

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCION SEGUNDA 'SUBSECCION B

NOTIFICACION POR ESTADO

Fecha Estado: 03/11/2020

SUBSECCION B

Página. 1

			Estado No				
Numero Expediente		Demandante /		Demandado	Fecha Provi	Cuader	MAGISTRADO
Clase de Proceso		NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO					
2018	00462	01	JAZMIN CUERO VALENCIA	SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR	30/10/2020		ALBERTO ESPINOSA BOLAÑOS
2020	00892	00	OSCAR LEONARDO OJEDA JIMENEZ	NACION-MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL	30/10/2020		ALBERTO ESPINOSA BOLAÑOS
2015	00891	01	JOHAN ISRAEL RODRIGUEZ CRUZ	UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA	12/03/2020	1+3 T	JOSE RODRIGO ROMERO ROMERO
2017	00407	01	JUAN ANDRES MARTIN MARTIN	LA NACION MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL	16/09/2019	1+2 CDS	JOSE RODRIGO ROMERO ROMERO
2017	00186	01	JESUS MAURICIO SALAMANCA BOTERO	LA NACION MINISTERIO DE DEFENSA-POLICIA NACIONAL DIRECCION DE SANIDAD	20/02/2020	1+2 CDS	JOSE RODRIGO ROMERO ROMERO

EL PRESENTE ESTADO SE FIJA HOY 03/11/2020
A LAS OCHO DE LA MAÑANA (8 A.M.)


CESAR ALEXANDER FALLA PIRA
Oficial Mayor
Sección Segunda Subsección B

SE DESFIJA HOY 03/11/2020
A LAS CINCO DE LA TARDE (5 P.M.)


CESAR ALEXANDER FALLA PIRA
Oficial Mayor
Sección Segunda Subsección B

			Estado No				
Numero Expediente			Demandante /	Demandado	Fecha Provi	Cuader	MAGISTRADO
2014	00233	01	MARIO TRIANA HERNANDEZ	CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES	14/02/2019	2+1 CD	JOSE RODRIGO ROMERO ROMERO
2015	00159	01	RODRIGO CORTES PERALTA	LA NACION MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- FUERZA AEREA DE COLOMBIA	02/09/2019	1+4 T	JOSE RODRIGO ROMERO ROMERO
2015	00244	01	ELSA ROA SIERRA	NACION- MINISTERIO DE LA PROTECCION SOCIAL Y OTROS	16/09/2019	1+2 CDS	JOSE RODRIGO ROMERO ROMERO
2015	00507	01	MYRIA POLOCHE DE SUAREZ	CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA - CASUR	16/09/2019	1+4 CDS	JOSE RODRIGO ROMERO ROMERO
2014	00402	01	ALVARO GAMBOA FAJARDO	SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA	21/02/2019	1+3 T	JOSE RODRIGO ROMERO ROMERO
2017	00072	01	SAMIR ALVEIRO MEDINA RONCANCIO	SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA	16/09/2019	2+2 CDS	JOSE RODRIGO ROMERO ROMERO
2018	00202	01	PAULINO TELLEZ SANABRIA	LA NACION MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL	23/01/2020	2+1 T	JOSE RODRIGO ROMERO ROMERO
2018	00191	01	INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR	UNIDAD DE GESTION PENSIONAL Y PARAFISCALES DE LA SEGURIDAD SOCIAL	19/09/2019	1+3 CDS	JOSE RODRIGO ROMERO ROMERO
2015	01198	00	GERARDO RUIZ AVILA	NACION-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- POLICIA NACIONAL	19/09/2019	1+3 T	JOSE RODRIGO ROMERO ROMERO

EL PRESENTE ESTADO SE FIJA HOY 03/11/2020
A LAS OCHO DE LA MAÑANA (8 A.M.)


CESAR ALEXANDER FALLA PIRA
Oficial Mayor
Sección Segunda Subsección B

SE DESFIJA HOY 03/11/2020
A LAS CINCO DE LA TARDE (5 P.M.)


CESAR ALEXANDER FALLA PIRA
Oficial Mayor
Sección Segunda Subsección B

			Estado No			
Numero Expediente	Demandante /		Demandado	Fecha Provi	Cuader	MAGISTRADO
2015 02668 00	JORGE ERNESTO GARCIA HERRERA		UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA	20/02/2020	1+3 T	JOSE RODRIGO ROMERO ROMERO
2015 03505 00	JORGE ELIECER GUTIERREZ ROJAS		NACION - MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL	19/09/2019	1+5 T	JOSE RODRIGO ROMERO ROMERO
2015 05430 00	UNIVERSIDAD DISTRITAL FRANCISCO JOSE DE CALDAS		JULIO ENRIQUE FLOREZ OSPINA	28/02/2020	1+1 CD	JOSE RODRIGO ROMERO ROMERO
2017 01311 00	CLAUDIA MARIA MARCELA JIMENEZ SOLANILLA		NACION - PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION	15/08/2019	1-3t-1cd	JOSE RODRIGO ROMERO ROMERO
2017 00204 01	Y OTROS		LA NACION -MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO	14/02/2019	1+3 T	JOSE RODRIGO ROMERO ROMERO
2019 00044 01	LUZ DARI ZAMBRANO DURANGO		MUNICIPIO DE GIRARDOT - CUNDINAMARCA	19/09/2019	1+1 CD	JOSE RODRIGO ROMERO ROMERO

EL PRESENTE ESTADO SE FIJA HOY 03/11/2020
A LAS OCHO DE LA MAÑANA (8 A.M.)


CESAR ALEXANDER FALLA PIRA
Oficial Mayor
Sección Segunda Subsección B

SE DESFIJA HOY 03/11/2020
A LAS CINCO DE LA TARDE (5 P.M.)


CESAR ALEXANDER FALLA PIRA
Oficial Mayor
Sección Segunda Subsección B

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA
SUB-SECCIÓN “B”

Bogotá D.C., treinta (30) de octubre de dos mil veinte (2020)

EXPEDIENTE	250002342000-2020-00892-00
DEMANDANTE	OSCAR LEONARDO OJEDA JIMÉNEZ
DEMANDADO	NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL
PROVIDENCIA	AUTO POR MEDIO DEL CUAL SE ADMITE DEMANDA

En el caso que nos ocupa se solicita la nulidad de los actos administrativos contenidos en los oficios del 10 de junio de 2019 y el No. 20193131615311 del 22 de agosto de 2019, mediante los cuales se negó al señor OSCAR LEONARDO OJEDA JIMÉNEZ en su calidad de empleado público civil no uniformado del Ministerio de Defensa, el reconocimiento y pago del subsidio de vivienda familiar de que trata el Decreto Ley 353 de 1994.

Una vez verificada la demanda, como sus anexos, se evidencia que la misma cumple con los requisitos legales, en consecuencia,

PRIMERO: Admítase la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, promovida a través de apoderada judicial por el señor OSCAR LEONARDO OJEDA JIMÉNEZ en contra de la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL.

SEGUNDO: En consecuencia y con fundamento en el artículo 171 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, notifíquese personalmente la admisión de esta demanda a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL.

TERCERO: Notifíquese personalmente al AGENTE DEL MINISTERIO PÚBLICO delegado ante este Despacho y a la AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO, para lo cual se dará cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 199 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 612 de la Ley 1564 de 2012.

CUARTO: Notifíquese por Estado a la apoderada del señor OSCAR LEONARDO OJEDA JIMÉNEZ.

QUINTO: Córrase traslado de la demanda y de sus anexos a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL, al AGENTE DEL MINISTERIO PÚBLICO delegado ante este Despacho y a la AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO, por el término de treinta (30) días, de conformidad con lo establecido en el artículo 172 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

SEXTO: La parte demandante deberá consignar en la cuenta corriente 3-082-0000636-6 del Banco Agrario de Colombia, dentro del término de cinco (5) días la suma de treinta mil pesos (\$30.000), para los gastos ordinarios del proceso. El remanente, si existiere, se devolverá al interesado cuando el proceso finalice.

SÉPTIMO: Reconózcase personería a la doctora JEANETT PATRICIA GÓMEZ CASALLAS identificada con cédula de ciudadanía No. 41.747.636 de Bogotá, portadora de la tarjeta profesional No. 223.446 del Consejo Superior de la Judicatura, quien actúa como apoderado judicial del señor OSCAR LEONARDO OJEDA JIMÉNEZ, en los términos y para los efectos del poder conferido.

OCTAVO: Por Secretaría ejérzase control efectivo sobre el cumplimiento de lo previsto en el artículo 178 del CPACA.

Notifíquese y Cúmplase,



ALBERTO ESPINOSA BOLAÑOS
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA
SUB-SECCIÓN “B”

Bogotá D.C., treinta (30) de octubre de dos mil veinte (2020)

EXPEDIENTE	110013335023-2018-00462-01
DEMANDANTE	JAZMIN CUERVO VALENCIA
DEMANDADO	SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR E.S.E.
PROVIDENCIA	AUTO POR MEDIO DEL CUAL SE ADMITE RECURSO DE APELACIÓN

Por reunir los requisitos legales, admítase el recurso de apelación interpuesto y sustentado, dentro del término legal, por la parte demandada contra la sentencia proferida el 19 de agosto de 2020 por el JUZGADO VEINTITRÉS (23) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, que accedió a las pretensiones de la demanda, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 247 de la Ley 1437 de 2011.

Notifíquese personalmente al Agente del Ministerio Público, según lo dispone el artículo 198 numeral 3° de la Ley 1437 de 2011.

Cumplido lo anterior, regresen las diligencias al Despacho para lo pertinente.

Notifíquese, Comuníquese y Cúmplase,

Una firma manuscrita en tinta negra, que parece ser la de Alberto Espinosa Bolaños. La firma es fluida y estilizada, con una 'A' prominente y una 'S' al final.

ALBERTO ESPINOSA BOLAÑOS
Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN B

Bogotá D. C., catorce de febrero de dos mil diecinueve

M. P.: JOSÉ RODRIGO ROMERO ROMERO

Ref.: Ejecutivo No. 2014-00233

Demandante: MARIO TRIANA HERNÁNDEZ

Demandado: CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte actora contra la providencia proferida el cuatro de septiembre de dos mil catorce por el Juzgado Catorce Administrativo del Circuito de Bogotá.

DECISIÓN APELADA

El Juzgado Catorce Administrativo del Circuito de Bogotá a través de providencia proferida el cuatro de septiembre de dos mil catorce (fls. 61 a 67) negó el mandamiento de pago. En dicho proveído sostuvo lo siguiente:

(...)

Así las cosas, revisada detenidamente las operaciones matemáticas con las que el demandante estableció las sumas de dinero que asegura le adeuda la entidad demandada, se observa que dichos cálculos fueron tomados a partir del año 1996 (capital), aspecto que no comparte el Despacho, pues la fecha a partir de la cual se ordenó el reajuste de la asignación de retiro, fue a partir del 14 de junio de 2003, según se expresa en la parte resolutive del fallo.

En tal virtud, si el reajuste de la prestación se ordenó a partir del 14 de junio de 2003, ocurre lo mismo con la indexación de las diferencias en las mesadas que se llegaren a causar año a año, luego entonces, no puede pretender el demandante que si el reajuste fue aplicado desde el 14 de junio de 2003, la indexación proceda desde el año 1996, arrastrando diferencias desde esa fecha.

Un entendimiento aislado del anterior juicio, sería decir que el reajuste también fue ordenado desde el año 1996, lo cual no ocurrió.

Además, téngase en cuenta que los reajustes con base en el IPC, se ordenaron por los años 1999, 2001, 2002, 2003 y 2004, empero, el demandante debe tener en cuenta que la decisión judicial que ordenó el reajuste de la asignación de retiro se dio a partir del 14 de junio de 2003, pues se aplicó prescripción frente al pago.

Ante estas circunstancias, y sin la necesidad de hacer consideraciones adicionales, resulta claro que las obligaciones que el demandante asegura ha incumplido la entidad demandada, no cumple las condiciones previstas por el artículo 422 del C.G.P., en tanto que **la sentencia no ordenó el reajuste de la asignación de retiro desde el año 1996 sino desde el 14 de junio de 2003**, y por tanto, las sumas que se

pretende ejecutar deben liquidarse como lo ordena la sentencia que concedió el derecho, razón por la cual, se negará el mandamiento de pago. (...)"

El apoderado de la parte actora a través de escrito visible de folios 69 a 71 del expediente interpuso recurso de apelación contra la decisión proferida por el a quo, solicitando revocarla y, en su lugar, librar mandamiento de pago.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

En primer lugar, el auto mediante el que se niega el mandamiento ejecutivo es susceptible del recurso de apelación, tal y como se prevé en el artículo 438 del C.G.P.; en consecuencia, procede la Sala a estudiar de fondo los defectos advertidos por el impugnante.

El señor Mario Triana Hernández solicitó librar mandamiento de pago por las siguientes sumas:

"(...)

PRIMERO: Librar mandamiento de pago en contra de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares y a favor del señor MARIO TRIANA HERNANDEZ, por la suma de DOS MILLONES OCHECIENTOS VEINTE MIL SETECIENTOS OCHENTA Y DOS PESOS 2.820.782, valor que la entidad demandada ha dejado de pagar, por concepto de indexación de las diferencias de reajuste correspondientes al periodo comprendido entre el 01 de enero de 2005 al al (sic) 13 de mayo de 2009

SEGUNDO: Librar mandamiento de pago por concepto de intereses de mora causados a partir del al (sic) 14 de mayo de 2009 a la fecha por un valor DOS MILLONES NOVENTA Y CUATRO MIL CUATROCIENTOS CUARENTA Y CUATRO MIL PESOS (\$2.094.446 hasta la fecha, y los que se generen hasta el cumplimiento total de la obligación."

La Juez 14 Administrativa del Circuito de Bogotá a través de providencia del 4 de septiembre de 2014 negó el mandamiento de pago, arguyendo que la obligación no es clara teniendo en cuenta que las sumas por las que pretende que se libre la orden de pago deben resultar de la liquidación ordenada en la sentencia de condena.

La parte demandante apeló dicha providencia, solicitando revocarla y, en su lugar, librar el mandamiento en la forma pedida.

Para efectos de dilucidar si en el caso concreto era procedente negar el mandamiento de pago, es necesario examinar lo que sobre el particular se señala en las normas aplicables.

En el artículo 297 del C. P. A. C. A. se prevé:

"ARTÍCULO 297. TÍTULO EJECUTIVO. Para los efectos de este Código, constituyen título ejecutivo:

1. Las sentencias debidamente ejecutoriadas proferidas por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, mediante las cuales se condene a una entidad pública al pago de sumas dinerarias..."

En el artículo 422 del C. G. P. se señala:

"ARTÍCULO 422. TÍTULO EJECUTIVO. Pueden demandarse ejecutivamente **las obligaciones expresas, claras y exigibles** que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial, o de las providencias que en procesos de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, y los demás documentos que señale la ley."

De acuerdo con los artículos pretranscritos, constituyen título ejecutivo las sentencias judiciales debidamente ejecutoriadas (con la respectiva constancia) proferidas, para nuestro caso, por la jurisdicción de lo contencioso administrativo, mediante las cuales se condene a una entidad pública al pago de sumas de dinero, obligaciones que deben aparecer de manera clara, expresa y que deben ser exigibles.

Sobre el título ejecutivo judicial, la Sección Cuarta del H. Consejo de Estado en auto de febrero 26 de 2014, Rad. No. 2011-00178-01 (19250) señaló:

"[...] cuando el título ejecutivo es judicial, generalmente es complejo pues estará conformado por la copia auténtica de la sentencia, con las respectivas constancias de notificación y, ejecutoria y, por el acto administrativo con el que la Administración pretende dar cumplimiento a lo ordenado en esta. Una vez aportados estos documentos y, previo a iniciar el proceso ejecutivo, es necesario que el juez determine si el título ejecutivo complejo cumple con los requisitos establecidos en la ley, es decir que el documento que se aporta tenga el carácter de título ejecutivo y, que contenga una obligación clara, expresa y exigible a cargo del demandado".

En términos similares se pronunció dicha sección a través de auto de mayo 30 de 2013, Rad. No. 25000-23-26-000-2009-00089-01 (18057), en el que se señaló:

"Por regla general, en los procesos ejecutivos que se promueven con fundamento en las providencias judiciales, el título ejecutivo es complejo y está conformado por la providencia y el acto que expide la administración para cumplirla. En ese caso, el proceso ejecutivo se inicia porque la sentencia se acató de manera imperfecta. Por excepción, el título ejecutivo es simple y se integra únicamente por la sentencia, cuando, por ejemplo, la administración no ha proferido el acto para acatar la decisión del juez. En el último caso, la acción ejecutiva se promueve porque la sentencia del juez no fue cumplida.

En cuanto a los procesos ejecutivos iniciados con base en providencias judiciales, es importante traer a colación, por lo pertinente, el auto de la Sección Tercera de esta Corporación del 27 de mayo de 1998, que dijo:

"... con respecto a los procesos de ejecución en los cuales el título correspondiente se integra con la decisión o decisiones judiciales y con el acto administrativo de cumplimiento, se pueden presentar estas situaciones: primero, que el título de ejecución lo integren la sentencia y el acto de cumplimiento ceñido rigurosamente a la decisión judicial, en cuyo caso ninguna duda cabe sobre su mérito ejecutivo; segundo, que el título aducido se componga de la providencia judicial y del acto administrativo no satisfactorio de la decisión del Juez, evento en el cual el título también presta mérito de ejecución; tercero, que el título lo integren la sentencia condenatoria y el acto de cumplimiento que se aparta parcialmente de la obligación allí contenida, en cuyo caso también presta mérito ejecutivo, y cuarto, bien podría suceder que el título lo integren la sentencia de condena y el acto de cumplimiento, pero que éste desborde o exceda la obligación señalada en el fallo, en cuyo caso el Juez tendría facultad para ordenar el mandamiento ejecutivo, solamente, desde luego, hasta el límite obligacional impuesto en la sentencia.

Se deduce de lo anterior que en materia de títulos complejos integrados por la sentencia y el respectivo acto de cumplimiento, el juzgador conserva poder de interpretación del título en orden a librar el mandamiento de pago con estricta sujeción a la sentencia, todo ello para favorecer el principio de la salvaguarda del interés general y de la cosa juzgada.

En el caso examinado, entonces, la decisión judicial acompañada del acto de cumplimiento acorde con la sentencia, presta mérito ejecutivo. No podía ser de otra manera, porque la idea de que los actos administrativos de ejecución o cumplimiento de fallos judiciales vuelvan a ser demandados ante esta jurisdicción por violar o incumplir los fallos que dicen cumplir, como lo sugiere el a quo, genera un círculo vicioso, irrazonable por lo mismo, y francamente atentatorio de la cosa juzgada, y de la eficacia de la justicia. Excepcionalmente se podrían admitir acciones de nulidad contra esos actos, si diciendo cumplir el fallo, crean, extinguen o modifican situaciones jurídicas no relacionadas o independientes del fallo, pues en tal caso se estaría frente a un nuevo acto administrativo, y no frente a uno de mera ejecución de sentencias."

Como se ve, los procesos ejecutivos cuyo título de recaudo sea una providencia judicial pueden iniciarse porque la entidad pública no acató la decisión judicial o lo hizo, pero de manera parcial o porque se excedió en la obligación impuesta en la providencia."

Una obligación es clara cuando están señalados los sujetos y el objeto; expresa siempre que se especifique cual es el objeto debido y exigible cuando es pura y simple, de cumplimiento inmediato o que estuvo sometida a un plazo o condición que ya

transcurrió o se cumplió. Respecto de los requisitos sustanciales del título ejecutivo el H. Consejo de Estado señaló:

"Estos últimos **requisitos exigidos por la ley**, los sustanciales, **se entienden cumplidos cuando la obligación** que se pretende cobrar **aparezca** a favor del ejecutante, esté contenida en el documento **en forma nítida sin lugar a elucubraciones**, esté determinada y no esté pendiente de plazo o condición. En efecto, la Sala ha explicado en anteriores oportunidades el alcance de los requisitos sustanciales, así: - La obligación es expresa cuando surge manifiesta de la redacción misma del documento, en el cual debe aparecer el crédito – deuda en forma nítida, es decir, que la obligación **esté declarada de forma expresa sin que haya lugar a acudir a elucubraciones o suposiciones**; - La obligación es clara cuando **está determinada de forma fácil e inteligible en el documento o documentos y en sólo un sentido**; y - La obligación es exigible cuando su cumplimiento no está sujeto a plazo o a condición, es decir, ante la existencia de un plazo o condición, la obligación se torna exigible cuando el término para su cumplimiento ya venció o cuando la condición ya acaeció. El título ejecutivo será entonces la plena prueba contra el ejecutado de la existencia de una obligación clara, expresa y exigible, cuando en él se configuren los requisitos formales y sustanciales".²

Según este pronunciamiento, el juez no puede considerar que determinada providencia constituye un título ejecutivo, cuando para concluir que en la misma consta una obligación debe valerse de elaboradas elucubraciones debido a que no se ha consignado de manera nítida cuál es la obligación, el período de causación, el monto, etc., por que no es de la esencia, ni siquiera de la naturaleza del proceso ejecutivo adentrarse en análisis que permitan saber si existe o no un derecho, para declararlo, sino que debe partirse de que el derecho ya fue declarado de manera diáfana, indicutible y lo que sigue es lograr coactivamente su efectividad.

En el caso concreto el demandante indica que de acuerdo con la sentencia proferida el 29 de abril de 2009 por el Juzgado 14 Administrativo del Circuito de Bogotá, la demandada está obligada a (i) Pagar la indexación de las diferencias en las mesadas correspondientes al periodo comprendido entre el 1o de enero de 2005 y el 13 de mayo de 2009 y a (ii) Pagar intereses moratorios desde el 14 de mayo de 2009.

Con la demanda se aportaron los siguientes documentos:

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 30 de agosto de 2007, expediente No. 2003-00982-01(26767), C.P. Ramiro Saavedra Becerra.

- Comprobantes de pago a favor del demandante, uno por valor de \$18.232.342 y otro por valor de \$5.697.996 (fls. 22 y 23).

- Liquidación mediante la cual el demandante intenta demostrar la presunta obligación que pretende exigir coactivamente (fls. 29 a 33).

- Sentencia de fecha 29 de abril de 2009 proferida por el Juzgado 14 Administrativo del Circuito de Bogotá, la que aduce como título ejecutivo (fls. 35 a 52).

En la sentencia base de recaudo se ordenó el reajuste de la asignación de retiro correspondiente a los años 1999, 2001, 2002, 2003 y 2004 y el pago de las diferencias resultantes de dicho reajuste desde el 14 de junio de 2003 hasta el 31 de diciembre de 2004, por prescripción cuatrienal.

La Sala observa que las sumas resultantes de la liquidación y que según el actor le adeuda la entidad demandada, resultaron de tomar la asignación de retiro reajustada desde el año 1996 y no a partir del año 1999, tal y como se ordenó en la sentencia dictada en el proceso ordinario, es decir, acumuló diferencias no debidas, causadas presuntamente en 1996, 1997 y 1998.

La liquidación presentada por el demandante no se realizó de conformidad con lo ordenado en la sentencia a través de la cual se ordenó la reliquidación, y el proceso ejecutivo no es el escenario adecuado para, a partir de interpretaciones que no tienen sustento, deducir obligaciones que no emergen con claridad de dicha sentencia de condena.

En consecuencia, como la obligación no es clara ni expresa, dado que la obligación que resultó de la liquidación no está determinada en el título base de recaudo, la Sala confirmará el auto impugnado.

Por lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección B

RESUELVE

Primero: Confírmase la providencia proferida el cuatro de septiembre de dos mil catorce por el Juzgado 14 Administrativo del Circuito de Bogotá, de conformidad con lo manifestado en la parte motiva de esta providencia.

Segundo: Copiéese, notifíquese y una vez ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al a quo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
Aprobado en Sala de la fecha



JOSE RODRIGO ROMERO ROMERO



ALBERTO ESPINOSA BOLAÑOS



LUIS GILBERTO ORTEGÓN ORTEGÓN

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN B

Bogotá, D. C., veintiuno de febrero de dos mil diecinueve

M.P.: DR. JOSÉ RODRIGO ROMERO ROMERO
Ref.: N. y R. No. 2014 - 00402
Demandante: ÁLVARO GAMBOA FAJARDO
Demandado: SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE (SENA)

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de la entidad demandada contra la providencia proferida en audiencia inicial el 11 de agosto de 2015 por el Juzgado Veinticinco Administrativo del Circuito de Bogotá D.C., mediante la cual se declaró no probada la excepción de indebida integración de la parte demandada.

DECISIÓN APELADA

El Juzgado Veinticinco Administrativo del Circuito de Bogotá D.C., mediante providencia proferida en audiencia inicial el 11 de agosto de 2015 (fl. 179 CD) declaró probada la excepción de indebida integración de la parte demandada, sustentó así su decisión:

"(...)

En segundo lugar porque del análisis de la normatividad invocada por la parte actora se desprende que una vez el pensionado adquiere los requisitos para acceder a la vejez dicha prestación social será asumida por el ISS hoy COLPENSIONES evento en el cual quien debe asumir un eventual mayor valor en el monto de la pensión es precisamente el SENA en su condición de empleador del demandante y no la Administradora Colombiana de Pensiones de un lado y por otro que en el evento de prosperar las pretensiones de la parte actora es la entidad demandada la que deberá asumir el presunto pago de las diferencias que arroje la liquidación por haber sido la entidad empleadora del actor pago que se circumscribe al tiempo en que debió asumir el pago de la pensión supeditado a las prescripciones por tratarse de prestaciones de tracto sucesivo en cuanto a las mesadas y no en cuanto al derecho principal.

En tercer lugar para este juzgado acorde con lo indicado por el H. Consejo de Estado en providencia citada por la parte no cabe duda que en el presente caso la pensión de jubilación reconocida por el SENA es incompatible con la pensión de

vejez que reconoció el ISS razón por la cual el actor no puede estar percibiendo dos pensiones que se originaron en la misma causa la prestación de los 20 años de servicio al SENA y para cubrir el mismo riesgo la eventual pérdida de capacidad de trabajar por la vejez pues lo que en verdad acontece por virtud de la ley por es por así decirlo un relevo en el pago de dicha prestación.

Por último y en gracia de discusión se dispusiere la vinculación de la Colombiana de Pensiones se le vulneraría el derecho al debido proceso dado que no tuvo la oportunidad de replicar en sede administrativa lo aquí demandado y es por esa razón que no se enuncian actos administrativos que este ente de previsión haya proferido por lo mismo las pretensiones se reducen a determinar la procedencia o no de una reliquidación que al final conduce a un mayor monto pagado pagadero que posiblemente si hubiese lugar sería por parte del demandado sin que se haya invocado el tema de compartibilidad pensional por parte del demandante o se demande la Administradora Colombiana de Pensiones..."

DEL RECURSO DE APELACIÓN

En su recurso de alzada, la apoderada de la entidad demandada (fl. 179 CD) argumentó lo siguiente:

"...yo no he dicho señor juez en eso ruego claridad al despacho yo no he dicho que el SENA no tenga legitimación por pasiva yo he dicho que está mal integrado el contradictorio que también debió demandarse a COLPENSIONES no he dicho que el SENA no tiene legitimación por pasiva y no como lo afirmó su despacho eso para que se haga la precisión correspondiente porque está mal integrado el contradictorio porque en este proceso es indudable como usted lo ha manifestado que lo que se discute es si la pensión de jubilación se debe liquidar con todos los factores salariales que percibió el demandante así no haya aportado para pensión lo cual significa en razón de la jurisprudencia del Consejo de Estado llamada de unificación jurisprudencial que seguramente se ordenará que se tengan en cuenta otros factores salariales el aporte de esos factores salariales los debe recibir el seguro social fíjese que ahí surge la situación sui generis porque antes los recepcionaba directamente el SENA como los debe recibir el seguro social automáticamente esa situación tiene que ver con dos efectos jurídicos y son los siguientes: 1. El seguro social debe definir a que título recibe los aportes que su sentencia disponga que se le entreguen por conducto del SENA entonces el seguro social discute si son aportes a los que hay que hacerle un cálculo actuarial o aportes sobre los cuales el SENA en virtud de la aplicación retroactiva de la jurisprudencia debe pagar intereses y en esa discusión debe estar vinculada al proceso la entidad que va a recibir los aportes que es el seguro social por haber sustituido la pensión pero la otra situación por la cual debe estar vinculada a este proceso Colpensiones es porque automáticamente el aumento en la liquidación de aportes va a ordenar que la pensión de vejez se reliquide es automático porque los aportes que se ordenen aquí se reliquiden respecto de factores que no se tuvieron en cuenta en la liquidación de la pensión de jubilación si ordenan pagar aportes respecto de esos factores si el seguro los recibe la pensión de jubilación debe liquidarse es decir que el seguro social debe reliquidar la pensión que se sustituyó la pensión de vejez como efectos de una decisión judicial adoptada en un proceso dentro del cual el seguro social hoy Colpensiones no pudo ser oído y no se le garantizó el debido proceso..."

