



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**  
Magistrado Sustanciador **EDGAR ENRIQUE BERNAL JÁUREGUI**  
San José de Cúcuta, dos (2) de julio de dos mil veinte (2020)

<b>RADICADO</b>	<b>N° 54-001-33-33-003-2018-00104-00</b>
<b>MEDIO DE CONTROL</b>	<b>REPARACION DIRECTA</b>
<b>DEMANDANTE</b>	<b>SANDRA LILIANA CASTILLA ANGARITA Y OTROS</b>
<b>DEMANDADO</b>	<b>MUNICIPIO DE OCAÑA</b>

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la **parte demandante**, en contra del auto proferido en audiencia inicial de fecha **05 de noviembre de 2019**, por el **Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta**, mediante el cual se declaró probada de oficio la excepción previa de "caducidad".

### 1. EL AUTO APELADO

Dentro de la audiencia inicial adelantada en el asunto de la referencia (ver folios 411-412), se resolvió declarar de oficio probada la excepción de caducidad y dar por terminado el proceso, decisión que es sustentada por el *A quo* argumentando, luego de hacer referencia a las pretensiones y hechos del libelo, que con la entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011 se superó la tradicional tesis de la pluralidad de acciones para introducir el concepto de los medios de control, el cual se integra mediante la instauración de una sola acción con la posibilidad de formular diversas pretensiones del ejercicio de cada uno de los medios de control, los cuales mantienen su propia definición y regulación, pudiendo ser acumulados.

Seguido, explica que por mandato del artículo 171 del CPACA, en aplicación del principio *iura novit curia*, es obligación del Juez admitir y tramitar la demanda aunque se haya indicado una vía procesal inadecuada, siempre y cuando reúna los requisitos legales.

De otro lado, se refiere a la jurisprudencia sobre las diferencias entre los medios de control de nulidad y restablecimiento del derecho y reparación directa, de la cual extrae que es indudable que la indemnización del perjuicio ocasionado a la parte demandante con ocasión a la expedición de un acto administrativo exige desvirtuar previamente la presunción de legalidad del mismo, lo cual se materializa a través del mecanismo procesal de nulidad y restablecimiento del derecho, por tanto, cuando el daño deviene del proferimiento de un acto administrativo que se acusa de ilegal no es posible acudir a la jurisdicción directamente para obtener la reparación del perjuicio mediante la acción de reparación directa.

Así mismo, trae a colación pronunciamiento del Consejo de Estado que fija los tres eventos en que es procedente acudir a la acción de reparación directa cuando el origen daño proviene de la expedición de un acto administrativo

Al abordar el caso en concreto, el *A quo* señala que el perjuicio cuya indemnización se pretende tiene su fuente en un acto administrativo como lo es la Resolución ADT175 del 25 de julio de 2016, por medio de la cual se concede una licencia de construcción en modalidad de obra nueva de una estación de servicio de combustible denominada "El Rosal", la cual no ha sido anulada ni objeto de revocatoria y cuya legalidad está siendo cuestionada con la presente demanda, luego lo procedente al acudir a la jurisdicción era en uso del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

Llega a tal conclusión, teniendo en cuenta que la parte demandante funda la responsabilidad del MUNICIPIO DE OCAÑA por los perjuicios causados en la aparente expedición irregular de un acto administrativo por el cual se concede una licencia de construcción, del cual se deriva la construcción del proyecto que originó los perjuicios reclamados por los demandantes, es decir, toda la argumentación fáctica y jurídica que hace la demandante se centra en este hecho de la supuesta expedición irregular del acto que concedió la licencia de construcción.

Bajo ese contexto el *A quo* consideró que la demanda no reunía el requisito de oportunidad establecido en el artículo 164 del CPACA, literal d) numeral 2, para ser tramitada bajo el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, puesto que la demandante SANDRA LILIANA CASTILLA ANGARITA tuvo conocimiento de la Resolución ADT175 del 25 de julio de 2016, bajo la modalidad de conducta concluyente cuando presentó solicitud de revocatoria directa de dicho acto el 26 de enero de 2017, contando con plazo para instaurar la demanda hasta el 30 de mayo de ese mismo año y la solicitud de conciliación extrajudicial con la que se suspende el plazo de caducidad fue radicada solo hasta el 15 de agosto de 2017, momento para el cual ya había operado la caducidad.

Por todo lo anterior, decidió declarar probada de oficio la excepción de caducidad, dar por terminado y archivar el expediente (minutos – segundos: 3:28/13:39).

## 2.- EL RECURSO INTERPUESTO

La parte demandante, inconforme con la decisión de declarar no probada la excepción de "caducidad", una vez notificada en estrados, por medio de su apoderado presentó y sustentó el recurso de apelación, refirmando que no hizo uso del medio de nulidad y restablecimiento del derecho, sino el de reparación directa, porque la falla del servicio esta plenamente probada por parte del MUNICIPIO DE OCAÑA; asegura que por supuesto no se invocó el medio de nulidad y restablecimiento del derecho dado que la acción ya había caducado para ese entonces, y es por ello que la falla del servicio es título de imputación por relevancia dentro del ordenamiento jurídico colombiano, en cuanto en que las actuaciones irregulares de la administración generadoras de perjuicios, se han convertido en el criterio usual de responsabilidad administrativa.

