

JUZGADO VEINTIUNO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO

Medellín, diciembre once (11) del año dos mil catorce (2014)

Medio de Control : Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Laboral
Referencia : No. 050013333021-2014-00153-00
Demandante : LORENA ANDREA VALENCIA GOMEZ
Demandado : MUNICIPIO DE MEDELLIN
Auto Inter. : 383
Asunto : Auto que rechaza la demanda por caducidad del medio de control

Procede este Despacho a resolver sobre la admisión o inadmisión de la presente demanda, o en su lugar el rechazo de la misma, por caducidad del medio de control.

Mediante escrito del 06 de noviembre de 2014, la señora LORENA ANDREA VALENCIA GOMEZ, por intermedio de apoderada judicial, presentó demanda de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – LABORAL-consagrada en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en contra del MUNICIPIO DE MEDELLIN, a fin de que se declare la nulidad del acto administrativo contenido en **la fotocopia del oficio 201300086354 del 20 de febrero de 2013**, proferido por la Líder Programa Jurídico de la Secretaría de Educación del Municipio de Medellín y como consecuencia de la nulidad se pide el reconocimiento y pago de la prima de servicios y el respectivo reajuste con base al índice de precios al consumidor. Para resolver, se efectúan las siguientes,

CONSIDERACIONES:

Como se expresó, la parte actora pretende, previa declaración de nulidad del acto administrativo contenido en **la fotocopia del oficio 201300086354 del 20 de febrero de 2013**, se reconozca y pague la prima de servicios. La tesis que este Despacho sustentará se sintetiza en que dicha prima no constituye una retribución periódica.

A continuación, analizará este Despacho si se ha configurado o no, la caducidad del medio de control del acto administrativo acusado.

Sobre el particular y respecto a la caducidad, se hace pertinente acatar los precedentes jurisprudenciales desarrollados sobre este tema, entre otros por el Honorable Tribunal Administrativo de Antioquia en diversos precedentes. En efecto se traerá a colación en primer lugar el precedente contenido en el auto de Segunda Instancia No. 144 del 30 de mayo de 2014, siendo Magistrada Ponente la Doctora Gloria María Gómez Montoya, emitido dentro del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho -laboral, instaurado por LINA MARCELA URREGO SANTANA, en contra del DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA, Radicado: 05001-33-33-020-2013-00742-01, cuyo contenido a continuación se transcribe:

"(...) DECISIÓN. CONFIRMA PROVIDENCIA APELADA". "Conoce la Sala del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, en contra del auto por medio del cual se

rechazó la demanda por caducidad del medio de control, proferido por el Juzgado Veinte (20) Administrativo Oral del Circuito de Medellín el veinticinco (25) de septiembre de 2013. (...)”

“ANTECEDENTES (...) La señora Lina Marcela Urrego Santana actuando en nombre propio, a través de apoderado especial, presenta demanda en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, en contra del Departamento de Antioquia, con el fin de que se declare la nulidad del oficio número E201300028342 del 8 de marzo de 2013 proferido por el Secretario de Educación de Antioquia, mediante el cual se negó la prima de servicios y, en consecuencia, solicita el reconocimiento y pago de la misma, de conformidad con el parágrafo 2º del artículo 15 de la Ley 91 de 1989”. (...)”.

“DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA (...) El Juzgado Veinte (20) Administrativo Oral del Circuito de Medellín, mediante auto del 25 de septiembre de 2013, rechazó la demanda por considerar que para el momento en que se presentó, había operado la caducidad. (...) CONSIDERACIONES (...) 2.- Problema Jurídico: Corresponde a la Sala verificar si le asistió razón al A quo para rechazar la demanda por haber operado el fenómeno de la caducidad o si por el contrario, como lo aduce la parte actora, la demanda puede presentarse en cualquier tiempo por atacarse un acto que niega una prima de servicios que constituye una prestación periódica. Para resolver el asunto planteado, la Sala deberá establecer: i) Si la Prima de Servicios constituye una prestación periódica y, de no ser así, determinar ii) Cómo debe contarse el término de caducidad de la acción. 3.- La naturaleza del acto que niega la prima de servicios. Cuando se acude al medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, se aplica por regla general el término de caducidad de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso. Sin embargo, el artículo 164 del CPACA, en el literal c) del numeral 1 de la misma norma establece una excepción a la regla, así:

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

1. En cualquier tiempo, cuando:

...c) Se dirija contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas. ... (Resalta el Despacho)”. “Como se observa, la norma transcrita contempla la excepción para el evento en el que se demande un acto administrativo que niegue el reconocimiento total o parcial de prestaciones periódicas. En virtud de lo anterior la Sala debe determinar si, i) La prima de servicios es una prestación periódica y, ii) si como consecuencia de ello, la demanda puede presentarse en cualquier tiempo. 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 aquélla 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 beneficiario (1) y que envuelven aquellas prestaciones salariales que periódicamente se sufragan al beneficiario (2). 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.(3)

