



Arauca, Arauca, 20 de agosto de 2020.

Radicado : 81 001 3333 001 2019 00019 00
Demandante : Iván Olimpo Aristizabal Arias
Demandado : Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional
Medio de control : Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Asunto : **Resuelve excepción previa**

Procede el Despacho a resolver la excepción previa propuesta dentro del asunto de la referencia:

ANTECEDENTE

La NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL, en la contestación de la demanda propuso la excepción que denominó «*INEPTA DEMANDA POR ATACAR EL ACTO ADMINISTRATIVO QUE RECONOCIO EL SUBSIDIO FAMILIAR (PROPOSICIÓN JURÍDICA INCOMPLETA)*» (pág. 56 expediente digital)

Sustenta el demandante no debió solicitar la nulidad del oficio No. 20183112504271 del 20 de diciembre de 2018, que expidió la Dirección de Personal del Ejército en respuesta a un derecho de petición; sino que debió demandar las Ordenes Administrativas de Personal No. 2440 del 30 de diciembre de 2014 y No. 1458 del 30 de abril de 2015, en donde se realizó el reconocimiento del subsidio familiar en cuantía del 20% y 3% respectivamente al actor, configurándose de esta forma una omisión que conlleva a una proposición jurídica incompleta y en consecuencia a la declaratoria de la excepción de inepta demanda.

Sustenta la excepción, en que el actor no controvertió en desarrollo de la actuación administrativa, ni demandó en tiempo los actos que realmente lo afectaron y por ello las decisiones ahora acusadas no pueden dar lugar a examinar en el fondo decisiones administrativas que han adquirido firmeza.

Resalta que de nada serviría demandar la nulidad del acto administrativo oficio No. 20183112504271, si en el mundo jurídico continua con efectos los actos administrativos que reconoció el derecho del actor, amparado por el principio de legalidad, resultado así imposible para el juez emitir una decisión de fondo en el presente proceso.

De las excepciones propuestas por la entidad demandada se corrió traslado a la parte demandante por Secretaría, sin existir pronunciamiento.

CONSIDERACIONES

1. Aplicación del Decreto Legislativo 806 de 2020.

El DL 806 de 2020 es una norma con fuerza de ley expedida por el Presidente de la República dentro del Estado de excepción declarado mediante Decreto 637 de 2020, a causa de la pandemia provocada por el Covid-19.

Dicho decreto legislativo, por su naturaleza suspende las leyes vigentes sobre la misma materia, mientras este permanezca vigente. Según el mismo DL 806/2020, estará en vigor 2 años desde su promulgación (art. 16) que ocurrió el 04 de junio de 2020. Como una de las reglas que varió el citado Decreto fue la relacionada con el

tratamiento de las excepciones previas en la jurisdicción contenciosa administrativa, todo lo dispuesto al respecto en el CPACA pierde vigencia.

En efecto, antes las excepciones previas se decidían únicamente en la audiencia inicial, pero con la reforma, solo se resuelven en tal momento aquellas en las que deban practicarse pruebas, las demás, se definen mediante auto escrito precedente a dicha audiencia (art. 13 DL 806/2020, conc. art. 101 del CGP)

Este cambio procesal resulta aplicable al presente caso, en consideración a que, si bien dentro del proceso ya se había convocado a las partes a audiencia inicial para el pasado 16 de marzo de 2020, esta no se llevó a cabo debido al proceso de digitalización del expediente. Así que, conforme al actual artículo 40 de la ley 153 de 1887, la presente etapa procesal (decisión de excepciones previas) debe seguir las reglas del DL 806/2020, vigente ahora.

Por esta razón, no se reprogramará la comentada audiencia inicial, sino que se procederá a decidir las excepciones previas formuladas dentro del caso, toda vez que no hay pruebas por practicar para solventarlas.

2. Solución de la excepción previa. (Inepta demanda por atacar el acto administrativo que reconoció el subsidio familiar (proposición jurídica incompleta).

A criterio del despacho para demandar judicialmente el pago del subsidio familiar con fundamento en el artículo 11 del Decreto 1794 de 2000, no hacía falta que la impugnación comprendiera o se hiciera en contra del acto de reconocimiento de la prestación (OAP No. 2440 del 30 de diciembre de 2014), por cuanto al tratarse de una prestación periódica que puede gestionarse en cualquier tiempo (art. 164.1, literal c), el pedido de reajuste ante el empleador también resulta válido en todo momento, incluso para provocar de éste una nueva decisión, en la que se defina si hay lugar al mismo. Lo que no puede aceptarse, es que el demandante haga nuevas peticiones de reajuste, luego de la primera denegación, por cuanto ello constituiría una petición reiterativa a la que alude el artículo 19 de la ley 1755 de 2015, pero ese no es el caso.

En efecto, el acto de reconocimiento del subsidio familiar constituye un acto autónomo, ante el cual, pese a su firmeza, puede gestionarse su reajuste, permitiendo a la administración la decisión previa de revisión, que de ser negativa, engendra un nuevo acto también autónomo posible de reproche judicial.

Si no se entendiera así, se limitaría el «*privilegio de la decisión previa*¹» de la propia administración, de revisar sus propios actos relacionados con prestaciones periódicas sujetas a reclamación judicial perenne.

De manera que, al tratarse de una prestación periódica, sobre la cual se ha solicitado el reajuste por una sola vez, en el que se demanda el acto denegatorio de tal reajuste, es factible concluir, que la demanda es apta para provocar el presente juicio contencioso administrativo.

Así las cosas, el juzgado **declara** no probada esta excepción.

¹ Sobre esta figura ha explicado el Consejo de Estado, que «*en observancia del principio de decisión previa, los particulares, en el marco de sus relaciones con el Estado, tienen el deber de acudir a la vía administrativa consagrada específicamente para obtener el reconocimiento de los derechos o prestaciones de los cuales se reputan titulares o beneficiarios, de modo que, si no lo hacen, la demanda que presenten ante la jurisdicción carecerá de aptitud sustantiva para ser tramitada, pues en estos casos el ordenamiento jurídico otorga a la administración el privilegio o la potestad de pronunciarse sobre el asunto antes de ser objeto de censura en un proceso judicial*» (CE. Sala Plena. Sentencia 13/03/2018. MP. Danilo Rojas Betancorth. Exp. 28.769).

En consecuencia, se

RESUELVE

PRIMERO: Declarar no probada la excepción previa de Inepta demanda por atacar el acto administrativo que reconoció el subsidio familiar (proposición jurídica incompleta) propuesta por la entidad demandada, de conformidad con lo expuesto en la presente providencia.

SEGUNDO: En firme la presente decisión, vuelva el asunto al despacho para continuar con el proceso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



JOSÉ ELKIN ALONSO SANCHEZ
Juez