



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO QUINTO (5°) ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

Acta N° 014

Medio de control:	Nulidad y Restablecimiento del Derecho.
Demandante:	Carlos Mario Marulanda Valencia.
Demandado:	Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional.
Radicado N°	2017-00022-00

En Ibagué, siendo las dos y treinta de la tarde (2:30 P.M.) del día miércoles treinta (30) de enero de dos mil diecinueve (2019), el suscrito Juez Quinto Administrativo Oral del Circuito de esta ciudad, en asocio con el Profesional Universitario a quien designó como Secretario Ad-hoc para esta diligencia, se constituye en audiencia en la **Sala N° 3** ubicada en las instalaciones donde funcionan los Juzgados Administrativos del Circuito de Ibagué, con el fin de realizar la **AUDIENCIA INICIAL** que trata el artículo 180 del C.P.A.C.A, dentro del expediente de la referencia, a la que se citó mediante providencia del pasado 13 de noviembre de 2018 a efectos de proveer la decisión de excepciones previas, la fijación del litigio, la posibilidad de una conciliación entre las partes, la resolución de medidas cautelares, el decreto de las pruebas peticionadas y en caso de ser posible, proferir decisión de mérito.

Se informa a los intervinientes que el presente debate será grabado con los equipos de audio con que cuenta éste recinto de conformidad con lo dispuesto el numeral 3° del artículo 183 del C.P.A.C.A.

Se solicita a su vez a las personas presentes apagar o poner en silencio los teléfonos celulares o cualquier otro aparato electrónico que pueda afectar el curso normal de la audiencia.

Se recuerda que en los términos del artículo 202 del C.P.A.C.A. toda decisión que se tome en audiencia o en el transcurso de una diligencia se notifica en estrados, sin necesidad de indicarlo, por lo que si las partes desean intervenir deberán solicitar el uso de la palabra.

En consecuencia, se solicita a las partes y a sus apoderados que de viva voz se identifiquen indicando el nombre completo, documento de identificación, tarjeta profesional en el caso de los apoderados, dirección donde reciben notificaciones, al igual que sus correos electrónicos. Dicha grabación se anexará al expediente en medio magnético.

Se identifica apoderada parte demandante: ROSA TULIA VILLARRAGA PALOMINO. C.C. N° 52'155.734 expedida en Bogotá y la T.P. N° 154.443 del C.S. de la J. Dirección: Carrera 13 # 27-00. Edificio Bochica. Oficina 921 de la ciudad de Bogotá. Tel. 5606904. Correo electrónico: fundadorsedesol@hotmail.com

En este estado de la diligencia se reconoce personería adjetiva a la abogada ROSA TULIA VILLARRAGA PALOMINO. C.C. N° 52'155.734 expedida en Bogotá y la T.P. N° 154.443 del C.S. de la J. como apoderada judicial de la parte demandante, en la

forma, términos y para los efectos de la sustitución de poder conferido por el abogado EDIL MAURICIO BELTRAN PARDO, y que se aporta a la presente diligencia en 1 folio.

Se identifica apoderada parte demandada Ejército Nacional: MARTHA XIMENA SIERRA SOSSA. C.C. No. 27'984.472 de Barbosa y la T.P. N° 141.967 del C.S. de la J. Dirección: Km 3 Vía Armenia, Instalaciones de la Sexta Brigada, Oficina de la Dirección de Defensa Jurídica Integral en la ciudad de Ibagué. Teléfono: 3136066213 Correo electrónico: notificaciones.ibague@mindefensa.gov.co

SANEAMIENTO DEL PROCESO: Instalada en debida forma la presente audiencia, y revisada la actuación procesal, el suscrito encuentra que la misma se ha surtido en debida forma, sin evidenciar causal de nulidad alguna que invalide lo actuado.

El Despacho pregunta a las partes si desean efectuar alguna manifestación respecto a si, en esta instancia del procedimiento advierten alguna inconsistencia en el trámite procesal susceptible de afectar total o parcialmente la legalidad de la actuación, con miras a sanear el procedimiento:

Apoderada parte demandante: Sin observación.

Apoderada parte demandada: Sin observación.

En consecuencia, al no existir vicios que invaliden la actuación, procede el Despacho a resolver lo que corresponde, en relación con las excepciones previas.

EXCEPCIONES PREVIAS: Corresponde ahora resolver las excepciones previas y las que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 180 # 6 del CPACA, deban ser resueltas en esta etapa.

Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional¹: La entidad demandada propuso como excepciones las que denominó "*Caducidad; legalidad de los actos a impugnar.*"

De conformidad con el artículo 180, numeral 6° del C.P.A.C.A., el Juez de oficio o a petición de parte, en esta etapa de la audiencia resolverá sobre las excepciones previas y las de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva.