Continúa afirmando el Honorable Tribunal Administrativo de Antioquia lo siguiente: “En el derecho de petición elevado ante la entidad accionada el 26 de febrero de 2013 (fls. 13 y 14) la accionante afirma que nunca ha recibido pago alguno por concepto de prima 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”. “4. De la conciliación prejudicial y la suspensión del término de caducidad. La Ley 1437 de 2011, artículo 161 consagró la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad de toda demanda en que se formulen pretensiones relativas a nulidad con restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales; por tanto, cuando los asuntos sean conciliables, constituye un requisito que debe agotarse antes de demandar y en los demás asuntos podrá adelantarse siempre y cuando no se encuentre expresamente prohibida”. “Acorde con lo que viene de exponerse, cuando se persigue el reconocimiento

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sección segunda – Subsección “B”, *consejero ponente: Bertha Lucia Ramirez 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

² 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

³ 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).

de una prima de servicios que no se viene percibiendo habitualmente, el derecho reclamado resulta incierto y discutible y, por ende, susceptible de conciliación; de ahí que resulte exigible el agotamiento del requisito de procedibilidad de conciliación prejudicial". "El artículo 164, numeral 2º literal d) de la Ley 1437 dispone que:

"...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;..." (Negrillas y subrayas de la Sala)"

"El término de caducidad se suspende por la presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial ante los agentes del Ministerio Público, tal como lo establece el Decreto 1716 de 2009, artículo 3, que a continuación se transcribe:

"Artículo 3º. Suspensión del término de caducidad de la acción. La presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial ante los Agentes del Ministerio Público suspende el término de prescripción o de caducidad, según el caso, hasta: a) que se logre el acuerdo conciliatorio, b) se expidan las constancias a que se refiere el artículo 2 de la Ley 640 de 2001, c) se venza el término de tres (3) meses contados a partir de la presentación de la solicitud, lo que ocurra primero". (Negrillas no originales)"

"Bajo las anteriores premisas, se contará el término de caducidad de la acción en el presente caso. 5. Caso concreto. En el caso objeto de estudio se pretende la declaración de nulidad del Oficio radicado bajo el No. E201300028342 del 8 de marzo de 2013 proferido por el Profesional Universitario de la Secretaría de Educación de Antioquia mediante el cual se negó a la señora Lina Marcela Urrego Santana, el reconocimiento y pago de la prima de servicios de que trata el artículo 58 del Decreto 1042 de 1978". "El Juzgado Veinte Administrativo Oral de Medellín rechazó la demanda, argumentando que se presentó el fenómeno jurídico de la caducidad, dado que la demanda no fue presentada en la oportunidad legal, es decir, dentro de los cuatro meses siguientes a la notificación del acto administrativo demandado". "El apoderado de la parte actora interpuso recurso de apelación por considerar i) que como se trata de una prestación periódica puede demandarse en cualquier tiempo y ii) en el caso particular la comunicación del oficio del cual se pretende la nulidad total fue entregado el día 18 de abril de 2013". "Aunque la demandante ha manifestado que la comunicación del oficio cuya nulidad pretende fue entregada el 18 de abril de 2013, en el expediente no aparece prueba de dicha afirmación, por el contrario, aparece acreditado que el oficio No. E 201300028342 del 8 de marzo de

2013 fue notificado el día 15 de marzo de 2013 (fls. 26 y 27)". "De conformidad con la precisión anterior, al contabilizar los 4 meses a partir del día siguiente, esto es, del 16 de marzo de 2013, en principio el término vencería el 16 de junio del mismo año; sin embargo, obra en el proceso constancia expedida por la Procuraduría 109 Judicial I para Asuntos Administrativos, según la cual, la demandante elevó solicitud de conciliación el 17 de mayo de 2013 y ésta se declaró fallida el 12 de junio de 2013. Por tanto, de conformidad con el Decreto 1716 de 2009, artículo 3, literal b), el término de caducidad se suspendió por 1 mes y 29 días calendario que faltaban para que se configurara la caducidad del medio de control interpuesto". "En ese orden de ideas, el término de caducidad se reanudó a partir del 13 de junio de 2013 (fecha en que se declaró fallida la conciliación), por el término de 1 mes y 29 días calendario (4) que faltaban para completar aquél término y que se cumplieron el 12 de agosto de la anualidad citada. En consecuencia, para el 21 de agosto de 2013 (fecha en que se presentó la demanda –fls. 9-) el medio de control había caducado (...) RESUELVE (...) CONFIRMAR LA DECISION (...) mediante la cual se rechazó la demanda por haber operado la caducidad del medio de control (...)"(HASTA AQUÍ EL PRECEDENTE DEL HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA, CONTENIDO EN EL AUTO 144 DEL 30 DE MAYO DE 2014, RADICADO 2013-742).

