el artículo 134 del C. C. A.

(…)"

Las sentencias traídas a colación llevan a concluir que no todo derecho laboral constituye una prestación periódica, en tanto, muchos de ellos se generan por tiempo determinado; y que de la misma manera deberá tenerse presente la diferencia que existe entre las prestaciones periódicas y aquellas que se causan por tiempo determinado.

Como anota el proveído citado en párrafos precedentes, la prima de servicio es una remuneración anual equivalente a quince (15) días de salario, pagadera los primeros días del mes de julio, por lo tanto, a diferencia de la pensión esta prestación se causa por un año laborado y por esa misma razón se paga de manera proporcional cuando el tiempo trabajado no corresponde a dicho término, por lo que respecto de este reconocimiento no puede hablarse de habitualidad y por ello no puede asignársele el carácter de periódica.

Más adelante, la misma decisión del Tribunal Administrativo de Antioquia que se ha venido citando, señala:

"*Por otra parte, en sentencia del veinticuatro (24) de mayo de dos mil siete (2007) el Consejo de Estado, manifestó que el mero hecho de que la prestación sea periódica no implica que se 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 del 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."

"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."

De conformidad con lo citado, se tiene que para demandar en cualquier tiempo una prestación periódica se requiere que la habitualidad de la misma se encuentra vigente, ahora bien, en el caso de la accionante con lo manifestado en el derecho de petición elevado ante la entidad accionada el veintiséis (26) de febrero de dos mil trece (2013) obrante a folios 13 y 14, se evidencia que la misma nunca ha recibido pago alguno por concepto de prima de servicios, por lo tanto, no puede hablarse de periodicidad dado que la prima de servicios nunca ha sido asignada y por ende no cuenta con los elementos requeridos para que sea catalogada como una prestación periódica.

***Así las cosas, teniendo en cuenta que la prima de servicios no es una prestación periódica, para que la demanda interpuesta en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho mediante la cual se pretenda controvertir el acto administrativo que denegó la misma, se entienda presentada en tiempo deberá ser instaurada en el término de cuatro (4) meses, consagrado en el artículo 164 numeral 2° literal d del CPACA**." (Negrillas y subraya propia)*

El Despacho en consecuencia modifica su posición y acoge íntegramente los argumentos plasmados por el H. Tribunal Administrativo que conllevan a determinar que la prima de servicios no tiene el carácter de prestación periódica y que bajo dicha óptica, en el presente asunto el medio de control se

instauró cuando había operado la caducidad, la cual constituye una sanción por la inactividad del administrado para accionar en término ante la jurisdicción, teniendo en cuenta que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 164 de la Ley 1437 de 2011 el demandante disponía de (4) meses contados a partir del día siguiente al de la publicación, notificación, comunicación o ejecución del acto, según el caso, para acudir a los estrados judiciales.

Es innegable que cuando la caducidad aparece claramente determinada debe rechazarse de plano la demanda, de conformidad con lo previsto en el artículo 169 de la Ley 1437 de 2011, por razones de economía procesal y para no crearle al demandante falsas expectativas sobre unas pretensiones que no pueden ser estudiadas de fondo, porque no fueron ventiladas ante la jurisdicción en la oportunidad preclusiva que se estableció para el efecto.

Así las cosas, habiendo operado el fenómeno de la caducidad, la demanda no puede admitirse, se impone, en consecuencia, dar aplicación al artículo 169 de la Ley 1437 de 2011, que dispone que la demanda será rechazada cuando "hubiere operado el fenómeno de la caducidad".

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO SEPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLIN**,

RESUELVE

PRIMERO: Rechazar la presente demanda instaurada por el señor **FERNANDO DE JESÚS MARTÍNEZ CASTRO** en ejercicio del medio de control de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO - LABORAL, dirigido contra el DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA**,** por las razones indicadas en la parte motiva.

SEGUNDO: Disponer la devolución de los anexos, sin necesidad de desglose, y el archivo de las diligencias.

TERCERO: Disponer el archivo de las diligencias una vez ejecutoriada esta decisión previa desanotación de su registro.

NOTIFÍQUESE

BEATRIZ STELLA GAVIRIA CARDONA
JUEZ

NOTIFICACIÓN POR ESTADO
JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN

CERTIFICO: En la fecha se notificó por ESTADOS el auto anterior

Medellín, _____. Fijado a las 8:00 a.m.

_____
Secretario (a)