Caducidad: Para el Ejército Nacional, operó la caducidad para el ejercicio del presente medio de control, por cuanto los actos administrativos impugnados, no constituyen actos definitivos sino de trámite, dado que responden a una petición que se presentó para revivir términos de caducidad.

Es decir, la parte demandante debió demandar la Resolución N° 4656 de 2 de diciembre de 2013 que reconoció a su favor una pensión de invalidez, si considera que la misma no estableció todos los factores que la determinaron; y desde esa fecha del reconocimiento han transcurrido más de 4 meses, sobrepasando así el término de caducidad.

Reitera que los actos demandados son de trámite y no definitivos, por tanto, no son demandables ante esta jurisdicción.

Adicionalmente, considera que los actos demandados no niegan el reconocimiento

¹ Fls. 57-80.

de una prestación periódica, y por tanto son susceptibles de caducidad, y en ese sentido debió agotarse la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad.

Para resolver lo anterior, el Despacho considera: El artículo 164 de la Ley 1437 de 2011 establece para el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, que la demanda debe presentarse dentro de los 4 meses, contados a partir del día siguiente a la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo.

De acuerdo con los hechos y pretensiones de la demanda, la parte demandante reclama el reajuste de la pensión de invalidez, tomando como base de liquidación, la asignación básica establecida en el inciso 2°, artículo 1° del Decreto 1794 de 2000 (salario mínimo incrementado en un 60% del mismo salario), así como la inclusión de la prima de navidad y de la bonificación de orden público en la misma.

La parte demandante, demanda los oficios N° 20165660246011 de 1 de marzo de 2016² y N° OFI16-10513³ de 19 de febrero del mismo año, mediante los cuales la entidad demandada negó el reconocimiento a que se hizo referencia.

En primer lugar, debe indicarse que según el artículo 44 de la Ley 1437 de 2011, son actos definitivos los que deciden directa o indirectamente el fondo del asunto o hacen imposible continuar la actuación, presupuestos que reúnen los actos demandados en este proceso, si se tiene en cuenta que directa y expresamente, niegan el reconocimiento salarial y prestacional solicitado por el demandante, a la vez que no permiten continuar con la actuación, porque definen la situación jurídica del demandante al negarle el reconocimiento pretendido.

Por lo anterior, para el Despacho los actos demandados son definitivos y no de trámite.

En segundo lugar, la entidad demandada manifiesta que debió demandarse el acto que reconoció la pensión de invalidez al demandante para lograr su reajuste, en cuanto a la inclusión de la diferencia salarial y de la prima y bonificación, y no a través de los actos demandados, pretendiendo *revivir términos* de caducidad respecto del acto de reconocimiento.

Para efectos de reliquidación pensional, bien puede el interesado, demandar el acto administrativo de reconocimiento o demandar los actos posteriores producto de una petición de reliquidación pensional, sin que ello implique caducidad del medio de control, si no se cuestiona "en tiempo" el acto de reconocimiento.

De modo que "...cuando se trata de una nueva petición de reliquidación pensional, para incluir factores pensionales, no es necesario acusar en nulidad el acto de reconocimiento pensional que tiempo atrás se dictó. Normalmente este acto es demandable cuando en su momento contra él se interpone recurso en vía gubernativa con la finalidad ya señalada, sin que haya de por medio una posterior petición de reliquidación con su propio acto administrativo resolutorio. (...).

Así las cosas, (...) el acto administrativo que negó el reajuste de la pensión de jubilación conlleva la manifestación de la voluntad de la administración frente a la

² Fl. 5

³ Fl. 6

*solicitud de reliquidación de la pensión, por lo cual no es obligatorio demandar a su vez el acto de reconocimiento de la pensión (...)."*⁴

Postura admisible considerando la naturaleza de la prestación –pensión- y la forma periódica en que esta se causa, por lo que es válido que se pueda demandar en cualquier tiempo –Art. 164 # 1, lit. c)- o el acto de reconocimiento, o los actos posteriores, producto de una nueva petición de reliquidación pensional.

Aunado a lo anterior, corresponde indicar que de acuerdo con lo establecido en el artículo 161 # 1 del CPACA, la conciliación extrajudicial es requisito para demandar en nulidad y restablecimiento del derecho, cuando los asuntos sean conciliables; ello quiere decir que la conciliación procede, siempre que recaiga sobre derechos inciertos y discutibles.

No obstante, como ocurre en el presente asunto que se controvierte la legalidad de unos actos que niegan un reajuste a una prestación periódica como lo es la pensión de invalidez, cuya naturaleza corresponde a un derecho irrenunciable, cierto e indiscutible⁵, no es necesario agotar la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad.