A continuación se traerá a colación un precedente emitido por la Sala Primera de Oralidad del Honorable Tribunal Administrativo de Antioquia, contenido en auto de Segunda Instancia No. 72 Ap del 13 de mayo de 2014, siendo Magistrado Ponente el Doctor Álvaro Cruz Riaño, proferido dentro del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho-Laboral, instaurado por MARIA ROSALBA RAMIREZ ZAPATA, en contra del MUNICIPIO DE MEDELLIN, Radicado: 05001-33-33-022-2013-01233-01. En dicho precedente, el Honorable Tribunal hizo referencia a aquellos casos en los que en la demanda se controvierte la notificación de los actos acusados. Y, el Honorable Tribunal, vinculó este tema con la caducidad de la acción. Allí expresó:

"Decisión: Confirma decisión. Asunto: Caducidad del medio de control. Prima de servicios. Prestación no periódica".

"Procede la Sala a pronunciarse sobre el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, en contra de la decisión de rechazo de la demanda adoptada por el Juzgado Veintidós Administrativo Judicial de Medellín Antioquia, el día 19 de febrero de 2014, por ocurrencia del fenómeno jurídico de la caducidad y como consecuencia de la presentación extemporánea de la demanda. (...)". "CONSIDERACIONES. Para decidir el recurso, debe tenerse en cuenta lo siguiente: 1. Asunto previo: Respecto a la contabilización del término de caducidad, en relación de manera específica a la notificación del acto administrativo que en el asunto concreto se acusa, el Consejo de Estado en providencia del año 2010, dispuso:

⁴ Esos días deberán computarse como calendario y no como hábiles, en la medida en que corresponden al plazo restante para el vencimiento del término de caducidad de la acción, el cual se cuenta como calendario.

"(...) Ahora bien, la Sala en oportunidades anteriores (1- Cfr. autos del 29 de octubre de 2009 (expediente N° 17811) y del 13 de abril de 2005 (expediente N° 14960), C.P. Héctor J. Romero Díaz, y del 1° de diciembre de 2000, C.P. Daniel Manrique Guzmán (expediente N° 11326)) ha sido del criterio que en los casos en los que en la demanda se controvierte la notificación de los actos acusados, no procede el rechazo de plano de la demanda, pues para decidir sobre la caducidad de la acción deberá tramitarse el proceso, para que en el fallo se defina si la acción se presentó de manera oportuna".

"Empero, en esta ocasión la Sala debe precisar que esa tesis es aplicable en los casos en que exista duda razonable sobre la caducidad de la acción. Esto es, la tesis opera cuando no sólo se alega la indebida o falta de notificación de los actos, sino cuando se advierte prima facie que hay razones serias para dudar del acaecimiento de la caducidad de la acción. En esos casos, habrá de preferirse la admisión y no el rechazo de la demanda, pero siempre que en la demanda se cuestione objetivamente, no caprichosamente, no subjetivamente, la falta o indebida notificación de los actos administrativos. Así, por ejemplo, puede ocurrir que haya serias dudas sobre la fecha de notificación del acto definitivo. En ese caso estaría en discusión la fecha en que opera la caducidad y, por ende, deberá admitirse la demanda".

"En todo caso, el sólo hecho de que se alegue la indebida o falta de notificación de los actos administrativos no es per se una justa causa para que se prefiera la admisión de la demanda y no el rechazo de la demanda. Se trata, pues, de aquella indeterminación fáctica que se funde en razones objetivas, que impidan tener claridad sobre la caducidad de la acción. De no ser así, se abriría la puerta para que meramente se formulen cargos en los que se cuestione la notificación de los actos acusados con el único propósito de impedir el rechazo de la demanda." (Negrillas y subrayas de la Sala) (...)"

"En consideración al pronunciamiento citado, en el asunto concreto no tiene la Sala duda alguna acerca de la ocurrencia del fenómeno de la caducidad, por cuanto a pesar de no contar con constancia de notificación del acto, no encuentra viable hablarse de una duda razonable respecto al conocimiento preciso del acto administrativo desfavorable por parte del interesado, en el sentido en que se accionó en su contra por parte de aquel, desde la presentación de la convocatoria a la entidad para el agotamiento del requisito de procedibilidad, y en este sentido, aun contabilizando el término a partir de la fecha de expedición de la constancia de la conciliación extrajudicial –fallida- (fls. 22), se tiene más que superado el término de caducidad del medio de control".

"La anterior conclusión es posible, dado que al momento de convocarse por el demandante a la entidad demandada para el asunto que ahora es objeto de debate en esta jurisdicción, aquel ya tenía pleno conocimiento del acto administrativo del cual pretende su nulidad, y en este sentido, superada una eventual interrupción a través del agotamiento del señalado requisito, se considera debidamente informado el demandante acerca del acto y su contenido, además de habilitado para demandarlo dentro del término oportuno para ello".

