



Libertad y Orden

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
*Rama Judicial del Poder Público*  
**JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DE PASTO**

San Juan de Pasto, veintinueve (29) de enero de dos mil dieciséis (2016)

**PROCESO** : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
**RADICACIÓN** : 52001-33-31-002-2015-00485-00  
**DEMANDANTE** : FABIO NICOLAS RODRIGUEZ CERON Y OTROS  
**DEMANDADO** : DPTO DE NARIÑO – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DPTAL. DE NARIÑO

---

Procede el Despacho a resolver sobre la admisión o rechazo de la demanda presentada en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, por los señores, FABIO NICOLAS RODRIGUEZ CERON y EMIGDIO ANTONIO DIAZ MORA, contra el DEPARTAMENTO DE NARIÑO – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE NARIÑO, previas las siguientes:

**CONSIDERACIONES**

El artículo 160 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, dispone que:

*“Derecho de postulación. Quienes comparezcan al proceso deberán hacerlo por conducto de abogado inscrito, excepto en los casos en que la ley permita su intervención directa. (...)”*

De acuerdo a la norma transcrita, quienes pretendan demandar ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo deben hacerlo a través de abogado titulado e inscrito.

Por su parte el artículo 74 del C.G.P., aplicable al proceso contencioso administrativo por remisión del art 306 del C.P.A.C.A., señala que:

*“Los poderes generales para toda clase de procesos sólo podrán conferirse por escritura pública. El poder especial para uno o varios procesos podrá conferirse por documento privado. En los poderes especiales los asuntos deberán estar determinados y claramente identificados.*

*El poder especial puede conferirse verbalmente en audiencia o diligencia o por memorial dirigido al juez del conocimiento. El poder especial para efectos judiciales deberá ser presentado personalmente por el poderdante ante juez, oficina judicial de apoyo o notario. ...” (Resalta el Despacho)*

En virtud de lo anterior, al examinar los anexos de la demanda el despacho encuentra, que si bien se aportaron los poderes de quienes actúan como demandantes, los que corresponden a los señores; JESUS ANTONIO ROSERO TOVAR y ANGEL MARIA LASSO MEDINA, no cumplen con las formalidades establecidas en la ley, respecto del poder que presenta el señor JESUS ANTONIO ROSERO TOVAR, visible a folio 22 del expediente, el despacho da cuenta; no se encuentra acreditada su firma que corrobore la presentación personal hecha ante el

respectivo notario para el otorgamiento del poder, por lo tanto no se logra determinar que la misma persona que firma el escrito del poder sea la misma que lo haga en la presentación personal del documento.

Por otra parte y referente al memorial poder correspondiente al señor ANGEL MARIA LASSO MEDINA, visible a folio 23, se observa que no se ha diligenciado en su totalidad, haciéndole falta los generales de ley que son antecedentes esenciales para lograr establecer la persona que otorga el poder, así como la firma que demuestre y confirme el mandato que confiere para que sea representado dentro del proceso; además no se logra determinar si quien firma en la nota de presentación personal hecha ante el notario, sea quien realmente esta actuando como parte activa en el trámite de nulidad y restablecimiento del derecho que se adelanta.

Conforme a lo anterior, y a falta de las formalidades y requisitos legales de los poderes que presentan los señores JESUS ANTONIO ROSERO TOVAR y ANGEL MARIA LASSO MEDINA, el despacho se abstendrá de reconocer personería jurídica al profesional en derecho que pretende representarlos en el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho de la referencia, de conformidad a los argumentos arriba expuestos.

### **ANTECEDENTES.**

FABIO NICOLAS RODRIGUEZ CERON y EMIGDIO ANTONIO DIAZ MORA, interpusieron demanda a través del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho contra el DEPARTAMENTO DE NARIÑO y la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE NARIÑO; con el fin de que se declare la nulidad del oficio No. 1433-SEM SAF No. 766 del 22 de Julio de 2013 y de la Resolución No. 1739 del 23 de Agosto de 2013, por medio de las cuales la Secretaría de Educación Departamental de Nariño negó el reconocimiento y pago de la prima de servicios, y resolvió el Recurso de Reposición propuesto, respectivamente.

Es pertinente resaltar que la demanda presentada por la parte demandante está encaminada en obtener la nulidad de los actos administrativos impugnados a través de los cuales la Secretaría de Educación Departamental de Nariño negó el reconocimiento y pago de la prima de servicios; prestación que no tiene la connotación de periódica de término indefinido, que es a la cual no se le aplica el término de caducidad.

Al respecto, el artículo 164 literal c de la Ley 1437 de 2011, señala que se pueden demandar en cualquier tiempo actos que resuelvan sobre prestaciones periódicas; pero esto se refiere a aquellas que son de término indefinido.