CONSIDERACIONES DE LA SALA

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho el señor, solicitó declarar la nulidad: i) De la Resolución No. 02995 del 2007 mediante la cual le reconoce la pensión de jubilación al señor Álvaro Gamboa Fajardo, ii) De la Resolución No. 01047 del 2008 mediante la cual se confirmó la resolución anterior y, iii) Del Oficio No. 2-2014-001107 del 3 de febrero de 2014 mediante el cual se negó la reliquidación de la pensión de jubilación.

Como restablecimiento solicitó "... ordenar a la entidad demandada SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA, efectuar al convocante nueva liquidación de pensión de jubilación teniendo en cuenta que se encontraba en el régimen de transición de la Ley 100 de 1993 y que la liquidación se debe realizar conforme el artículo 3 de la ley 33 de 1985..."

El Juez Veinticinco Administrativo del Circuito de Bogotá, a través de providencia proferida en audiencia inicial el 11 de agosto de 2015, declaró no probada la excepción de indebida integración de la parte demandada toda vez que, al SENA le corresponde reliquidar la prestación social a cargo de la parte demandante por ser la entidad que en principio le reconoció la pensión de vejez y la que profirió los actos administrativos demandados.

La parte actora recurrió en apelación dicha providencia argumentando que se trata de una pensión compartida, por lo que COLPENSIONES tiene la obligación de reconocer y pagar el reajuste de dicha prestación.

En primer término, en el artículo 5 de la Ley 813 de 1994 se estableció que dicha figura pensional hace parte del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993. Allí se previene:

"ARTICULO 5. TRANSICIÓN DE LAS PENSIONES DE JUBILACIÓN A CARGO DE EMPLEADORES DEL SECTOR PRIVADO. Tratándose de trabajadores vinculados con

empleadores o empresas del sector privado que tienen a su cargo el reconocimiento y pago de pensiones, para efectos de la aplicación del régimen de transición, se seguirán las siguientes reglas:

a) Cuando el trabajador cumpla con los requisitos del régimen que se le venía aplicando, tendrá derecho al reconocimiento y pago de la pensión a cargo de dicho empleador.

Reconocida la pensión de jubilación por el empleador, éste continuará cotizando al Instituto de Seguros Sociales hasta que el trabajador cumpla con los requisitos exigidos para el reconocimiento de la pensión de vejez en el régimen de prima media con prestación definida, establecidos en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993. En ese momento el ISS procederá a cubrir dicha pensión siendo de cuenta el empleador únicamente el mayor valor, si lo hubiera, entre la pensión otorgada por el Instituto y la que venía cubriendo el pensionado."

Posteriormente, en el artículo 45 del Decreto 1748 de 1995 se dispuso lo siguiente:

"Artículo 45. Los empleadores del sector público afiliados al ISS se asimilan a empleadores del sector privado. Por tanto, les será aplicable el artículo 5° del decreto 813 de 1994 y no habrá lugar a la expedición de bono tipo B."

El H. Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, mediante concepto de fecha 28 de octubre del 2004¹, explicó así la figura de compartibilidad pensional:

"Cuando una entidad oficial había afiliado a sus funcionarios públicos al Instituto de los Seguros Sociales, se tenía esta situación: los servidores tenían derecho a la pensión de jubilación pues laboraban bajo una relación legal y reglamentaria y el hecho de la afiliación al ISS no cambiaba su régimen laboral, pero este Instituto, reconocía la pensión de vejez, de manera que era necesario hacer compatibles los dos regímenes pensionales, el de jubilación con el de vejez. La armonización de estos regímenes se obtuvo aplicando a esta situación el mecanismo de la subrogación de la pensión de jubilación o de la compartibilidad, según el cual era el empleador quien reconocía y pagaba la pensión a que estaba obligado antes de lo previsto en los reglamentos del Seguro quien además seguía cotizando al ISS hasta que el trabajador tuviera derecho a la pensión de vejez, y reconocida la de vejez, el Instituto de los Seguros Sociales se subrogaba en el pago de la pensión. Si la pensión reconocida inicialmente por el empleador era superior a la de vejez reconocida por el ISS, entonces aquel pagaba el mayor valor entre ambas."

En sentencia del 3 de marzo de 2011, el H. Consejo de Estado M.P. Luis Rafael Vergara Quintero, expediente No. 25000-23-25-000-2005-10888-01(1651-08), sostuvo lo siguiente:

¹ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, C. P. Enrique José Arboleda Perdomo, Rad. No. 1576. Publicación autorizada con oficio 62764 de enero 16 del 2005.

"Cuando el I.S.S. asume el riesgo de vejez subroga al SENA en la obligación de reconocer la pensión de jubilación. Así, realmente se presenta una subrogación de la entidad encargada de asumir la obligación (aunque no tenga la misma denominación) y es por eso que resulta improcedente que simultáneamente se pueda gozar de la pensión de jubilación reconocida por el SENA y la de vejez otorgada por el Instituto de Seguros Sociales, pues ello contraría la prohibición contenida en el artículo 128 de la Constitución Política. La ley no autoriza que por los mismos tiempos de servicios estatales los funcionarios del SENA perciban dos pensiones a cargo de diferentes Instituciones."

En el presente caso se advierte que el Servicio Nacional de Aprendizaje afilió al señor Álvaro Gamboa Fajardo al ISS y, en virtud de las normas transcritas, le reconoció inicialmente la pensión de jubilación (Resolución No. 002995 del 10 diciembre de 2007) en cuantía de (\$1.592.424), de forma transitoria, hasta cuando el demandante cumpliera los requisitos exigidos por el ISS para que éste reconozca la pensión de vejez y en últimas asuma la carga definitiva de pagar dicha prestación.

A través de la Resolución No. 01718 del 12 de agosto de 2014 (fls.148 a 150), el SENA dio por terminado el reconocimiento de la pensión de jubilación a favor del actor en la que argumentó que para el 1º de junio de 2008 el monto de la mesada pensional de jubilación ascendía a (\$1.683.033).

Posteriormente, COLPENSIONES mediante Resolución GRN No. 211564 del 11 de junio de 2014 (fls. 158 a 163), le reconoció la pensión de vejez en cuantía de (\$1.998.632) a partir del 20 de diciembre de 2011 y, en cuantía de (\$66.117.996) como retroactivo pensional por el periodo comprendido entre el 20 de diciembre de 2011 y el 31 de mayo de 2014 a favor del SENA.

De conformidad con lo anterior, el monto de la pensión de vejez reconocida por la Administradora Colombiana de Pensiones a favor del señor Álvaro Gamboa Fajardo fue mayor que la que le fue reconocida inicialmente por el Servicio Nacional de Aprendizaje, es decir, que la obligación pensional que estaba a cargo por el SENA cesa y queda subrogada por COLPENSIONES, entidad que en adelante lo hará de forma definitiva.

La condición resolutoria contenida de manera implícita en el acto administrativo que reconoció inicialmente la pensión de jubilación a favor del actor se cumplió, conforme a los argumentos expuestos anteriormente, dio lugar a la pérdida de ejecutoriedad de dicho acto, de conformidad con lo establecido el numeral 4. del artículo 91 de la Ley 1437 de 2011.

La Sala no comparte el argumento del a quo, en el sentido de que no es jurídicamente correcto condenar al SENA a reconocer y pagar la reliquidación de la pensión de jubilación del actor, porque como se había señalado anteriormente, la obligación del pago de la pensión de jubilación cesó en el momento en que COLPENSIONES asumió el riesgo de vejez, por lo que es esta última entidad la encargada de seguir pagando dicha prestación como también está obligada a pagar las diferencias que resulten de la reliquidación de la pensión en caso de que sea procedente.

En consecuencia, la Sala revocará el auto impugnado, y en su lugar, el a quo deberá declarar de oficio la falta de legitimación en la causa por pasiva del SENA y vincular a COLPENSIONES como entidad demandada.

En consecuencia, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección B

R E S U E L V E

Primero: Revócase la providencia proferida en audiencia inicial el 11 de agosto de 2015 por el Juzgado Veinticinco Administrativo del Circuito de Bogotá D.C. y en su lugar, el a quo deberá declarar de oficio la falta de legitimación en la causa por pasiva del SENA y vincular a COLPENSIONES como entidad demandada.

Segundo: En firme esta providencia, devuélvase el expediente al a quo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
Aprobado en Sala de la fecha



JOSÉ RODRIGO ROMERO ROMERO



ALBERTO ESPINOSA BOLAÑOS



LUIS GILBERTO ORTEGÓN ORTEGÓN

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN B

Bogotá, D. C., dos de septiembre de dos mil diecinueve

M.P.: DR. JOSÉ RODRIGO ROMERO ROMERO
Ref.: N. y R. No. 2015 - 00159
Demandante: RODRIGO CORTÉS PERALTA
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – FUERZA AÉREA
COLOMBIANA

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante contra la providencia proferida el 15 de abril de 2015 por el Juzgado Catorce Administrativo del Circuito de Bogotá D.C.

DECISIÓN APELADA

El Juzgado Catorce Administrativo del Circuito de Bogotá D.C., a través de providencia proferida el 15 de abril de 2015 (fls. 210 a 212) rechazó la demanda, teniendo en cuenta que el asunto de la referencia no era susceptible de control judicial. Fundamentó así su decisión:

"(...)

Con base en lo expuesto, es posible concluir que las actas del Comité de Selección de Ascenso al Grado de Coronel que acusa la parte actora, constituyen actos de trámite.

D igual forma, el oficio No. 21-MDN-CGFM-FAC-COFAC-JEMFA-JED-DIPER-SUMIL4-29-40 del 8 de julio de 2014 y el oficio No. 03/MDN-CGFM-FAC-COFAC-JEMFA-JED-DIPER-SUMIL4-29-40 de 28 de julio de 2014, son actos de trámite, en la medida que se limitan simplemente a comunicar al demandante la determinación adoptada por el Comité de Selección para Ascenso.

En consecuencia, se concluye que los oficios y las actas que acusa la parte actora, no resultan ser actos susceptibles del medio de control de nulidad y restablecimiento del Derecho.

"(...)

Así las cosas, el Despacho, en virtud de lo dispuesto en el artículo 169 de la ley 1437 de 2011, rechazará la demanda y dispondrá la devolución de los anexos, en consideración a que se demandó (sic) actos de simple trámite que no resultan susceptibles de control judicial."

FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN

El apoderado de la parte demandante interpuso recurso de apelación (fls. 214 a 218) en el que sustentó lo siguiente:

"(...)

De esta forma, el Juez a-quo se equivocó de forma grosera, al establecer, jurídicamente, el carácter de actos administrativos de trámite de las decisiones demandadas, cuando bajo esa normatividad, el artículo 43 del C.P.A. y C.A. es innegable tal carácter de actos administrativos definitivos, y, claro está, erró de hecho al dejar de lado el contenido expreso de las actuaciones demandadas que en forma definitiva establecían el no escoger para ascenso a mi mandante lo cual es evidentemente una decisión administrativa adoptada por el Comandante de la Fuerza Aérea en las Actas y oficios señalados.

Es más, la Jurisprudencia traída a colación por el operador judicial de instancia es aplicable al caso pues en la situación fáctica y jurídica en ella analizada se trataba de simples recomendaciones para considerar el ascenso de los oficiales, mientras que en el presente caso los actos administrativos demandados contienen la decisión del Comandante de la Fuerza Aérea de no escoger para ascenso al Oficial definiendo así su situación de ascenso pues con ello se impidió que el Gobierno Nacional, Presidente y Ministro, consideren el nombre de RODRIGO CORTÉS para ascenso al grado de Coronel.

... Desde el punto de vista del contenido expreso de esos actos, fáctico, en especial las Actas del Comité de Selección cuya recomendación fue, en ellas mismas, aprobada o acogida por el Comandante de la Fuerza Aérea, es evidente que allí existe una decisión administrativa que define una situación jurídica particular y concreta, la del ascenso, en lo jurídico, y por tanto se trata de actos administrativos de carácter definitivos sujetos a control judicial; lo que determina el error cometido en la providencia recurrida al rechazar la demanda y que es una vía de hecho que lleva a una clara denegación de justicia pues, de no permitirse el control judicial de las actuaciones demandadas, el derecho reclamado por mi mandante a ser ascendido al grado de Coronel, se hace nugatorio."

CONSIDERACIONES DE LA SALA

En primer término, el auto mediante el que rechaza la demanda es susceptible del recurso de apelación, tal y como lo dispone el numeral 1. del artículo 243 del C.P.A.C.A.; en consecuencia, procede la Sala a estudiar de fondo los defectos advertidos por el impugnante.

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho el señor Rodrigo Cortés Peralta, solicitó declarar la nulidad: (i) Del Oficio No. 21- MD-CGFM-FAC-COFAC-JEMFA-JED-DIPER-SUMIL4-29-40 del 8 de julio de 2014, (ii) Del acta No. 002/14 del 15 de junio de 2014, (iii) Del Oficio No. 03 -MDN-CGFM-FAC-COFAC-JEMFA-JED-DIPER-SUMIL4-29.40 del 28 de julio de 2014 y (iv) Del Acta No. 003/14 del 28 de julio de 2014, y como restablecimiento, solicitó ordenar el ascenso al grado de Coronel, así como el pago de los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir como consecuencia de su no ascenso.

La Juez Catorce Administrativa del Circuito de Bogotá D.C., a través de providencia proferida el 15 de abril de 2015, rechazó la demanda.

El apoderado de la entidad demandada recurrió en apelación dicha providencia, solicitando revocarla.

Corresponde a la Sala dilucidar si en el presente caso se configuró la ineptitud sustantiva de la demanda, teniendo en cuenta que el asunto de la referencia no es susceptible de control judicial y, en consecuencia, debe rechazarse la demanda.

En el artículo 169 del C.P.A.C.A. se señala:

"ARTÍCULO 169. 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.
2. Cuando habiendo sido inadmitida no se hubiere corregido la demanda dentro de la oportunidad legalmente establecida.
3. Cuando el asunto no sea susceptible de control judicial."

Sobre la naturaleza de las actas proferidas por las juntas asesoras de la Policía Nacional, el H. Consejo de Estado en sentencia de fecha 20 de marzo de 2013, proferida en el expediente No. 05001-23-31-000-2001-03004-01(0357-12), sostuvo:

"(...)

De conformidad con lo expuesto, para la Sala el acta y los oficios antes citados no pueden ser controvertidos mediante la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, pues, ésta, al tenor de lo establecido en el artículo 85 del C.C.A. Decreto 01 de 1984, sólo juzga los actos administrativos definitivos, esto es, las decisiones administrativas que crean, modifiquen o extinguen directa o indirectamente situaciones jurídicas particulares, siendo contrario a lo expuesto en la presente controversia donde tales actos contienen, de una parte, la recomendación de la Junta Asesora del Ministerio de Defensa para la Policía Nacional, y de otra, el traslado del proyecto decisión al Ministro de Defensa, pasos todos ellos previos a la adopción de una medida definitiva, cual es, el retiro del servicio del demandante.

Sobre el particular, esta Sección en sentencia de 20 de septiembre de 2007, Radicado 1679-2004, Actor: Wilson Fernando Garzón Polanía. Magistrado Ponente: Jaime Moreno García, sostuvo que:

"En primer lugar debe precisar la Sala que ni el Acta 479 del 1º de junio de 1999 de la Junta Asesora para la Policía Nacional ni el Concepto jurídico del 13 de mayo de 1999, son actos administrativos enjuiciables.

Al tenor del artículo 50 inciso final del C.C.A., son actos definitivos los que ponen fin a una actuación administrativa, los que deciden directa o indirectamente el fondo del asunto y, agrega, los actos de trámite pondrán fin a la actuación cuando hagan imposible continuarla.

El acta mencionada y el concepto jurídico no son actos definitivos sino de trámite porque ellos no decidieron la situación particular del actor respecto de su ascenso al grado superior, ni hicieron imposible continuar la actuación,

simplemente se limitaron a recomendar su promoción, decisión que finalmente fue adoptada mediante el Decreto 1566 de 1999."

Por lo tanto respecto del acta No. 486 de 24 de agosto de 2000 y de los oficios de 25 de agosto de 2000, visibles a folios 10 y 12 del expediente, procede la inhibición para un pronunciamiento de fondo, como se indicará en la parte resolutive de la presente providencia, en la medida en que como quedó visto no contienen la decisión definitiva objeto de cuestionamiento mediante la presente acción de nulidad y restablecimiento del derecho, esto es, el retiro del servicio del señor Víctor Hugo Pinzón Rojas."

De conformidad con la situación fáctica narrada, el 15 de junio de 2014 el Comité de Selección Ascenso al Grado de Coronel mediante Acta No. 002/14 recomendó no escoger al demandante para ascenso en diciembre de 2014 al grado de Coronel y mediante Acta No. 003/14 del 28 de julio de 2014 se confirmó la decisión anterior.

Las actas No. 002/14 del 15 de junio de 2014 y No. 003/14 del 28 de julio de 2014 proferidas por el Comité de Selección Ascenso al Grado de Coronel, al igual que los Oficios No. 21- MD-CGFM-FAC-COFAC-JEMFA-JED-DIPER-SUMIL4-29-40 del 8 de julio de 2014 y No. 03 -MDN-CGFM-FAC-COFAC-JEMFA-JED-DIPER-SUMIL4-29.40 del 28 de julio de 2014 que le comunicaron al demandante dicha decisión, son actos administrativos de trámite y no susceptibles de ser demandables ante la jurisdicción contenciosa administrativa, teniendo en cuenta que no decidieron su situación particular respecto de la recomendación de su no ascenso al grado de Coronel.

En el presente caso, se configuró la ineptitud sustantiva de la demanda, pues se demandaron actos administrativos que por su naturaleza no son susceptibles de control judicial y la misma debe rechazarse. En consecuencia, se confirmará el proveído impugnado.

Por lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección B

RESUELVE

Primero: Confírmase la providencia proferida el quince de abril de dos mil quince por el Juzgado 14 Administrativo del Circuito de Bogotá, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

Segundo: En firme esta providencia, devuélvase el expediente al a quo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
Aprobado en Sala de la fecha


JOSÉ RODRIGO ROMERO ROMERO
ALBERTO ESPINOSA BOLAÑOS
LUIS GILBERTO ORTEGA ORTEGÓN

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN B

Bogotá D. C., dieciséis de septiembre de dos mil diecinueve

M. P.: JOSÉ RODRIGO ROMERO ROMERO
Ref.: N. y R. No. 2015-00244
Demandante: ELSA ROA SIERRA
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN
SOCIAL y FIDUCIARIA LA PREVISORA S. A.

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de la Fiduciaria La Previsora S. A. contra la providencia proferida en audiencia inicial el dieciséis de agosto de dos mil dieciséis por el Juzgado Diecinueve Administrativo del Circuito de Bogotá.

DECISIÓN APELADA

El Juzgado 19 Administrativo del Circuito de Bogotá mediante auto proferido en audiencia inicial el dieciséis de agosto de dos mil dieciséis (fls. 220 a 225) declaró no probada la excepción de caducidad propuesta por la apoderada de la entidad demandada. Fundamentó así su decisión:

"(...)

Ahora bien, la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A., propuso la excepción de CADUCIDAD, señalando que la actora presentó reclamación en el proceso liquidatorio de la E.S.E. LUIS CARLOS GALÁN SARMIENTO, la cual fue resuelta mediante Resolución RCA 0001 del 17 de diciembre de 2007, que se encuentra en firme. Señaló que nuevamente el 29 de agosto de 2014, la demandante presentó derecho de petición ante la entidad, lo que evidencia la pretensión de revivir términos que se encuentran caducados desde el año 2007, es decir, 4 meses después de la fecha de notificación del acto referido.

A su turno, la parte actora, al momento de recorrer el traslado de excepciones señaló que la demandante no tuvo conocimiento del acto al que alude la entidad demandada, el cual, advirtió, debió serle notificado personalmente, conforme al artículo 67 del Código Contencioso Administrativo, y no por edicto, ya que se trata de una decisión que pone fin a una actuación administrativa, como quiera que rechazó la solicitud de pago de acreencias, presentada oportunamente. En consecuencia, invocó la nulidad de la notificación y consideró que no empezó a correr el término para incoar la acción.

Sobre el particular, se encuentra demostrado que mediante Resolución No. 0001 del 17 de diciembre de 2007 la E.S.E LUIS CARLOS GALÁN SARMIENTO EN LIQUIDACIÓN, resolvió las solicitudes sobre acreencias presentadas por una pluralidad de reclamantes, en los siguientes términos (fls. 129 a 133):

(...)

En el asunto, la Resolución 0001 del 17 de diciembre de 2007, tal como lo revelan las pruebas aportadas al expediente, fue notificada por edicto, sin que previamente se haya agotado la

notificación personal que debía surtir en forma obligatoria por tratarse de un acto de contenido particular y concreto.

Además, la notificación por edicto es de carácter subsidiario, es decir, se adelanta única y exclusivamente cuando no es posible notificar personalmente el acto al interesado, como se desprende de los artículos 44 y 45 del Código Contencioso Administrativo.

Así las cosas, la notificación como trámite procesal que asegura el conocimiento de las decisiones administrativas y el ejercicio de los recursos y acciones legales procedentes, sufrió una irregularidad que, en los términos del artículo 48 del Código Contencioso Administrativo, impide que en ese caso se tenga por notificado el acto y le sea oponible a la actora, más aún porque ella, en lugar de mostrarse enterada con la decisión, se opone a su conocimiento, como se aprecia en el memorial que descurre el traslado de las excepciones.

Ahora bien, se observa que en la Resolución No. 0001 del 17 de diciembre de 2007, se invocó el artículo 27 del Decreto 2211 de 2004, *"Por medio del cual se determina el procedimiento aplicable a las entidades financieras sujetas a toma de posesión y liquidación forzosa administrativa"*, para ordenar la notificación por edicto. La norma es del siguiente tenor:

(...)

Se destaca que el Decreto 2211 de 2004 referido, contempló una serie de disposiciones encaminadas a determinar el pasivo a cargo de la institución financiera en liquidación, estableciendo el emplazamiento a quienes tuviera reclamaciones de cualquier índole contra la entidad intervenida, el término para presentarlas y su traslado, el pasivo cargo de la entidad en liquidación y el medio por el cual se notificaría la Resolución que determine las sumas y bienes excluidos de la masa y los créditos a cargo de la masa de la institución financiera intervenida, es decir, por edicto, según lo preceptuó el artículo 27 citado.

Así mismo se advierte que el Decreto 2211 de 2004, fue derogado por el Decreto 2555 de 2010, lo que indica que para la fecha de expedición de la Resolución No. RCA 001 del 17 de diciembre de 2007, se encontraba plenamente vigente, ya que, además, no fue objeto de demandas en contra de su legalidad o constitucionalidad.

Sin embargo, también se encontraba en vigencia el Código Contencioso Administrativo, que en materia de notificación de actos administrativos de carácter particular y concreto, contempló la notificación personal como principal medio para dar a conocer las decisiones administrativas a los administrados, y, en subsidio, la notificación por edicto, procedente en caso de no ser posible notificar personalmente los actos administrados, como ya se dijo.

Ello indica la coexistencia de dos normas vigentes para la fecha de expedición de la Resolución RCA 0001 de 17 de diciembre de 2007, siendo la contenida en el Decreto 01 de 1984, más favorable en términos de garantía de derechos fundamentales como el de defensa y contradicción, debido proceso y el acceso a la administración de justicia, y, que, en consecuencia, prevalece en este caso al tenor de lo dispuesto en el artículo 53 de la Carta Política, dada la discusión en el artículo 53 de la Carta Política, dada la discusión que gira en torno a derechos laborales irrenunciables.

(...)

Con base en lo anterior, se concluye que si bien es cierto la Resolución 001 del 17 de diciembre de 2007, resolvió una pluralidad de reclamaciones, también lo es que negó definitivamente lo pedido en forma particular y concreta, motivo por el cual, la administración, al tenor de las normas prevalentes dispuestas en el Código Contencioso Administrativo, debía agotar la notificación personal para asegurar el efectivo conocimiento de la decisión por parte de su destinataria.

Como esa actuación no se hizo, se configuró una irregularidad que afecta la eficacia del acto administrativo, y, por ende, que le impide producir efectos legales para la demandante, a quien no le era oponible esa decisión, de manera que no es posible exigirle que lo acusara en forma oportuna.

Precisado lo anterior, se tiene que el artículo 164, numeral 2º, literal d) de la Ley 1437 de 2011, dispone que 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.

En este asunto se verifica que el oficio No. 00021743 del 29 de agosto de 2014, que se acusa, cuenta con sello de recibido en la dirección suministrada por la actora en su reclamación, de 29 de agosto de 2014, y lo mismo ocurre con el oficio 201411101233941 del 29 de agosto de 2014, que cuenta con sello de recibido del 4 de septiembre de 2014, como se constata a folios 76 y 78, por lo que podría sostenerse válidamente que a partir de tales fechas la parte actora conoció las decisiones administrativas que acusa de nulidad en este proceso, y, por ende, la caducidad se computará desde el 30 de agosto de 2014.

En consecuencia, la demanda debió interponerse, en principio, máximo hasta el 30 de diciembre de 2014.

Sin embargo, como la parte actora presentó solicitud de audiencia de conciliación prejudicial ante el Ministerio Público el 19 de diciembre de 2014, tal como se observa a folios 2 a 11 del expediente, con ella se interrumpió el término de caducidad, según lo dispone el artículo 21 de la Ley 640 de 2001.

Luego, como para la fecha de presentación de la solicitud de conciliación habían transcurrido 3 meses y 18 días de los cuatro que dispone la Ley para demandar, le restaban consecuentemente a la parte actora 23 días para acudir a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en forma oportuna.

Teniendo en cuenta que el Procurador 82 Judicial I para Asuntos Administrativos, el 17 de febrero de 2015, expidió constancia con la que dio agotado el requisito de procedibilidad, la cual es visible a folios 12 y 13 del expediente, es claro que el 18 de febrero del mismo año se reanudó el término de 12 días calendario que le quedaban a la parte actora para interponer la demanda, de manera que ese plazo vencía en forma definitiva el 29 de febrero de esa anualidad, de donde surge con claridad que el libelo se presentó en tiempo el 26 de febrero de 2015, como consta en el acta individual de reparto obrante a folios 108.

Así las cosas, se concluye que la excepción de CADUCIDAD propuesta no tiene vocación de prosperidad.

La FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A., además, formuló la excepción de INEPTA DEMANDA, considerando que la parte actora no solo debió demandar las decisiones administrativas que acusa en este proceso, sino también la Resolución 0001 de 2007, con la cual la E.S.E. LUIS CARLOS GALÁN SARMIENTO dio respuesta a la reclamación presentada en el proceso liquidatorio.

El Despacho encuentra que la entidad formuló ese medio exceptivo en el acápite correspondiente a las excepciones de mérito. Empero, constituye una verdadera excepción previa que debe resolverse en esta etapa procesal para conjurar cualquier vicio formal y evitar decisiones inhibitorias.

Para resolver este Juzgado acude a los argumentos fácticos y jurídicos expuestos al hacer alusión a la caducidad, para concluir que la irregular notificación del acto invocado por la entidad, evidenciaba con suficiencia en forma precedente, obliga a desestimar la excepción propuesta, ya que, se insiste, no se le puede exigir a la actora demandar un acto que no le fue notificado en la legal forma y que por ende no conocía, no produjo efectos legales y tampoco le es oponible.

Así las cosas, los actos acusados en el libelo constituyen decisiones independientes que al decidir de fondo y definir la situación jurídica de la actora, podían demandarse directa y autónomamente, tal como se hizo.

(...)"

FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN

La apoderada de la Fiduciaria la Previsora S.A. interpuso recurso de apelación (CD. Fl. 219), exponiendo los siguientes argumentos:

"(...)"