"(...) 4. El artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo consagra el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho. Dicha norma determina:

"ARTÍCULO 138. NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO. 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; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior.

Igualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo, esto es, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su publicación. Si existe un acto intermedio, de ejecución o cumplimiento del acto general, el término anterior se contará a partir de la notificación de aquel."

"5. Uno de los presupuestos de la acción es el fenómeno de la caducidad, y como bien lo hace la juez de primera instancia, efectuó el análisis del mismo, definiendo si la demanda se presentó dentro de la oportunidad legal, teniendo en cuenta lo establecido para el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, el numeral 2º, literal d) del artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el cual indica:

"Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada:

1. En cualquier tiempo, cuando:

(...)

c) Se dirija contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas. Sin embargo, no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe;

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."

"(...) Con referencia al tema de la caducidad en la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, el Consejo de Estado en providencia del 18 de marzo de 2010, radicado: 25000-23-27-000-2008-00288-01(17793), C.P. Hugo Fernando Bastidas Barcenás, indicó:

"Lo primero que conviene precisar es que, de conformidad con el artículo 136-2 del C.C.A., la acción de nulidad y restablecimiento del derecho caduca al cabo de los cuatro meses siguientes al día en que se produzca la publicación, notificación, comunicación o ejecución del acto definitivo, según sea el caso. Eso significa que una vez se cumple el término de caducidad se cierra la posibilidad de demandar el acto ante la jurisdicción de lo contencioso

administrativo. Los términos de caducidad no son plazos que el legislador estableció de manera caprichosa para cerrar las puertas de acceso a la administración de justicia. Por el contrario, detrás de los términos de caducidad existen razones de fondo, relacionadas, principalmente, con la seguridad jurídica y con la garantía de los derechos subjetivos de los particulares y de la propia administración. En cuanto a la seguridad jurídica, porque debe existir siempre un momento definitivo para que se consoliden los actos administrativos que han creado, extinguido o modificado situaciones jurídicas de carácter particular. Pero también porque los actos administrativos que definen situaciones o reconocen o niegan derechos a los particulares no pueden ser indefinidamente susceptibles de cuestionamiento en sede administrativa o jurisdiccional. (Subraya la Sala)”

“(…)”

“La caducidad como presupuesto procesal de la acción debe examinarse por el juez al momento de decidir sobre la admisión de la demanda. De advertirse de entrada que la demanda fue presentada fuera del término legal, es obvio que sobrevenga el rechazo de plano de la demanda (artículo 143 del C.C.A), pues sería contrario al principio de economía procesal que se tramitara y fallara una acción que fue presentada extemporáneamente. El examen preliminar debe hacerse a partir de la confrontación de la fecha de notificación, comunicación o publicación del acto, según el caso, con la fecha de presentación de la demanda. De modo que si de esa confrontación se concluye, sin mayor esfuerzo, que ha operado la caducidad habrá que rechazarse de plano la demanda. Sin embargo, el juez no puede exceder el análisis a puntos que constituyen el fondo del asunto, pues entraría a decidir una cuestión de fondo que no es procedente al momento de admitir la demanda sino en el fallo”.

“Frente al fenómeno jurídico de la caducidad, la Corte Constitucional por su parte, en reiterada jurisprudencia ha expresado lo siguiente:

“La ley establece un término para el ejercicio de las acciones contencioso Administrativas (artículo 136 del Código Contencioso Administrativo), de manera que al no promoverse la acción dentro del mismo, se produce la caducidad. Ello surge a causa de la inactividad de los interesados para obtener por los medios judiciales requeridos la defensa y el reconocimiento de los daños antijurídicos imputables al Estado. Dichos plazos constituyen entonces, una garantía para la seguridad jurídica y el interés general. Y es que la caducidad representa el límite dentro del cual el ciudadano debe reclamar del Estado determinado derecho; por ende, la actitud negligente de quien estuvo legitimado en la causa no puede ser objeto de protección, pues es un hecho cierto que quien, dentro de las oportunidades procesales fijadas por la ley ejerce sus derechos, no se verá expuesto a perderlos por la ocurrencia del fenómeno indicado”.⁵ Corte Constitucional Sentencia C-565 de Mayo 17 de 2000 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

“Se concluye de lo anterior, que dentro del concepto de caducidad, lo indispensable es que haya vencido el lapso que la Ley ha establecido para que pueda demandarse. La caducidad consiste entonces en la extinción del derecho a la acción, por vencimiento del término concedido para ello, institución que se justifica ante la conveniencia de señalar un plazo

invariable para que quien se pretende titular de un derecho opte por ejercitarlo o renunciarlo a él, fijado en forma objetiva, sin consideración a situaciones personales del interesado”.