Seguidamente, manifiesta que para poner en ejercicio el medio de control utilizado necesariamente se tenía que traer a colación la licencia de construcción otorgada ADT175 expedida el 25 de julio de 2016, teniendo en cuenta que con su expedición fue que se generó el daño a los demandantes, pues se con ella se autorizó la construcción de una estación de servicio que deterioro de manera estructural su vivienda, y entonces como no establecer el medio de control de reparación directa como el adecuado cuando se advierte que la resoluciones allegadas frente a las múltiples omisiones que se dieron en el trámite de la licencia de construcción así como también en la expedición de la misma por parte del MUNICIPIO DE OCAÑA, por lo que era necesario hacer un resumen de como la administración no siguió los lineamientos básicos del POT, del uso del suelo, legales y urbanísticos requeridos, y los múltiples factores omisivos que ocurrieron y están debidamente sustentados, generando un perjuicio para los demandantes.

Por otro lado, asegura que el medio de control de reparación directa es oportuno, pues si se verifica que entre la fecha de expedición de la resolución en la cual se concede la licencia de construcción y la fecha de presentación de la demanda, no

han transcurrido los dos años establecidos para ejercer ese medio de control (minutos – segundos: 13:42/20:25).

### **3. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA SALA PARA DESATAR EL RECURSO**

#### **3.1. Competencia, procedencia, oportunidad y trámite del recurso**

De conformidad con el numeral 6 del artículo 180 del CPACA, es procedente desatar la alzada interpuesta por la parte demandante en contra el auto que declaró probada la excepción de caducidad propuesta; además, la Sala de Decisión es la competente para dictar esta providencia, en los términos de los artículos 125 y 243 del CPACA, y habiéndose interpuesto y sustentado el mismo en la oportunidad correspondiente, esto es, en la audiencia inicial, pasará a resolver la alzada.

#### **3.2. Argumentos de la Sala. Caso en concreto**

En vigencia del Decreto 01 de 1984 se predicaba que existían múltiples acciones contencioso administrativas para controlar la actividad de la Administración, esquema estructurado desde la Ley 167 de 1941, a partir del tipo de actuación que generaba el daño y el tipo de daño que se causaba<sup>1</sup>.

Por otra parte, si bien en el hoy derogado Código Contencioso Administrativo se aludía a “*medios de control*”<sup>2</sup>, lo cierto es que regulaba una diversidad de acciones<sup>3</sup> atendiendo a las diferentes causas de los daños, circunstancia que implicaba la imposibilidad de acumularlas, por cuanto dicha figura procesal únicamente resultaba procedente respecto de las pretensiones.

Lo anterior, tal como lo evidenció la Comisión para la Reforma del Código Contencioso Administrativo, no era procesalmente acertado, en cuanto desconocía que el derecho de acción es uno solo; además, generaba, entre otras consecuencias, que la jurisdicción no resolviera de fondo las controversias que se presentaban cuando el demandante no ejercía la acción adecuada para atacar un acto administrativo, hecho administrativo, operación administrativa u omisión administrativa, en cuanto se aducía que se configuraba una inepta demanda por indebida escogencia de la acción, situación que llevaba a pronunciamientos inhibitorios.

En tal medida, para la mencionada Comisión resultaba imperioso que la nueva codificación se refiriera a pretensiones, para simplificar las acciones y los recursos de control judicial de la actividad administrativa, así como garantizar el derecho fundamental de acceso a la justicia.

En efecto, en el CPACA se acogió la referida propuesta y sobre el particular, en la exposición de motivos del correspondiente proyecto de ley, se indicó:

*“(...) 4. Unificación de procesos y redefinición de los medios de control judicial*

<sup>1</sup> La propuesta de la Comisión de Reforma sobre las acciones contencioso-administrativas. Enrique José Arboleda Perdomo, en Memorias Misión de Cooperación Técnica en Colombia del Consejo de Estado Francés, seminario franco-colombiano sobre la Reforma a la jurisdicción contencioso Administrativa, 2008, páginas 117 y ss.

<sup>2</sup> Título XI del Decreto 01 de 1984: “*MEDIOS DE CONTROL*”.

<sup>3</sup> Tal como se establecía en los artículos 84 y siguientes del Decreto 01 de 1984: acción de nulidad, acción de nulidad y restablecimiento del derecho, acción de reparación directa etc.

*“El proyecto propone cambiar el actual sistema que parte de la existencia de una pluralidad de acciones, por considerar que el derecho a accionar es uno y único, como una de las manifestaciones del Derecho Fundamental de Acceso a la Justicia, de manera que su unificación en un solo esquema procesal evita que se haga nugatorio el acceso a la justicia por equivocaciones, por parte de los usuarios, en la selección del medio de control adecuado para acceder a la Jurisdicción.*

*“Con este propósito, el Título III de la Parte Segunda integra, además de los medios de control que actualmente se definen en el Código como acciones de nulidad, nulidad y restablecimiento del derecho, reparación directa, controversias contractuales y nulidad electoral, otro tipo de pretensiones como la nulidad por inconstitucionalidad prevista en el artículo 237 numeral 2 de la Constitución Política; el control inmediato de legalidad conforme al artículo 20 de la Ley 137 de 1994; la repetición de acuerdo con el artículo 2 de la Ley 678 de 2001; la pérdida de investidura prevista en la Ley 144 de 1994; la protección de intereses y derechos colectivos y la reparación del daño causado a un grupo previstas en la Ley 472 de 1998; y el cumplimiento de normas con fuerza material de ley o de actos administrativos prevista en la Ley 393 de 1996 (...)”<sup>4</sup>.*

Así, en el CPACA en su artículo 171, que regula la admisión de la demanda, se dispuso que “El juez admitirá la demanda que reúna los requisitos legales y le dará el trámite que le corresponda aunque el demandante haya indicado una vía procesal inadecuada”, dado que la acción que se ejerce es una *–acción contencioso administrativa–*, sin perjuicio del medio de control que se invoque para ventilar el asunto.