Finalmente, ha de indicarse que si bien el demandante se retiró del servicio activo por tener derecho a la pensión de invalidez, los salarios y prestaciones que devengaba en actividad dejaron de ser periódicos y pasaron a ser definitivos, por lo que, en principio, serían susceptibles de caducidad y no podrían ser demandados en cualquier tiempo.

Sin embargo, de la lectura de la reclamación administrativa y de los hechos y pretensiones de la demanda, se establece que el demandante pretende y asocia a la pensión de invalidez (prestación periódica), el reajuste y reliquidación de la asignación básica.

Por tanto, al ser la pensión de invalidez un derecho irrenunciable, cierto e indiscutible y constituirse como prestación periódica sobre la que se pretende su reajuste y reliquidación, no es susceptible de caducidad en los términos del artículo 164, # 1 literal c) del CPACA, ni requiere agotar la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad.

Así las cosas, la excepción de caducidad propuesta por el Ejército Nacional, no prospera.

DECISIÓN

De conformidad con lo expuesto, el Despacho

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR NO PROBADA la excepción de caducidad propuesta por la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional, de conformidad con lo expuesto.

Esta decisión queda notificada en estrados. -Sin recursos-

⁴ Consejo de Estado. Sala de lo Contenciosos Administrativo. Sección Primera. CP. Marco Antonio Vellilla Moreno. Rad. N° 11001-03-15-000-2014-01252-00(AC) – 30 de octubre de 2014.

⁵ Ver auto de 11 de marzo de 2010. Consejo de Estado – Sección Segunda. Citado en: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda – Subsección B. C.P. Gerardo Arenas Monsalve. Rad. N° 76001-23-31-000-2006-03586-01(0991-12). 2 de agosto de 2012.

Como no existen excepciones previas que resolver, y por su parte el Despacho no advierte la existencia de alguna de ellas o de otras que deban ser resueltas en esta oportunidad se continuará con la etapa siguiente de esta audiencia.

En cuanto a la excepción de mérito propuesta, ésta será resuelta con el fondo del asunto.

La anterior decisión queda notificada en estrados.

FIJACIÓN DEL LITIGIO: El Despacho procede a fijar el litigio, advirtiendo que del contenido de la demanda, de la contestación a la misma y de los documentos obrantes en el expediente, se sustraen los siguientes hechos que guardan relevancia con el objeto de la litis, excluyéndose de los mismos, manifestaciones que no tengan relación directa con lo pretendido dentro del libelo.

Hechos controvertidos o aceptados por la parte demandada:

La entidad demandada manifestó que son ciertos los hechos relacionados con la existencia de los actos administrativos demandados y el de reconocimiento de la pensión de invalidez. Aduce que el demandante no tuvo la condición de soldado voluntario, según la fecha de ingreso a la institución.⁶

1. El señor Carlos Mario Marulanda Valencia ingresó al Ejército Nacional en condición de Soldado Regular, y a partir de 1 de noviembre de 2003 lo estuvo como Soldado Profesional. (Fl. 7).
2. El Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional, mediante Resolución N° 4656 de 2013 reconoció a favor del señor Carlos Mario Marulanda Valencia una pensión de invalidez, la cual se calculó con base en 1 SMLV más un 40%. (Fls. 9-10) Documento incompleto.
3. Por petición de 9 de febrero de 2016, el demandante solicitó a la entidad demandada el reconocimiento pagó e inclusión -en la pensión de invalidez- del incremento del salario básico de un 40% a un 60%, la doceava parte de la prima de navidad y la prima de orden público al 25% del sueldo básico. (Fl. 4).
4. La entidad demandada mediante los oficios N° 20165660246011 de 1 de marzo de 2016 y N° OFI16-10513 de 19 de febrero del mismo año, negó el reconocimiento solicitado. (Fls. 5-6).

Objeto del litigio:

El problema jurídico a resolver consiste en determinar si *¿Los actos administrativos demandados, oficios N° 20165660246011 de 1 de marzo de 2016 y N° OFI16-10513 de 19 de febrero de 2016, están ajustados o no a derecho, para lo cual debe analizarse si el demandante tiene derecho a que se reajuste y reliquide la pensión de invalidez con:*

i) inclusión del 20% sobre el salario básico, en aplicación del Decreto 1794 de 2000 artículo 1° inciso 2°?

⁶ Fls. 57-80.

ii) inclusión de la prima de navidad y de la prima o bonificación de orden público en un 25% del salario básico devengadas en actividad, establecidas en el Decreto 1794 de 2000/Decreto 4433 de 2004?