“Se precisa por esta Magistratura, en asuntos de lo contencioso administrativo, la claridad respecto a la presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial y a su efecto de suspensión del termino de caducidad, pese a que el asunto sobre el que recaiga, sea indiscutible y no susceptible de disposición por la voluntad de las partes”.

“6. Analizando el asunto particular objeto de discusión, se tiene que el a quo declaró la ocurrencia del fenómeno de la caducidad, con fundamento en el paso del tiempo por término superior de 4 meses, contados a partir de la expedición de la respectiva constancia de conciliación fallida por parte de la Procuraduría, al no tenerse certeza de la fecha de recepción del acto administrativo atacado, en relación con la fecha de presentación de la demanda”. “Como supuestos fácticos que determinan la ocurrencia del fenómeno de la caducidad dentro del asunto en concreto se tiene: - Se pretende la nulidad del acto administrativo del 30 de junio de 2011 (fls. 1). - Se presentó solicitud de conciliación el 14 de marzo de 2013, expidiéndose constancia por la Procuraduría el 23 de abril de 2013 (folio 22). – La demanda se presentó el 12 de diciembre de 2013 (fl. 21)”.

“7. Ahora bien, de acuerdo a la normativa transcrita, de manera específica al contenido del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, se tiene que tratándose de prestaciones periódicas, los actos que resuelvan sobre las mismas podrán ser demandadas en cualquier tiempo; sin embargo se precisa, aquellas se refieren a prestaciones de carácter periódico de término indefinido, tal como el caso de asuntos pensionales, en consideración a lo preceptuado por el artículo 157 de la misma disposición en cita, en el que se indica:

“Artículo 157. Competencia por razón de la cuantía.

(...)

Cuando se reclame el pago de prestaciones periódicas de término indefinido, como pensiones, la cuantía se determinará por el valor de lo que se pretenda por tal concepto desde cuando se causaron y hasta la presentación de la demanda, sin pasar de tres (3) años.”.

“Respecto al carácter de periodicidad de una prestación, el Consejo de Estado en providencia del año 2011 – (6 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda – Subsección “A”, sentencia del 15 de septiembre de 2011, C.P. Alfonso Vargas Rincón. Radicado 230012331000201100026-0), haciendo eco de anterior pronunciamiento, expuso:

“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 – (7 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda - Subsección “A”, sentencia de 5 de septiembre de 2002, No. Interno: 5018-2001), 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 cuáles son las prestaciones periódicas, no es eficaz y debe atenderse a la orientación que brinda aquella. En efecto, el artículo 131,6 letra b) del CCA, se refiere a las pensiones de jubilación y de invalidez como prestaciones periódicas, referencia que debe observarse para los efectos del inciso 3º del artículo 136 ibídem, pues la norma en últimas lo que da a entender es que tratándose de derechos que existen durante la vida del titular y después respecto de los beneficiarios llamados a sustituirse también en forma vitalicia (cónyuge, compañera o hijo inválidos), es lógico, justificable y razonable que en cualquier tiempo puedan discutirse tales prestaciones, para diferenciarlas de los demás derechos laborales que no son vitalicios y por consiguiente la definición de las controversias sobre los mismos, debe hacerse en los términos de la caducidad establecida para ellos, vale decir, a meses".

"Si tal no fuera el alcance de la norma, resultaría que como en el derecho laboral casi todos los derechos se causan por un determinado tiempo, habría que concluir en esa materia que 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.

En el mismo sentido, analizando la Corporación la posibilidad de demanda en cualquier tiempo respecto a la negación de una prestación con carácter de periodicidad, en pronunciamiento del año 2007 (8 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda - Subsección "B", sentencia del 24 de mayo de 2007, C.P. Alejandro Ordóñez Maldonado. Radicación: 25000-23-25-000-1999-05916-01(4926-05), señaló:

"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."

"8. De conformidad con los argumentos expuestos en esta providencia, resulta claro para esta Sala que la posibilidad de demanda de un acto administrativo, con independencia de un

término específico, incluso si se tratara de una prestación periódica, exige que su regularidad, sea actual o vigente”.

“En el sub judice, de acuerdo a lo manifestado en el hecho segundo de la demanda visible a folio. 3, se evidencia que solo se venía percibiendo, durante el tiempo de prestación de los servicios, la prima de vacaciones y de navidad, no así la prima de servicios reclamada, concluyendo con absoluta claridad que la prestación en discusión, además de no constituir una prestación periódica, no venía percibiéndose, no teniendo pago alguno por dicho concepto, no encontrándose por lo tanto, actual o vigente al no haber sido ni siquiera asignada, no reuniendo las características de una prestación con carácter de periodicidad. En este sentido, resulta acertada la posición asumida por el a quo, respecto a la determinación de la ocurrencia del fenómeno de la caducidad y por consiguiente, de la presentación extemporánea de la demanda, según análisis propuesto en el numeral 6 del presente pronunciamiento, además de los restantes elementos que de manera oportuna fueron considerados”.