De tal manera que al regular los diferentes medios de control judicial de la actividad de la Administración, en lugar de varias acciones, el legislador optó por consagrar en la Ley 1437 de 2011 –CPACA– una multiplicidad de pretensiones y la posibilidad de acumularlas, **siempre que sean conexas y cumplan con los requisitos establecidos para tal fin**, imponiendo a su vez el deber al Juez de interpretar la demanda y reformular las pretensiones al medio de control procedente con base en la voluntad del demandante y el fin perseguido con el escrito inicial.

De conformidad con lo previsto en los artículos 135 a 148 del CPACA y la jurisprudencia del Consejo de Estado<sup>5</sup>, la escogencia de los medios de control en ejercicio de los cuales se deben tramitar los asuntos de conocimiento de esta jurisdicción no depende de la discrecionalidad del demandante, sino **del origen del perjuicio alegado y del fin pretendido**, al punto de que la nulidad y restablecimiento del derecho procede en aquellos eventos en los cuales los perjuicios alegados son consecuencia de un acto administrativo particular que se considera ilegal, y la reparación directa en los casos en los que la causa de las

<sup>4</sup> Exposición de motivos Proyecto de Ley 198 de 2009 Senado por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Gaceta del Congreso 1173 del 17 de noviembre de 2009

<sup>5</sup> Al respecto, y en relación con los supuestos de procedencia de las acciones de reparación directa y de la de nulidad y restablecimiento del derecho, la Sección Tercera del Consejo de Estado, en providencia del 19 de julio de 2007, rad. 33.628, C.P. Ruth Stella Correa Palacio, señaló: “Con la acción de reparación directa en los términos del artículo 86 del C.C.A. se busca la declaratoria de responsabilidad del Estado, cuando con un hecho, omisión, operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de un inmueble por causa de trabajos públicos o cualquier otra causa, se ocasione un daño antijurídico que se le pueda imputar y, por ende, tiene el deber jurídico de indemnizar. Jurisprudencialmente se ha establecido, además, como la acción idónea para demandar la indemnización por el daño causado por el acto legal, cuando este rompe el principio de la igualdad frente a las cargas públicas. La acción de nulidad y restablecimiento del derecho, por su parte, es procedente cuando el daño proviene del acto administrativo ilegal y para lograr su reparación es menester que el juez declare su nulidad, porque solo entonces el daño causado por éste será antijurídico y comprometerá la responsabilidad patrimonial del Estado. Es decir, que siempre que exista un acto administrativo con el cual se afirma haber causado un perjuicio, y del cual se acusa su ilegalidad, ésta será la acción correcta”.

pretensiones tiene su origen en un hecho, una omisión, una operación administrativa o en un acto administrativo, **siempre que no se cuestione su legalidad**<sup>6</sup>.

La Sección Tercera de la Alta Corporación ha sido reiterativa en que *"la fuente del daño determina la acción procedente para analizar los supuestos que fundan la controversia y ésta, a su vez, determina la técnica apropiada para la formulación de las pretensiones de la demanda y la oportunidad en el tiempo para hacerlas valer por la vía jurisdiccional"*<sup>7</sup>. Significa lo anterior que *"si la causa directa del perjuicio no es el acto administrativo anulado, sino un acto administrativo particular expedido a su amparo, debe acudir a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho debido [a] que sólo a través de ella puede destruirse la presunción de legalidad que lo caracteriza"*<sup>8</sup>.

En el presente caso, se tiene que los demandantes, radicaron demanda el 15 de diciembre de 2017, invocando el medio de control de reparación directa contra el MUNICIPIO DE OCAÑA, pretendiendo la declaración de su responsabilidad administrativa y consecuente reparación, con ocasión de los daños generados en el inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria 270-49434, de propiedad de la señora SANDRA LILIANA CASTILLA ANGARITA, ubicado en la unidad campestre Altos del Rosal kilómetro 3 vía La Ermita, lote de terreno La Puerta, Municipio de Ocaña, debido a la construcción y puesta en marcha de la estación de servicio de combustible denominada "El Rosal", proyecto amparado por la licencia de construcción ADT175 expedida el 25 de julio de 2016, por la Secretaría de Planeación municipal de Ocaña.

De los hechos de la demanda, se resalta la alegada falta de aplicación en la licencia de construcción ADT175, del Plan de Ordenamiento Territorial adoptado en el año 2015, en lo que respecta al uso de suelos, al igual que el proyecto autorizado en la licencia no cumple con las normas de urbanismo y urbanísticas exigidas para este tipo de construcciones, motivos por los cuales la señora SANDRA LILIANA CASTILLA ANGARITA presentó el 25 de julio de 2016, solicitud de revocatoria directa de la licencia de construcción, la cual fuera negada por la administración mediante oficio 100-183 del 3 de febrero de 2017, expedido por la Oficina Jurídica de la demandada, frente a la cual se presentó recurso de apelación, siendo desatado negativamente por el señor Alcalde Municipal.