Establecido lo anterior, se concede la palabra a las partes con el fin que manifiesten si están de acuerdo con la fijación del litigio.

Parte demandante: Sin observación.

Parte demandada: Conforme con la fijación del litigio.

La presente decisión queda notificada en estrados.

CONCILIACIÓN: Se concede el uso de la palabra a la parte demandada para que manifieste si tiene alguna fórmula de conciliación para el presente asunto:

Parte demandada: El comité de conciliación de la entidad que representa decidió no conciliar en el presente asunto. Aporta en dos folios la posición del comité de conciliación de la entidad.

Despacho: Corre traslado a la parte demandante de los anteriores documentos.

Escuchada la posición de la parte demandada y teniendo en cuenta que no hay forma de conciliar, el Despacho declara fallida esta etapa de la audiencia ordenando incorporar al proceso los documentos en comento.

La presente decisión queda notificada en estrados.

MEDIDAS CAUTELARES: Éstas no fueron solicitadas por las partes y por su parte el Despacho no advierte alguna circunstancia que posibilite su decreto.

DECRETO DE PRUEBAS: El Despacho decreta las pruebas solicitadas por las partes, que sean **necesarias, pertinentes, conducentes y útiles** para resolver el problema jurídico planteado en la etapa de fijación del litigio, así:

Pruebas parte demandante:

Documental: Tener como tal y en cuanto a su valor probatorio corresponda, los documentos allegados por la parte demandante con la demanda. (Fis. 3-10).

Prueba parte demandada:

Documental: Tener como tal y en cuanto a su valor probatorio corresponda, los documentos allegados por la parte demandada con la contestación de la demanda. (Fis. 51-56, 81-103).

Prueba de oficio:

Documental:

SOLICITAR al Ejército Nacional – Dirección de Prestaciones Sociales/Dirección de Personal del Ejército:

- Un certificado de los haberes percibidos por el señor Carlos Mario Marulanda Valencia desde el año 2003 hasta la fecha de su retiro.

- Copia completa de la Resolución N° 4656 de 2 de diciembre de 2013 que reconoció en favor del señor Carlos Mario Marulanda Valencia una pensión de invalidez.

Para efectos de lo anterior, se concede a la referida entidad el término de diez (10) días, siguientes al recibo de la comunicación, para que allegue a este proceso lo solicitado.

La copia de la presente acta de audiencia surte los efectos de oficio por parte del juzgado, sin obviar que se trata de una orden judicial.

De conformidad con el artículo 167 del C.G.P (cargas probatorias) se indica a la parte demandante, que está a su cargo el trámite de la referida prueba documental, dentro del término de cinco (05) días subsiguientes a esta audiencia, para lo cual debe allegar la prueba de la radicación de la solicitud y la cancelación de los valores respectivos.

Esta decisión queda notificada en estrados. –Sin recursos–.

DESPACHO: PROPUESTA DE ACUERDO PROCESAL Teniendo en cuenta que se encuentra pendiente de recaudo la prueba documental a que se hizo referencia, se pregunta a las partes si están de acuerdo, que una vez se allegue, se ponga en conocimiento mediante auto por el término de 3 días, y posteriormente, por proveído separado se les corra traslado para alegar por el término de 10 días y al agente del Ministerio Público para que rinda concepto si a bien lo tiene.

Parte demandante: De acuerdo.

Parte demandada: De acuerdo.

Despacho: Una vez se allegue la prueba documental, se procederá de esa manera.

CONSTANCIA: Se deja constancia que se respetaron los derechos y garantías establecidos tanto en la Constitución y en la Ley, asimismo, que no se avizoran causales de nulidad que invaliden en todo o en parte lo actuado que ameriten la adopción de medidas de saneamiento.

No siendo otro el objeto de la presente diligencia se da por terminada la misma, previa lectura y suscripción del acta por quienes en ella intervinieron, siendo las 3:04 PM del día de hoy miércoles 30 de enero de 2019.

La presente diligencia se registró en audio y video y ha sido grabada en medio magnético que se incorpora a la foliatura en CD.

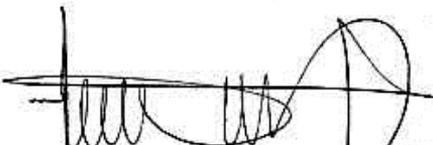


OSCAR ALBERTO JARRO DIAZ
JUEZ

ROSA TULIA VILLARRAGA PALOMINO.
Apoderada parte demandante



MARTHA XIMENA SIERRA SOSSA.
Apoderada parte demandada.



JORGE MARIO RUBIO GALVEZ.
Secretario Ad-hoc.