“9. En consideración a lo aludido en los numerales precedentes, se confirmará la decisión proferida el día 19 de febrero de 2014 por el Juzgado Veintidós Administrativo de Medellín, mediante Auto 16, referida al rechazo de la demanda por caducidad del medio de control (...)”.(HASTA AQUÍ EL PRECEDENTE DEL HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA CONTENIDO EN AUTO DEL 13 DE MAYO DE 2014, RADICADO 2013-01233).

Finalmente la Sala Primera de Oralidad del Honorable Tribunal Administrativo de Antioquia en auto de Segunda Instancia No. 369 del 30 de julio de 2014, siendo Magistrado Ponente el Doctor Jorge Iván Duque Gutiérrez, emitido dentro del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, instaurado por SONIA EDILMA RESTREPO PARRA, en contra del MUNICIPIO DE MEDELLIN, Radicado: 05001-33-33-022-2013-01190-01, sobre el presente tema manifestó:

“TEMA: Acto administrativo que niega prima de servicios no está exento de caducidad / Requisitos de la notificación personal de las actuaciones administrativas. REVOCA AUTO”

“Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra el auto del veintiuno (21) de mayo de dos mil catorce (2014) proferido por el Juzgado Veintidós Administrativo del Circuito de Medellín, mediante el cual rechazó la demanda, considerando que había operado el fenómeno de la caducidad. ANTECEDENTES. La Demanda. La docente al servicio del MUNICIPIO DE MEDELLIN, Señora SONIA EDILMA RESTREPO PARRA, interpuso demanda a través del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del derecho contra el ente territorial; pretendiendo que se declare la nulidad del oficio No. 20130029011 del 12 de junio de 2013 por medio del cual el Municipio le negó el reconocimiento y pago de la prima de servicios. La Providencia Apelada. El Juzgado Veintidós Administrativo del Circuito de Medellín, mediante auto del 21 de mayo de 2014 (folios 42), rechazó la demanda por incumplimiento de requisitos y por caducidad. (...)”.”CONSIDERACIONES DE LA SALA.

Corresponde a la Sala decidir en segunda instancia sobre la procedencia del rechazo de la demanda por incumplimiento de requisitos y por caducidad. (...). "En primer lugar, en cuanto al rechazo de la demanda por caducidad expresa la parte actora en el recurso de apelación que como en el presente caso se trata de prestaciones periódicas, la acción no tiene caducidad y cita el artículo 164 del CPAC en su numeral 1º literal C, que se refiere a que la demanda deberá ser presentada en cualquier tiempo, cuando se dirija contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas. (...) Es pertinente aclarar que la demanda presentada por la señora Sonia Edilma Restrepo Parra es contra el acto administrativo que niega 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 término de caducidad.(...) Al respecto, el artículo 164 literal c, 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 CPACA 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 (5) ha señalado:

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

No obstante, tal método, cuando la ley se encarga de poner ejemplos sobre los cuales son las prestaciones periódicas, no es eficaz y debe atenderse a la orientación que brinda aquella. En efecto, el artículo 131,6 letra b) del CCA, se refiere a las pensiones de jubilación y de invalidez como prestaciones periódicas, referencia que debe observarse para los efectos del inciso 3º del artículo 136 ibídem, pues la norma en últimas lo que da a entender es que tratándose de

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda - Subsección "A", sentencia de 5 de septiembre de 2002, No. Interno: 5018-2001

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...”

“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 el demandante en el término establecido en la ley para el ejercicio oportuno del derecho de acción”.

“Se aplica entonces en estos casos el artículo 164 en cuanto a la oportunidad para demandar, es decir, “cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente a la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso”. “Teniendo claro lo anterior, entrará la Sala a analizar si se presentó el fenómeno de caducidad en el caso concreto”. “Se tiene que el Juez de primera instancia al advertir que existió pronunciamiento por parte de la entidad demandada y ante la manifestación por parte de la demandante de no haber sido notificada personalmente, sino que el acto fue entregado por medio de correo certificado, se exigió al demandante que aportara dicha constancia de recibido”. “Esta exigencia no es de recibo, toda vez que se debe entender que el demandante se notificó por conducta concluyente, tal como lo indica el artículo 72 del CPAC:

*“Artículo 72. Falta o irregularidad de las notificaciones y notificación por conducta concluyente. Sin el lleno de los anteriores requisitos no se tendrá por hecha la notificación, ni producirá efectos legales la decisión, **a menos que la parte interesada revele que conoce el acto, consienta la decisión o interponga los recursos legales**”* (Negrilla intencional)”. “Respecto a la notificación, el señor Juez afirmó que esta se cuenta a partir de la expedición del oficio 201300290116, lo cual ocurrió el 12 de junio de 2013, basado en que la parte demandante no aportó la constancia de recibido”. “Sin embargo, la Sala

considera que no se puede tener como notificación la mencionada anotación, pues ésta no cuenta con los requisitos establecidos en el artículo 67 de la ley 1437 de 2011, para que sea válida, veamos:

*"...**Artículo 67. Notificación personal.** Las decisiones que pongan término a una actuación administrativa se notificarán personalmente al interesado, a su representante o apoderados, o a la persona debidamente autorizada por el interesado para notificarse.*

En la diligencia de notificación se entregará al interesado copia íntegra, auténtica y gratuita del acto administrativo, con anotación de la fecha y la hora, los recursos que legalmente proceden, las autoridades ante quienes deben interponerse y los plazos para hacerlo.

El incumplimiento de cualquiera de estos requisitos invalidará la notificación ..."

'Para la Sala es claro que de los documentos hasta ahora arrimados al expediente no aparece prueba de notificación personal alguna'. "El Juez de primera instancia manifiesta que al no existir constancia de notificación se debe contar el término de caducidad a partir de la expedición del acto; la parte demandante señala que el término debe ser contado a partir del otorgamiento del poder. Esta Sala no comparte ninguna de las dos posturas y considera que el momento a partir del cual el demandante se entiende notificado por conducta concluyente, no es cuando otorga poder, sino cuando se presenta la solicitud de conciliación, pues cuando el artículo 72 del CPACA, se refiere a que la "parte interesada revele que conoce el acto", se está refiriendo a una revelación pública, ante una autoridad; y no a una manifestación privada de ese conocimiento, como es el acto de apoderamiento". "Del expediente se desprende que la demandante presentó solicitud de conciliación extrajudicial el 15 de octubre de 2013 (folio 30), razón por la cual se debe entender notificado por conducta concluyente en ésta fecha".

"Entonces, tenemos que el oficio 201300290116 del 12 de junio de 2013 que negó el reconocimiento de la prima de servicios, se notificó por conducta concluyente el 15 de octubre de 2013 y que el trámite de conciliación extrajudicial culminó el 25 de noviembre de 2013 (folio 30 Vto.). De ésta manera, la parte actora tenía hasta el 25 de marzo del año 2014, para presentar la demanda y ésta fue presentada el 9 de diciembre del 2013 (folio 18)". "De lo anteriormente expuesto, se puede concluir que la demanda fue presentada oportunamente, en consecuencia se revocará el auto del 21 de mayo de 2014 proferido por el Juzgado Veintidós Administrativo de Medellín, mediante el cual rechazó la demanda por incumplimiento de requisitos y por caducidad y se devolverá el expediente al Despacho de origen, con el fin de que verifique únicamente los requisitos de ley y provea sobre la admisión de la misma". "En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA, SALA PRIMERA DE ORALIDAD, RESUELVE. PRIMERO: REVÓCASE el auto del veintiuno (21) de mayo de 2014 proferido por el Juzgado Veintidós Administrativo del Circuito de Medellín, por las razones expuestas en la parte motiva (...)" (HASTA AQUÍ EL PRECEDENTE DEL HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA CONTENIDO EN AUTO DEL 30 DE JULIO DE 2014, RADICADO 2013-1190).

CASO CONCRETO:

Acatando la ratio decidendi de las anteriores providencias, considera esta agencia judicial, que la prima de servicios deprecada por la parte actora no ostenta la naturaleza de ser una prestación periódica y por tanto el acto administrativo que la reconozca o niegue total o parcialmente no encuadra dentro de la hipótesis planteada en el literal C) numeral 1 del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, lo que significa que no está exceptuada de la caducidad.

De otro lado, observa el Juzgado que el acto administrativo demandado fue proferido por la entidad accionada el 20 de febrero de 2013, el cual según lo manifiesta la parte actora fue notificado de forma atípica o irregular por lo que no cuenta con la constancia de su notificación, solicitando de considerarlo el Despacho necesario, se requiera a la entidad demandada para que certifique o aporte dicha constancia, petición que no encuentra respaldo jurídico pues el inciso 2 del numeral 1 del artículo 166 de la Ley 1437 de 2011, solo se refiere a los actos que deban ser publicados y no a aquellos, que como en el sublite por su características subjetivas, deban ser notificados personalmente⁶.

Al ser un acto administrativo de carácter subjetivo debe ser notificado conforme el artículo 67 de la Ley 1437 de 2011, pero en este proceso no obra constancia de la notificación realizada a la parte actora, para así contar, a partir de dicha fecha, el término de caducidad.