A partir del recuento fáctico del cual da cuenta el material probatorio analizado, se desprende que la fuente del daño está comprendida por las actuaciones u omisiones desplegadas por el MUNICIPIO DE OCAÑA, contenidas en actos administrativos, esto es, decisiones administrativas que crean, modifican o extinguen una relación jurídica particular y concreta, irregulares a juicio de los demandantes, como lo son, principalmente, la licencia de construcción ADT175 expedida el 25 de julio de 2016, por la Secretaría de Planeación municipal de Ocaña, mediante la cual la entidad demandada autorizó la construcción de la estación de servicio de combustible denominada "El Rosal", y los actos mediante los cuales se decidió la solicitud de revocatoria directa de la licencia de construcción, de ahí que la causa de las

<sup>6</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 27 de abril de 2006, rad. 16.079, C.P. Ramiro Saavedra Becerra.

<sup>7</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera Subsección B, sentencia del 26 de junio de 2014, exp. 25000-23-26-000-2003-00040-01(29.799). CP: Danilo Rojas Betancourth. En el mismo sentido consultar las sentencias de 12 de mayo de 2011, exp. 26.758, C.P. Mauricio Fajardo Gómez, del 7 de junio de 2007, exp. 16.474, C.P. Ramiro Saavedra Becerra, de 19 de julio de 2007, exp. 30.905, C.P. Mauricio Fajardo Gómez; de 31 de agosto de 2005, exp. 29.511, C.P. María Elena Giraldo Gómez.

<sup>8</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 5 de julio de 2006, rad. 21.051, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

pretensiones se funda en acto particular y concreto que se considera contrario al ordenamiento jurídico.

Así las cosas, la Sala encuentra que las argumentaciones expuestas por la parte demandante, tanto en la demanda como en su recurso de apelación, indudablemente buscan cuestionar la legalidad de los actos administrativos dictados por el MUNICIPIO DE OCAÑA que autorizaron la construcción de la estación de servicio de combustible denominada "El Rosal", que a su vez generó las afectaciones a su vivienda, situación que no se solventa por la sola manifestación de que no se busca invalidar la aludida actuación unilateral de la administración.

Ahora bien, es importante destacar que aun cuando el Consejo de Estado, en aplicación de la teoría del daño especial, ha dicho en algunos pronunciamientos que la acción de reparación directa procede excepcionalmente para buscar el resarcimiento de los perjuicios causados con la expedición de un acto administrativo cuya legalidad no se cuestiona, también es verdad que ello sólo es posible **si la antijuridicidad del daño alegado no está ligada con la invalidez del acto administrativo que lo produce**, sino que surge de una ruptura del equilibrio de las cargas públicas que los ciudadanos deben soportar en condiciones de igualdad, de tal forma que sea posible la declaratoria de responsabilidad, sin que para el efecto sea necesario declarar la invalidez del acto administrativo generador del menoscabo.

Sobre el punto, en la providencia del 20 de mayo de 2013, dictada por la Subsección A de la Sección Tercera de la Alta Corporación, se precisó lo siguiente:

*"Tal y como se dejó indicado en los antecedentes de esta sentencia, la parte demandante interpuso acción de reparación directa con el fin de obtener la declaratoria de responsabilidad de las demandadas por los perjuicios ocasionados <<con la actuación de hecho que llevó a la intervención y posterior liquidación de la Cooperativa Nacional Financiera Limitada FINANCOOP y al retiro de los demandantes de sus cargos como administradores de la entidad intervenida>>."*

*De igual forma, en el libelo introductorio se arguyó que las entidades demandadas incurrieron en falla del servicio, por cuanto "afirmaciones como las contenidas en las resoluciones 1199 del 11 de septiembre de 1999 emanada de la Superintendencia y en la Resolución 0161 del 28 de enero de 2000, muestran fehacientemente cómo el perjuicio que se reclama sobre los demandantes, es producto de las mismas vías de hecho usadas por las entidades demandadas en relación con FINANCOOP'."*

*Ahora, si bien la parte actora señaló en el recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia que la presente acción no cuestionaba los actos administrativos expedidos por la Superintendencia Bancaria que ordenaron la intervención, toma de posesión y posterior liquidación de la Cooperativa Financoop, lo cierto es que a lo largo del trámite de este proceso, se insistió en que dicha actuación administrativa resultó ilegal y arbitraria, es decir contraria a la Carta Política y a las leyes.*

(...)