Si bien no existe una definición propiamente de prestaciones periódicas de término indefinido, la jurisprudencia ha entendido siempre que se trata de las pensiones y la misma claridad se obtiene de la lectura del artículo 157 del C.P.A.C.A. que prescribe:

*“Para efectos laborales, la cuantía se determinará por el valor de las pretensiones al tiempo de la demanda (...) excepto cuando se reclame el pago de prestaciones periódicas de término indefinido, como las pensiones, (...)”*

Aunado a lo anterior, en un caso en el que se discutía sobre homologaciones y nivelaciones salariales, la Sección Segunda del Consejo de Estado en auto del 15 de Septiembre de 2011 CP. Alfonso Vargas Rincón, en el proceso de radicado 23001-23-31-000-2011-00026-01 (1041-2011), precisó el concepto de prestaciones periódicas, en los siguientes términos:

*“...Como se observa, la norma transcrita consagra una excepción a la caducidad de la acción cuando se trata de actos administrativos que reconocen prestaciones periódicas, sin embargo, la naturaleza jurídica de las homologaciones y nivelaciones salariales impide la aplicación de*

*este beneficio por cuanto, no se consideran como prestaciones periódicas. Al respecto, esta Corporación<sup>1</sup> ha señalado:*

*Si la interpretación sobre lo que debe entenderse por prestación periódica fuera el significado lingüístico de las palabras, sería elemental que el actor tendría razón.*

*No obstante, tal método, cuando la ley se encarga de poner ejemplos sobre los cuales son las prestaciones periódicas, no es eficaz y debe atenderse a la orientación que brinda aquella. En efecto, el artículo 131,6 letra b) del CCA, se refiere a las pensiones de jubilación y de invalidez como prestaciones periódicas, referencia que debe observarse para los efectos del inciso 3° del artículo 136 ibídem, pues la norma en últimas lo que da a entender es que tratándose de derechos que existen durante la vida del titular y después respecto de los beneficiarios llamados a sustituirse también en forma vitalicia (cónyuge, compañera o hijo inválidos), es lógico, justificable y razonable que en cualquier tiempo puedan discutirse tales prestaciones, para diferenciarlas de los demás derechos laborales que no son vitalicios y por consiguiente la definición de las controversias sobre los mismos, debe hacerse en los términos de la caducidad establecida para ellos, vale decir, a meses.*

*Si tal no fuera el alcance de la norma, resultaría que como en el derecho laboral casi todos los derechos se causan por un determinado tiempo, habría que concluir en esa materia la indefinición de los conflictos sería la constante, porque no operaría la caducidad en las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho y tal interpretación sería absurda, a juicio de la Sala.*

*En consecuencia, observa la Sala que en el presente asunto no se debate una prestación periódica que pueda ser demandada mediante acción de nulidad y restablecimiento del derecho en cualquier tiempo, sino una homologación y las consecuencias salariales que de ella se deriven, acto que debió ser impugnado ante la Jurisdicción Contenciosa dentro de los 4 meses, contados desde el día siguiente al de su notificación..."*

Igualmente el Tribunal Administrativo de Antioquia<sup>2</sup>, sobre la prima de servicios y su carácter de prestación no periódica, explicó:

*El artículo 58 del Decreto 1042 de 1978 consagra el reconocimiento de la prima de servicios para los funcionarios a quienes se aplica el citado Decreto, quienes tendrán derecho a aquella siendo equivalente a quince (15) días de remuneración, que se pagará en los primeros quince (15) días del mes de julio de cada año.*

*Por su parte, el Decreto 1045 de 1978 estableció la prima de servicios como factor salarial para la liquidación de algunas prestaciones sociales, tales como las vacaciones, cesantías, prima de vacaciones, entre otras.*

*Ahora, para determinar si la prima de servicios tiene el carácter de prestación periódica, es preciso traer a colación providencias de nuestro máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo, conforme a las cuales, los actos que tienen el carácter de prestación periódica son: aquellos actos que reconocen emolumentos que habitualmente percibe el*

<sup>1</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda - Subsección "A", Sentencia de 5 de Septiembre de 2002, No. Interno: 5018-2001

<sup>2</sup> Auto del 5 de diciembre de 2014, radicado 05001-33-33-023-2014-00819-01- Nulidad y Restablecimiento del Derecho . Tribunal Administrativo de Antioquia.- Sala Segunda de Oralidad.- Magistrado Ponente: Gloria María Gómez Montoya

*beneficiario<sup>3</sup> y que envuelven aquellas prestaciones salariales que periódicamente se sufragan al beneficiario<sup>4</sup>.*