No podemos hablar de la notificación en un campo más específico, teniendo en cuenta que el proceso liquidatorio en el que se encontraba avocado la extinta E.S.E Luis Carlos Galán Sarmiento en ese momento tiene una connotación especial, y es que es un proceso ejecutivo universal y concursal, en el que hay igualdad de acreedores, es así que este proceso tiene una serie de normas que lo regulan, entre esos el 2211 de 2004 (sic) al hablar de la notificación, por eso es que la extinta E.S.E Luis Carlos Galán Sarmiento y este recurso va más porque todas las entidades del Estado que han estado en liquidación notifican su resolución de calificación de acreencias, por medio de edicto, especialmente porque es un proceso ejecutivo universal y concursal el cual como vemos la cantidad de acreedores es mucha y en consecuencia la ley autoriza para que haga su calificación de acreencias y la misma sea notificada por medio de edicto, es así como la demandante dentro del proceso se hizo parte del proceso liquidatorio de la entidad demandada, de la extinta E.S.E Luis Carlos Galán Sarmiento, y es así como al hacerse parte de la entidad

demandada conoce y está atenta a las notificaciones que se dan dentro de dicho proceso ejecutivo universal y concursal, es por tal razón que las resoluciones 00001 de la cual clasificó las acreencias relacionadas con las prestaciones que aquí hoy reclama fue notificada por edicto, en consecuencia yo considero que la demandante debía haber interpuesto era en su momento como bien lo dice la calificación de los actos administrativos que produce el ente en liquidación, la entidad liquidadora en este momento, esas son susceptibles de su control de legalidad en la jurisdicción contenciosa en la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, a partir de la fecha de notificación que se surta la notificación por edicto, por tal razón no podemos decir ahora en este momento que la demandante nunca conoció del acto administrativo cuando se hizo parte dentro del proceso liquidatorio, es decir, presentó su acreencia al proceso ejecutivo universal y concursal que se estaba dando en ese momento en la extinta E.S.E Luis Carlos Galán Sarmiento, es por tal razón que yo considero que con respecto a este pronunciamiento, le solicito al honorable tribunal revoque tal decisión, y en consecuencia, decida que la acción aquí interpuesta, se encuentra viciada por la caducidad de la acción."

CONSIDERACIONES DE LA SALA

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, la señora Elsa Roa Sierra solicitó declarar la nulidad del (i) Oficio No. 2014EE00021743 de 29 de agosto de 2014 y (ii) Oficio No. 201411101233941 de 4 de septiembre de 2014 y, como restablecimiento, solicitó ordenar que se declare la existencia de la relación laboral, el reconocimiento y pago retroactivo de las prestaciones sociales y se tenga en cuenta el tiempo laborado para la liquidación de la pensión y otros conceptos laborales.

El Juez Diecinueve Administrativo del Circuito de Bogotá, a través de providencia proferida el 16 de agosto de 2016 declaró no probada la excepción de caducidad propuesta por una de las entidades demandadas.

La apoderada de la Fiduprevisora S.A., impugnó dicha providencia, solicitando revocarla.

En primer lugar, el auto mediante el cual decida sobre las excepciones es susceptible del recurso de apelación, tal y como se señala en el inciso 4. numeral 6. del artículo 180 del C.P.A.C.A.

Sobre las controversias relacionadas con el contrato realidad, como la prescripción, la caducidad y en especial el agotamiento de la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad para acudir ante la

jurisdicción contenciosa administrativa, el H. Consejo de Estado mediante sentencia de unificación de fecha 25 agosto de 2016¹, indicó lo siguiente:

"(...)

3.5 Síntesis de la Sala. A guisa de corolario de lo que se deja consignado, respecto de las controversias relacionadas con el contrato realidad, en particular en lo que concierne a la prescripción, han de tenerse en cuenta las siguientes reglas jurisprudenciales:

i) Quien pretenda el reconocimiento de la relación laboral con el Estado y, en consecuencia, el pago de las prestaciones derivadas de esta, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, deberá reclamarlos dentro del término de tres años contados a partir de la terminación de su vínculo contractual.

ii) Sin embargo, no aplica el fenómeno prescriptivo frente a los aportes para pensión, en atención a la condición periódica del derecho pensional y en armonía con los derechos constitucionales a la igualdad e irrenunciabilidad a los beneficios mínimos laborales y los principios de *in dubio pro operario*, no regresividad y progresividad.

iii) Lo anterior, no implica la imprescriptibilidad de la devolución de los dineros pagados por concepto de aportes hechos por el trabajador como contratista, pues esto sería un beneficio propiamente económico para él, que no influye en el derecho pensional como tal (que se busca garantizar), sino en relación con las cotizaciones adeudadas al sistema de seguridad social en pensiones, que podrían tener incidencia al momento de liquidarse el monto pensional.

iv) **Las reclamaciones de los aportes pensionales adeudados al sistema integral de seguridad social derivados del contrato realidad, por su carácter de imprescriptibles y prestaciones periódicas, también están exceptuadas de la caducidad del medio de control (de acuerdo con el artículo 164, numeral 1, letra c, del CPACA).**

v) Tampoco resulta exigible el agotamiento de la conciliación extrajudicial como requisito previo para demandar a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, dado que al estar involucrados en este tipo de controversias (contrato realidad) derechos laborales irrenunciables (cotizaciones que repercuten en el derecho a obtener una pensión), que a su vez comportan el carácter de ciertos e indiscutibles, no son conciliables.

vi) El estudio de la prescripción en cada caso concreto será objeto de la sentencia, una vez abordada y comprobada la existencia de la relación laboral, pues el hecho de que esté concernido el derecho pensional de la persona (exactamente los aportes al sistema de seguridad social en pensiones), que por su naturaleza es imprescriptible, aquella no tiene la virtualidad de enervar la acción ni la pretensión principal (la nulidad del acto administrativo que negó la existencia del vínculo laboral).

vii) El juez contencioso-administrativo se debe pronunciar, aunque no se haya deprecado de manera expresa, respecto de los aportes al sistema de seguridad social en pensiones, una vez determinada la existencia del vínculo laboral entre el demandante y la agencia estatal accionada, sin que ello implique la adopción de una decisión *extra petita*, sino una consecuencia indispensable para lograr la efectividad de los derechos del trabajador. (...)"

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 25 de agosto de 2016, expediente No. 23001-23-33-000-2013-00260-01(0088-15)CE-SUJ2-005-16, M.P. Carmelo Perdomo Cuéter.

De conformidad con el pronunciamiento pretranscrito, cuando se pretenda el reconocimiento de un vínculo laboral con el estado y se reclamen prestaciones sociales derivadas de esta, deberán reclamarse dentro los tres años siguientes a la terminación del vínculo contractual.

Ahora bien, cuando se pretenda el pago de aportes pensionales al sistema integral de seguridad social derivados del contrato realidad, al tratarse de prestaciones periódicas, son imprescriptibles, están exceptuados de caducidad del medio de control y del requisito de procedibilidad de la conciliación extrajudicial.

En virtud de lo anterior, se advierte que no hay prescripción sobre los aportes a pensión, pero si sobre las demás prestaciones sociales, teniendo en cuenta que dichas reclamaciones se radicaron el 19 de agosto de 2014 (fls. 55 y 57) y, la relación contractual terminó el 30 de septiembre de 2007, por lo que es un asunto de fondo que deberá resolver el a quo en la sentencia.

En síntesis, se reitera, para el caso *sub júdice* no es aplicable el término de caducidad establecido en la ley, teniendo en cuenta que la demandante además del pago de las prestaciones sociales, solicitó el pago de aportes para pensión en virtud del contrato realidad y en armonía con las disposiciones constitucionales y legales, dichos aportes constituyen una prestación periódica, son derechos ciertos e indiscutibles, irrenunciables e intransigibles.

En consecuencia, se confirmará el auto proferido en audiencia inicial el 16 de agosto de 2016 por el Juzgado Diecinueve Administrativo del Circuito de Bogotá, mediante la cual no se declaró probada la excepción de caducidad propuesta por la entidad demandada, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Por lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección B

RESUELVE

Primero: Confírmase la providencia proferida en audiencia inicial el dieciséis de agosto de dos mil dieciséis por el Juzgado Diecinueve Administrativo del Circuito de Bogotá, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Segundo: Copiése, notifíquese y una vez ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al a quo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
Aprobado en Sala de la fecha



JOSE RODRIGO ROMERO ROMERO



ALBERTO ESPINOSA BOLAÑOS



LUIS GILBERTO ORTEGÓN ORTEGÓN

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN B

Bogotá D. C., dieciséis de septiembre de dos mil diecinueve

M. P.: JOSÉ RODRIGO ROMERO ROMERO
Ref.: N. y R. No. 2015-00507
Demandante: MYRIA POLOCHE DE SUAREZ
Demandado: CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante contra la providencia proferida en audiencia inicial el diecisiete de febrero de dos mil dieciséis por el Juzgado Veintiuno Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá.

DECISIÓN APELADA

El Juzgado Veintiuno Administrativo del Circuito de Bogotá, a través de providencia proferida en audiencia inicial el 17 de febrero de 2016 (fl. 97 a 103) declaró de oficio la excepción de cosa juzgada. En dicho proveído sostuvo lo siguiente:

“(…)

Presupuestos que el Despacho procede a revisar en el asunto bajo estudio frente al proceso **2010-363** que cursó en el Juzgado 7 Administrativo de Bogotá:

- 1) **Identidad de las partes.** Se tiene que en el proceso **No. 2010-363** que cursó en el Juzgado 7 Administrativo de Bogotá, fungió como accionante el Sr. JOSE GREGORIO SUAREZ UMBARILA y como parte accionada LA CAJA DE SUELDOS DE LA POLICIA NACIONAL y, en el presente proceso actúa como accionante la Sra. MYRIA POLOCHE DE SUAREZ en calidad de cónyuge superviviente del extinto SS JOSE GREGORIO SUAREZ UMBARILA y como extremo pasivo de la CAJA DE SUELDOS DE LA POLICIA NACIONAL, en consecuencia, considera el juzgado que existe identidad de partes en los dos procesos, por cuanto en el asunto bajo estudio la accionante actúa en calidad de sucesora del extinto SS Sr. JOSE GREGORIO SUAREZ UMBARILA, situación respecto de la cual debe predicarse identidad de partes, de conformidad con lo dispuesto en el inciso 2 del Art. 303 del C.G.P.

- 2) **Identidad de objeto:** Conforme a las pretensiones de la primera demanda que cursó en el Juzgado 7 Administrativo del Circuito de Bogotá y, las pretensiones que nos ocupan, encuentra el Despacho que las dos se refieren al mismo tema, esto es, la reliquidación de la asignación de retiro del extinto SS JOSE GREGORIO SUAREZ UMBARILA conforme al IPC desde el año 1997 a 2004, prestación reconocida actualmente en la Sra. MYRIA POLOCHE DE SUAREZ en su calidad de cónyuge superviviente.
- 3) **Identidad de la causa.** No hay lugar a dudas que las circunstancias fácticas que rodean las demandas instauradas ante el Juzgado 7 Administrativo de Bogotá y ante este Despacho Juzgado 21 Administrativo de Bogotá, se encuentran basadas en la omisión de la accionada de reajustar la asignación de retiro del extinto SS JOSE GREGORIO SUAREZ UMBARILA, pensión reconocida actualmente sustituida a la Sra. MYRIA POLOCHE DE SUAREZ en su calidad de cónyuge superviviente, con base en la IPC, desde el año 1997 a 2004.

En el asunto bajo estudio, la parte actora alega que, el Juzgado Séptimo Administrativo de Bogotá mediante sentencia del 28 de Marzo de 2012 ordenó reajustar conforme al IPC la cuota parte correspondiente al 50% de la sustitución pensional reconocida a la demandante, razón por la cual pretende que con este nuevo proceso se ordene la reliquidación del 50% restante de la pensión reconocida. Sin embargo, dicha apreciación no es de recibo para el juzgado, por cuanto una vez revisado el expediente administrativo del Sr. JOSE GREGORIO SUAREZ UMBARILA visible en medio magnético a folio 57 del expediente, se evidencia que de folio 267 a 283 obra copia de la sentencia proferida por el Juzgado 7 Administrativo de Bogotá dentro del proceso No. 2010-363, en la cual se ordenó en su numeral 4:

"(...) 4.- Como consecuencia de la anterior declaración de nulidad y a título de restablecimiento del derecho, CONDENAR a la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL a reajustar la asignación de retiro del Sr. JOSE GREGORIO SUAREZ UMBARILA identificado con la C.C. No. 118.984 de Bogotá, teniendo en cuenta para tal efecto las variaciones del IPC del año inmediatamente anterior que certifique el DANE para los años 1997, 1999, 2000, 2001, 2003 y 2004 a estos, por cuanto a partir de 1997 cambia la base de liquidación de forma cíclica. DECLÁRENSE prescritas las diferencias causadas con anterioridad al 26 de Diciembre de 2003, de acuerdo a lo dispuesto en la parte motiva de este fallo."

En estos términos, resulta evidente que el Juzgado 7 Administrativo de Bogotá ordenó la reliquidación de la totalidad asignación de retiro del extinto Sr. JOSE GREGORIO SUAREZ UNBARILA conforme al IPC en el periodo comprendido de 1997 a 2004, lo que quiere decir que no existe parcialidad como aduce la actora en el libelo de la demanda, es más, la reliquidación se ordenó directamente sobre la asignación de retiro del causante y no, sobre la sustitución pensional reconocida a la Sra. MYRIA POLOCHE DE SUAREZ, por lo que lo pretendido en la presente demanda a todas luces resulta improcedente para este Despacho, por cuanto no es posible pronunciarse dos veces sobre el mismo asunto, toda vez que ya existe sentencia judicial debidamente ejecutoriada.

Así las cosas, al verificar la convergencia de los elementos integradores de dicho fenómeno procesal con respecto al proceso tramitado y decidido por el Juzgado 7 Administrativo del Circuito de esta ciudad, el despacho declara de oficio la excepción de COSA JUZGADA y da por terminado el proceso de la referencia, queda claro que la prestación fue reliquidada en su totalidad.

(...)"

FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN

El apoderado de la parte demandante interpuso recurso de apelación (fl. 96 CD) argumentando que lo que hoy se reclama es el reajuste del 50% de la asignación mensual de retiro que se encontraba en cabeza de los menores Jeisson y Jessica Suarez Poloché.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho la señora Myria Poloché de Suarez, solicitó:

"PRIMERA: QUE SE DECLARE LA NULIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO Nro. 26639/GAG-SDP 20 de octubre de 2014 proferida por el Director de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, mediante el cual negó a mi poderdante el reconocimiento, liquidación y pago del reajuste correspondiente al índice de Precios al Consumidor (I.P.C.), dispuesto por la Ley 238 de 1995, aplicable al monto del 50% de la sustitución de la asignación de retiro que adquirió a por concepto de acrecimiento, en virtud de la extinción del derecho a devengar cuota parte para los hijos beneficiarios **JEISSON Y JESSICA PAOLA SUAREZ POLOCHE**, por haber cumplido la mayoría de edad y no llenar los requisitos descritos en el decreto 1211 de 1990 y demás normas concordantes

SEGUNDA. Que como consecuencia de la anterior declaración se **RESTABLEZA EL DERECHO** a mi poderdante, y se **CONDENE** a la demandada reliquidar, e incluir en la nómina de la sustitución de la asignación de retiro de mi poderdante en cuantía del 50% que mi representada venía recibiendo en representación de sus hijos **JEISSON Y JESSICA PAOLA SUAREZ POLOCHE**, quienes hoy ya se les extinguió el derecho como beneficiarios, y a que se adicionen los porcentajes dejados de incluir la sustitución de mi representada, los valores correspondientes a la diferencia que existe entre el incremento anual de la sustitución de retiro aplicando la escala gradual salarial porcentual y el índice de Precios al Consumidor (I.P.C.) que se aplicó para los reajustes pensionales tomando el incremento más favorable, con fundamentado (sic) en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993 y artículo 1º de la Ley 238 de 1995 para los años 1997, 1999, 2001, 2002, 2003, 2004 y las incidencias causadas por efecto del reajuste a la base salarial para los años subsiguientes como quiera que ello modifica la asignación básica a futuro, por ende deben tenerse en cuenta dichos rubros mes por mes y año por año hasta cuando dichos valores sean incorporados a la asignación de retiro y/o pensión de mi poderdante según lo determinado por el índice de Precios al Consumidor (I.P.C) del año inmediatamente anterior en cuanto le sea mas favorable.

(...)" (fl. 31)

La Juez Veintiuno Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá, a través de providencia proferida en audiencia inicial el 17 febrero de 2016 declaró de oficio la excepción de cosa juzgada.

El apoderado de la parte demandante impugnó dicha providencia, solicitando revocarla.

Con las pruebas allegadas al proceso se verificó lo siguiente:

- Mediante Resolución No. 000273 de 22 de febrero de 1974 (Fl. 57 CD), la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional reconoció asignación de retiro al señor Suarez Umbarila José Gregorio.

- A través Resolución No. 002310 de 25 de abril de 2011 (fls. 9 a 13), la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional reconoció sustitución de asignación mensual de retiro a la señora Myria Poloche de Suarez en calidad de cónyuge supérstite del señor Suárez y a los menores Jeisson Suarez Poloche y Jessica Paola Suarez.

- El Juzgado Séptimo Contencioso Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá en sentencia de fecha 28 de marzo de 2012 ordenó a la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional reajustar la asignación de retiro del señor José Gregorio Suarez Umbarila (q.e.p.d) teniendo en cuenta las variaciones del Índice de Precios al Consumidor.

- El 24 de abril de 2014 la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional mediante resolución No. 2565 extinguió la cuota de asignación mensual de retiro que correspondía a la beneficiaria Jessica Paola Suarez Poloche y como consecuencia se determinó que a partir de la fecha el total de la prestación estaría a favor de la señora Myria Poloche de Suarez. (fl. 14 y 15)

- Mediante Resolución No. 15943 de 16 de octubre de 2012 la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional en cumplimiento a la sentencia proferida por el Juzgado Séptimo Contencioso Administrativo de Bogotá reajustó la asignación mensual de retiro con base en el IPC y ordenó el pago de las diferencias resultantes entre la liquidación ordenada y las sumas canceladas, por el periodo comprendido entre el 26 de diciembre de 2013 hasta el 15 de junio de 2012 a favor de la señora Myria Poloche de Suarez como beneficiaria del señor José Gregorio Suarez Umbarila (q.e.p.d.)

- A través del oficio No. 26639 de fecha 20 de octubre de 2014 el Director General de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional negó el reajuste de la mesada pensional con base en el I.P.C., solicitado en sede administrativa por la señora Poloche de Suarez. (fls. 4 a 7)

- La señora Poloche interpuso demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, la cual, fue radicada el 04 de junio de 2015, tal y como se evidencia en la constancia de recibido de la oficina de apoyo de los juzgados administrativos de Bogotá fl. 41, en la que solicitó se declarara la nulidad del oficio No. 26639 de 20 de octubre de 2014 y, como restablecimiento, solicitó reajustar su asignación de retiro en cuantía del 50%, el cual había sido sustituido a los menores Jeisson y Jessica Paola Suarez Poloche, y que por cumplimiento de la edad, fue otorgado en su totalidad a la actora.

La figura de la cosa juzgada se encuentra establecida en el artículo 303 del Código General del Proceso y en el artículo 189 del C.P.A.C.A.

En el artículo 303 del C.G.P. se previene lo siguiente:

"ARTÍCULO 303. COSA JUZGADA. La sentencia ejecutoriada proferida en proceso contencioso tiene fuerza de cosa juzgada siempre que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, se funde en la misma causa que el anterior y entre ambos procesos haya identidad jurídica de partes.
(...)"

En el artículo 189 del C.P.A.C.A. se señala:

"ARTÍCULO 189. EFECTOS DE LA SENTENCIA. La sentencia que declare la nulidad de un acto administrativo en un proceso tendrá fuerza de cosa juzgada *erga omnes*. La que niegue la nulidad pedida producirá cosa juzgada *erga omnes* pero solo en relación con la *causa petendi* juzgada. (...)"

El H. Consejo de Estado en un reciente pronunciamiento¹, se ocupó de reiterar la definición y los requisitos para la configuración de la cosa juzgada. Al respecto expuso:

"(...)"

La cosa juzgada se presenta cuanto el debate jurídico sometido al conocimiento del juez ya ha sido objeto de otra sentencia judicial, la cual produce efectos procesales y sustanciales que impiden un nuevo pronunciamiento en el segundo proceso, ello en razón al carácter definitivo e inmutable de la decisión que ya ha definido la relación jurídica objeto del litigio.

En palabras de la Corte Constitucional, la cosa juzgada es una cualidad inherente a las sentencias ejecutoriadas, por la cual aquéllas resultan inmutables, inimpugnables y obligatorias, lo que hace que el asunto sobre el cual ellas deciden no pueda volver a debatirse en el futuro, ni dentro del mismo proceso, ni dentro de otro entre las mismas partes y que persiga igual objeto.²

Según este criterio jurisprudencial, la finalidad de la cosa juzgada radica en impedir que la decisión en firme sea objeto de nueva revisión o debate, o de instancias adicionales a las ya cumplidas, o que se reabra el caso judicial dilucidado mediante el fallo que reviste ese carácter, con total independencia de su sentido y alcances, dotando de estabilidad y certeza las relaciones jurídicas y dejando espacio libre para que nuevos asuntos pasen a ser ventilados en los estrados judiciales.³

Al respecto, esta Corporación ha manifestado que el concepto de cosa juzgada hace referencia al carácter imperativo e inmutable de las decisiones que han adquirido firmeza, lo cual implica de suyo la imposibilidad de volver sobre asuntos ya juzgados, para introducir en ellos variaciones o modificaciones mediante la adopción de una nueva providencia. En consecuencia, es posible predicar la existencia del fenómeno de la cosa juzgada, cuando llega al conocimiento de la jurisdicción un nuevo proceso con identidad jurídica de partes, causa y objeto.⁴

En cuanto a estos elementos, el Alto Tribunal Constitucional⁵ manifestó que (i) la identidad de objeto se refiere a que la demanda verse sobre la misma pretensión material o inmaterial sobre la cual se predica la cosa juzgada, en otros términos cuando, en relación a lo pretendido ya existe un derecho reconocido, declarado o

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, sentencia del 16 de marzo de 2017, radicación No. 76001-23-33-000-2013-00063-01 (2710-15), M.P. Gabriel Valbuena Hernández.

² Corte Constitucional. Sentencia C-522 de 2009. M.P.: Nilson Pinilla Pinilla.

³ Corte Constitucional. Sentencia C-543 de 1992. M.P.: José Gregorio Hernández Galindo.

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia del 5 de marzo de 2009, radicación número: 11001-03-24-000-2004-00262-01, M.P. Rafael Ostau de Lafont P, reiterada en sentencia de la Sección Tercera, Subsección A, del 24 de marzo de 2011, M.P. Olga Mélida Valle de La Hoz, expediente 34396. Sentencia de la Sección Tercera, Subsección B, del 24 de mayo de 2012, expediente 23221, C.P. Stella Conto Díaz del Castillo.

⁵ Corte Constitucional. Sentencia C-774 de 2001. M.P.: Rodrigo Escobar Gil.

modificado; (ii) la identidad de causa implica que la demanda y la decisión que hizo tránsito a cosa juzgada tengan los mismos fundamentos facticos como sustento y, (iii) la identidad de partes se refiere a que al proceso deben concurrir las mismas partes que fueron vinculados y obligados por la decisión que constituye cosa juzgada.

De ese modo, al momento de estudiar un caso en concreto, se deberá verificar si el litigio planteado no ha sido resuelto por el juez contencioso administrativo, para ello deberá evidenciarse que existe entre uno y otro proceso, identidad jurídica de partes, objeto y causa.

(...)"

En el presente caso se verificó lo siguiente:

- **Identidad de Partes:**

Si bien es cierto en la demanda que originó el proceso 2010-00363 se encuentra como accionante el señor José Gregorio Suarez Umbarila y, en la que dio lugar al proceso de la referencia es la señora Myria Poloché de Suárez, se debe considerar que la misma se presentó en virtud de su calidad de cónyuge superviviente del señor José Gregorio Suarez Umbarila.

- **Identidad de Objeto:**

En el expediente No. 2010-00363, las pretensiones de la demanda estuvieron encaminadas a obtener el reajuste de la asignación mensual de retiro con base en los aumentos decretados por el Gobierno Nacional con el factor de Índice de Precios al Consumidor para los años correspondientes 1997, 1999, 2001, 2002, 2003, 2004 (fl. 78) y las pretensiones en la presente controversia están encaminadas igualmente a obtener el reajuste de la asignación de retiro aplicando la escala gradual salarial porcentual y el índice de Precios al Consumidor para los años 1997, 1999, 2001, 2002, 2003, 2004 (fl. 31)

- **Identidad de causa petendi:**

Los hechos que dieron lugar a las pretensiones de las dos demandas son iguales, pues se trata del reajuste de la asignación mensual de retiro de la parte demandante, prestación reliquidada a favor de la actora mediante la Resolución 15943 de 16 de diciembre de 2012, tal como se ordenó en la sentencia proferida en el proceso 2010-0363, mediante la cual se accedió a las pretensiones de la demanda.

Es de resaltar que ambas demandas son sustancialmente idénticas en su forma y sustento, razón por la cual no existe la menor duda que el actual reclamo ya fue decidido en el proceso anterior, por lo que es necesario garantizar el principio de la seguridad jurídica.

Como en el presente caso la parte demandante pretende que esta jurisdicción estudie nuevamente el reajuste del 50% de la asignación mensual de retiro del señor José Gregorio Suarez Umbarela (q.e.p.d.), cuyo análisis ya se había realizado con anterioridad mediante sentencia proferida el 28 de marzo de 2012 por el Juzgado Séptimo Contencioso Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá en el proceso 2010-00363 y, como quiera que en la demanda que se presentó en el caso de autos no se presentaron nuevos elementos que constituyen una situación que logre cambiar lo ya decidido pues, dicha prestación fue reajustada en su totalidad a favor de la señora Poloché de Suarez, se configuró así el fenómeno de la cosa juzgada tal y como lo indicó el a quo.

En consecuencia, se confirmará el auto proferido en audiencia inicial el 17 de febrero de 2016 por el Juzgado Veintiuno Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá mediante el cual se declaró de oficio la excepción de cosa juzgada.

Por lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección B

RESUELVE

Primero: Confírmase la providencia proferida en audiencia inicial el 17 de febrero de 2016 por el Juzgado Veintiuno Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Segundo: Copiése, notifíquese y una vez ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al a quo.

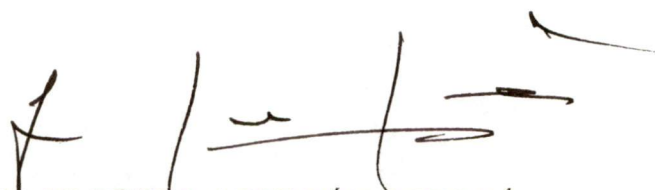
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
Aprobado en Sala de la fecha



JOSÉ RODRIGO ROMERO ROMERO



ALBERTO ESPINOSA BOLAÑOS



LUIS GILBERTO ORTEGÓN ORTEGÓN

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN B

Bogotá, D. C., doce de marzo de dos mil veinte (2020)

M. P.: JOSÉ RODRIGO ROMERO ROMERO
Ref.: N. y R. No. 2015-00891
Demandante: JOHAN ISRAEL RODRIGUEZ CRUZ
Demandado: NACIÓN - MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO
PÚBLICO; FIDUCIARIA LA PREVISORA S. A.; y AGENCIA
NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de la Fiduciaria La Previsora S.A. contra la providencia proferida el primero de febrero de dos mil diecisiete por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Bogotá, previo el análisis de la actuación en primera instancia.

DECISIÓN APELADA

El Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Bogotá, a través de providencia proferida el primero de febrero de dos mil diecisiete (fls. 168 a 173), declaró no probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por la apoderada de la Fiduciaria La Previsora S.A., lo que sustentó exponiendo lo siguiente:

"(...)

La entidad demandada fundamenta la excepción en que el Despacho debe estudiar las competencias asignadas al PAP FIDUPREVISORA, estableciendo el momento de extinción en el cual se vio inmerso el DAS, y actualmente los procesos judiciales de ésta se encuentran en cabeza del Patrimonio Autónomo Público – PAP FIDUPREVISORA S.A.

Enuncia el Decreto 4057 de 2011; mediante el cual se suprimió el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), y se indicó que las funciones asumidas por el extinto DAS serían asumidas por la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, por lo tanto no es procedente declarar que la PAP FIDUPREVISORA S.A., como parte dentro del vínculo contractual que suscribieron el demandante y el extinto DAS, ni ser condenada al pago de las prestaciones sociales exigidas por actor.

DECISIÓN: Para resolver se ha de considerar frente a la representación judicial del extinto Departamento Administrativo de Seguridad DAS, lo dispuesto en el Decreto 1303 de 2014 artículo 1, al señalarse:

(...)

Lo anterior permite advertir a este funcionario que, de un lado, la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado se encuentra facultada para representar al extinto DAS en los procesos judiciales, y que subsiguientemente con ocasión a contrato de fiducia mercantil, la Fiduciaria La Previsora asumió la representación judicial del Patrimonio Autónomo conformado por disposición legal.

Razón por la cual la excepción previa de falta de legitimación en la causa por pasiva no tiene vocación de prosperar, y se **declara impróspera.**"

(...)"

FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN

La apoderada de la Fiduciaria La Previsora S. A. interpuso recurso de apelación (CD Fl. 168), exponiendo lo siguiente:

"(...)