*En efecto, de la lectura de los hechos y pretensiones de la demanda, así como de las diferentes actuaciones surtidas a lo largo del trámite de la presente acción se infiere, sin hesitación alguna, que la génesis del litigio se ubica en la adopción de unas decisiones adversas a la Cooperativa FINANCOOP y, por ende, lesiva para los intereses de los señores Andrés Ricardo Molano Torres y Gloria Cecilia Ovalle Acosta, las cuales se hallan contenidas en unos actos administrativos, por medio de los cuales la Superintendencia Bancaria ordenó la toma de posesión inmediata de los bienes, haberes y negocios de FINANCOOP para la administración de los mismos (Resolución 1101 de 21 de agosto de 1998); así como ordenó la liquidación de la citada Cooperativa (Resolución 1199 del 11 de septiembre de 1998).*

Así pues, aunque la parte demandante definió que la acción procedente era la de reparación directa, al observarse el libelo demandatorio y las diferentes intervenciones procesales, se concluye que lo deprecado se encaminó a cuestionar la legalidad de dichos actos administrativos que ordenaron la intervención, toma de posesión de los bienes de la Cooperativa y la posterior liquidación de ésta. reclamaciones propias de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, ya que resulta imprescindible la realización de un juicio de legalidad sobre la expedición de los referidos actos administrativos para examinar la procedencia de la eventual reparación de los perjuicios que se afirma les fueron irrogados a los actores.

Ahora bien, el artículo 86 del C.C.A., prevé el ejercicio válido de esta acción indemnizatoria cuando una persona demanda directamente la reparación de un daño que tenga como fuente la ocurrencia de un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de bienes inmuebles por causa de trabajos públicos o por cualquier otra causa.

Por su parte, el artículo 85 de la misma compilación, dispone que '... toda persona que se crea lesionada en un derecho amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad de un acto administrativo y se le restablezca en su derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño...'; lo anterior implica que ante la existencia de un acto administrativo de carácter particular y concreto, adoptado dentro de un procedimiento administrativo como consecuencia de una petición para obtener una reliquidación pensional, la acción idónea resulta ser la de nulidad y restablecimiento del derecho prevista en el artículo transcrito en precedencia.

Al respecto, esta Corporación ha precisado que el criterio útil en la determinación de la acción procedente para reparar daños generados por la Administración es el origen de los mismos, de manera tal que, si la causa del perjuicio es un acto administrativo que se considera ilegal debe acudir a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, por manera que si el daño es generado por la aplicación de un acto administrativo ilegal, para que la reparación sea posible será necesario dejarlo sin efectos. dada la presunción de legalidad; al no incoarse esta acción significa que su legalidad está incólume, por tanto, ese acto administrativo quedó ejecutoriado, situación que impide deducir un daño originado de una ilegalidad alegada<sup>9</sup>. En otras palabras, se tiene claro que los actos administrativos expresan la legalidad y la verdad, y que eso fue lo que hizo la Administración al adoptar su decisión y, para que desapareciera del ordenamiento jurídico ha debido demandar la actora su nulidad, so pena de seguir sometida a sus efectos jurídicos.

Es probable que en la concreción o materialización de un acto administrativo se infieran perjuicios, los cuales habrán de distinguirse de manera clara a efectos de identificar la acción procedente para solicitar el restablecimiento del derecho en el caso concreto. En efecto, el daño se puede relacionar de forma directa o indirecta con un acto administrativo, pero es posible que devenga de sus efectos legales y ajustados al ordenamiento jurídico, lo que configura la responsabilidad por el acto administrativo legal<sup>10</sup>, o de su materialización. Por consiguiente, se debe tener claridad en lo que se refiere a la naturaleza del detrimento, toda vez que si el mismo deriva de un acto administrativo que la parte considera ilegal, habrá lugar a deprecar la correspondiente indemnización de perjuicios a través del ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho en los términos del artículo 85 del Código Contencioso Administrativo; ahora, si el daño se produce con motivo de la expedición de un acto administrativo frente al cual no se discute la legalidad, o porque es una operación

<sup>9</sup> [17] "Consejo de Estado. Sección Tercera. Auto del 13 de diciembre de 2001. Radicación n.º 20.678 C.P. Alier E. Hernández Enríquez."

<sup>10</sup> [18] "Consultar en este sentido. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 27 de abril de 2006. Radicación n.º 16.079 C.P. Ramiro Saavedra Becerra; sentencia de 8 de marzo de 2007 Radicación n.º 16.421 C.P. Ruth Stella Correa Palacio."

*administrativa por la ejecución fáctica del acto, la acción procedente será la de reparación directa de conformidad con el artículo 86 del mismo estatuto (...)»<sup>11</sup>.*

De este modo, la Sala, en el presente asunto, no encuentra que se configure alguno de los eventos en virtud de los cuales resulta procedente el medio de control de reparación directa para solicitar la indemnización de los perjuicios derivados de un acto administrativo, dado que lo que se pretende con la demanda obliga a estudiar la legalidad de la licencia de construcción concedida, pues como se ha explicado con suficiencia, la parte demandante, en ejercicio del medio de control de reparación directa, solicitó que se le indemnizaran los perjuicios causados por las decisiones contenidas en una serie de actos administrativos que, en su criterio, fueron expedidos en forma irregular, desconociendo la normativa urbanística aplicable, y si el daño que se demanda provino de actos administrativos de carácter particular y concreto, estos debieron ser cuestionado a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

En ese orden, en el *sub lite* no se cumple el requisito excepcional de procedencia del medio de control de reparación directa establecido para estos casos por la jurisprudencia de la Alta Corporación, por cuanto la situación del daño que se alega por la parte demandante, se produjo por la manifestación de la voluntad de la Administración expresada en un acto de carácter particular, susceptible de control judicial, esto es la Resolución ADT175 del 25 de julio de 2016, por medio de la cual se concede una licencia de construcción en modalidad de obra nueva de una estación de servicio de combustible denominada "El Rosal", proferida por la Secretaría de Planeación del MUNICIPIO DE OCAÑA.