*Anteriormente, la misma Corporación había sostenido:*

*"La posibilidad de demandar en cualquier tiempo, apunta a los actos que tienen el carácter de prestación periódica, es decir, aquellos actos que reconocen emolumentos que habitualmente percibe el beneficiario. En ese sentido, los actos que reconocen prestaciones periódicas, comprende no sólo decisiones que reconocen prestaciones sociales, sino también envuelve los actos que reconocen prestaciones salariales que periódicamente se sufragan al beneficiario, siempre y cuando la periodicidad en la retribución se encuentre vigente. La prima técnica se otorga a título de reconocimiento económico a los funcionarios altamente calificados o por evaluación del desempeño, en determinado porcentaje de la asignación básica mensual. Una vez asignada, se convierte en remuneración periódica del beneficiario. A lo anterior se agrega que la periodicidad de la prima técnica, depende de que una vez sea asignada, el beneficiario se encuentre percibiéndola, en caso contrario dejará de ser periódica."*<sup>5</sup> (Subrayas fuera del texto)

*En la demanda, acápite de hechos, numerales 2 y 3 se advierte que el accionante ha percibido por concepto de factores salariales solamente prima de vacaciones y prima de navidad, pero no la de servicios, por lo tanto, no puede considerarse prestación periódica porque no se trata de un emolumento que habitualmente estuviera percibiendo y, por el contrario, a través del presente medio de control lo que persigue es su reconocimiento.*

*Teniendo en cuenta que en este caso la prima de servicios no constituye una prestación periódica, debió instaurarse el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho dentro del término de los cuatro (4) meses, consagrado en el artículo 164 numeral 2º literal d del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.*

De lo expuesto, podemos concluir que la prima de servicios, no constituye una prestación periódica, ya que no tiene el carácter de vitalicia y por ello debe ser atacada por los demandantes en el término establecido en la ley para el ejercicio oportuno del derecho de acción.

## **DE LA CADUCIDAD.**

Ahora bien, sobre el tema de la caducidad la doctrina con fundamento en la jurisprudencia enseña lo siguiente:

*"Ha sostenido en forma reiterada el Consejo de Estado que la caducidad cuando aparezca clara, desde un principio deberá decretarse en el primer auto que se dicte dentro del proceso, por razones de economía procesal y de seriedad, ya que no tiene sentido que las partes se sometan a un debate costoso y de larga duración para terminar con una declaración de tal naturaleza."*<sup>6</sup>

También ha sido clara la posición del Consejo de Estado para definir la caducidad como un aspecto procesal que hace parte de los presupuestos procesales y en razón de ello, como un elemento habilitante del rechazo de la demanda, cuando ella aparezca establecida. Al respecto señala la Alta Corporación:

<sup>3</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sección segunda – Subsección "B", consejero ponente: Bertha Lucía Ramírez de Paez, Bogotá, d. c., marzo veintisiete (27) de dos mil ocho (2008). Radicación número: 15001-23-31-000-1999-00914-01(05026-05) Actor: Armando de Jesús Burgos Ávila demandado: Caja de Previsión Social De Boyacá

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sentencia de 8 de mayo de 2008, radicado No. 08001-23-31-000-2005-02003-01(00932-07), Actor Jaime Antonio Manjarres Gutiérrez, C P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren

<sup>5</sup> Consejo de Estado, sentencia del veinticuatro (24) de mayo de dos mil siete (2007), Consejero ponente: Alejandro Ordóñez Maldonado. Radicación número: 25000-23-25-000-1999-05916-01(4926-05).

<sup>6</sup> Carlos Betancur Jaramillo, Derecho Procesal Administrativo, cuarta edición, Pág. 156

*"El criterio mayoritario de la Sala sobre la naturaleza de las normas relativas a la caducidad de la acción, ahora se orienta a que las mismas son de carácter procesal; lo anterior al punto que precisamente, el aspecto de la caducidad debe examinarse dentro de los "presupuestos procesales" e incluso en caso de verificar su ocurrencia, desde antes del inicio del proceso, se impone el rechazo de la demanda de plano (artículo 143 C.C.A.)"*<sup>7</sup>

Hoy por hoy, el art. 169 del C.P.A.C.A. recoge esta posición al disponer que: *"Se rechazará la demanda y se ordenará la devolución de los anexos en los siguientes casos:*

*1. Cuando hubiere operado la caducidad (...)"*

La caducidad es entendida como aquel fenómeno procesal que tiene por objeto consolidar situaciones jurídicas, que de lo contrario permanecerían indeterminadas en el tiempo; acontece cuando ha vencido el plazo consagrado por la ley para instaurar algún tipo de acción o medio de control, es decir, es una sanción de carácter legal por el no ejercicio oportuno del derecho de acción, para quien ha dejado vencer los términos preclusivos que el ordenamiento prevé para acudir a la administración de justicia.