Su señoría respetuosamente frente a su decisión propongo el recurso de apelación, por cuanto como efectivamente lo indica el abogado de la demandante, es la Fiduciaria Fiduprevisora la que tiene que en este caso hacerse como parte pasiva en el presente proceso, no solamente por el análisis que usted hace del Decreto 1303 y el Decreto 4057, si no, especial de la Ley 1753 y sobre todas las cosas por la forma como fue redactado el contrato de fiducia mercantil 6001 del 2016, donde claramente se establece: 1. Que la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado si puede ser, hacerse parte como interviniente pero no como sujeto pasivo, toda vez, que la Agencia no cuenta con los recursos, ni con partidas presupuestales para hacerle frente a esta clase de demandas, adicional a ello, por la misma naturaleza jurídica y el Decreto que conformó la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, esta fue la razón principal, cuando uno lee la parte motiva de todo el contrato fiducia mercantil se observa la razón por la cual la Agencia se ve obligada a conformar esta fiducia y porque la fiduciaria directamente es la que tiene que hacerse parte en estos procesos, en especial, como usted acertadamente lo indicó, por la Ley 1753 donde se estableció claramente que la competente para conocer de este tipo de procesos es la Fiduciaria Fiduprevisora S.A., no solamente porque tiene que hacerse cargo de estos procesos, si no, que cuenta con las partidas, también solicito que se tenga presente en anteriores fallos, en otros Tribunales, se ha visto al final del ejercicio un problema cuando no se acepta la vinculación directa de la Fiduprevisora, por las razones que acabo de exponer, adicional mi recurso de apelación también lo sustento en las mismas argumentaciones presentadas frente a la falta de legitimación por pasiva que se expusieron en el momento de contestar la demanda."

CONSIDERACIONES DE LA SALA

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho el señor Johan Israel Rodríguez Cruz solicitó declarar la nulidad del Oficio No. 20151050055861-DAS de 11 de junio de 2015 de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y, como restablecimiento, solicitó declarar la existencia de la relación laboral, ordenar - - reconocer y pagar las prestaciones sociales y -- tener en cuenta el tiempo laborado para la liquidación de la pensión y otros conceptos laborales.

El Juez Séptimo Administrativo del Circuito de Bogotá, a través de providencia proferida el primero de febrero de 2017, declaró no probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por la apoderada de la Fiduciaria la Previsora S.A.

En primer término, el auto mediante el cual se resuelven las excepciones es susceptible del recurso de apelación, tal y como se dispone el numeral 6. del artículo 180 del C.P.A.C.A.; en consecuencia, procede la Sala a estudiar de fondo los defectos advertidos por el impugnante.

El problema jurídico se contrae a establecer si es legalmente procedente mantener o no en la presente litis como demandada a la Fiduciaria la Previsora S.A., en calidad de vocera del patrimonio autónomo del Departamento Administrativo de Seguridad – DAS.

La legitimación en la causa es un elemento sustancial que corresponde a la calidad o al derecho que tiene una persona para formular o para contradecir las pretensiones de la demanda, como sujeto de la relación jurídica sustancial¹. Existen dos tipos de legitimación en la causa: (i) la legitimación en la causa de hecho, la cual alude y hace referencia a la relación procesal que nace después de presentar la demanda y la notificación del auto admisorio de la misma, a través de esta se faculta a los sujetos procesales para intervenir en el trámite que resolverá el litigio que los enfrenta, ejerciendo sus derechos de defensa y contradicción y; ii) legitimación en la causa material, que supone la conexión entre las partes y los hechos que dieron lugar al conflicto, ya sea porque resultaron perjudicadas por el acontecimiento de éstos o porque dieron lugar a la producción del daño².

Ha dicho la jurisprudencia del H. Consejo de Estado que un sujeto puede estar legitimado en la causa de hecho pero no poseer legitimación en la causa material. Esto ocurre cuando a pesar de que el sujeto haya logrado ser parte dentro del proceso, bien sea como demandante o como demandado, no guarde relación con alguna con los intereses involucrados en el mismo en razón a que no tiene conexión con los hechos

¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "A", Sentencia de 1º de octubre de 2014, M.P. Dr. Carlos Alberto Zambrano.

² Consejo de Estado, Sección Primera, sentencia de 27 de marzo de 2014, M.P. Dr. Guillermo Vargas Ayala, Expd. No. 2013- 01318.

que motivaron el litigio, es decir, no existe una relación jurídico sustancial que lo vincule materialmente a la litis. Cuando no se logra probar legitimación en la causa de hecho las pretensiones formuladas estarán llamadas a fracasar, toda vez que el demandante carecería de un interés jurídico lesionado y apto para ser resarcido, o por el otro lado, el demandado no estaría en la obligación, dado el caso, de reparar los perjuicios ocasionados³.

En el mismo sentido, el H. Consejo de Estado, Sección Tercera, en providencia de fecha 11 de mayo de 2011, expediente 05001-23-26-000-1994-00928-01 (18279), señaló:

"De manera muy sucinta ha señalado la Sala que la legitimación en la causa "por el lado activo, es la identidad del demandante con el titular del derecho subjetivo, es decir, con quien tiene vocación jurídica para reclamarlo y, por el lado pasivo, es la identidad del demandado con quien tiene el deber correlativo de satisfacer el derecho". La legitimación es, por lo tanto, un presupuesto material de la sentencia de mérito favorable al demandante. En consecuencia, si aparece acreditado en el proceso que la entidad que ha sido demandada, conforme a la ley sustancial, no es la llamada a responder eventualmente por el daño cuya indemnización se reclama, habrán de negarse las pretensiones de la demanda. (...)"

En virtud de lo anterior, la legitimación en la causa por pasiva, es un presupuesto material, entendido como una condición anterior y necesaria para dictar sentencia, lo cual por regla general debe ser resuelto al momento de estudiar de fondo las pretensiones de la demanda, aún más si se tiene en cuenta que en el caso concreto se busca el reconocimiento de una relación laboral legal y reglamentaria entre el demandante y el extinto Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) entre el 12 de febrero de 2013 y el 11 de julio de 2014.

En tales condiciones, es del caso precisar que las entidades que se encuentran vinculadas a este proceso, son aquellas que en virtud de la ley hicieron parte del proceso de liquidación del hoy extinto Departamento Administrativo de Seguridad – DAS.

Por lo anterior, se confirmará la providencia proferida el primero de febrero de 2017 mediante la cual se declaró no probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, respecto de la entidad recurrente, esto es, la Fiduciaria la Previsora S.A., por las razones expuestas en esta providencia.

³ Ibídem

En consecuencia, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca,
Sección Segunda, Subsección B

RESUELVE

Primero: Confírmase la providencia proferida el primero de febrero de dos mil diecisiete por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Bogotá, mediante la cual declaró no probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva de la Fiduciaria La Previsora S. A., de conformidad con lo manifestado en la parte motiva.

Segundo.- Copiése, notifíquese y una vez ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al a quo.

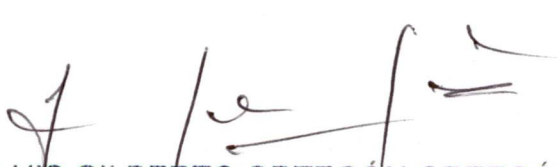
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
Aprobado en Sala de la fecha



JOSE RODRIGO ROMERO ROMERO



ALBERTO ESPINOSA BOLAÑOS



LUIS GILBERTO ORTEGÓN ORTEGÓN

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA

SECCIÓN SEGUNDA

SUBSECCIÓN B

Bogotá D. C., diecinueve de septiembre de dos mil diecinueve (2019)

M. P.: JOSÉ RODRIGO ROMERO ROMERO

Ref.: N. y R. No. 2015-01198

Demandante: GERARDO RUIZ ÁVILA

Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, el señor Gerardo Ruiz Ávila solicitó declarar la nulidad del Oficio No. S-2014-111225/APROP-GRURE-29 del 3 de abril de 2014 y, como restablecimiento, solicitó ordenar reconocerle la asignación de retiro y las demás prestaciones de conformidad con lo previsto en el Decreto 1212 de 1990.

Mediante auto de fecha 14 de diciembre de 2017 (fl. 112 y vto.), se admitió la demanda y en su numeral 4º se dispuso que la parte demandante debía consignar la suma de \$80.000 pesos para gastos ordinarios del proceso, para lo que se le concedió el término de diez (10) días contados a partir del siguiente al de la ejecutoria de dicha providencia.

No obstante, el demandante no cumplió con lo ordenado en esa providencia, por lo que en virtud de lo señalado en el artículo 178 del C.P.A.C.A. se ordenó efectuar el respectivo requerimiento, el cual se hizo mediante el Oficio SB-95 de julio 23 de 2019 (fls. 115 a 117).

En el artículo 178 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo se señala:

"ARTÍCULO 178. DESISTIMIENTO TÁCITO. Transcurrido un plazo de treinta (30) días sin que se hubiese realizado el acto necesario para continuar el trámite de la demanda, del incidente o de cualquier otra actuación que se promueva a instancia de parte, el Juez ordenará a la parte interesada mediante auto que lo cumpla dentro de los quince (15) días siguientes.

Vencido este último término sin que el demandante o quien promovió el trámite respectivo haya cumplido la carga o realizado el acto ordenado, quedará sin efectos la demanda o la solicitud, según el caso, y el juez dispondrá la terminación del proceso o de la actuación correspondiente, condenará en costas y perjuicios siempre que como consecuencia de la aplicación de esta disposición haya lugar al levantamiento de medidas cautelares.

(...)"

De conformidad con el precepto pretranscrito, en el presente caso se reúnen los requisitos que dan lugar a la terminación anormal de la actuación, toda vez que desde que se realizó el último requerimiento trascurrieron más de 15 días sin que la parte demandante hubiera cumplido con la carga que le incumbía para continuar con el correspondiente trámite procesal, razón por la cual la Sala declarará la terminación de la actuación por desistimiento tácito.

En mérito de lo expuesto, se

RESUELVE

- 1) Termínase la actuación por desistimiento tácito, de conformidad con lo manifestado en la parte motiva de esta providencia.
- 2) Notifíquese por estado este proveído de conformidad con lo previsto el artículo 178 del C.P.A.C.A.
- 3) Devuélvanse al demandante los anexos sin necesidad de desglose y archívese la restante actuación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JOSÉ RODRIGO ROMERO ROMERO



ALBERTO ESPINOSA BOLAÑOS



LUIS GILBERTO ORTEGÓN ORTEGÓN

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN B

Bogotá D.C. veinte de febrero de dos mil veinte

M.P.: JOSÉ RODRIGO ROMERO ROMERO
Ref.: N. y R. No. 2015 - 02668
Demandante: JORGE ERNESTO GARCÍA HERRERA
Demandado: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN
PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA
PROTECCIÓN SOCIAL (UGPP)

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, el señor Jorge Ernesto García Herrera solicitó declarar la nulidad: (i) De la Resolución No. 027120 del 31 de diciembre de 1997 "Por la cual se reconoce y ordena el pago de una pensión mensual vitalicia por vejez.", (ii) De la Resolución No. 24472 del 17 de noviembre de 2004 "Por la cual se reliquida una pensión de vejez de conformidad con la ley 100 de 1993.", (iii) De la Resolución No. 04798 del 13 de febrero de 2008 "POR LA CUAL SE DA CUMPLIMIENTO A UN FALLO DE TUTELA PROFERIDO POR EL JUZGADO VEINTITRES PENAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C." y (iv) De la Resolución RDP No. 031251 del 11 de julio de 2013 "POR LA CUAL SE RESUELVE LA SOLICITUD DE EXTENSIÓN DE LA JURISPRUDENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO DEL 4 DE AGOSTO DE 2010 ..." y, como restablecimiento, solicitó ordenar la reliquidación de su pensión de jubilación.

Mediante auto de fecha 14 de diciembre de 2017 (fl. 84) se admitió la demanda y ordenó al demandante consignar los gastos ordinarios del proceso.

Como el demandante no había dado cumplimiento a lo ordenado en esa providencia, se ordenó su requerimiento a través de auto de

fecha 25 de enero de 2019 (fl. 88) y notificado por estado el 16 de mayo de 2019.

Mediante memorial radicado ante esta Corporación el 20 de mayo de 2019 el apoderado de la parte demandante informó lo siguiente:

"... de manera respetuosa me permito llegar a su despacho, para manifestar que renuncie al poder a mi conferido por el señor – JORGE ERNESTO GARCIA HERRERA, (Q.P.D.), dentro de la demanda de la referencia, el día 22 de agosto de 20418.

De igual manera me permito allegar fotocopia del registro de defunción del Sr. JORGE ERNESTO GARCÍA (Q.P.D.) quien falleció.

Lo anterior, teniendo en cuenta el auto de fecha 15 de mayo del presente año, notificado por estado el 16 de mayo, mediante el cual se ordena cumplir lo ordenado en el auto de aceptación de la demanda, siendo lo requerido la consignación de la suma de \$80.000 fijados. (...)"

En el presente caso, se evidencian varios aspectos:

En primer lugar, se evidencia que la abogada Luz Evenide Essel Cubides Peña no se le ha aceptado la renuncia por lo que sigue vinculado al proceso como apoderado judicial del causante Jorge Ernesto García Herrera.

En segundo lugar, se evidencia que la apoderado del causante tuvo conocimiento del auto mediante el cual ordenó requerirlo para la consignación de los gastos ordinarios del proceso, pero no manifestó si los había pagado como tampoco obra constancia de que haya realizado dicha consignación.

Por último, se observa que dicha apoderada al momento de informar sobre el fallecimiento del demandante no indicó si existían herederos que tuvieran interés en intervenir como sucesores procesales en el asunto de la referencia.

En consecuencia, como no se cancelaron los gastos procesales y a pesar del fallecimiento del demandante no se demostró interés de la apoderado de seguir con la continuación del proceso, la Sala declarará la terminación de la actuación por desistimiento tácito.

En mérito de lo expuesto, se

RESUELVE

- 1) Terminase la actuación, por desistimiento tácito, de conformidad con lo manifestado en la parte motiva de esta providencia.
- 2) Notifíquese por estado este proveído de conformidad con lo previsto el artículo 178 del C.P.A.C.A.
- 3) Notifíquese esta providencia a la abogada Luz Evenide Essel Cubides Peña.
- 4) Devuélvanse al demandante los anexos sin necesidad de desglose y archívese la restante actuación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JOSE RODRIGO ROMERO ROMERO



ALBERTO ESPINOSA BOLAÑOS



LUIS GILBERTO ORTEGÓN ORTEGÓN

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA

SECCIÓN SEGUNDA

SUBSECCIÓN B

Bogotá D. C., diecinueve de septiembre de dos mil diecinueve

M. P.: JOSÉ RODRIGO ROMERO ROMERO

Ref.: N. y R. No. 2015-03505

Demandante: JORGE ELIECER GUTIERREZ ROJAS

Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, el señor Jorge Eliecer Gutiérrez Rojas solicitó declarar la nulidad del Oficio No. 20135620298761:MDN-CGFM-CE-JEDEH-DIPER-SJU- del 15 de abril de 2013 y, como restablecimiento, solicitó ordenar la corrección de su hoja de servicios con el fin de que se incluyeran los tiempos dobles y los ajustes correspondientes para el incremento de la asignación de retiro.

Mediante auto de fecha 15 de diciembre de 2017 (fl. 78 y 78 vto.), se admitió la demanda de la referencia y en su numeral 4º se dispuso que la parte demandante debía consignar la suma de \$80.000 pesos para gastos ordinarios del proceso, para lo que se le concedió el término de diez (10) días contados a partir del siguiente al de la ejecutoria de dicha providencia.

No obstante, el demandante no cumplió con lo ordenado en esa providencia, por lo que en virtud de lo señalado en el artículo 178 del C.P.A.C.A. se ordenó efectuar el respectivo requerimiento, el cual se hizo mediante el Oficio SB-103 de julio 26 de 2019 (fls. 82 a 84).

En el artículo 178 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo se señala:

“ARTÍCULO 178. DESISTIMIENTO TÁCITO. Transcurrido un plazo de treinta (30) días sin que se hubiese realizado el acto necesario para continuar el trámite de la demanda, del incidente o de cualquier otra actuación que se promueva a instancia de parte, el Juez ordenará a la parte interesada mediante auto que lo cumpla dentro de los quince (15) días siguientes.

Vencido este último término sin que el demandante o quien promovió el trámite respectivo haya cumplido la carga o realizado el acto ordenado, quedará sin efectos la demanda o la solicitud, según el caso, y el juez dispondrá la terminación del proceso o de la actuación correspondiente, condenará en costas y perjuicios siempre que como consecuencia de la aplicación de esta disposición haya lugar al levantamiento de medidas cautelares. (...)”

De conformidad con el precepto pretranscrito, en el presente caso se reúnen los requisitos que dan lugar a la terminación anormal de la actuación, toda vez que desde que se realizó el último requerimiento trascurrieron más de 15 días sin que la parte demandante hubiera cumplido con la carga que le incumbía para continuar con el correspondiente trámite procesal, razón por la cual la Sala declarará la terminación de la actuación por desistimiento tácito.

En mérito de lo expuesto, se

RESUELVE

- 1) Terminase la actuación por desistimiento tácito, de conformidad con lo manifestado en la parte motiva de esta providencia.
- 2) Notifíquese por estado este proveído, de conformidad con lo previsto el artículo 178 del C.P.A.C.A.
- 3) Devuélvanse al demandante los anexos sin necesidad de desglose y archívese la restante actuación.

NOTIFÍQUESE Y CÚPLASE



JOSE RODRIGO ROMERO ROMERO



ALBERTO ESPINOSA BOLAÑOS



LUIS GILBERTO ORTEGÓN ORTEGÓN

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA

SECCIÓN SEGUNDA

SUBSECCIÓN B

Bogotá D. C., veintiocho de febrero de dos mil veinte (2020)

N. y R. No. 2015-05430

Demandante: UNIVERSIDAD DISTRITAL FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS
Demandado: JULIO ENRIQUE FLÓREZ OSPINA
M. de C.: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Asunto: SOLICITUD DE MEDIDA CAUTELAR

La entidad demandante, por intermedio de apoderado, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho consagrado en el artículo 138 del C. P. A. C. A., solicitó de esta Corporación acceder a las siguientes declaraciones y condenas:

"1). Que se declare la nulidad de la Resolución No. 517 del 20 de Septiembre de 2013 mediante la cual se reliquidó la mesada pensional al demandado Julio Enrique Flórez Ospina.

2). Señor magistrado que se declare la nulidad del Oficio No. 2792 de 1995 del 13 de diciembre de 1993, por carecer de fundamentos y carecer de legalidad.

3). Se declare la nulidad de la Resolución No. 030 de febrero de 1996, por infringir la normatividad constitucional y legal.

II). Que a Título de Restablecimiento del Derecho, se efectúan dos solicitudes, una de contenido legal y no patrimonial, y otra de contenido patrimonial.

2.1.) A manera de Restablecimiento del Derecho, de contenido legal y no patrimonial, se decrete la cesación de los efectos legales de los Actos Administrativos demandados desde el momento de la suspensión provisional del acto o desde el fallo definitivo.

2.2.) A manera de Restablecimiento del Derecho, de contenido patrimonial, se ordene al Señor Julio Enrique Flórez Ospina a reintegrar a la Universidad Distrital Francisco José de Caldas, las siguientes sumas de dinero pagadas demás, por concepto de mesada pensional, mesada adicional de junio y diciembre en cuantía de CUATROCIENTOS DIECIOCHO MILLONES SEISCIENTOS SETENTA Y CUATRO MIL SEISCIENTOS CATORCE PESOS (\$ 418.674.614).

Las anteriores sumas de dinero deben ser reintegradas y debidamente indexadas más los intereses legales desde el 31 de diciembre de 1995. Lo anterior, bajo los siguientes parámetros, (i) desde la fecha en la cual se concedió la pensión de jubilación, liquidando cada una de las mesadas indebidas, tomando la fecha de cada uno de los pagos efectivos realizados hasta la fecha de la sentencia; utilizando para la indexación la fórmula de Valor Presente, y para los intereses, la de $I = C \cdot R \cdot T$; (u) hasta la ejecutoria de la sentencia que lo ordene, y a partir de ese momento los intereses moratorios, vencido el plazo que otorgue el juez o en ausencia de este, desde el día siguiente de la sentencia y hasta que se verifique el pago efectivo del crédito judicialmente reconocido.

3) Que se ordene a la demandada señor Julio Enrique Flórez Ospina el pago de las costas y agencias en derecho correspondientes a la presente demanda."
(...)

VIII- SOLICITUD DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL - MEDIDAS CAUTELARES

"Con fundamento en el Artículo 97 y 231 del Código del Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y en atención al grave perjuicio económico y financiero que ha causado a la Universidad Distrital Francisco José de Caldas el (i) reconocimiento al derecho de pensión vitalicia por vejez sin haber cumplido con los presupuestos legales cumplidos en la misma.

Tales hechos, en directa y manifiesta infracción a los artículos 55 y 150 numeral 19 literal e) de la Constitución; el Artículo 1 de la ley 33 de 1985; y el artículo 1 del decreto 1158 de 1994, respetuosamente le solicito que se decrete la suspensión provisional de la Resolución No. 517 del 20 de septiembre de 2013."

Como hechos que fundamentan las pretensiones se relatan los siguientes:

"1. El señor Julio Enrique Florez (sic) Ospina nació el 9 de agosto de 1941.

2. Julio Enrique Flórez Ospina, laboró con el Ministerio de Defensa Nacional, desde el 16 de julio de 1963 hasta el 12 de febrero de 1964, en la Fuerza Aérea como Técnico Tercero.

3. El señor Julio Enrique Flórez Ospina, laboró en la Universidad de los Llanos, desde 22 de junio de 1983 y el 16 de marzo de 1984.

4. El señor Julio Enrique Florez (sic) Ospina, laboró con la Universidad Distrital Francisco José de Caldas, desde el 19 de julio de 1984 hasta el 23 de noviembre de 1987 como Docente hora cátedra.

5. El señor Julio Enrique Florez (sic) Ospina, laboró con la Universidad Distrital Francisco José de Caldas, desde el 24 de noviembre de 1987 hasta 01 de Diciembre de 1994, como Docente tiempo parcial.

6. Julio Enrique Flórez Ospina, laboró con la Universidad Nacional de Colombia como Docente de medio tiempo, desde el 01 de febrero de 1989 hasta el 28 de febrero de 1992.

7. El demandado Julio Enrique Florez (sic) Ospina, laboró con la Universidad Nacional de Colombia desde 01 de marzo de 1992 hasta 31 de agosto de 1992, como Catedrático y 76 días de interrupción.

8. El demandado, laboró con la Universidad Nacional de Colombia desde 01 de septiembre de 1992 hasta 31 de diciembre de 1992, como Catedrático y 55 días.

9. El señor Julio Enrique Florez (sic) Ospina, laboró con la Universidad Nacional de Colombia desde 01 de enero de 1993 hasta 31 de julio de 1993, como Catedrático y 96 días de interrupción.

10. El señor Julio Enrique Florez (sic) Ospina, laboró con la Universidad Nacional de Colombia desde 01 de agosto de 1993 hasta 31 de diciembre de 1993, como Catedrático y 92 días de interrupción.

11. El señor Julio Enrique Florez (sic) Ospina, laboró con la Universidad Nacional de Colombia desde 01 de enero de 1994 hasta 31 de marzo de 1994, como Catedrático y 54 días de interrupción.

12. El señor Julio Enrique Florez (sic) Ospina, laboró con la Universidad Nacional de Colombia desde 01 de abril de 1994 hasta 18 de julio de 1996, como Docente y sin interrupciones.

13. El señor Julio Enrique Florez (sic) Ospina, laboró con la Universidad Distrital Francisco José de Caldas, desde 02 de diciembre de 1992 hasta 30 de diciembre de 1995, como Docente tiempo completo.

14. Mediante Oficio No. 2792 expedido por la División de Personal en el año 1995 se le concedía estatus pensional en base a un total de tiempo de 22 años laborados, desconociendo la simultaneidad existente entre las vinculaciones laborales existentes entre la Universidad Distrital y la Universidad Nacional, documento como se aportó en su momento concedía un estatus y tiempo de servicio que se puede tachar de falso.

15. Mediante la Resolución No. 030 del 29 de febrero de 1996 se reconoció el derecho de pensión al señor Julio Enrique Flórez Ospina.

16. La Universidad Distrital Francisco José de Caldas realizó un reconocimiento pensional en base a un Acuerdo que no gozaba de legalidad e igualmente fue declarado nulo por infringir normas constitucionales que regulan el régimen pensional.

17. La Universidad Distrital Francisco José de Caldas y su área de Personal emiten un Oficio el No. 2792 del 13 de diciembre de 1995 reconociéndole al demandado estatus pensional dando un tiempo de servicio que no va acorde a la realidad.

18. En el año 2006 inicia el ente universitario acción de lesividad contra el Oficio 2792 de diciembre de 1995 y la Resolución No. 030 de del 29 de febrero de 1996.

19. Mediante sentencia de 11 de junio de 2013 el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda Rad. 25000-23-25-000-2006-01234-01, Mag. Ponente Lilia Aparicio Millán, resolvió declarar la Nulidad del acto administrativo contenido en el Oficio No. 2792 del 13 de diciembre de 1995 y declara la Nulidad del Artículo 31 de la Resolución No. 030 del 29 de febrero de 1996.

20. En cumplimiento a un fallo del Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda, Subsección "E" que ordenó la nulidad del Oficio No. 2792 de 1995 y del artículo 31 de la Resolución No. 030 del 29 de febrero de 1996", se expide la Resolución No. 517 del 20 de septiembre de 2013.

21. En el caso en concreto el señor JULIO FLOREZ (sic) OSPINA, a pesar que el Tribunal Administrativo declaró la nulidad de los Actos Administrativos es del caso señalar en virtud que el 9 de agosto de 1996, cumplió los 55 años de edad, este no consolidó su derecho por el tiempo de servicio que son 20 años, como se puede constatar en el Oficio 1237 2015 del 22 de marzo de 2015 expedido por la Jefe de Recursos Humanos de la Universidad.

22. Totalizado el tiempo de servicio con las distintas entidades públicas tenidas en cuenta para el reconocimiento pensional, se aprecia que el señor Julio Enrique Florez Ospina acumula 12 años 9 meses y cuatro días para efectos de pensión.

23. Así las cosas y por ende nuevo hecho señor magistrado interponemos la respectiva acción contenciosa, en virtud de la flagrante violación a la constitución y leyes reglamentarias del régimen prestacional colombiano y por la presunta falsedad." (fls.75 y 76)

Como concepto de violación, en la demanda se expuso lo siguiente:

"El señor Julio Enríquez Flórez Ospina nació el 9 de agosto de 1941, le fue otorgado un estatus pensional mediante el Oficio No. 2792 de diciembre de 1995 con un tiempo de servicio que no es real y que la sentencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca tuvo en cuenta a la hora de proferir el fallo, igualmente le fue inicialmente reconocida una pensión mediante la Resolución No. 030 del 29 de febrero de 1996, pensión que tuvo como fundamento el Acuerdo 024 de 1989 expedido por el Consejo Superior Universitario sin tener la facultad para ello, la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el día 11 de junio de 2013, tuvo en cuenta un Oficio que no está acorde a la realidad.

En consecuencia el fallo mencionado ordenó re liquidar la pensión del señor Julio Enríquez Flórez Ospina de acuerdo a los parámetros establecidos en la ley 33 de 1985, la cual contemplaba como requisitos para acceder a una pensión mensual los siguientes a saber, contenidos en el Artículo primero de la misma, norma que cito a continuación:

(...)

En concordancia se deduce, que para que el señor Julio Enríquez Flórez Ospina, pudiese tener el derecho de la pensión mensual vitalicia de jubilación tenía que acreditar I) cincuenta y cinco (55) años de edad y II) haber servido veinte (20) años continuos o discontinuos, elementos que entraremos a observar si se cumplieron a continuación :

I) Acreditar cincuenta y cinco (55) años de edad.

Mediante el Artículo 31 de la Resolución No. 030 del 29 de febrero de 1996 se reconoció el derecho de pensión al señor Julio Enrique Flórez Ospina, para la fecha mencionada el demandado contaba con 54 años de edad, toda vez que el mismo nació el 9 de agosto de 1941, y en esta lógica el mismo acreditaría el requisito de los 55 años de edad hasta el 9 de agosto de 1996, y en esta lógica de tendría entonces que el señor para la fecha no cumplía este requisito en cuestión.

II) Haber servido veinte (20) años continuos o discontinuos.

Si bien solo con la ausencia de una de los requisitos contemplados se deduciría que no le asiste el derecho al señor Julio Enrique Flórez Ospina, hemos de traer este elemento a colación, para reforzar la pretensión aquí pretendida.