Ahora bien, debe tenerse en cuenta que como se trata de actos administrativos de carácter particular y concreto, el término de caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho que se podía promover contra los mismos era de cuatro (4) meses, en los términos establecidos por el literal d) del artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo<sup>12</sup>; por tanto, procede declarar la caducidad del medio de control de nulidad con restablecimiento del derecho respecto de la Resolución ADT175 del 25 de julio de 2016, de la cual tuvo conocimiento la parte demandante por conducta concluyente cuando elevó petición de revocatoria directa el 26 de enero de 2017, luego tenía plazo hasta el 30 de mayo de 2017 para interponer la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho; sin embargo, presentó la acción de reparación directa el 15 de diciembre de 2017.

Esta providencia se profiere utilizando los medios virtuales tecnológicos, en implementación del uso de las Tecnologías de la Información y las comunicaciones (TICS), en virtud de lo dispuesto por el Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de

<sup>11</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección "A", sentencia del 20 de mayo de 2013. C.P. Hernán Andrade Rincón, radicación n.º 25000-23-26-000-2000-01771-02 (27278).

<sup>12</sup> "ART. 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"

2020<sup>13</sup>, en concordancia con el Acuerdo PCSJA20-11581 del 27 de junio de 2020<sup>14</sup> del CSJ.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Norte de Santander, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

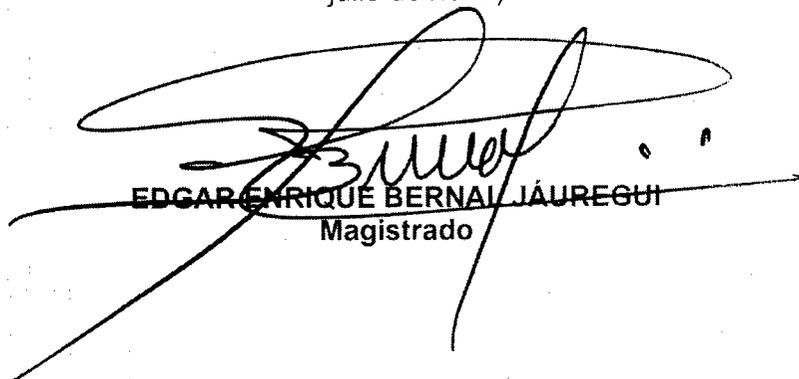
**FALLA:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** en su integridad el auto proferido en audiencia inicial del 05 de noviembre de 2019, por el **Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta**, en tanto declaró probada de oficio la excepción de caducidad y dio por terminado el proceso, por las razones expuestas en el presente proveído.

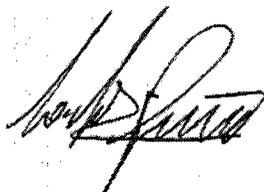
**SEGUNDO:** Una vez ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones secretariales a que haya lugar.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

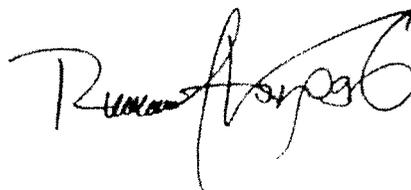
(Esta providencia fue discutida y aprobada en Sala Virtual de Decision Oral N° 2 del 2 de julio de 2020)



EDGAR ENRIQUE BERNAL JAUREGUI  
Magistrado



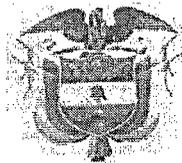
CARLOS MARIO PEÑA DIAZ  
Magistrado



ROBIEL AMED VARGAS GONZÁLEZ  
Magistrado

<sup>13</sup> Gobierno Nacional, Ministerio de Justicia y del Derecho, "Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

<sup>14</sup> Consejo Superior de la Judicatura. "Por el cual se dictan disposiciones especiales sobre el levantamiento de términos previsto en el Acuerdo PCSJA20-11567 de 2020"



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER

San José de Cúcuta, nueve (09) de julio de dos mil veinte (2020)

Magistrado Ponente: Dr. Edgar Enrique Bernal Jáuregui

EXPEDIENTE:	54-001-33-33-008-2020-00002-01
DEMANDANTE:	JAIME WILLIAMS CUESTA PEÑA Y OTROS
DEMANDADO:	NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN
MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Visto el informe secretarial que antecede, procede la Sala a decidir el impedimento planteado por la doctora CARMEN MARLENY VILLAMIZAR PORTILLA, en su condición de **Juez Sexto Administrativo Oral de Cúcuta**, quien estima, además, que el impedimento comprende a todos los Jueces Administrativos del Circuito de Cúcuta.

### 1. ANTECEDENTES

Los señores JAIME WILLIAMS CUESTA PEÑA Y OTROS, a través de apoderada judicial, interponen demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de la NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, a efectos de que se inaplique por inconstitucional la expresión el Decreto 382 de 2013 “Por el cual se crea una bonificación judicial para los servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación y se dictan otras disposiciones”, modificado por el Decreto 022 de 2014, y declarar la nulidad de los actos administrativos proferidos por la demandada, en cuanto niegan la reliquidación de salarios y prestaciones sociales de los demandantes, teniendo como factor salarial la bonificación judicial establecida en los decretos aludidos.