Con relación a la caducidad del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, el artículo 164 del C.P.A.C.A., en lo pertinente dispone:

*"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; ... "*

Por su parte, el artículo 3° del Decreto 1716 de 2009, reglamentario del artículo 13 de la Ley 1285 de ese mismo año estableció que la presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial ante los agentes del Ministerio Público suspende el término de prescripción o de caducidad, según el caso, hasta:

*"a) Que se logre el acuerdo conciliatorio, o  
b) Se expidan las constancias a que se refiere el artículo 2° de la Ley 640 de 2001, o  
c) Se venza el término de tres (3) meses contados a partir de la presentación de la solicitud; lo que ocurra primero.  
(...)" (Resalta el Despacho)*

## **DEL CASO CONCRETO.**

Conforme a lo anterior, el Despacho analizará si en el caso concreto se presentó el fenómeno de caducidad, teniendo en cuenta que la Resolución No. 1739 del 23 de agosto de 2013, a través de la cual la Secretaría de Educación Departamental de Nariño, resolvió el recurso de reposición propuesto en contra del oficio No. 1433-SEM SAF No. 766 del 22 de Julio de 2013, mediante la que negó el reconocimiento y pago de la prima de servicios, se notificó de manera personal y de conformidad al artículo 67 del C.P.A.C.A., el día 16 de septiembre de 2013 (respaldo F. 46), fecha desde la que inicia la contabilización del término de caducidad de los cuatro meses que prevé la ley para que opere este fenómeno y el que se suspende con la presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial.

<sup>7</sup> Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 4 de diciembre de 2006, exp. No. 16541.

Así las cosas, del expediente se desprende que la parte demandante, previa notificación personal de la Resolución No. 1739 del 23 de agosto de 2013, realizada el día 16 de septiembre de 2013, presento dentro del término legal solicitud de conciliación extrajudicial el día 30 de Diciembre de 2013 (F. 47), llevándose a cabo la audiencia y culminando el trámite de conciliación extrajudicial el día 25 de Marzo del año 2014, (F. 50). De ésta manera, la parte demandante tenía hasta el 14 de Abril del año 2014, para presentar la demanda y está fue presentada el 04 de septiembre del año en curso (F. 170).

Por consiguiente, una vez verificado que en el presente asunto el término de cuatro (4) meses de que trata el numeral 2, literal d del art. 164 del C.P.A.C.A., se encuentra más que vencido, este Despacho dispondrá el rechazo de plano de la demanda instaurada en el proceso de la referencia por caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 169 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

En mérito de lo expuesto el Juzgado Segundo Administrativo de Pasto, **RESUELVE:**

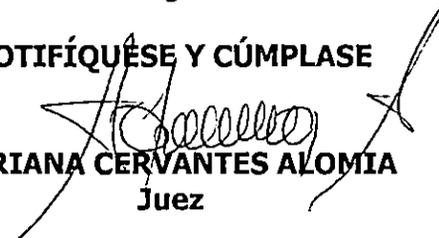
**PRIMERO: RECHAZAR** la demanda propuesta en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho por; **FABIO NICOLAS RODRIGUEZ CERON, y EMIGDIO ANTONIO DIAZ MORA**, en contra del **DEPARTAMENTO DE NARIÑO – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE NARIÑO**, por las razones expuestas en la parte considerativa.

**SEGUNDO:** Para efectos de esta providencia se tiene al doctor JOHN JAIRO GRIZALES CUARTAS, portador de la C.C. No. 93.438.085 de Mariquita Tollma, y T.P. No. 216.244 del honorable C. S. de la J., obra como apoderado judicial de **FABIO NICOLAS RODRIGUEZ CERON EMIGDIO ANTONIO DIAZ MORA**, en los términos y extensiones de los poderes que le han sido conferidos visibles a folios 24-25.

**TERCERO:** Sin lugar a reconocer personería adjetiva al doctor JOHN JAIRO GRIZALES CUARTAS, portador de la C.C. No. 93.438.085 de Mariquita Tollma, y T.P. No. 216.244 del honorable C. S. de la J., en nombre de los señores **ANGEL MARIA LASSO MEDINA y JESUS ANTONIO ROSERO TOVAR**, conforme a las razones expuestas.

**CUARTO:** Una vez ejecutoriada esta providencia, archívese el expediente, y haga la devolución de los anexos sin necesidad de desglose.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

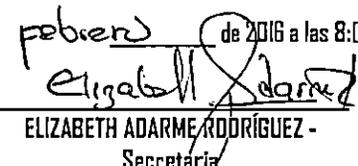
  
**ADRIANA CERVANTES ALOMIA**  
Juez

JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DE PASTO

NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO

LA ANTERIOR PROVIDENCIA SE NOTIFICA POR ESTADO ELECTRÓNICO No. 005

Hoy 3 febrero de 2016 a las 8:00 a.m.

  
**ELIZABETH ADARME RODRÍGUEZ -**  
Secretaría