Como se nota en las pruebas aportadas al momento de contabilizar los lapsos de tiempo laborados por el señor Julio Enrique Flórez Ospina, se encontró que el mismo realmente solo laboro efectivamente 12 años 9 meses y cuatro días para efectos de pensión, ya que al momento de contabilizar los días laborados por parte del señor se incurrió en un error, toda vez que se contabilizaron tiempos en los que se laboró simultáneamente en un mismo lapso de tiempo como si se hubiesen hecho en tiempos diferentes, cuando en realidad el señor Julio Enrique Flórez Ospina trabajo simultáneamente en concreto en un mismo lapso de tiempo en la Universidad Distrital y la Universidad nacional, tiempos que le fueron contabilizados como distintos cuando los únicos efectos que tendría seria aumentar el monto de la pensión tal y como lo impera la ley en el parágrafo segundo del artículo 20 del Decreto 692 de 1994, el cual cito a continuación:

(...)

En consecuencia es solamente lógico deducir que las cotizaciones simultáneas no se pueden sumar como tiempo doble, y solo incrementan el ingreso base de cotización.

En esta lógica, entonces se tendría por probado que el señor Julio Enrique Flórez Ospina realmente solo laboro efectivamente 12 años 9 meses y cuatro días, y por esta razón no cumpliría con el segundo supuesto que establece el Art. 1 de la ley 33 de 1985.

Se logra apreciar evidentemente que al señor Julio Enrique Flórez Ospina, no le asistiría el derecho de la pensión pensión (sic) mensual vitalicia de jubilación, ya que no tenía ninguno de los dos requisitos exigidos por la norma.

Por esta razón Honorable Magistrado el seguir reconociendo una pensión de jubilación sin haberse cumplido los requisitos legales, ocasiona un gran perjuicio a la Universidad Distrital y al erario público en general.

Los Actos Administrativos por medio de las que la Universidad Distrital Francisco José de Caldas reconoce un estatus pensional, reconoce y ordena pagar la pensión de jubilación al Señor JULIO FLOREZ OSPINA conforme al Acuerdo 24 de 1989 expedido por el Consejo Superior de la Universidad desconoció, el Artículo 150 numeral 19; los Artículos 10 y 12 de la Ley 4 de 1992 y los límites del principio de la autonomía universitaria.

El señor JULIO FLOREZ OSPINA estuvo vinculado a la Universidad Distrital Francisco José de Caldas en calidad de empleado público¹ por lo que las normas que deben señalar el reconocimiento y pago de la pensión está determinado por la Ley.

Al respecto el Consejo de Estado ha establecido: "El empleado público está vinculado a la administración mediante un acto condición que introduce al servidor en un status predeterminado por el ordenamiento jurídico que comprende las prestaciones sociales -, técnicamente reconocido como la relación legal y reglamentaria, la cual sólo puede ser modificada mediante los mecanismos constitucionales... No es posible a través de simples

¹ La calidad de empleada pública de la Señora Olga Lucía Jordán Calvo se fundamenta en que los cargos desempeñados por ella en la

Acuerdos entre partes administración pública y trabajadores -, acordar prestaciones sociales sin la posterior intervención de los órganos constitucionales competentes al efecto el Congreso y el Gobierno nacional"². Con base en lo anterior se colige que la calidad de empleado público que ostentaba el señor JULIO FLOREZ OSPINA le impedía acogerse a una normatividad distinta a la legal y reglamentaria.

En relación con la competencia para fijar el régimen de los salarios y prestaciones podemos afirmar que el Artículo 150 numeral 19 literal f de la Constitución establece en cabeza del Congreso de la República la competencia para dictar las normas generales, y señalar en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno para fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos. De acuerdo con este mandato, el legislador expidió la ley 4 de 1992.

Teniendo en cuenta lo anterior quienes ostentan la facultad para regular los salarios y prestaciones sociales de los empleados públicos son el Congreso y el Gobierno, por lo que carece de competencia el Consejo Directivo de la Universidad Distrital para fijar, cambiar el régimen legal y reglamentario existente al respecto.

En efecto la Universidad Distrital "Francisco José de Caldas, tiene naturaleza jurídica de ente autónomo universitario; sin embargo, no puede contrariar las disposiciones constitucionales y legales, fundamentándose en Acuerdos expedidos por el Consejo directivo de la Universidad para reajustar pensiones a sus empleados"³

Ahora bien, es cierto que la Universidad Distrital Francisco José de Caldas es un ente universitario autónomo en virtud de lo establecido por el artículo 28 de la Constitución y por la Ley 30 de 1992, en desarrollo de esto tiene autonomía universitaria, en desarrollo de esto puede "elaborar sus propios estatutos, definir su régimen interno, estatuir los mecanismos referentes a la elección, designación y periodo de sus directivos y administradores, señalar las reglas sobre la selección y nominación de profesores..."⁴ Pero dicha autonomía tiene límites, no es absoluta y está limitada por la Constitución y la Ley. Tal autonomía no permite a los Consejos Superiores de las Universidades vulnerar los mandatos constitucionales y legales, puesto que la Constitución de 1991 le atribuyó la competencia en materia de salarios y prestaciones al legislador y al gobierno y en desarrollo de esta competencia la Ley 4 de 1992 en su Artículo 12 estipula expresamente la prohibición para las entidades territoriales de regular esta materia⁵.

Al respecto señaló el Consejo de Estado: "Ni antes de la Constitución de 1991, ni a partir de su vigencia las corporaciones públicas territoriales están facultadas para señalar el régimen prestacional de sus servidores. Menos aún, los consejos directivos de entes universitarios autónomos no fueron revestidos de facultad constitucional alguna que les permitiera definir su régimen prestacional. De manera que los Acuerdos suscritos por el Consejo Superior de la Universidad Distrital no pueden constituirse en fuente normativa para predicar la existencia de derechos prestacionales más allá de los concebidos por ley. Ningún derecho les asistía al pago de las prestaciones extralegales consignadas en Acuerdos o Convenciones Colectivas existentes entre el sindicato y la entidad."⁶

Lo dicho por el Consejo de Estado se aplica a los Acuerdos vigentes para efectos de reconocer y ordenar el pago de la pensión al pensionado JULIO FLOREZ OSPINA.

El Oficio No. 2792 de 1995 y la Resolución No. 030 de 1996 por medio de la cual la Universidad Distrital Francisco José de Caldas reconoce un estatus pensional, reconoce y ordena pagar la pensión de jubilación al señor JULIO FLOREZ OSPINA con base en el Acuerdo 24 de 1989 desconoce, (I) la normatividad legal y reglamentaria que regula las pensiones de servidores públicos⁷; (II) la jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado que ha interpretado le (sic) régimen pensional de los empleados de las universidades estatales.

Determinado el carácter de Empleado Público del demandado, se debe entrar a analizar cuál es el régimen pensional por medio del cual se le debía conceder su derecho a pensión de jubilación. Para la fecha de entrada en vigencia de la ley 100 de 1993 al distrito capital, 30 de

Universidad Distrital se encuentran dentro de la planta de empleados públicos de la misma. Puede consultarse el anexo relacionado con la

³ Consejo de Estado. Expediente No. 10858 de 1996. Sección segunda. En el mismo sentido la Sentencia Tribunal Contencioso Administrativo de Arauca. Abril 1 de 1994. Referencia No. 110012325004-2002-1397

⁴ Sentencia C 337 de 1996.

⁵ El artículo 12 de la ley 4 de 1992 estipula: ". El régimen prestacional de los servidores públicos de las entidades territoriales será fijado por el Gobierno Nacional, con base en las normas, criterios y objetivos contenidos en la presente Ley. En consecuencia, no podrán las corporaciones públicas territoriales arrogarse esta facultad".

⁶ Consejo de Estado. Sección segunda. Consejero ponente: Nicolás Pájaro Peñaranda. Radicación No.1996 41254 01. Actor: Clemente Endovigis Sierra Ballesteros. 1de abril de 2004.

⁷ La normatividad que regula el derecho a otorgar la pensión de jubilación a la Señora Oiga Lucia Jordán Calvo es: artículo 1 de la Ley 33 de

junio de 1995, el señor JULIO FLOREZ estaba cobijado por el régimen de transición establecido en el Artículo 36 de la misma, por lo cual se le aplicaba el régimen de pensiones anterior vigente. Teniendo en cuenta que el demandado prestó sus servicios en forma exclusiva Entidades públicas, la pensión de jubilación debía concedérsele siguiendo los lineamientos sobre edad, tiempo de servicios y monto establecidos en la Ley 33 de 1985.

En primer lugar, el Oficio No. 2792 de 1995, y la Resolución No. 030 de febrero de 1996 violaron la Ley 33 de 1985 al acceder a una pensión sin cumplir los requisitos requeridos para acceder a la pensión como lo son tiempo de servicios y edad.

En segundo lugar, los mencionados Actos violan el Artículo 1 del Decreto 1158 de 1994 al tener en cuenta una liquidación de la mesada pensional que incluyó factores que no se debían incluir al momento de efectuar la liquidación de la mesada pensional, como prima semestral, prima de vacaciones, prima de navidad, vacaciones y quinquenio establecidos en el Acuerdo No. 24 de 1989, norma inaplicable para este caso.

Al respecto el Artículo 1 del Decreto 1158 de 1994 solo incluye como factores para calcular las cotizaciones al sistema general de pensiones de los servidores públicos los siguientes: la asignación básica mensual, los gastos de representación, la prima técnica, las primas de antigüedad, ascensorial de capacitación, la remuneración por trabajo dominical, la remuneración por trabajo suplementario y la bonificación por servicios prestados¹¹.

Del mismo modo la Resolución No. 517 de septiembre de 2013 que reliquidó la pensión al señor JULIO FLOREZ OSPINA, dando cumplimiento a una orden judicial es violatorio de la ley, debido que el fallo del Tribunal estuvo acorde a un Oficio que su parte resolutive no es real, y carece de toda validez, motivo por el cual se indujo en error al magistrado, ocasionando esta decisión un detrimento a la Universidad Distrital Francisco José de Caldas. (fls. 77 a 81).

A través de auto de julio 10 de 2017 (fl.92 C.M.C) se ordenó correr traslado a la parte demandada de la medida cautelar solicitada.

Mediante escrito de 16 de enero de 2019 (fls. 126 a 128 C.M.C.) el apoderado del señor Julio Enrique Flórez Ospina, al contestar la solicitud de medida cautelar, argumentó lo siguiente:

"(...)

Señor Magistrado me opongo a la solicitud de la suspensión provisional del acto administrativo que reliquidó la pensión de mi poderdante, en consideración a que el pago de la mesada pensional es el único recurso con el que cuenta el demandado para subsistir, teniendo en consideración que es un persona de la tercera edad, nació el 9 de agosto de 1941, lo cual indica que tiene 77 años; por lo tanto ya no se encuentra en etapa productiva y depende completamente de su pensión.

Por lo anterior, al suspenderse el pago de la mesada pensional a mi poderdante, se vulneraría el derecho fundamental al mínimo vital, que le asiste por haber laborado y ser una persona de la tercera edad. Respecto de este tema, la Corte Constitucional en sentencia T-581A del 25 de julio de 2011, expresó (Negrillas fuera de texto):

"La situación de las personas de la tercera edad frente a la afectación al mínimo vital es especialmente relevante, pues en muchos casos su único ingreso consiste en la pensión que perciben luego de su retiro de la fuerza laboral, de manera que la afectación que se produzca sobre ella tiene, generalmente, un hondo impacto en las condiciones de vida del pensionado. Es así como la jurisprudencia constitucional ha

considerado que el derecho al mínimo vital de los pensionados "resulta afectado por el retraso injustificado, la falta o pago parcial de la asignación de retiro o mesada pensional. De tal suerte que el nexo inescindible entre el derecho a la seguridad social y el derecho fundamental al mínimo vital, cobra mayor fuerza tratándose de adultos mayores, incluyendo al personal que integra la Fuerza Pública, cuya asignación de retiro se equipara al concepto de pensión de vejez y jubilación, las cuales gozan de una protección especial por parte del Estado". Esto se da por cuanto, la persona pensionada puede "verse privada, de la única fuente de ingresos, sin expectativas ciertas sobre la fecha en que ésta se haga efectiva, [lo que] implica el deterioro progresivo de las condiciones materiales, sociales y psíquicas de su existencia, con lo cual se vulneran principios y derechos fundamentales que legítimamente le asisten al pensionado en el Estado Social de Derecho". Aún más, la Corte ha considerado que "[e]l cese pagos salariales y pensionales, prolongado o indefinido en el tiempo, hace presumir la vulneración del mínimo vital tanto del trabajador, del pensionado y de los que de ellos dependen...". No debe dejarse de lado, además, que la Constitución Política dispone en su artículo 46 que "[e]l Estado, la sociedad y la familia concurrirán para la protección y la asistencia de las personas de la tercera edad", por lo que es posible deducir que, en tratándose de personas de la tercera edad, debe buscarse especialmente la realización del contenido del derecho al mínimo vital y la dignidad humana, por lo que la acción de tutela es especialmente relevante en estos casos.

Puede decirse entonces que esta Corporación ha establecido una clara relación entre el pago y disfrute de las pensiones -expresión del derecho a la seguridad social- y el derecho fundamental al mínimo vital, "vínculo que cobra aún mayor fuerza tratándose de los adultos mayores, pues de la protección del primero de ellos, dependerá la garantía de este último y viceversa, lo cual se verá materializado en el respeto al reconocimiento y pago oportuno de las mesadas pensionales o, en el caso del personal que integra la Fuerza Pública, de la llamada asignación de retiro que se equipara a las conocidas pensiones de vejez y jubilación".

Finalmente se reiterarán las reglas para determinar procedencia de la acción de tutela para justificarla vulneración del derecho al mínimo vital: (i) el salario o mesada sea el ingreso exclusivo del trabajador o pensionado o existiendo Ingresos adicionales sean insuficientes para la cobertura de sus necesidades básicas y que (ii) la falta de pago de la prestación genere para el afectado una situación crítica tanto a nivel económico como psicológico, derivada de un hecho injustificado, inminente y grave."

Adicionalmente, quedó demostrado que mi poderdante no actuó de mala fe en el reconocimiento de la pensión de jubilación concedida por la demandada, por lo que no sería viable la aplicación de la suspensión provisional del acto administrativo que reliquidó la pensión de jubilación, en cumplimiento al fallo del Tribunal Superior de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección E, del 11 de junio de 2013, el cual se indicó lo siguiente:

"En el caso en materia de estudio ni siquiera se argumentó, mucho menos se aportó prueba, en el sentido que el demandado hubiera actuado de mala fe, es decir, no se demostró que el señor Julio Enrique Flórez obtuvo su pensión valiéndose de documentos o a través de actos que indujeran en erro a la Administración. Entonces, mal puede ordenarse la devolución de las prestaciones que recibió bajo el entendido de haber cumplido los requisitos previstos en el Acuerdo de la Universidad para acceder a su pensión"

También es de resaltar que la demandante ya activó el sistema judicial, buscando la nulidad de los actos administrativos que resolvieron reconocer la pensión de jubilación a mi poderdante, basándose en los mismos hechos, situación por la cual el Tribunal Superior de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección E, a través de la sentencia No. 196 del 11 de junio de 2013, resolvió:

"PRIMERO: Declárese la nulidad del Oficio No. 2792 del 13 de diciembre de 1995 y del artículo 31 de la resolución No. 030 del 29 de febrero de 1996, a través de las cuales se reconoció el derecho a la pensión de jubilación del señor Julio Enrique Flórez Ospina y se dispuso el monto y pago de la misma, con fundamento en la parte motiva.

Como restablecimiento del derecho se extingue la obligación de la Universidad Distrital Francisco José de Caldas de continuar cancelando la pensión del señor Julio Enrique

Flórez Ospina identificado con cédula de ciudadanía 17.127.287, en la forma indicada en los referidos actos.

En consecuencia, deberé ajustar los actos definitivos demandados al ordenamiento Constitucional y legal aplicable para el reconocimiento de la pensión del demandado y por lo mismo procede a reliquidar la pensión de jubilación de aquel, de conformidad con lo previsto en la Ley 33 de 1985 y la Jurisprudencia del Consejo de Estado, según los aportes que reposen en la entidad, esto es, en cuantía del 75% del salario promedio, con todos los factores salariales demostrados en el último año de servicio, para lo cual deberá tener en cuenta, en relación a las prestaciones que se percibían en forma anual, que la inclusión se da de una doceava parte.

Así mismo, se autoriza a realizar el descuento de los aportes no efectuados legalmente por parte del empleador, en la proporción legal que le corresponde a cada parte."

Conclusiones

Por lo anterior, la petición de decretar la suspensión provisional de la Resolución No. 517 de septiembre de 2013, no está llamada a prosperar evidenciándose que estamos frente a un caso en el que opera la cosa juzgada, una posible afectación al derecho fundamental del mínimo vital y por haber quedado probado que mi poderdante actuó de buena fe al momento del reconocimiento pensional."

Para resolver la solicitud de suspensión provisional de los actos demandados se considera:

Con el objeto de garantizar la tutela judicial efectiva y el acceso a la administración de justicia, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo reguló en el Capítulo XI el tema atinente a las medidas cautelares

El artículo 229 del C. P. A. C. A señala que las medidas cautelares tienen como objeto "...proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia..." y a su vez señala que "...La decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento...".

La suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos es una medida cautelar de origen constitucional –artículo 238-, prevista en el numeral 3° del artículo 230 del C. P. A. C. A.. Los requisitos para su procedencia son los siguientes:

"Artículo 231.- Requisitos para decretar las medidas cautelares. Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del

acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. Cuando adicionalmente se pretenda el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios deberá probarse al menos sumariamente la existencia de los mismos (...)" (C. P. A. C. A)

De la lectura del artículo pretranscrito se colige que para que proceda la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos se requiere: (i) La violación de las normas que el actor aduce como violadas en la demanda; (ii) Que dicha violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores que el accionante estima violadas o del estudio de las pruebas allegadas y (iii) Que se pruebe sumariamente la existencia de los perjuicios, siempre que se solicite el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios.

El H. Consejo de Estado se pronunció sobre los requisitos señalados en el artículo 131 del C. P. A. C. A, definiendo su alcance y forma de aplicación. Sobre el particular señaló lo siguiente:

"... 2º) La procedencia de la suspensión provisional de los efectos de un acto que se acusa de nulidad puede acontecer si la violación de las disposiciones invocadas, surge, es decir, si aparece presente, desde esta instancia procesal - cuando el proceso apenas comienza -, como conclusión del: i) análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas, o, ii) del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. El panorama que presenta el CPACA contiene una variación significativa en la regulación de esta figura jurídico - procesal de cara al anterior ordenamiento en cuanto que ahora, la norma da apertura y autoriza al juez administrativo para que desde este momento procesal en aras de estimar si procede suspender provisionalmente los efectos del acto puede: 1º) realizar análisis entre el acto y las normas invocadas como transgredidas, y 2º) estudiar las pruebas allegadas con la solicitud..."⁸

"...Es decir, con el CPACA desapareció el calificativo de "manifiesta" que caracterizaba a la infracción normativa que hacía procedente la suspensión provisional mientras rigió el CCA. En su lugar, el juez actualmente emprende un análisis del acto demandado, a partir de su confrontación con las normas invocadas por el actor como violadas y las pruebas aportadas por el mismo para sustentar su solicitud, lo que a juicio de la Sala puede involucrar, por un lado, la integración de principios y valores constitucionales identificables con el caso concreto y, por otro, la consulta de la jurisprudencia que se ha ocupado de la constitucionalidad de las

⁸ CONSEJO DE ESTADO, sala de lo contencioso administrativo, sección quinta, C.P. Susana Buitrago Valencia, septiembre 3 de 2014, Rad. No. 11001-03-28-000-2014-00022-00.

normas invocadas o que ha sentado lineamientos sobre la interpretación que debe dárseles.

De modo que el CPACA le otorga al juez administrativo un papel más dinámico en el decreto de esta medida cautelar, y lo releva de cualquier responsabilidad derivada que lo puede llevar incluso a efectuar un juicio de legalidad del acto administrativo anticipado, en tanto que la norma establece que no implicará prejuzgamiento - como bien lo advierte el artículo 229 *ibídem*- porque la decisión de suspender o de no suspender los efectos del acto administrativo no se vuelve inmutable, sino que, por el contrario, los elementos de juicio de carácter normativo y probatorio que continúen arrojándose por las partes al proceso en sus etapas posteriores podrían devenir en una decisión distinta al proferir sentencia..."⁹

"Pues es precisamente esa posibilidad de dejar sin efecto temporal la norma, el objeto de la denominada "suspensión provisional". Hoy en día el artículo 229 del CPACA consagra la medida en comento exigiendo una "petición de parte debidamente sustentada", y el 231 impone como requisito la "(...) violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud". Entonces, las disposiciones precisan que la medida cautelar i) se debe solicitar con fundamento en el mismo concepto de violación de la demanda, o en lo que el demandante sustente al respecto en escrito separado o en la misma demanda, pero en todo caso que sea específica y propia para la procedencia de la medida excepcional, o una expresa remisión a que el apoyo de la medida se soporta en el concepto de violación y ii) al resolver se debe indicar si la violación de las disposiciones invocadas surge de la confrontación entre el acto demandado y las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. De esta manera, el cambio sustancial respecto al régimen del anterior Código Contencioso Administrativo radica en que, a la luz del artículo 231 del nuevo CPACA, el operador judicial puede analizar la transgresión bien sea con la confrontación entre el acto y las normas superiores invocadas o con el estudio de las pruebas allegadas con la solicitud, sin que ello implique prejuzgamiento."¹⁰

El estudio de la procedencia de la suspensión de los efectos de los actos administrativos tiene un amplio margen de discrecionalidad que exige del juez una valoración que tenga en cuenta: (i) La necesidad de la medida cautelar; (ii) La distinción entre el objeto del proceso y el objeto de la medida cautelar; (iii) El impacto de la medida cautelar en los derechos de quienes pueden verse afectados y (iv) La garantía del debido proceso de la parte contra quien se solicita la medida cautelar.

⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sección quinta, C.P. Alberto Yepes Barreiro, septiembre 18 de 2014, Rad. No. 11001-03-28-000-2014-00089-00

¹⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sección quinta, C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, octubre 27 de 2014, Rad. No. 11001-03-28-000-2014-00100-00.

En el presente caso, el apoderado judicial de la Universidad Distrital Francisco José de Caldas solicitó decretar la suspensión provisional de los efectos de la Resolución No. 517 de 20 de septiembre de 2013 (fls. 64 a 70 C.M.C.), mediante la cual se dio cumplimiento a un fallo del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que ordenó la nulidad del Oficio No. 2792 de 1995 y del artículo 31 de la Resolución No. 030 del 29 de febrero de 1996.

El apoderado de la Universidad Distrital Francisco José de Caldas como sustento de la solicitud de suspensión provisional señaló que se reconoció la pensión al señor Julio Enrique Flórez Ospina sin haber cumplido con los requisitos para acceder a la misma.

Resulta preciso recordar a la entidad demandante que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 231 del C.P.A.C.A., citado previamente, cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, y solo procederá cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud.

Por lo anterior, se puede evidenciar que en este momento procesal no es posible esclarecer claramente la trasgresión de las normas que se indican como violadas, pues para ello es necesario realizar un estudio a fondo de las pruebas allegadas al plenario y un cotejo de estas con las normas aplicables para el reconocimiento de pensiones, lo cual solo es posible una vez se surtan todas las etapas del proceso y se recaude todo el material probatorio suficiente.

Revisado el expediente se encuentra que las pruebas aportadas por la demandante no suministran los elementos de convicción suficientes para arribar a la conclusión de que el actor no contaba con el tiempo para acceder a la pensión,

desconociendo la simultaneidad existe entre el tiempo laborado en la Universidad Nacional y la Universidad Distrital.

A folios 72 y 73 del cuaderno principal se encuentra oficio No. 1237 del 22 de marzo de 2015 emitido por la Jefe División de Recursos Humanos en el que se indica respecto a las vinculaciones del señor Julio Enrique Flórez Ospina que *"parece resultar de un conteo de tiempos que toman como vinculaciones laborales sucesivas tanto de la Universidad Nacional como la Universidad Distrital, desconociendo la simultaneidad existente como se aprecia en las Certificaciones Laborales"*, pero no se allegaron los certificados laborales donde se indique fecha de ingreso y de retiro de las universidades y otras entidades donde laboró y que sirvieron de base para el reconocimiento de la pensión.

No es posible, entonces, decretar la medida cautelar solicitada por la parte demandante, puesto que los hechos alegados como generadores de la violación de las normas superiores no se encuentran probados en el expediente, por lo que se requiere agotar la etapa probatoria y en la misma establecer la certeza de dichas circunstancias.

Mediante memorial visible a folio 129 C.M.C, el señor Julio Enrique Flórez Ospina confiere poder al abogado Iván Mauricio Restrepo Fajardo, por lo que procede reconocerlo como apoderado del demandado, en los términos y para los fines del poder allegado.

Con fundamento en lo expuesto se

RESUELVE

PRIMERO: Niégase la suspensión provisional de los efectos de la Resolución No. 517 del 20 de septiembre de 2013, expedida por el rector de la Universidad Distrital Francisco José de Caldas, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Reconócese al abogado Iván Mauricio Restrepo Fajardo como apoderado del señor Julio Enrique Flórez Ospina, en los términos y para los fines del poder visible a folio 129 del Cuaderno de la Medida Cautelar.

TERCERO: En firme esta providencia, vuelva el expediente al despacho para continuar con el trámite que corresponda.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Aprobado en Sala de la fecha.



JOSÉ RODRIGO ROMERO ROMERO



LUIS GILBERTO ORTEGÓN ORTEGÓN



ALBERTO ESPINOSA BOLAÑOS

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN B

Bogotá D. C., dieciséis de septiembre de dos mil diecinueve

M. P.: JOSÉ RODRIGO ROMERO ROMERO
Ref.: N. y R. No. 2017- 00072
Demandante: SAMIR ALVEIRO MEDINA RONCANCIO
Demandado: SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE (SENA)

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la entidad demandada contra la providencia proferida en audiencia inicial el 6 de febrero de 2019 por el Juzgado Veintisiete Administrativo del Circuito de Bogotá D.C.

DECISIÓN APELADA

El Juzgado Veintisiete Administrativo del Circuito de Bogotá, mediante auto proferido en audiencia inicial el 6 de febrero de 2019 (fl. 188 CD) declaró no probada la excepción de caducidad propuesta la entidad demandada. Fundamentó así su decisión:

"(...)"

Esa solicitud fue resuelta con el oficio No. 2-2016-039492 de 31 de agosto de 2016, de manera que en principio los 4 meses de caducidad empezarían a contarse a partir del día siguiente, tomando como referente para su computo esa misma fecha del 31 de agosto que fue de la emisión del oficio habida cuenta que en el expediente no obra prueba distinta de notificación, si tomamos el 1 de septiembre del 2016 como extremo temporal inicial para contabilizar los 4 meses vencerían el 1 de enero de 2017, sin embargo, el demandante acreditó que el 14 de diciembre de 2016 radicó ante la Procuraduría una solicitud de conciliación extrajudicial correspondiéndole a la Procuraduría 138 Judicial II para Asuntos Administrativos y obra una certificación de que esa diligencia resultó fallida expidiéndose la misma el 22 de febrero de 2017, de manera que desde el 14 de diciembre cuando se radicó hasta el 22 de febrero de 2017 cuando se expidió la certificación, pues es un término que suspende el término de caducidad, reanudándose a partir del 23 de febrero de 2017 y como la demanda fue presentada el 3 de marzo de 2017, pues la conclusión es que no operó la caducidad, sencillamente porque desde la fecha de suspensión del término de caducidad quedaron 18 días calendario para completar los 4 meses y esos 18 días reanudados desde el 23 de febrero de 2017 vencerían el 12 de marzo de ese año y como la demanda se presentó el 3 de ese mes y año, pues es claro para este Despacho que no se configuró la caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. Así las cosas, el despacho declara infundada la excepción de caducidad que formuló el representante legal del SENA"

FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN

El apoderado de la entidad demandada interpuso recurso de apelación (CD. Fl. 187), exponiendo los siguientes argumentos:

"(...)