Como consecuencia de la nulidad y a título del restablecimiento del derecho, solicitan, entre otras, se ordene a la NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, tener en cuenta la bonificación judicial como factor salarial y prestacional, y reliquidar las prestaciones teniendo en cuenta la “bonificación judicial” devengada en razón del Decreto 382 de 2013, y pagar debidamente indexado las diferencias que se generen con ocasión de la reliquidación deprecada.

### 2. MANIFESTACIÓN DEL IMPEDIMENTO

La doctora CARMEN MARLENY VILLAMIZAR PORTILLA, en su condición de **Juez Sexto Administrativo Oral de Cúcuta**, manifiesta que se encuentra impedida para conocer del presente asunto, al advertir que está incurso en la causal establecida en el artículo 141 numeral 1 del Código General del Proceso, aplicable por remisión expresa del artículo 130 de la Ley 1437 de 2011 (ver folio 245).

Fundamenta su impedimento, en que se encuentra en circunstancias fácticas y jurídicas semejantes a la de la parte demandante, específicamente en relación el tema de inclusión de la bonificación de actividad judicial como factor salarial, ya que ha impetrado demanda, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra la Rama Judicial, reclamando la reliquidación y pago retroactivo de acreencias laborales.

### 3. CONSIDERACIONES

En el presente caso, la **Juez Sexto Administrativo Oral de Cúcuta** manifiesta, que ella y los demás Jueces Administrativos del Circuito de Cúcuta, se encuentra incurso en la causal establecida en el numeral 1 del artículo 141 del Código General del Proceso, que establece: **“1. Tener el Juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad, interés directo o indirecto en el proceso.”** (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

Analizada la causal esgrimida junto con los argumentos del impedimento manifestado, esta Sala de decisión lo considera fundado, toda vez, que como bien se afirma por la titular del **Juzgado Sexto Administrativo Oral de Cúcuta**, tanto ella como los demás Jueces Administrativos del Circuito de Cúcuta, por su desempeño como funcionarios judiciales tendrían igualmente derecho al reconocimiento y pago de la diferencia salarial deprecada, pudiendo eventualmente verse cobijados con el resultado del litigio planteado. En razón de lo anterior, se declarará fundado el impedimento manifestado por los Jueces Administrativos del Circuito de Cúcuta, declarándolos separados del conocimiento del presente asunto.

Además de lo anterior, en aplicación a lo previsto en el numeral 2 del artículo 131 de la Ley 1437 de 2011, se ordenará la remisión del expediente al Presidente de este Tribunal, a efectos de que se fije fecha y hora para efectuar el sorteo de un Conjuez que asuma el conocimiento del presente asunto.

En mérito de lo anteriormente expuesto, la Sala de Decisión Oral N° 002 del Tribunal Administrativo de Norte de Santander,

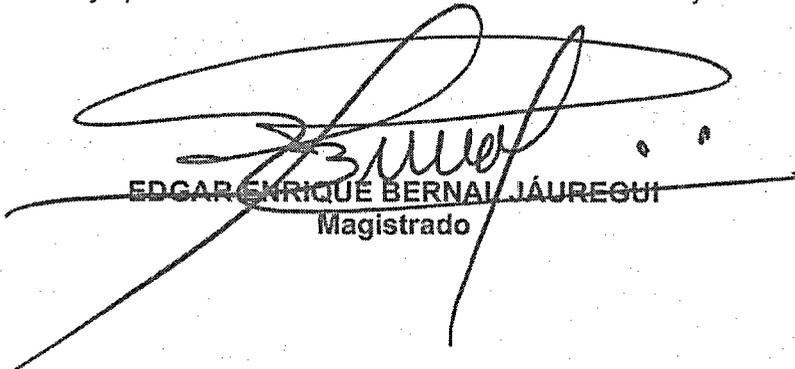
### RESUELVE

**PRIMERO: DECLÁRESE FUNDADO** el impedimento manifestado por los Jueces Administrativos del Circuito de Cúcuta. Por tal motivo, se les declara separados del conocimiento del presente asunto.

**SEGUNDO:** En consecuencia, posterior a la ejecutoria del presente proveído, **REMÍTASE** el expediente al Presidente de este Tribunal, a efectos de que señale fecha y hora para efectuar el sorteo de un conjuez, y una vez se lleve a cabo el sorteo, por Secretaría, **DEVOLVER** la actuación al **Juzgado Sexto Administrativo Oral de Cúcuta**, a efecto de dar posesión al Juez Ad-hoc que resulte elegido y para que asuma sus funciones de conocimiento del asunto.

### CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

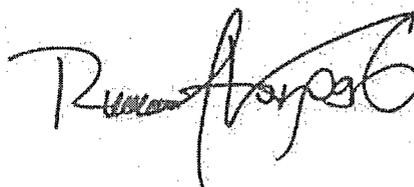
(Discutido y aprobado en Sala de Decisión Oral N° 2 del 9 de julio de 2020)



EDGAR ENRIQUE BERNAL JAUREGUI  
Magistrado



CARLOS MARIO PEÑA DIAZ  
Magistrado



ROBIEL AMED VARGAS GONZÁLEZ  
Magistrado



## **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**

San José de Cúcuta, nueve (09) de julio de dos mil veinte (2020)