No obstante lo anterior, la parte demandante solicitó el 20 de noviembre de 2013 a la Procuraduría 109 Judicial I Para Asuntos Administrativos, la realización de conciliación extrajudicial. Lo anterior consta en la certificación emitida por dicha entidad el 28 de enero de 2014 (literal b, del artículo 3º del Decreto 1716 de 2009). Por lo dicho, se entiende notificada la parte accionante, por conducta concluyente de dicho acto administrativo a partir del 20 de noviembre de 2013 (fls. 11), al tenor de lo dispuesto en el artículo 72 de la Ley 1437 de 2011 - Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo –CPACA-.

Y aplicando la ratio decidendi de las providencias ya descritas, este Despacho concluye que como la notificación por conducta concluyente ocurrió el 20 de noviembre de 2013 y la convocatoria de la conciliación extrajudicial suspendió el término de caducidad, entonces el

⁶ “Ley 1437 de 2011. Artículo 166. Anexos de la demanda. A la demanda deberá acompañarse:

1. Copia del acto acusado, con las constancias de su publicación, comunicación, notificación o ejecución, según el caso. Si se alega el silencio administrativo, las pruebas que lo demuestren, y si la pretensión es de repetición, la prueba del pago total de la obligación.

Cuando el acto no ha sido publicado o se deniega la copia o la certificación sobre su publicación, se expresará así en la demanda bajo juramento que se considerará prestado por la presentación de la misma, con la indicación de la oficina donde se encuentre el original o el periódico, gaceta o boletín en que se hubiere publicado de acuerdo con la ley, a fin de que se solicite por el Juez o Magistrado Ponente antes de la admisión de la demanda. Igualmente, se podrá indicar que el acto demandado se encuentra en el sitio web de la respectiva entidad para todos los fines legales”.

término de caducidad debe contarse a partir del 29 de enero de 2014, día subsiguiente a la declaratoria de fallida de la audiencia de conciliación. En síntesis, se toma para la contabilización de la caducidad, el día subsiguiente a la fecha en la que se levantó el acta elaborada por la Procuraduría, donde se hizo constar que se dio por fallida la diligencia conciliatoria y que se entiende agotada esa etapa. En ese orden de ideas, el término de los cuatro (4) meses para que opere la caducidad del medio de control aquí convocado, no deberá contarse a partir del 20 de noviembre de 2013, sino a partir del 29 de enero de 2014. Y en consecuencia, los cuatro meses (4) contados desde esta última fecha y con los cuales disponía la parte accionante para presentar la demanda, vencieron el 29 de mayo de 2014. Y la demanda fue presentada el 06 de noviembre de 2014 (fls. 8), por lo que se configuró la caducidad del medio de control del acto administrativo atacado.

Finalmente este Despacho resalta lo expuesto en el PRECEDENTE DEL HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA CONTENIDO EN AUTO DEL 13 DE MAYO DE 2014, RADICADO 2013-01233, ya citado, donde se advirtió que: *"(...) resulta claro para esta Sala que la posibilidad de demanda de un acto administrativo, con independencia de un término específico, incluso si se tratara de una prestación periódica, exige que su regularidad, sea actual o vigente". "En el sub judice, de acuerdo a lo manifestado en el hecho segundo de la demanda visible a folio. 3, se evidencia que solo se venía percibiendo, durante el tiempo de prestación de los servicios, la prima de vacaciones y de navidad, no así la prima de servicios reclamada, concluyendo con absoluta claridad que la prestación en discusión, además de no constituir una prestación periódica, no venía percibiéndose, no teniendo pago alguno por dicho concepto, no encontrándose por lo tanto, actual o vigente al no haber sido ni siquiera asignada, no reuniendo las características de una prestación con carácter de periodicidad. En este sentido, resulta acertada la posición asumida por el a quo, respecto a la determinación de la ocurrencia del fenómeno de la caducidad y por consiguiente, de la presentación extemporánea de la demanda (...)"*.

Por lo expuesto, el JUZGADO VEINTIUNO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN,

RESUELVE

PRIMERO. RECHAZAR DE PLANO la demanda de la referencia, por haber operado el fenómeno jurídico de la caducidad del medio de control, conforme a las razones expuestas en la motivación precedente.

SEGUNDO. Se ordena la devolución de los anexos, sin necesidad de desglose y el archivo de la actuación.

TERCERO: Se reconoce personería a la Dra. Jazmin Yubely Mosquera Rivas portadora de la T.P. No. 159.623 del C.S.J para representar los intereses de la parte demandante, de conformidad con el poder obrante en el expediente visible a folio 1.

NOTIFÍQUESE

LUZ ESTELLA URIBE CORREA
Juez

NOTIFICACION POR ESTADOS JUZGADO VEINTIUNO ADMINISTRATIVO ORAL CERTIFICO: En la fecha se notificó por ESTADOS N°. _____ el auto anterior. Medellín, _____. Fijado a las 8:00 a.m. SECRETARIA
--