La caducidad es un tema de orden público de derecho público que provee por la seguridad jurídica, esto no es ver si unas fechas dan o no dan, estamos leyendo desde hace rato una norma que dice el 161 numeral 1, cuando los asuntos conciliables, quiere decir que cuando no sean conciliables no hay requisito de procedibilidad, así de sencillo y si no son conciliables no estamos diciendo que esté prohibido, vaya a la conciliación y proponga las conciliaciones que quiera bajo los términos que quiera, con despecho a que se le venza el término de caducidad, eso si no lo podemos negar, usted puede promover todo porque no está prohibido, lo estamos reconociendo vaya hágalo, pero hágalo bien y si lo va a hacer mal es a despecho del término de caducidad que está en el artículo 164 y que nadie se lo ha inventado, está ahí para proveer por la seguridad jurídica, no solo de personas que vayan a demandar al estado sino también del mismo estado porque esa seguridad jurídica se predica hacia la persona que tiene el derecho de velar porque se haga un análisis global y lo suficientemente riguroso, para decirle a ese señor, oiga a pesar de que usted intento una conciliación si eso llegase a ser algo realmente loable, en este caso lo hizo a pesar del término de caducidad porque no la interrumpió, por qué? Porque no es conciliable el asunto, que pena o si no estaríamos derogando por inaplicación unas normas y de derecho público (...)

CONSIDERACIONES DE LA SALA

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, el señor Samir Alveiro Medina Roncancio solicitó declarar la nulidad del oficio No. 2-2016-039492 de 31 de agosto de 2016 del Director Regional del SENA y, como restablecimiento, solicitó declarar la existencia de una relación laboral, ordenar -- reconocer y pagar prestaciones sociales y -- tener en cuenta el tiempo laborado para la liquidación de la pensión y otros conceptos laborales.

El Juez Veintisiete Administrativo del Circuito de Bogotá a través de providencia proferida el 6 de febrero de 2019 declaró no probada la excepción de caducidad propuesta por el apoderado de la entidad demandada.

El apoderado del SENA impugnó dicha providencia, solicitando revocarla.

En primer lugar, el auto mediante el cual deciden las excepciones es susceptible del recurso de apelación, tal y como se señala en el inciso 4. numeral 6. del artículo 180 del C.P.A.C.A.

Sobre las controversias relacionadas con el contrato realidad, en aspectos como la prescripción, la caducidad y en especial el agotamiento de la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad para acudir ante la jurisdicción contenciosa administrativa, el Consejo de Estado mediante

sentencia de unificación de fecha 25 agosto de 2016, M.P. Carmelo Perdomo Cuéter¹, se dijo lo siguiente:

"(...)

3.5 Síntesis de la Sala. A guisa de corolario de lo que se deja consignado, respecto de las controversias relacionadas con el contrato realidad, en particular en lo que concierne a la prescripción, han de tenerse en cuenta las siguientes reglas jurisprudenciales:

i) Quien pretenda el reconocimiento de la relación laboral con el Estado y, en consecuencia, el pago de las prestaciones derivadas de esta, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, deberá reclamarlos dentro del término de tres años contados a partir de la terminación de su vínculo contractual.

ii) Sin embargo, no aplica el fenómeno prescriptivo frente a los aportes para pensión, en atención a la condición periódica del derecho pensional y en armonía con los derechos constitucionales a la igualdad e irrenunciabilidad a los beneficios mínimos laborales y los principios de *in dubio pro operario*, no regresividad y progresividad.

iii) Lo anterior, no implica la imprescriptibilidad de la devolución de los dineros pagados por concepto de aportes hechos por el trabajador como contratista, pues esto sería un beneficio propiamente económico para él, que no influye en el derecho pensional como tal (que se busca garantizar), sino en relación con las cotizaciones adeudadas al sistema de seguridad social en pensiones, que podrían tener incidencia al momento de liquidarse el monto pensional.

iv) **Las reclamaciones de los aportes pensionales adeudados al sistema integral de seguridad social derivados del contrato realidad, por su carácter de imprescriptibles y prestaciones periódicas, también están exceptuadas de la caducidad del medio de control** (de acuerdo con el artículo 164, numeral 1, letra c, del CPACA).

v) **Tampoco resulta exigible el agotamiento de la conciliación extrajudicial como requisito previo para demandar a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, dado que al estar involucrados en este tipo de controversias (contrato realidad) derechos laborales irrenunciables (cotizaciones que repercuten en el derecho a obtener una pensión), que a su vez comportan el carácter de ciertos e indiscutibles, no son conciliables.**

vi) El estudio de la prescripción en cada caso concreto será objeto de la sentencia, una vez abordada y comprobada la existencia de la relación laboral, pues el hecho de que esté concernido el derecho pensional de la persona (exactamente los aportes al sistema de seguridad social en pensiones), que por su naturaleza es imprescriptible, aquella no tiene la virtualidad de enervar la acción ni la pretensión principal (la nulidad del acto administrativo que negó la existencia del vínculo laboral).

vii) El juez contencioso-administrativo se debe pronunciar, aunque no se haya deprecado de manera expresa, respecto de los aportes al sistema de seguridad social en pensiones, una vez determinada la existencia del vínculo laboral entre el demandante y la agencia estatal accionada, sin que ello implique la adopción de una decisión *extra petita*, sino una consecuencia indispensable para lograr la efectividad de los derechos del trabajador. (...)"

De conformidad con el pronunciamiento pretranscrito, cuando se pretenda el reconocimiento de un vínculo laboral con el estado y se

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 25 de agosto de 2016, expediente No. 23001-23-33-000-2013-00260-01(0088-15)CE-SUJ2-005-16, M.P. Carmelo Perdomo Cuéter.

reclamen prestaciones sociales derivadas de esta, deberán reclamarse dentro los tres años siguientes a la terminación del vínculo contractual.

Ahora bien, cuando se pretenda el pago de aportes pensionales al sistema integral de seguridad social derivados del contrato realidad, al tratarse de prestaciones periódicas, son imprescriptibles, están exceptuados de caducidad del medio de control como también del requisito de procedibilidad de la conciliación extrajudicial.

En el presente caso, no se evidencia la fecha de terminación del vínculo laboral, pero según copia del contrato que obra de folios 74 a 79 del expediente, se establece que el último contrato asignado al señor Samir Alveiro Medina Roncancio fue otorgado por el término de 10 meses y 23 días, a partir del 23 de enero de 2017 (Contrato de Prestación de Servicios No. 001145 de 2017) y, la reclamación realizada ante la entidad demandada se presentó el 23 de agosto de 2016 (fls. 4 a 6), es decir, no se puede concluir que trascurrieron más de tres (3) años entre la finalización de la relación contractual y dicha reclamación.

Así las cosas, es importante destacar que así como no es exigible el agotamiento de la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad para demandar a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, tampoco es aplicable el término de caducidad establecido en la ley, teniendo en cuenta que el demandante además del pago de las prestaciones sociales, solicitó el pago de aportes para pensión en virtud del contrato realidad y en armonía con las disposiciones constitucionales y legales, dichos aportes constituyen una prestación periódica, son derechos ciertos e indiscutibles, irrenunciables e intransigibles.

En consecuencia, se confirmará el auto proferido en audiencia inicial el 6 de febrero de 2019 por el Juzgado Veintisiete Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá, mediante el cual se declaró no probada la excepción de caducidad propuesta por la entidad demandada, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Por lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca,
Sección Segunda, Subsección B

RESUELVE

Primero: Confírmase la providencia proferida en audiencia el 6 de febrero de 2019 por el Juzgado Veintisiete Administrativo del Circuito de Bogotá D.C., de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Segundo: Copiése, notifíquese y una vez ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al a quo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
Aprobado en Sala de la fecha



JOSÉ RODRIGO ROMERO ROMERO



ALBERTO ESPINOSA BOLAÑOS



LUIS GILBERTO ORTEGÓN ORTEGÓN

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN B

Bogotá, D. C., veinte de febrero de dos mil veinte (2020)

M.P.: DR. JOSÉ RODRIGO ROMERO ROMERO

Ref.: N. y R. No. 2017 - 00186

Demandante: JESÚS MAURICIO SALAMANCA BOTERO

Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA– POLICÍA NACIONAL – DIRECCIÓN
GENERAL DE SANIDAD MILITAR

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la entidad demandada contra la providencia proferida el dieciocho de abril de dos mil dieciocho por el Juzgado Trece Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá.

DECISIÓN APELADA

El Juzgado Trece Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá a través de auto proferido el 18 de abril de 2018 (fls. 109 a 111) declaró no probada la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda propuesta por el apoderado de la entidad demandada. En dicho proveído sostuvo lo siguiente:

"(...)

El Despacho de conformidad con lo anterior establece que lo que se pretende con este litigio es que al señor Jesús Mauricio Salamanca Botero, se le aplique el régimen salarial correspondiente a la Rama Ejecutiva del Poder Público del Orden Nacional, y como consecuencia de ello y de la nulidad del acto administrativo acusado que es de carácter particular y concreto, la reliquidación y pago de sus prestaciones sociales de conformidad con dicho régimen, razón por lo cual no se observa una indebida acumulación de pretensiones, pues no se está solicitando la declaratoria de nulidad de un acto administrativo de carácter general que tenga que ser controvertido por medio de la acción de simple nulidad.

A su vez se tiene que la nueva (sic) reglamentación ley 1437 de 2011 (sic) de permite la acumulación de pretensiones, sin embargo lo pretendido en el presente proceso en nada enerva la nulidad de un acto de carácter general. En consecuencia declaró no probada la referida excepción."

(...)

FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN

El apoderado de la entidad demandada en el recurso de apelación (CD. FI. 108), argumentó lo siguiente:

"... A través del acto administrativo que ya se indicó con el cual se le comunicó al demandante la decisión de informar cual es el régimen aplicable para fijar su asignación básica que no son otros que los decretos que expide el Presidente de la República en ejercicio de la ley 4, eso significa que el acto administrativo está respaldado por una norma de superior categoría que es (sic) los decretos que he hecho mención, eso significa que para efecto de que prospere una demanda como la que se está formulando en este escenario judicial es menester que se demande el decreto a través del cual el gobierno nacional en cada uno de los periodos que se reclaman, para que sea declarado su nulidad con base en los planteamientos que se señalan en la demanda que porque no es un régimen aplicable según las consideraciones que se señalan a través de fallos de la jurisdicción y es menester que se demanden los actos administrativos para que como consecuencia del mismo se restablezca el derecho del demandante..."

CONSIDERACIONES DE LA SALA

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho el Jesús María Salamanca solicitó declarar la nulidad del Oficio No. S-2017-000883 SUDIR GUTAH 1-10 del 6 de enero de 2017, y como restablecimiento, solicitó: "efectuar el reconocimiento, liquidación y pago INDEXADO de las diferencias adeudadas por concepto de la asignación básica que en derecho le corresponde a mi poderdante, dada su condición de integrante del personal civil perteneciente a la planta de personal de las entidades que integran el Sector Defensa, realizando la Reliquidación mes por mes y aplicando el régimen salarial para los empleos públicos de la Rama Ejecutiva del Poder Público del Orden Nacional, toda vez que el pago del salario debe hacerse de conformidad con el cargo y el grado, y según lo previsto en el numeral 6 del art. 3° del decreto 3062 de 1997, en concordancia con lo previsto en la ley 62 de 1993, artículo 20 del decreto 352 de 1993 y el decreto 1301 de 1994."

La Juez Trece Administrativa del Circuito de Bogotá, a través de providencia proferida el 18 de abril de 2018, declaró no probada la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda propuesta por el apoderado de la entidad demandada, y en consecuencia, ordenó continuar con el trámite procesal pertinente.

El apoderado de la entidad demandada apeló dicha providencia, solicitando revocarla.

En primer término, el auto que decide sobre las excepciones es susceptible del recurso de apelación, tal y como se señala en el inciso 4. numeral 6. del artículo 180 del C.P.A.C.A.

El problema jurídico se contrae a establecer si en el presente caso es jurídicamente correcto declarar probada la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda, por no demandar los decretos mediante los cuales el Gobierno Nacional fijó las escalas de asignación básica de los empleados públicos y civiles no uniformados.

De conformidad con el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011, "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;...".

Según el precepto transcrito, la parte actora debe individualizar con precisión el (los) acto (s) que considera deben ser enjuiciados ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, del cual no se desprende que también deban ser demandados los decretos que dieron origen a la expedición del acto particular, tal y como equivocadamente lo pretende el apoderado de la entidad demandada, pues en el *sub examine* el Juez estudiara la aplicación de los decretos a un caso concreto y no el estudio de la legalidad del mismo.

Así las cosas, y teniendo en cuenta que mediante Oficio No. S-2017-000883 SUDIR-GUTAH-1.10 de 6 de enero de 2017, el Jefe Grupo de Talento Humano de la Dirección de Sanidad - Policía Nacional negó al señor Salamanca Botero el reajuste de su asignación básica con aplicación del régimen salarial para los empleos públicos de la Rama Ejecutiva del Poder Público del Orden Nacional, se entiende que este es el acto que definió la situación jurídica en particular del demandante y, por ende es el acto llamado a ser enjuiciado ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, tal y como así lo realizó la parte actora.

En consecuencia, la Sala confirmará la providencia proferida en audiencia inicial el 18 de abril de 2018 por el Juzgado Trece Administrativo del Circuito de Bogotá D.C., mediante la cual declaró no probada la excepción de inepta demanda.

Por lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección B

RESUELVE

Primero: Confírmase la providencia proferida el 18 de abril de 2018 por el Juzgado Trece Administrativo del Circuito de Bogotá, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Segundo: Copiése, notifíquese y una vez ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al a quo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
Aprobado en Sala de la fecha



JOSE RODRIGO ROMERO ROMERO



ALBERTO ESPINOSA BOLAÑOS



LUIS GILBERTO ORTEGÓN ORTEGÓN

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA

SECCIÓN SEGUNDA

SUBSECCIÓN B

Bogotá, D. C., catorce de febrero de dos mil diecinueve (2019)

M.P.: JOSÉ RODRIGO ROMERO ROMERO

Ref.: N. y R. No. 2017 - 00204

Demandante: ANA EVA GARZÓN MUÑOZ Y OTROS

Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN– FONDO NACIONAL DE
PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de la parte demandante contra la providencia proferida el siete (07) de diciembre de dos mil diecisiete (2017) por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Facatativá, mediante la cual rechazó la demanda presentada por la señora Ana Eva Garzón Muñoz, entre otros demandantes (fl. 49).

DECISIÓN APELADA

El Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Facatativá, a través de providencia proferida el 07 de diciembre de 2017 (fl.49) rechazó la demanda por no subsanarla dentro del término legal, fundamentó así su decisión:

"Mediante auto notificado el 15 de septiembre de 2017, se concedió a la interesada el término de diez (10) días para que corrigiera la demanda, tal como lo dispone el artículo 170 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en los siguientes términos.
(...)

Ahora bien en el presente caso se advierte que el auto notificado por estado el 15 de septiembre de 2017, fue recurrido dentro del término de ejecutoria. Así las cosas, el término para subsanar la demanda se suspendió hasta la ejecutoria del auto notificado el 10 de noviembre de 2017 que resolvió el recurso en comento, por lo tanto, la ejecutoria operó el 16 de noviembre de 2017. De acuerdo con lo anterior, contabilizados los diez (10) días previstos en el artículo 170 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se tiene que el término para subsanar la demanda venció el 30 de noviembre de 2017.

Así las cosas, y como quiera que el término concedido venció sin pronunciamientos de la parte activa de la Litis, lo conducente es el rechazo de la demanda."

FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN

La apoderada de los demandantes en el recurso de apelación (fls. 50 a 52).
Sustentó así su impugnación:

"(...)

Por tal razón, el Juzgado no tiene razón jurídica, legal ni jurisprudencia para haber rechazado la demanda, conculcando el derecho constitucional de acceder a la administración de justicia de mis mandantes, sin motivar debida y jurídicamente las razones por las cuales considera que hubo indebida acumulación de pretensiones.

Además de lo anterior, debió considerar el despacho lo siguiente:

QUE LAS PRETENSIONES PROVIENEN DE LA MISMA CAUSA, ES DECIR DE LA NEGACIÓN DE UN DERECHO LABORAL: LA SUSPENSIÓN Y REINTEGRO DE LOS DESCUENTOS REALIZADOS CON DESTINO A SALUD.

Esto significa que la acumulación proviene de una misma causa como lo es la negación del mencionado derecho, plasmado en un solo acto administrativo común a todos los demandantes.

Aquí la pretensión es la nulidad de un solo acto administrativo, y su fundamento de hecho es común para todos los demandantes, pues se trata de la misma petición de suspensión y reintegro de los descuentos realizados con destino a salud, negada en el acto administrativo común cuya nulidad se pide, siendo por lo tanto, también común e idéntico el ataque o conceptos de la violación, no existiendo un motivo o acusación independiente por cada uno de aquellos.

(...)

NO IMPORTA QUE EL INTERÉS DE CADA UNO DE LOS DEMANDANTES SEA DIFERENTE.

La última parte de la norma procesal civil transcrita consagra que para efectos de la acumulación subjetiva no importa que el interés de cada uno de los demandantes sea diferente, y en tal razón, no debió cometerse el error de rechazar la demanda, máxime cuando en esta acción los intereses de los actores son idénticos, todos pretenden que se anule el mismo acto y como restablecimiento, el pago de idéntico derecho como lo es la suspensión y reintegro de los descuentos realizados con destino a salud.

(...)"

CONSIDERACIONES DE LA SALA

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho la señora Ana Eva Garzón, entre otros demandantes, solicitaron declarar la nulidad del silencio administrativo negativo respecto a las solicitudes presentadas el 12 de febrero de 2014, 22 de junio de 2015, 02 de febrero de 2017 y 27 de abril de 2017 ante la Secretaría de Educación de Cundinamarca – FNPSM y, como restablecimiento, solicitaron el reintegro de todos los descuentos del 12% realizados, con destinos a salud, sobre las mesadas adicionales de junio y diciembre.

La Juez Tercero Administrativo del Circuito de Facatativá, a través de providencia proferida el veintinueve de junio de dos mil dieciséis, inadmitió la demanda, indicando entre otros aspectos la existencia de una indebida acumulación de pretensiones.

A través memorial visible de folios 30 a 41 del expediente, la apoderada de los demandantes interpuso recurso de reposición contra el auto anterior.

Mediante auto de fecha 06 de septiembre de 2017 el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Facatativá decidió no reponer el auto de 10 de agosto de 2017, por el cual se inadmitió la demanda de la referencia.

A través de providencia de fecha 07 de diciembre de 2017 el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Facatativá rechazó la demanda presentada por la señora Ana Eva Garzón Muñoz, entre otros demandantes.

La apoderada de los demandantes interpuso recurso de apelación, argumentando que en el asunto de la referencia era procedente la acumulación de pretensiones.

Previo el análisis de la decisión del juez de primera instancia, es necesario señalar si dentro de los requisitos de procedibilidad, cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo de carácter particular, el artículo 165 del C.P.A.C.A., señala:

"ARTÍCULO 165. ACUMULACIÓN DE PRETENSIONES. En la demanda se podrán acumular pretensiones de nulidad, de nulidad y de restablecimiento del derecho, relativas a contratos y de reparación directa, siempre que sean conexas y concurren los siguientes requisitos:

1. Que el juez sea competente para conocer de todas. No obstante, cuando se acumulen pretensiones de nulidad con cualesquiera otras, será competente para conocer de ellas el juez de la nulidad. Cuando en la demanda se afirme que el daño ha sido causado por la acción u omisión de un agente estatal y de un particular, podrán acumularse tales pretensiones y la Jurisdicción Contencioso Administrativa será competente para su conocimiento y resolución.
2. Que las pretensiones no se excluyan entre sí, salvo que se propongan como principales y subsidiarias.
3. Que no haya operado la caducidad respecto de alguna de ellas.
4. Que todas deban tramitarse por el mismo procedimiento."

Se advierte, en primer lugar, que en el CPACA sólo se prevé la posibilidad de acumular pretensiones, a diferencia de lo establecido en el C.C.A., en el que se había contemplado también la posibilidad de acumular demandas o procesos (acumulación subjetiva)

La acumulación subjetiva de pretensiones consiste en que en una misma demanda se acumulan pretensiones i) de varios demandantes contra un demandado o ii) de varios demandantes contra varios demandados.

Es evidente que el C.P.A.C.A no determinó para los casos en los cuales sean varios los demandantes o demandados siendo necesario remitirnos al artículo 306 ibídem que dispone que frente a aspectos no contemplados en relación a la naturaleza de los procesos y actuaciones se seguirá lo contemplado por el Código de Procedimiento Civil, pues si bien es una norma de carácter general y de aplicación cuando exista un vacío en la norma especial, también lo es, que la Ley 1437 de 2011 estableció que sólo se podrán acumular pretensiones cuando estas versen sobre diferentes medios de control siempre y cuando cumplan ciertas condiciones.

Sobre la indebida acumulación subjetiva de pretensiones, el H. Consejo de Estado mediante providencia proferida el 18 de octubre de 2007 dentro del expediente No. 13001-23-31-000-2004-00979-01(7805-05), señaló:

"Como puede observarse, aún cuando se trata de los mismos actos administrativos, éstos producen efectos individuales para cada uno de los actores, por lo que no puede decirse que sus pretensiones tengan una causa común; tampoco existe dependencia entre las pretensiones de uno y otro demandante, ni las pruebas son comunes, pues en cada caso deberán probarse los vicios que se endilgan al acto y las circunstancias del restablecimiento del derecho pretendido que son particulares y específicos sin relación alguna entre sí.

Asimismo, el vínculo que une a cada uno de los peticionarios con la administración es particular y concreto; los servicios prestados por cada cual son personales y generan derechos individuales; y el hecho de que se invoquen como vulneradas unas mismas normas, no significa que exista unidad de causa, pues la causa de la pretensión la integran los hechos constitutivos (no accesorios, circunstanciales o complementarios) de la relación sustancial debatida.

Pero además, existen pretensiones económicas que en el evento de prosperar tienen connotación diferente para cada uno de los peticionarios, dependiendo del salario, tiempo de servicios y demás circunstancias que se toman en consideración bajo un régimen normativo específico, lo que no deja duda acerca de que el objeto de las demandas no es el mismo y que hay imposibilidad legal de acumular las pretensiones dentro de un mismo proceso.

No queda duda entonces que no se dan los requisitos exigidos por el artículo 82 del Código de Procedimiento Civil, que permitan estudiar bajo una misma cuerda las pretensiones acumuladas.

En consecuencia, estima la Sala que cada uno de los demandantes debió promover por separado su respectiva acción, para obtener el restablecimiento particular y concreto, pues al hacerlo en una misma demanda se incurrió en indebida acumulación de pretensiones, defecto de fondo que no es susceptible de ser subsanado."

En el presente caso se observa que existe una indebida acumulación de pretensiones, toda vez que concurren varios demandantes para declarar la nulidad del mismo acto administrativo que les negó el reintegro de todos los descuentos del 12% realizados, con destino a salud, sobre las mesadas adicionales de junio y diciembre, por lo que dicho acto produce efectos jurídicos de forma individual para cada uno de los actores, de tal forma que no puede afirmarse que las pretensiones tengan una causa en común.

Tampoco puede aducirse que las pruebas y los fundamentos normativos son comunes, pues la prestación del servicio es personal y generan derechos individuales que en cada caso, debe probarse si el acto acusado adolece de vicios de nulidad y como consecuencia de ello si hay lugar o no al restablecimiento del derecho que a cada quien le corresponda.

En consecuencia, como en el presente asunto no se subsanó la demanda en el sentido de que cada uno de los demandantes debió presentar por separado su respectiva demanda, la Sala confirmará el auto de fecha 07 de diciembre de 2017 proferido por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Facatativá mediante el cual se rechazó la demanda.

Por lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección B

RESUELVE

Primero: Confírmase la providencia proferida el siete de diciembre de dos mil diecisiete por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Facatativá, a través de la cual se rechazó la demanda, de conformidad con lo manifestado en la parte motiva de esta providencia.

Segundo: Cópiese, notifíquese y una vez ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al a quo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
Aprobado en Sala de la fecha



JOSÉ RODRIGO ROMERO ROMERO



ALBERTO ESPINOSA BOLAÑOS



LUIS GILBERTO ORTEGÓN ORTEGÓN

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN B

Bogotá D. C., dieciséis de septiembre de dos mil diecinueve

M. P.: JOSÉ RODRIGO ROMERO ROMERO
Ref.: N. y R. No. 2017 – 00407
Demandante: JUAN ANDRES MARTÍN MARTÍN
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante contra la providencia proferida en audiencia el diecisiete de julio de dos mil dieciocho (2018) por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Bogotá D. C.

DECISIÓN APELADA

El Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Bogotá D. C. a través de providencia proferida en audiencia el 17 de julio de 2018 (fls. 105 a 107) declaró probada la excepción de cosa juzgada. Fundamentó así su decisión:

"(...)

En el caso sub-examine es preciso proceder al análisis de los presupuestos de la cosa juzgada,

a) Que el nuevo proceso verse sobre un mismo objeto

Según la jurisprudencia del H. Consejo de Estado, antes señalada "el objeto de la demanda consiste en las pretensiones o declaraciones que se reclaman a la justicia", por ello es necesario verificar si las pretensiones del presente proceso versan sobre el mismo objeto del proceso a cuya sentencia se refirió con antelación.

(...)

Vistas las pretensiones anteriores, es evidente que existe igualdad de las mismas pretensiones, normas violadas, entidad demandada y el demandante es el mismo en los dos procesos, no obstante versan sobre diferentes actos administrativos; en consecuencia, ambos tratan sobre el mismo objeto. La reliquidación y reajuste de la mesada pensional del actor conforme a la pretensión de mantenimiento del poder adquisitivo de las pensiones por variación porcentual ordenada por el gobierno y frente a la decretada anualmente.

b) Que el nuevo proceso se adelante por la misma causa que originó el anterior.

Advierte el Despacho, que hay identidad de causa en el proceso en estudio y el proceso anterior ya fallado, ambos tienen como causa la reliquidación de la asignación de retiro del actor conforme al IPC para los años ya mencionados.

c) Que haya identidad jurídica de partes

La jurisprudencia y la doctrina han reiterado en diversas ocasiones, que la identidad de partes no significa una identidad física sino jurídica tal como lo indica al tratadista doctor Hernán Fabio López Blanco en su libro "Procedimiento Civil Parte General".

Frente a este punto no hay discusión pues es evidente que hay absoluta identidad en las partes.

Con base en el análisis anterior, se observa que evidentemente nos encontramos frente a un caso en el que se configura el fenómeno jurídico de la cosa juzgada – institución de derecho y de orden público–, por cumplirse cabalmente los requisitos que la ley ha establecido para proporcionar así a los habitantes del territorio la seguridad jurídica que se le otorga a las relaciones jurídicas sustanciales sobre lo que versa la decisión, haciendo indiscutibles las pretensiones de la presente demanda en este u otro proceso.

Por lo anteriormente expuesto, es claro que tiene vocación de prosperidad la excepción de cosa juzgada propuesta por la entidad accionada.

(...)

FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN

El apoderado de la parte demandante sustentó así la impugnación (fl. 104 CD):

"... A partir de lo expuesto señor Juez, la parte actora en el presente asunto no puede declararse para la parte actora la existencia la figura jurídica de la cosa juzgada por lo que le explicaré a continuación, en primer lugar, encuentra el demandante que en el caso sub judice efectivamente se predica la existencia de la identidad de las partes por cuanto el cotejo realizado entre la sentencia proferida en el año 2017 dentro del proceso que se tramita ante el Juzgado 12 Administrativo y la demanda que aquí nos ocupa se evidencia que en ambos expedientes obran los mismos extremos procesales, por una parte está el señor Juan Andrés Martín Martín en calidad de demandante y la parte pasiva es la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional en calidad de demandada, en segundo lugar se tiene que ver con la identidad de causa pues lo cierto es que los fundamentos jurídicos tanto en la demanda promovida por el señor Andrés en el año 2015 como la que aquí nos ocupa plantean la misma problemática relacionada con la errónea situación que presuntamente desplegó Min (sic) defensa frente al reajuste de la mesada pensional del demandante, mientras que en la primera demanda se hacía relación a los años 1997 a 1999 al aplicar estos aumentos en dicho período en porcentajes inferiores al índice de precios al consumidor y en la demanda que cursa en su despacho su señoría estamos hablando de la reliquidación a partir del año 1995, al aplicar también porcentajes inferiores al índice de precios al consumidor vulnerando el principio constitucional consagrado en el artículo 48 de la norma superior, y como tercero tenemos que no obstante se debe precisar que la parte demandante que para el caso bajo estudio no puede predicarse la existencia de una identidad de objeto entre el primer proceso que curso en 2015 con sentencia del 12 de noviembre de 2017 por el Juzgado 12 Administrativo de Bogotá y la que cursa actualmente en este despacho, porque en efecto se aprecia que en el primer proceso el señor Juan Andrés Martín Martín solicitó la declaratoria de la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio OFI12110460 MDNSGDAGPS-1.10 también emitido por el Ministerio de Defensa donde se negó el ajuste de la mesada pensional desde el año 1997 en adelante aplicando el porcentaje más favorable decretado por el Gobierno Nacional y el IPC decretado por el DANE, en el presente caso que nos ocupa, la parte actora solicita la nulidad de un acto administrativo completamente diferente tal y como aparece el acápite de declaraciones y condenas que obra en el libelo demandatorio su señoría como es el oficio No. OFI1331084 MDNSGDAGPSAP calendarado el 29 de julio de 2013, es decir su señoría es un acto administrativo completamente diferente al que se demandó en la primera oportunidad el cual se generó en virtud de una nueva petición de una revisión de la mesada pensional promovida por el actor en este proceso a través del derecho de petición impetrado ante la parte demandada y radicado el 25 de julio de 2013 bajo el radicado EST-81644, a criterio de este apoderado señor Juez la situación antes descrita de entrada permite establecer la gran diferencia que existe entre el objeto perseguido en ambos procesos pues lo cierto es que el acto administrativo que se demandó en un primer momento actualmente no existe en el mundo jurídico y mientras que lo que aquí se debate es la legalidad de un nuevo pronunciamiento emitido por la Administración, téngase en cuenta su señoría lo proferido por el Honorable Consejo de Estado en su sección segunda en varias de sus sentencias en cuando a la controversia se presente por prestaciones pensionales que involucren derechos periódicos de tracto sucesivo como son las mesadas pensionales, como el caso concreto la pensión de jubilación, al actor le asiste la facultad y la posibilidad de acudir ante la administración para que revise la cuantía de la pensión y de las prestaciones cuantas veces sea necesario, así las cosas señor Juez para la parte actora no se ha configurado la excepción de cosa juzgada que declaró probada su despacho en razón de que es indispensable que se verifiquen los elementos contemplados que integran la figura jurídica de la cosa juzgada los cuales están en el artículo 303 del Código General del Proceso, por lo que no se evidencia de manera suficiente para la parte actora esta figura jurídica ..."

CONSIDERACIONES DE LA SALA

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho el señor Juan Andrés Martín Martín, solicitó declara la nulidad del

Oficio No. OFI13-31084 MDNSGDAGPSAP del 29 de julio de 2013 y, como restablecimiento solicitó el reajuste de su pensión de jubilación con base en el IPC para los años 1995, 1997 y 1999.

El Juez Octavo Administrativo del Circuito de Bogotá, a través de providencia proferida en audiencia el 17 de julio de 2018, declaró probada la excepción de cosa juzgada propuesta por el apoderado de la entidad demandada.

La parte actora recurrió en apelación dicha providencia argumentando que no se reunían los tres presupuestos para la configuración de la cosa juzgada.

En primer lugar, el auto mediante el cual decida sobre las excepciones es susceptible del recurso de apelación, tal y como se señala en el inciso 4. numeral 6. del artículo 180 del C.P.A.C.A.

Sobre los efectos de las sentencias, en el artículo 189 del C.P.A.C.A. se indica:

"Art. 189. – EFECTOS DE LA SENTENCIA. La sentencia que declare la nulidad de un acto administrativo en un proceso tendrá fuerza de cosa juzgada erga omnes.

La que niegue la nulidad pedida producirá cosa juzgada erga omnes pero sólo en relación con la causa petendi juzgada."

Ahora bien, sobre los presupuestos para la configuración de la cosa juzgada, en el artículo 303 del C. G. P. se prevé lo siguiente:

"ARTÍCULO 332. COSA JUZGADA. La sentencia ejecutoriada proferida en proceso contencioso tiene fuerza de cosa juzgada siempre que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, se funde en la misma causa que el anterior y entre ambos procesos haya identidad jurídica de partes.

Se entiende que hay identidad jurídica de partes, cuando las del segundo proceso son sucesores por causa de muerte de las que figuraron en el primero o causahabientes suyos por acto entre vivos celebrado con posterioridad al registro de la demanda si se trata de derechos sujetos a registro, y al secuestro en los demás casos. (...)"

Respecto a la figura de la cosa juzgada el H. Consejo de Estado señaló:

"(...)

El fenómeno de la cosa juzgada, opera cuando la jurisdicción ya ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre una misma causa petendi mediante sentencia de fondo debidamente ejecutoriada, circunstancia que enerva la posibilidad de realizar hacia futuro otro pronunciamiento sobre el mismo asunto.

El concepto de cosa juzgada, tal cual lo ha sostenido la Sala en forma reiterada, hace referencia al carácter imperativo e inmutable de las decisiones que han adquirido firmeza, lo cual implica de suyo la imposibilidad de volver sobre asuntos ya juzgados, para introducir en ellos variaciones o modificaciones

mediante la adopción de una nueva providencia. En ese orden de ideas, resulta factible predicar la existencia del fenómeno de la cosa juzgada, cuando llega al conocimiento de la jurisdicción un nuevo proceso con identidad jurídica de partes, causa y objeto.”¹

La misma Corporación también sostuvo:

“la cosa juzgada ha sido asimilada al principio del “non bis in idem” y tiene por objeto que los hechos y conductas que ya han sido resueltas a través de cualquiera de los medios aceptados por la ley, como legítimos en la solución de los conflictos, no vuelvan a ser debatidos ante otro funcionario en juicio posterior. Tal cualidad de lo resuelto obliga a las partes, porque lo antes decidido tiene carácter vinculante y obligatorio y por lo tanto es inmutable al tener plena eficacia jurídica; la cosa juzgada cubre pues, todo lo que se ha disputado”².

Conforme a lo expuesto, los elementos constitutivos del fenómeno de cosa juzgada son³: (i) identidad de objeto (consiste en las prestaciones o declaraciones que se reclaman a la justicia)⁴ ; (ii) identidad de causa (motivo o fundamento jurídico del cual el actor deriva su pretensión)⁵ e (iii) identidad jurídica de partes.

Procede por tanto, la Sala analizar y comparar en lo que se refiere a las partes, los hechos y las pretensiones entre el proceso 2015-00434 en donde el demandante es el señor Juan Andrés Martín Martín y la demandada es la Nación – Ministerio de Defensa y el asunto de la referencia, tal y como se expone a continuación:

• PARTES (fls. 13 y 78)

PROCESO 2015 – 000434	PROCESO 2017 - 00407
Demandante: Juan Andrés Martín Martín	Demandante: Juan Andres Martín Martín
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa	Demandado: Nación – Ministerio de Defensa

En el sub iudice las partes recaen sobre el mismo objeto y causa, configurándose así una identidad jurídica de partes.

• HECHOS (fls. 14, 15, 78 y 80)

PROCESO 2015 - 00434	PROCESO 2017 - 00407
"1. La NACIÓN MINISTERIO DE LA DEFENSA	"1. Que el señor JUAN ANDRES MARTIN MARTIN

¹ Consejo de Estado, sentencia de 5 de marzo de 2009, radicado 11001-03-24-000-2004-00262-01, M.P. Rafael E. Ostau De Lafont Pianeta.

² Consejo de Estado, Sentencia del cuatro (4) de abril de dos mil dos (2002), Expediente No. 07001-23-31-000-1994-0114-01(13417), Consejero Ponente: Dr. MARÍA ELENA GIRALDO GÓMEZ.

³ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Sentencia de 26 de febrero de 2015, Expediente 17001-23-33-000-2014-00219-01, M.P. Susana Buitrago Valencia.

⁴ Corte Suprema de Justicia, sentencia de 9 de mayo de 1952, Tomo LXXII, página 86.

⁵ López Blanco Hernán Fabio, Procedimiento Civil, Parte General, Tomo I, Editores Dupre, Bogotá 1997.

NACIONAL, le reconoció el **STATUS PENSIONAL** a mi Poderdante, señor **JUAN ANDRÉS MARTIN MARTIN**, mediante la **RESOLUCIÓN No. 1094 DEL 13 DE MAYO DEL AÑO 1982**, prestación que empezó a disfrutar a partir del **01 DE MAYO DE 1982**, equivalente al 75% de su salario básico.

2. Obtenida la mesada pensional, a mi poderdante se le ha venido aplicando los reajustes anuales, **POR DEBAJO DEL PORCENTAJE SEÑALADO POR EL GOBIERNO NACIONAL, DESCONOCIENDO LO ORDENADO EN EL ARTÍCULOS 118 DEL DECRETO 1214 DE 1990, 14, 142, 279 DE LA LEY 100 DE 1993 Y DE 1 DE LA LEY 238 DE 1995.**

3. Durante los años: 1983, 1985, 1986, 1987, 1988 y 1991, 1992, 1994, 1996, 2000, 2001, 2005, 2007 y 2009 en su mesada pensional, **A MI PODERDANTE SE LE APLICÓ UN REAJUSTE INFERIOR AL PORCENTAJE QUE INDICA LOS DECRETOS EJECUTIVOS EMITIDOS POR EL GOBIERNO NACIONAL DEL AÑO INMEDIATAMENTE ANTERIOR**, vulnerando claramente el Principio fundamental del mantenimiento del poder adquisitivo de las pensiones, dispuesto en el Artículo 48 de la Constitución Política. **Razón fundamental para no pagarse, congelarse o reducirse el valor de las mesadas (sic) de las pensiones reconocidas legalmente;** decretos que relaciono a continuación:

(...)

4. Que el actor de este proceso, fue contratado por la **NACIÓN POR CONDUCTO DEL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL** y pensionado como **ADJUNTO INTENDENTE**, con una vinculación laboral como **EMPLEADO PÚBLICO**, mediante **RESOLUCIÓN LEGAL Y REGLAMENTARIA**, y en tal carácter lo envió a prestar sus servicios al **EJÉRCITO NACIONAL**.

5. Mi poderdante otorgo (sic) **PODER ESPECIAL AMPLIO Y SUFICIENTE** al suscrito Profesional del Derecho en la ciudad de Bogotá, con plenas facultades para instaurar demanda de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** con base en el acto administrativo acusado, en contra de la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL.**

mediante **RESOLUCIÓN No. 1094 DEL 13 DE MAYO DE 1982**, expedida por el **MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - SECRETARÍA GENERAL** previo cumplimiento de los requisitos exigidos en el **Decreto 610 de 1977 y 1288 de 1978**, le fue reconocida la Mesada Pensional en un 75% de su salario básico.

2. El Actor de este proceso (sic) prestó (sic) sus servicios al Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional desde el 16 de abril de 1961 hasta el 1 de octubre de 1981, pensionándose con el grado de **ADJUNTO INTENDENTE**.

3. Que obtenida la mesada pensional al Actor de este proceso, se le han venido dando los reajustes anuales por debajo del Índice de Precios al Consumidor (I.P.C.), **DESCONOCIENDO LO SEÑALADO EN EL ARTÍCULO 1 DE LA LEY 238 DE 1995, ARTÍCULO 14 Y PARÁGRAFO 4 DEL ARTÍCULO 279 DE LA LEY 100 DE 1993**

4. Que durante los años: **1995, 1997 y 1999** en la mesada pensional **DE MI PODERDANTE SE LE APLICÓ UN REAJUSTE INFERIOR AL PORCENTAJE QUE INDICA EL ÍNDICE DE PRECIOS AL CONSUMIDOR (I.P.C.) DEL AÑO INMEDIATAMENTE ANTERIOR**, vulnerando claramente el principio fundamental del mantenimiento del poder adquisitivo de las pensiones, dispuesto en el Artículo 48 de la Constitución Política. Razón de las pensiones reconocidas legalmente.

5. Que si bien es cierto, en la petición dirigida a la parte demandada **NO SE SOLICITÓ EFECTUAR LA RELIQUIDACIÓN A LA MESADA PENSIONAL** del actor de este proceso a partir del año 1995 con base en el IPC; no menos cierto, es que la **LEY FACULTA AL OPERADOR JURÍDICO PARA FALLAR ULTRA O EXTRA PETITA (Art. 50 C.P.L.)**. Por lo tanto, solicito se tengan en cuenta la reliquidación y el reajuste de la mesada pensional a partir del **AÑO 1995** y no el consignado dentro del derecho de petición (año 1997) radicado en la **FECHA 25 DE JULIO DE 2013**; toda vez que se trata de **DERECHOS MÍNIMOS QUE NO SON RENUNCIABLES**, con lo que se busca garantizar los derechos irrenunciables del pensionado.

6. Que vistos, estudiados y comparados detalladamente los incrementos dados a los **MESADAS DE LOS PENSIONADOS DEL RÉGIMEN GENERAL Y LOS REALIZADOS EN LAS MESADAS DE LOS RÉGIMENES ESPECIALES**, como el efectuado a la mesada pensional de mi Mandante, es evidente una diferencia porcentual en su contra.

7. Que el actor de este proceso, fue contratado por la **NACIÓN POR CONDUCTO DEL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL** y pensionado como **ADJUNTO INTENDENTE (DJ)**, con una vinculación laboral como **EMPLEADO PÚBLICO** mediante **RESOLUCIÓN LEGAL Y REGLAMENTARIA**, y en tal carácter lo envió a prestar sus servicios al **EJÉRCITO NACIONAL**.

8. Mi poderdante otorgo **PODER ESPECIAL AMPLIO Y SUFICIENTE** al suscrito Profesional del Derecho en la ciudad de Bogotá, con plenas facultades para instaurar demanda de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** con base en el acto administrativo acusado, en contra de la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL.**

Ahora bien, respecto a la causa petendi, se observa que los fundamentos facticos y jurídicos que dan lugar a las pretensiones son similares, pues en ambos procesos se manifiesta la inconformidad respecto al pago de la pensión de jubilación con los porcentajes establecidos por el Gobierno Nacional cuando este resulta menor que el IPC.

• PRETENSIONES (fls. 13, 14, 78 y 79)

PROCESO 2015 - 00434	PROCESO 2017 - 00407
PRIMERA: Que se declare la NULIDAD del ACTO ADMINISTRATIVO en el OFICIO OFI12-110460 MDSGDAGPS-1.10 - CALENDADO EL 02 DE NOVIEMBRE DE 2012 suscrito por la Coordinadora Grupo de Prestaciones Sociales de MINDEFENSA, a través de la cual negó al señor JUAN ANDRES MARTIN MARTIN, la solicitud de EFFECTUAR EL RECONOCIMIENTO, RELIQUIDACIÓN, REAJUSTE Y PAGO A PARTIR DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL EN LOS INCREMENTOS Y PORCENTAJES FIJADOS conforme a la normatividad relacionada en los fundamentos jurídicos. SEGUNDA: Que con fundamento en la declaración anterior y a título de RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, se CONDENE a la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, a RECONOCER, RELIQUIDAR, AJUSTAR, Y PAGAR LOS PORCENTAJES E INCREMENTOS DEJADOS DE PAGAR A PARTIR DE SU PRIMERA MESADA PENSIONAL, que actualmente viene devengando en dicho MINISTERIO, el actor y a INCLUIRLO EN MÓMINA CON EL VALOR ACTUALIZADO DE LA PENSIÓN. TERCERA: En virtud de la anterior, se condene a la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, al reconocimiento y pago del INCREMENTO Y RELIQUIDACIÓN DE LA MESADA PENSIONAL, desde el 1 DE MAYO DEL AÑO 1982 y ajustar LAS MESADAS PENSIONALES SUBSIGUIENTES PAGADAS hasta lo corrido del año 2015, por haber sido consolidado el Derecho al actor. CUARTA: Que a las CONDENAS que se solicitan, SE LES DE CUMPLIMIENTO DENTRO DEL TÉRMINO ESTABLECIDO en el artículo 192 Inciso 1 de la ley 1437 de 2011 y la efectividad de las mismas, se cumpla conforme a lo establecido en el Artículo 195 de la ley 1437 de 2011. QUINTA: Que una vez vencido el término de los diez (10) meses de que trata el artículo 2 del artículo 192 de la ley 1437 de 2011, o el de los cinco (5) días establecidos en el numeral 3 del Artículo 195 de esta misma ley, lo que ocurra primero, sin que la NACIÓN - MINISTERIO DE LA DEFENSA NACIONAL, haya efectuado el pago efectivo de la condena a favor de mi prohijado, se le reconozca y pague a su favor, INTERESES MORATORIOS a la TASA MÁXIMA, certificados por la Superintendencia Financiera. SEXTA: Que se sirva EFFECTUAR LA (sic) RESPECTIVA AJUSTE e INDEXACIÓN desde el 1 DE MAYO DEL AÑO 1982 y hasta la fecha en que se haga efectivo el pago de la respectiva sentencia, CONFORME A LO ORDENADO EN EL ARTÍCULO 48 DE	1) Se declare nulidad (sic) del ACTO ADMINISTRATIVO OFICIO OFI13-31084 MDNSGDAGPSAP CALENDADO EL 29 DE JULIO DE 2013, expedido por la COORDINADORA GRUPO DE PRESTACIONES SOCIALES DE MINDEFENSA, a través del cual negó al Actor de este Proceso el derecho al reajuste del IPC en su mesada pensional; con fundamento en la declaración anterior y a título del RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO se ORDENE a la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL a las solicitudes expuestas a continuación: 1.1 La RELIQUIDACIÓN Y REAJUSTE DE LA MESADA PENSIONAL de mi Poderdante reconocida por la parte demanda mediante la RESOLUCIÓN No. 1094 DEL 13 DE MAYO DEL AÑO 1982, dando aplicación AL ÍNDICE DE PRECIOS AL CONSUMIDOR I.P.C., conforme a lo establecido en el ARTÍCULO 14 DE LA LEY 100 DE 1993, para los años 1995, 1997 y 1999 a los que tiene derecho de conformidad con lo dispuesto en el Art. 1 DE LA LEY 238 DE 1995. 1.2 Consecuencialmente de las anteriores declaraciones, en calidad de restablecimiento del derecho, SE CONDENE A LA ENTIDAD DEMANDADA AL RECONOCIMIENTO Y REAJUSTE DE LA MESADA PENSIONAL a mi Mandante, adicionándole los respectivos porcentajes de las diferencias entre: EL INCREMENTO AUMENTADO A LA CORRESPONDIENTE MESADA PENSIONAL APLICANDO LOS DIFERENTES PORCENTAJES, de conformidad con las disposiciones esgrimidas en los numerales anteriores y para los años relacionados. 2. Que las CONDENAS que se solicitan, SE LES DE CUMPLIMIENTO DENTRO DEL TÉRMINO ESTABLECIDO en el artículo 192 inciso 1 de la ley 1437 de 2011 y la efectividad de las mismas se cumpla conforme a lo establecido en el Artículo 195 de la ley 1437 de 2011. 3. Que una vez VENCIDO EL TÉRMINO DE LOS DIEZ (10) MESES de que trata el inciso 2 del Artículo 192 de la ley 1437 de 2011, o el de los cinco (5) días establecidos en el numeral 3 del Artículo 195 de esta misma ley, lo que ocurra primero, sin que la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, haya efectuado el pago efectivo de la condena a favor de mi prohijado, se le reconozca y pague a su favor, INTERESES MORATORIOS a la TASA MÁXIMA, certificados por la Superintendencia Financiera. 4. Que se sirva EFFECTUAR LA RESPECTIVA AJUSTE (sic) (AÑO EN QUE ENTRO EN VIGENCIA LA LEY 238)

NUESTRA CARTA MAGNA, en su inciso 5 que dice: "la ley definirá los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante." Y al artículo 187 inciso 3 de la ley 1437 de 2011 "las condenas al pago o devolución de una cantidad líquida de dinero se ajustarán tomando como base el <u>índice de precios al consumidor</u>". CERTIFICADO POR EL DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO NACIONAL DE ESTADÍSTICA - DANE VIGENTE EN LA FECHA DE EJECUCIÓN DE ESTA PROVIDENCIA. SÉPTIMA: Que se condene en COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO, a la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL. (ART. 188 ley 1437 / 2011).	y hasta la fecha en que se haga efectivo el pago de la respectiva sentencia, CONFORME A LO ORDENADO EN EL ARTÍCULO 48 DE NUESTRA CARTA MAGNA en su inciso 5 que dice: "la ley definirá los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante." Y al artículo 187 inciso 3 de la ley 1437 de 2011 "las condenas al pago o devolución de una cantidad líquida de dinero se ajustarán tomando como base del índice se ajustarán tomando como base el índice de precios al consumidor". CERTIFICADO POR EL DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO NACIONAL DE ESTADÍSTICA - DANE VIGENTE EN LA FECHA DE EJECUCIÓN DE DICHA PROVIDENCIA. 5. Que se condene en COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO, a la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL. (ART. 188 ley 1437/2011)."
--	--

Conforme a lo anterior se tiene que: (i) En el proceso No. 2015-00434 las pretensiones estuvieron encaminadas a obtener la nulidad del oficio No. OFI12-110460 MDDSGDAGPS-1 del 2 de noviembre de 2012 y, como restablecimiento del derecho, el reajuste de la pensión de jubilación con base en el IPC desde el año 1982 hasta el año 2015 (fecha de presentación de la demanda); y (ii) en el proceso que hoy ocupa la Sala (No. 2017-00407), las pretensiones están encaminadas a obtener la nulidad del oficio No. OFI13-31084 MDNSGDAGPSAP del 29 de julio de 2013 y, como restablecimiento el reajuste de la pensión de jubilación con base en el IPC para los años 1995, 1997 y 1999, lo que permite deducir que se está reclamando una prestación que ya fue decidida de fondo en la sentencia proferida el 28 de noviembre de 2017 por el Juzgado Doce Administrativo del Circuito de Bogotá D.C. (fls. 52 a 64)⁶.

Así mismo, observa la Sala que en la petición elevada el 25 de julio de 2013 ante la demandada (fls. 5 a 7), el actor no especificó la solicitud de reliquidación de los años 1995, 1997 y 1999 (petición específica que ahora enjuicia en sede judicial), pues en dicha oportunidad solicitó la reliquidación de la mesada pensional con base en el IPC desde el año 1997 hasta la fecha de presentación de la misma (25 de julio de 2013). Por lo que se considera que se dan los presupuestos que configuran la cosa juzgada.

⁶ "De manera indicativa el Despacho comparó los dos sistemas (entre 1997 a 2009) siendo posible obtener diferencias por los años 1997 y 1999, circunstancia que a todas luces impone declara desvirtuada la presunción de legalidad del acto acusado y en consecuencia, ordenar el reajuste de la pensión del actor por los aludidos años.
(...)
Se precisa que no es posible revisar diferencias en las mesadas con anterioridad al año 1996, pues el fundamento jurídico para aplicar la fórmula de incremento prevista para el régimen general señalado en la ley 100 de 1993, a un régimen especial (Decreto 610 de 1977) es lo dispuesto en la Ley 238 de 1995.

Ahora, si bien es cierto, el Juzgado Doce Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, estudió la legalidad del acto administrativo No. OFI12-110460 MDDSGDAGPS-1 del 2 de noviembre de 2012 y, en el *sub lite*, se debate la nulidad del oficio No. No. OFI13-31084 MDNSGDAGPSAP del 29 de julio de 2013, actos que son diferentes, también es cierto que, como el asunto *sub examine* versa sobre una prestación periódica, sobre la cual se reclama su reajuste, el interesado puede hacer tantas peticiones cuanto sean necesarias y obtener tantas respuestas cuanto sean posibles, las cuales pueden ser demandadas ante la jurisdicción contenciosa administrativa, en razón a que no opera el fenómeno de la caducidad, así mismo, puede interponer solicitudes con el fin de evitar la prescripción de las mesadas, pero ello no significa que aduciendo que son actos disímiles, la administración de justicia deba estudiar y debatir las mismas controversias jurídicas una y otra vez, puesto que se estaría violando el principio de seguridad jurídica del que gozan las providencias judiciales.

En virtud de lo anterior, la Sala comparte la decisión del a quo, toda vez que sobre las partes, hechos y pretensiones ya hubo un pronunciamiento de fondo a través de la sentencia proferida el 28 de noviembre de 2017 por el Juzgado Doce Administrativo del Circuito de Bogotá, por lo tanto, no es procedente modificar los términos y condiciones en que fuera proferida, pues se estaría desconociendo el principio de cosa juzgada.

En consecuencia, se confirmará la providencia proferida en audiencia el diecisiete (17) de julio de dos mil dieciocho (2018) por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Bogotá, mediante la cual se declaró probada la excepción de cosa juzgada.

Por lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca,
Sección Segunda, Subsección B

RESUELVE

Primero: Confírmase la providencia proferida en audiencia el diecisiete (17) de julio de dos mil dieciocho (2018) por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Bogotá, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Segundo: Cópiese, notifíquese y una vez ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al a quo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
Aprobado en Sala de la fecha



JOSE RODRIGO ROMERO ROMERO



ALBERTO ESPINOSA BOLAÑOS



LUIS GILBERTO ORTEGÓN ORTEGÓN

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SESSION SEGUNDA - SUBSECCION B

Bogotá D.C., quince de agosto de dos mil diecinueve

M. P.: JOSÉ RODRIGO ROMERO ROMERO

Ref.: N. y R. No. 2017 – 01311

Demandante: CLAUDIA MARÍA MARCELA JIMÉNEZ SOLANILLA

Demandado: NACIÓN – PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

Procede la Sala de la Sección Segunda, Subsección B del Tribunal Administrativo de Cundinamarca a decidir el impedimento manifestado por la Procuradora 33 Judicial II para Asuntos Penales para actuar en el proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, la señora Claudia María Marcela Jiménez Solanilla, por intermedio de apoderado judicial, solicitó declarar la nulidad del Decreto No. 3821 del 8 de agosto de 2016 "Por medio del cual se hace un nombramiento en periodo de prueba y se termina una provisionalidad".

Como restablecimiento solicitó:

"

1. [Ordenar] REINTEGRAR a la Doctora CLAUDIA MARÍA MARCELA JIMÉNEZ SOLANILLA en el cargo de Procuradora 358 Judicial II Penal, Código 3PJ Grado EC, que ocupaba al momento de su desvinculación laboral o a otro de igual o superior jerarquía, en el entendido de no haber existido solución de continuidad, y con sus consecuencias jurídicas.

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN B

N. y R. No. 2017 - 01311
CLAUDIA JIMÉNEZ SOLANILLA vs. NACIÓN - PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN
IMPEDIMENTO

2. Ordenar el pago a favor de mi poderdante de todos los factores salariales (asignación básica, gastos de representación, prima especial de servicios, bonificación por compensación) y de las prestaciones sociales (prima de navidad, prima de servicios, prima de vacaciones, bonificación de servicios) y cesantías que devengaba como Procuradora 358 Judicial II PENAL, a partir del momento de su Desvinculación del cargo referido y hasta cuando se haga efectivo su reintegro, en el entendido de no haber existido solución de continuidad. (...)"

Mediante memorial visible a folio 695 del expediente, la Procuradora 33 Judicial II para Asuntos Penales expuso lo siguiente:

"(...)

La suscrita tiene interés en las resultas que salgan del proceso contra la Procuraduría General de la Nación debido a que también adelanto contra esa entidad proceso de Nulidad y Restablecimiento del derecho para obtener del Tribunal Administrativo de Cundinamarca declare nulo el concurso que convoco para proveer los cargos de Procuradores I y II de la entidad.

(...)"

En consecuencia, se declaró impedida para conocer del presente asunto, al considerar que existe interés directo en el resultado del proceso, de conformidad con lo previsto en los artículos 141 del C.G.P. y 134 del C.P.A.C.A.

CONSIDERACIONES

En la demanda la señora Claudia María Marcela Jiménez Solanilla solicitó ordenar el reintegro al cargo que venía desempeñando o a uno de igual o superior categoría, como también el pago de las prestaciones sociales que dejó de percibir desde el momento en que fue desvinculada del cargo en provisionalidad.

La Procuradora 33 Judicial II para Asuntos Penales manifestó su impedimento para actuar e intervenir en el proceso de la referencia, invocando

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN B

N. y R. No. 2017 - 01311
CLAUDIA JIMÉNEZ SOLANILLA vs. NACIÓN – PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN
IMPEDIMENTO

la causal consagrada en el numeral 1º del artículo 141 del C.G.P. y en el inciso 1º del artículo 134 del C.P.A.C.A., por considerarse incurso en dicha causal de recusación e impedimento.

En el artículo 141 del Código General del Proceso se establece lo siguiente:

"ARTÍCULO 141. CAUSALES DE RECUSACIÓN. Son causales de recusación las siguientes:

1. Tener el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad, **interés directo o indirecto en el proceso.**" (Subraya la Sala)

En el artículo 134 del C.P.A.C.A. se señala:

"ARTÍCULO 134. OPORTUNIDAD Y TRÁMITE. El agente del Ministerio Público, en quien concurra algún motivo de impedimento, deberá declararse impedido expresando la causal y los hechos en que se fundamente, mediante escrito dirigido al juez, sala, sección o subsección que esté conociendo del asunto para que decida si se acepta o no el impedimento. En caso positivo, se dispondrá su reemplazo por quien le siga en orden numérico atendiendo a su especialidad. Si se tratare de agente único se solicitará a la Procuraduría General de la Nación, la designación del funcionario que lo reemplace.
(...)"

De conformidad con las normas anteriormente transcritas y lo manifestado por la Procuradora 33 Judicial II para Asuntos Penales, se considera que se configura la causal de impedimento invocada para intervenir en la demanda promovida por Claudia María Marcela Jiménez Solanilla contra la Nación – Procuraduría General de la Nación, toda vez que le asiste un interés directo en el resultado del proceso, como quiera que mediante la Resolución No. 040 del 20 de enero de 2015 se dispuso la apertura y reglamentación del proceso de selección para proveer los cargos de carrera de Procuradores Judiciales I y II.

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN B

N. y R. No. 2017 - 01311
CLAUDIA JIMÉNEZ SOLANILLA vs. NACIÓN – PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN
IMPEDIMENTO

Ahora bien, al encontrarse la Procuradora 33 Judicial II para Asuntos Penales en tal circunstancia, surge una inhabilidad de carácter subjetivo que le impide actuar en el presente proceso, por lo que se considera fundada la decisión de retirarse de la misma con el fin de garantizar la imparcialidad de la justicia.

En consecuencia, la Sala aceptará el impedimento de la Procuradora 33 Judicial II para Asuntos Penales para intervenir en el asunto de la referencia, por lo que se dispondrá (i) Designar al agente del Ministerio que Público que le sigue en orden numérico para que intervenga en este asunto (ii) Remitir copia de estas diligencias a la Procuraduría General de la Nación, con el fin de que realice la correspondiente designación.

En virtud de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca

RESUELVE:

Primero.- Declárase fundado el impedimento manifestado por la Procuradora 33 Judicial II para Asuntos Penales y, en consecuencia, se le separa del conocimiento del presente proceso instaurado por Claudia María Marcela Jiménez Solanilla contra la Nación – Procuraduría General de la Nación, de conformidad con lo manifestado en la parte motiva de esta providencia.

Segundo.- Désígnese al agente del Ministerio que Público que le sigue en orden numérico para que intervenga en este asunto para y asuma el conocimiento de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho de la referencia.

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN B

CLAUDIA JIMÉNEZ SOLANILLA vs. NACIÓN - PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN
IMPEDIMENTO

N y R. No. 2017 - 01311

Tercero: Remítase copia del expediente a la Procuraduría General de la Nación, para que realice la correspondiente designación.

Cuarto: Por Secretaría de la Subsección comuníquese esta decisión a la parte demandante, a la entidad demandada y a la Procuradora 33 Judicial II para Asuntos Penales.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JOSÉ RODRIGO ROMERO ROMERO



ALBERTO ESPINOSA BOLAÑOS



LUIS GILBERTO ORTEGÓN ORTEGÓN

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA

SECCIÓN SEGUNDA

SUBSECCIÓN B

Bogotá D.C., diecinueve de septiembre de dos mil diecinueve

M. P.: JOSÉ RODRIGO ROMERO ROMERO

Ref.: N. y R. No. 2018 - 00191

Demandante: INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR (ICBF)

Demandado: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL
Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN
SOCIAL (UGPP)

La apoderada de la entidad demandada interpuso recurso de apelación contra la sentencia proferida el 13 de junio de 2019 (fl. 151 CD), por el Juzgado Cuarenta y Tres Administrativo del Circuito de Bogotá D.C.

Mediante providencia proferida el 11 de julio de 2019, el a quo concedió ante esta Corporación el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de la entidad demandada.

A través de providencia proferida el 14 de agosto de 2019 (fls. 161 a 118), la Subsección A de la Sección Cuarta del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, con ponencia de la Magistrada Gloria Isabel Cáceres Martínez (al que correspondió por reparto el asunto de la referencia) declaró la falta de competencia exponiendo, entre otros, los siguientes argumentos:

"(...)

De conformidad con lo anterior, se destaca que el debate en el presente proceso versa sobre los cuestionamientos planteados por la parte demandante respecto a la forma en que la UGPP dio cumplimiento a lo dispuesto por el Juzgado 1º Administrativo del Circuito Judicial de Pamplona y el Tribunal Administrativo de Norte de Santander en las sentencias del 13 de diciembre de 2013 y el 12 de junio de 2014, en cuanto se ordenó cobrarle los patronales que considera que se desprenden de las mesadas pensionales reliquidadas, observándose un debate de orden en cuanto a la ejecución de un fallo judicial, por lo que no es predicable per se que se esté contravirtiendo la legalidad de un acto que verse sobre el monto, asignación o distribución de un impuesto, tasa o contribución, o una sanción derivada de éstos; así como tampoco se observa que la controversia se circunscriba al control de legalidad de algún acto proferido dentro de un dentro de un procedimiento de cobro coactivo o de jurisdicción coactiva, de acuerdo con los lineamientos previstos en el artículo 101 del CPACA, en concordancia con el artículo 835 del Estatuto Tributario.

(...)

De acuerdo con lo anterior, se tiene que la competencia para conocer del presente proceso, según los términos del citado Acuerdo PSAA-3345 del 13 de marzo de 2006 y del Decreto 2288 de 1989,

corresponde a la Sección Segunda de este Tribunal, como quiera que a dicha Sección, como ya se anotó, se le asigna la competencia para conocer del medio de control nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral, como sucede en este caso, al controvertirse la reliquidación de una mesada pensional y sus efectos prestacionales. (...)"

Es necesario verificar si la controversia es de conocimiento de la Sección Segunda o le corresponde a otra Sección de esta Corporación, lo que se resolverá previo el examen de los siguientes antecedentes y consideraciones.

ANTECEDENTES

El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, a través de apoderado judicial, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, solicitó acceder a las siguientes pretensiones:

"PRIMERA. – SE DECLARE la nulidad del numeral octavo de la parte resolutive de la RESOLUCIÓN No. RDP018402 DEL 12 DE MAYO DE 2015, mediante el cual se ordenó efectuar los trámites pertinentes para el cobro de lo adeudado por concepto de aporte patronal al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, respecto del ex servidor IDDA CECILIA ACEVEDO VARGAS, por un monto de CUATRO MILLONES CINCUENTA Y CINCO MIL QUINIENTOS SESENTA PESOS M/CTE. (\$4'055.560,00).

SEGUNDA. – SE DECLARE la nulidad de la RESOLUCIÓN No. RDP006774 DEL 21 DE FEBRERO DE 2018, mediante el cual se resolvió un RECURSO DE REPOSICIÓN contra la RESOLUCIÓN No. RDP018402 DEL 12 DE MAYO DE 2015.

TERCERA. – SE DECLARE la nulidad de la RESOLUCIÓN No. RDP010931 DEL 13 DE ABRIL DE 2018, mediante el cual se resolvió un RECURSO DE APELACIÓN contra la RESOLUCIÓN No. RDP018402 DEL 12 DE MAYO DE 2015.

CUARTA. – Que como consecuencia de lo anterior, y a título de restablecimiento del derecho SE ORDENE A LA DEMANDADA DEJAR SIN EFECTO LOS ACTOS DEMANDADOS y SE DECLARE que el ICBF no adeuda suma de dinero alguna a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP por concepto de aportes patronales del tiempo laborado por IDDA CECILIA ACEVEDO VARGAS."

La Juez Cuarenta y Tres Administrativa del Circuito de Bogotá D.C. mediante sentencia de fecha 13 de junio de 2019 (fl. 151 CD) se accedieron las pretensiones de la demanda.

Mediante auto de fecha 14 de agosto de 2019 (fls. 161 a 165), la Subsección A de la Sección Cuarta del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, con ponencia de la Magistrada Gloria Isabel Cáceres Martínez, declaró la falta de competencia y dispuso remitir las diligencias a la Sección Segunda de esta Corporación.

CONSIDERACIONES

En primer término, en el artículo 152, numeral 2, del C.P.A.C.A., se señala que los Tribunales Administrativos conocerán en primera instancia de los asuntos de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral que no provengan de un contrato de trabajo, en los cuales se controviertan actos administrativos de cualquier autoridad, cuando la cuantía exceda de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Así mismo, es pertinente anotar que en el artículo 18 del Decreto 2288 de 1989 se señala:

"ARTICULO 18. ATRIBUCIONES DE LAS SECCIONES. Las Secciones tendrán las siguientes funciones: (...)

SECCIÓN SEGUNDA. Le corresponde el conocimiento de los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral, de competencia del tribunal.

Parágrafo. La Sección Segunda estará dividida en tres (3) Subsecciones denominadas A, B Y C, cada una integrada por cuatro (4) Magistrados. Los casos de empate que resulten en las subsecciones, serán dirimidos por la Sección Segunda en pleno.

La Sección en pleno también conocerá de los procesos que le remitan las Subsecciones, por su importancia jurídica o transcendencia social, si por estimar fundado el motivo resuelve asumir competencia.

(...)

SECCION CUARTA. Le corresponde el conocimiento de los siguientes procesos:

1. De nulidad y restablecimiento del derecho relativos a impuestos, tasas y contribuciones.

(...)"

De conformidad con la norma citada, le corresponde a la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca resolver los asuntos de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral que no provenga de un contrato de trabajo, es decir, que surjan de la relación laboral legal y reglamentaria con entidades públicas.

En el presente caso, la entidad demandante solicitó declarar la nulidad de unos actos administrativos mediante los cuales reliquidaron una pensión de jubilación y ordenaron el cobro de unos aportes patronales para el pago de dicho reajuste.

Sobre la naturaleza de los aportes patronales, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado mediante concepto de fecha 8 de mayo de 2003, M.P. Susana Montes de Echeverri¹, sostuvo:

"(...)

5. NATURALEZA JURÍDICA DE LOS APORTES, TANTO PATRONALES COMO DE LOS AFILIADOS AL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES.

Como se dejó explicado en el aparte 2 de este concepto, hasta la vigencia de la ley 100 de 1.993 los máximos tribunales de justicia, Corte Suprema de Justicia y Consejo de Estado, habían señalado que los aportes efectuados por los trabajadores y los patronos del sector privado al ISS eran de índole privada y, por lo mismo, las pensiones que con tales recursos se pagaran no provenían del tesoro público y, por ello, eran compatibles con cualquier otra asignación provenientes de éste. Se dijo, entonces, que el ISS resultaba ser un simple administrador de recursos de índole privada. Por el contrario, se entendió que las pensiones pagadas por las entidades de previsión del sector público constituían asignaciones provenientes del tesoro público.

Sin embargo, con el cambio radical del sistema pensional introducido por la ley 100 y su modificatoria la ley 797, la situación adquiere nuevas características.

De conformidad con los artículos 4° y 5° de la ley 100, la seguridad social es un servicio público obligatorio, que otorga un derecho irrenunciable de todos los habitantes del territorio nacional, el cual se prestará a través del Sistema de Seguridad Social Integral, conformado por los regímenes generales establecidos para pensiones, salud, riesgos profesionales y los servicios sociales complementarios que se definen en la ley (art. 8°).

Tal como lo indicó la Corte Constitucional refiriéndose al sistema General de Seguridad Social en Salud en sentencia C-577 de 1.995, concepto igualmente aplicable a los demás sistemas de cobertura de los riesgos de vejez, profesionales y de servicios sociales complementarios:

"(...) La cotización para seguridad social en salud es fruto de la soberanía fiscal del Estado. Se cobra de manera obligatoria a un grupo determinado de personas, cuyos intereses o necesidades en salud se satisfacen con los recursos recaudados. Los recursos que se captan a través de esta cotización no entran a engrosar las arcas del presupuesto Nacional, pues tienen una especial afectación, y pueden ser verificados y administrados tanto por entes públicos como por personas de derecho privado. La tarifa de la contribución no se fija como una contraprestación equivalente al servicio que recibe el afiliado, sino como una forma de financiar colectiva y globalmente el sistema Nacional de seguridad social en salud.

"Las características de la cotización permiten afirmar que no se trata de un impuesto, dado que se impone a un grupo definido de personas para financiar un servicio público determinado. Se trata de un tributo con destinación específica cuyos ingresos, por lo tanto, no entran a engrosar el presupuesto Nacional. La cotización del sistema de salud tampoco es una tasa, como quiera que se trata de un tributo obligatorio y, de otra parte, no genera una contrapartida directa y equivalente por parte del Estado, pues su objetivo es el de asegurar la financiación de los entes públicos o privados encargados de prestar el servicio de salud a sus afiliados.

"Según las características de la cotización en seguridad social, se trata de una típica contribución parafiscal, distinta de los impuestos y las tasas. En efecto, constituye un gravamen fruto de la soberanía fiscal del Estado, que se cobra de manera obligatoria a un grupo de personas cuyas necesidades en salud se satisfacen con los recursos recaudados, pero que carece de una contraprestación equivalente al monto de la tarifa. Los recursos provenientes de la cotización de seguridad social no entran a engrosar las arcas del presupuesto Nacional, ya que se destinan a financiar el sistema general de seguridad social en salud (...)"

En efecto, el Sistema de Seguridad Social Integral está conformado, a su vez, por el Sistema General de Pensiones, el Sistema General de Seguridad Social en Salud, el Sistema General de Riesgos Profesionales y los Servicios Sociales Complementarios regulados por la ley 100 de 1.993, con las modificaciones introducidas por la ley 797 de 2003 y, como partes integrantes de un todo, están sujetos a la obligatoriedad de las cotizaciones respectivas¹⁶, impuestas por el legislador como una contribución fruto de su soberanía fiscal¹⁷, con destinación específica¹⁸ para financiar los riesgos de sus afiliados correspondientes a cada uno de estos subsistemas, los cuales se prestarán con base en los principios de eficiencia, universalidad, SOLIDARIDAD, integralidad, unidad y participación.

(...)

¹ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Concepto 1480 del 8 de mayo de 2003, M.P. Susana Montes de Echeverri.

Es claro, entonces, que hoy y dentro del Sistema General de Pensiones, no se puede afirmar que las pensiones reconocidas por los fondos de pensiones o por el ISS, financiadas en todo o en parte con los aportes o cotizaciones de índole parafiscal obligatoria pagados por entes públicos a dichos fondos o al ISS, constituyen asignaciones provenientes del tesoro público, pues una vez pagadas dichas cotizaciones patronales en cumplimiento de ese deber legal, los recursos son del Sistema y no pertenecen ni a la Nación ni a las entidades que los administran. Con tales aportes, las entidades públicas satisfacen un deber legal respecto de sus servidores y, por consiguiente, los recursos salen de su patrimonio e ingresan al sistema general de pensiones, refundiéndose con todos los demás recursos del mismo sistema, los cuales si bien tienen naturaleza pública¹⁹ por provenir de una contribución parafiscal, no son propiedad de ninguna entidad estatal ni pertenecen al tesoro público."

De conformidad con el concepto pretranscrito los aportes patronales constituyen una contribución parafiscal por parte de los entes públicos en cumplimiento de un deber legal para la financiación del sistema general de seguridad social en pensiones.

Respecto de los elementos esenciales de la contribución parafiscal, en el mismo concepto se dijo:

"Las contribuciones parafiscales se han concebido desde siempre como un mecanismo de intervención y participación del contribuyente en los beneficios que con este tipo de ingresos se reportan para un sector económico determinado, concepto que fue reiterado en el artículo 338 C.P.

El Artículo 29 del Estatuto Orgánico del Presupuesto (Decreto 111 de 1996), definió las contribuciones parafiscales, así:

"Son contribuciones parafiscales los gravámenes establecidos con carácter obligatorio por la ley, que afectan un determinado y único grupo social o económico y se utilizan para el beneficio del propio sector. El manejo, administración y ejecución de estos recursos se hará exclusivamente en la forma dispuesta en la ley que los crea y se destinarán sólo al objeto previsto en ella, lo mismo que los rendimientos y excedentes financieros que resulten al cierre del ejercicio contable.

"Las contribuciones parafiscales administradas por los órganos que forman parte del Presupuesto General de la Nación se incorporarán al presupuesto solamente para registrar la estimación de su cuantía y en capítulo separado de las restas fiscales y se recaudo será efectuado por los órganos encargados de su administración"

"A su vez, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha precisado las características esenciales de este tipo de ingresos, entre las que se cuentan:

a) Son de carácter excepcional de conformidad con la disposición Constitucional (artículo 152 numeral 12).

b) Son obligatorias, en tanto son fruto de la soberanía fiscal.

c) Son específicas y singulares: en cuanto al sujeto pasivo del tributo, recae sobre un específico grupo de la sociedad.

d) No confieren al ciudadano el derecho a exigir del estado la prestación de un servicio o la transferencia de un bien determinado. Son pagos que deben realizar los usuarios de algunos organismos públicos, mixtos o privados, para asegurar el financiamiento de estas entidades de manera autónoma.²⁰

e) Los recursos no ingresan al arca común del Estado se convierten en "patrimonio de afectación", en cuanto su destinación es sectorial y se revierte en beneficio exclusivo del sector.²¹

f) Su administración puede realizarse a través de entes privados o públicos.

(...)"

En el caso que nos ocupa a la Sala se produjo lo que se ha denominado la prorrogabilidad de la competencia. Sobre este aspecto, la Sala Plena señaló:

"(...)

De acuerdo con lo anterior dado que el Juzgado Cuarenta y Seis Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C. – Sección Segunda avocó el conocimiento del proceso en referencia, dio apertura al período probatorio, ordenó correr traslado a las partes y al Ministerio Público para que presentaran sus alegatos de conclusión y el expediente estaba al despacho para proferir sentencia de primera instancia, existe en el sub examine una prorrogabilidad de competencia en aplicación de lo dispuesto en el artículo 16 del Código General del Proceso, pues la carencia de competencia no se predica por los factores subjetivo y funcional, no fue solicitada por las partes siendo convalidada la competencia con ocasión de su silencio.

En ese orden de ideas, pese al carácter indemnizatorio de la acción de repetición, la figura de la prorrogabilidad de la competencia mantiene y autoriza en cabeza del mencionado juzgado el conocimiento del proceso de la referencia, pues las partes desde la apertura de la etapa de pruebas no reclamaron la incompetencia situación que autoriza al mencionado a continuar el trámite respectivo, máxime cuando en el sub lite la carencia de competencia no da por los factores subjetivo y funcional.² (...)” (Negritas y subrayas ajenas al texto)

En el sub iudice el Juzgado Cuarenta y Tres Administrativo de Bogotá D.C. admitió la demanda y resolvió de fondo el asunto de la referencia, es decir, que prorrogó su competencia al avocar conocimiento de esta sin que en su momento se advirtiera la falta de competencia para tramitar el asunto de la referencia.

De conformidad con lo expuesto, es claro que el conocimiento del presente asunto le corresponde a la Sección Cuarta de Esta Corporación, por cuanto se están impugnando unos actos administrativos que ordenaron el cobro de unos aportes patronales que por su naturaleza corresponden a una contribución parafiscal.

Por lo tanto, de conformidad con lo previsto en el artículo 168 del C.P.A.C.A., debe remitirse nuevamente este expediente para lo de su competencia al Despacho de la Doctora Gloria Isabel Cáceres Martínez, Magistrada de la Sección Cuarta, Subsección A, de esta Corporación. En caso de que se rehúse el conocimiento, se plantea desde ya conflicto negativo de competencia.

² Radicado: 250002336000201700264-00, de 12 de junio de 2018, M.P. Henry Aldemar Barreto Mogollón.

Por lo expuesto, se

RESUELVE

PRIMERO: Remitir, por competencia, las presentes diligencias al despacho de la Doctora Gloria Isabel Cáceres Martínez, Magistrada de la Sección Cuarta, Subsección A, de esta Corporación. En caso de rehusar el conocimiento, se propone desde ya conflicto negativo de competencia.

SEGUNDO: Por Secretaría de la subsección dese cumplimiento a lo antes dispuesto.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

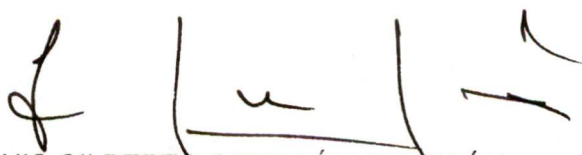
Aprobado en Sala de la fecha



JOSÉ RODRIGO ROMERO ROMERO



ALBERTO ESPINOSA BOLAÑOS



LUIS GILBERTO ORTEGÓN ORTEGÓN

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN B

Bogotá D. C. veintitrés de enero de dos mil veinte (2020)

N. y R. No. 2018 - 00202

Demandante: PAULINO TÉLLEZ SANABRIA

Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO
NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL
MAGISTERIO; BOGOTÁ D.C. – SECRETARÍA DE
EDUCACIÓN; FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.

Mediante memorial visible a folio 95 del expediente, la apoderada de la parte actora manifestó que desistía de las pretensiones de la demanda, condicionado a no ser condenado en costas.

En el artículo 314 del Código General del Proceso se señala:

"ARTÍCULO 314. DESISTIMIENTO DE LAS PRETENSIONES. **El demandante podrá desistir de las pretensiones** mientras no se haya pronunciado sentencia que ponga fin al proceso. **Cuando el desistimiento se presente ante el superior por haberse interpuesto por el demandante apelación de la sentencia o casación, se entenderá que comprende el del recurso.**

El desistimiento implica la renuncia de las pretensiones de la demanda en todos aquellos casos en que la firmeza de la sentencia absolutoria habría producido efectos de cosa juzgada. El auto que acepte el desistimiento producirá los mismos efectos de aquella sentencia.

Si el desistimiento no se refiere a la totalidad de las pretensiones, o si sólo proviene de alguno de los demandantes, el proceso continuará respecto de las pretensiones y personas no comprendidas en él. (...)"

De conformidad con el precepto pretranscrito, el demandante puede desistir de las pretensiones de la demanda mientras no se haya proferido sentencia que ponga fin al proceso y como quiera que en el presente asunto no se ha proferido fallo de segunda instancia, se estima que el desistimiento es procedente.

En consecuencia, se aceptará el desistimiento de las pretensiones manifestado por la parte demandante, así como del recurso de apelación interpuesto contra el fallo.

Por lo expuesto, se

RESUELVE

Primero: Acéptase el desistimiento de las pretensiones de la demanda, manifestado por el señor Paulino Téllez Sanabria, así como del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida en audiencia el 11 de octubre de 2018 por el Juzgado 30 Administrativo del Circuito de Bogotá.

Segundo: Cópiese, notifíquese y una vez ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al a quo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Aprobado en Sala de la Fecha



JOSE RODRIGO ROMERO ROMERO



ALBERTO ESPINOSA BOLAÑOS



LUIS GILBERTO ORTEGÓN ORTEGÓN

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN B

Bogotá, D. C., diecinueve de septiembre de dos mil diecinueve

M.P.: DR. JOSÉ RODRIGO ROMERO ROMERO
Ref.: N. y R. No. 2019 - 00044
Demandante: LUZ DARI ZAMBRANO DURANGO
Demandado: MUNICIPIO DE GIRARDOT

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la demandante contra la providencia proferida el 24 de abril de 2019 por el Juzgado Tercero Administrativo de Girardot.

DECISIÓN APELADA

El Juzgado Tercero Administrativo de Girardot a través de providencia proferida el 24 de abril de 2019 (fls. 35 y 36) rechazó la demanda por caducidad. En dicho proveído sostuvo lo siguiente:

"(...)

Dicho esto, es menester indicar que en el sub lite se pretende la nulidad del Decreto N° 306 de 2001, son embargo se observa que el acto concreto y particular que extinguió la relación laboral de la demandante fue la comunicación de fecha 31 de diciembre de 2000, la cual fue notificada el mismo día, fecha ésta que se tomará para contabilizar el término de caducidad, en consecuencia, la demandante tenía plazo para presentar la demanda hasta el 01 de abril de 2002 y la presentó el 04 de febrero de 2019, evidentemente mucho tiempo después de haber transcurrido los 4 meses de caducidad, razón por la cual, el Juzgado concluye que la demanda es radicada extemporáneamente, configurándose el fenómeno jurídico de la caducidad del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho."

FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN

El apoderado de la parte demandante sustentó así el recurso de apelación (fls. 39 y 40).

"(...)

Conforme a lo establecido por el Ad Quo, considera respetuosamente este profesional que nos alejamos de los postulados de la ley procesal específicamente en lo que respecta al principio de legalidad, así como el precepto constitucional que los jueces solo están sometidos al imperio de la ley, de donde se puede extraer que el C.P.A.C.A., ha establecido los medios de control, dentro de los cuales se encuentra el de nulidad simple, como bien lo refiriera el fallador de instancia.

(...)

Se sale de la esfera del poder de dirección del proceso, el que se realice dos veces análisis de admisión sobre la misma demanda, cuando para la parte interesada se cumplió con la carga de subsanar la demanda en los términos exigidos, sin que sobre dicho tópico se haya hecho mención en el cuerpo de la decisión recurrida.

Ahora bien, para el caso concreto la acción de nulidad simple se encuentra advertida en la ley, y dado que nunca ha existido pronunciamiento alguno sobre la institución en la que se funda la demanda, esto es la nulidad, como bien lo señala el juez de conocimiento no sería admisible la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, por lo que desde ya se indica que la acción de reparación directa sería impetrada a partir de la emisión del fallo correspondiente, salvo mejor criterio jurídico.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

En ejercicio del medio de control de nulidad simple, la señora Luz Dari Zambrano Durango solicitó declarar la nulidad del Decreto No. 306 del 31 de diciembre de 2001.

La Juez Tercera Administrativa de Girardot, a través de providencia proferida el 12 de agosto de 2016 rechazó la demanda por caducidad.

El apoderado de la parte actora impugnó dicha providencia, solicitando revocarla.

En el artículo 137 del C.P.A.C.A. se señala:

"ARTÍCULO 137. NULIDAD. Toda persona podrá solicitar por sí, o por medio de representante, que se declare la nulidad de los actos administrativos de carácter general.

Procederá cuando hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió.

También puede pedirse que se declare la nulidad de las circulares de servicio y de los actos de certificación y registro.

Excepcionalmente podrá pedirse la nulidad de actos administrativos de contenido particular en los siguientes casos:

1. Cuando con la demanda no se persiga o de la sentencia de nulidad que se produjere no se genere el restablecimiento automático de un derecho subjetivo a favor del demandante o de un tercero.

2. Cuando se trate de recuperar bienes de uso público.

3. Cuando los efectos nocivos del acto administrativo afecten en materia grave el orden público, político, económico, social o ecológico.

4. Cuando la ley lo consagre expresamente.

PARÁGRAFO. Si de la demanda se desprendiere que se persigue el restablecimiento automático de un derecho, se tramitará conforme a las reglas del artículo siguiente."

Para efectos de dilucidar si en el sub lite operó el fenómeno jurídico de la caducidad, es necesario examinar lo que sobre el particular prevé la norma aplicable. En el literal d), numeral 2º, del artículo 164 del C.P.A.C.A., se establece:

"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. (...)

De conformidad con los hechos narrados en la demanda, la demandante fue nombrada en periodo de prueba mediante el Decreto No. 268 del 6 de julio de 1994 en el cargo de auxiliar de oficios varios en la Secretaría de Obras Públicas.

A través del Decreto 306 del 31 de diciembre de 2001 se suprimieron unos cargos incluyendo el de la demandante a partir del 1º de enero del 2002 (fls. 15 a 22).

Mediante Oficio de fecha 31 de diciembre de 2001 se le comunicó a la demandante la decisión proferida en dicho decreto, el cual, fue recibido ese mismo día.

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN BN y R. No. 2019 - 00044
vs. MUNICIPIO DE GIRARDOT
RESUELVE APELACIÓN AUTO

En el presente caso, se observa que el acto administrativo demandado es de carácter general y su eventual declaratoria de nulidad genera un restablecimiento automático del derecho subjetivo a favor de la demandante, es decir, que al asunto de la referencia debe dársele el trámite previsto para el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

En el presente caso, se verifica a continuación si operó la caducidad de la acción respecto del acto demandado:

Para presentar la demanda ante la jurisdicción contenciosa administrativa el demandante tenía el término de cuatro meses a partir de la fecha en que fue notificado el Oficio del 31 de diciembre de 2001 -mismo día en que fue expedido- (fls. 23 y 24). La demandante tenía hasta el 1 de abril de 2002 y no hasta el 4 de febrero de 2019, como consta en el acta individual de reparto (fl. 26) para presentar la demanda, es decir, que en el presente caso operó el fenómeno jurídico de la caducidad.

En consecuencia, se reitera, como la demanda se presentó de forma extemporánea, la Sala confirmará el proveído impugnado por las razones expuestas en esta providencia.

Por lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección B

RESUELVE

Primero.- Confírmase la providencia proferida el 24 de abril de 2019 por el Juzgado Tercero Administrativo de Girardot, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN B

N. y R. No. 2019 - 00044
LUZ DARI ZAMBRANO DURANGO vs. MUNICIPIO DE GIRARDOT
RESUELVE APELACIÓN AUTO

Segundo: Copiése, notifíquese y una vez ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al a quo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
Aprobado en Sala de la fecha



JOSE RODRIGO ROMERO ROMERO



ALBERTO ESPINOSA BOLAÑOS



LUIS GILBERTO ORTEGÓN ORTEGÓN