<b>RADICADO</b>	<b>: 54-001-33-33-004-2019-00229-01</b>
<b>DEMANDANTE</b>	<b>: MIGUEL ANGEL PAEZ ESPINOSA</b>
<b>DEMANDADO</b>	<b>: MUNICIPIO DE SAN JOSÉ DE CÚCUTA</b>
<b>MEDIO DE CONTROL</b>	<b>: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO</b>

Con fundamento en lo establecido en el Artículo 244 del C.P.A.C.A., procede la Sala a emitir pronunciamiento frente al recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante contra el auto proferido el día 19 de diciembre de 2019, por el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta, a través del cual se rechazó la demanda, previos los siguientes:

### **1. ANTECEDENTES**

#### **1.1. La demanda**

El día 17 de mayo de 2019, el señor MIGUEL ANGEL PAEZ ESPINOSA, mediante apoderado judicial presentó demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, por medio de la cual solicitó la nulidad del acto administrativo ficto o presunto generado con ocasión del silencio administrativo en que incurrió el MUNICIPIO DE SAN JOSÉ DE CÚCUTA frente a la petición elevada el día 24 de abril de 2018, a través de la cual solicitó el reconocimiento y pago del costo acumulado generado desde el 01 de enero de 2016 en la categoría 2B del Escalafón Docente y hasta el mes de julio de 2017.

Como consecuencia de lo anterior, y a título de restablecimiento del derecho, solicitó que se condene a la entidad a reconocer y pagar el ascenso o reubicación salarial en el grado 2B del Escalafón Docente, a partir del 01 de enero de 2016 y hasta el 30 de junio de 2017, conforme los salarios establecidos en los Decretos 120 de 2016 y 980 de 2017.

Mediante providencia de fecha 18 de junio de 2019<sup>1</sup>, el Juez Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta, a quien correspondió el conocimiento del presente asunto por reparto, se declaró impedido para asumir el trámite del mismo, invocando la causal contenida en el numeral 4 del Artículo 130 del C.P.A.C.A.

<sup>1</sup> A folio 34 del Cuaderno Principal.

## 1.2. Del auto apelado

El día 19 de diciembre de 2019<sup>2</sup> el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta, aceptó el impedimento presentado por su homólogo, avocó el conocimiento del presente proceso y, en consecuencia, profirió la siguiente decisión:

**"PRIMERO: Rechácese la demanda de la referencia, incoada por el señor MIGUEL ÁNGEL PÁEZ ESPINOSA, en contra del Municipio de Cúcuta, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia."**

Como fundamento de su decisión, el *A-quo* señaló en primer lugar que el acto administrativo ficto o presunto que se cita como demandado, no es el que define la situación jurídica del demandante en relación con los efectos fiscales del ascenso en el grado del escalafón docente que le fue reconocida. Por el contrario, que tal situación se encuentra consolidada con la expedición de la Resolución No. 1301 del 11 de julio de 2017, a través de la cual se resolvió el trámite de solicitud de ascenso en el Escalafón Docente del demandante, pues fue en dicho acto administrativo donde se dispuso de manera expresa que los efectos fiscales surtirían a partir del 30 de junio de 2017.

De esta manera, si existía inconformidad con lo allí planteado, debió el demandante acudir a la interposición de los recursos de ley procedentes, o en su lugar, presentar la demanda previo agotamiento del requisito de conciliación extrajudicial dentro del término de los 4 meses contados a partir de su notificación. En este sentido, para el *A-quo* es reprochable que con la presentación de la petición el 24 de abril de 2018, se pretenda revivir los términos en relación con una situación jurídica ya consolidada, pues resulta claro que la controversia planteada no se centra en los efectos salariales posteriores al ascenso, sino específicamente al período comprendido entre el 01 de enero de 2016 y el 30 de junio de 2017.

Así, consideró que el acto administrativo que resolvió de fondo la situación jurídica del demandante fue la Resolución No. 1301 de 2017, y que lo pretendido no se acompasa con la connotación de periodicidad que habilita el ejercicio del medio de control en cualquier tiempo. En consecuencia, aunque el Despacho procurara interpretar la demanda de modo que se entendiera como acto demandado dicha resolución, lo cierto es que lo único precedente sería su rechazo por haber fenecido la oportunidad prevista en el Artículo 164-2 del C.P.A.C.A.

## 1.3. Del recurso de apelación

<sup>2</sup> A folios 37 y 38 del Cuaderno Principal.

Mediante memorial de fecha 17 de enero de 2020<sup>3</sup>, el apoderado de la parte demandante presentó recurso de apelación contra la decisión adoptada en primera instancia, el cual sustentó señalando en primer lugar que contra la Resolución No. 1301 de 2017 expedida por la Secretaría de Educación del Municipio de San José de Cúcuta, no existe inconformidad alguna y por tanto no es objeto de discusión en sede judicial, pues allí sólo se dispuso el ascenso en el escalafón y el consiguiente cambio del nivel salarial del demandante, y por el contrario, de acuerdo al escrito de la demanda, lo que se busca en el presente caso es la nulidad del acto ficto o presunto configurado el día 25 de julio de 2018, a través del cual la entidad negó el reconocimiento y pago del costo acumulado.

Aclarado lo anterior, explicó brevemente en qué consiste la figura del costo acumulado, advirtiendo que se trata del pago retroactivo a que tienen derecho los docentes, por el periodo de tiempo comprendido entre el cumplimiento de los requisitos para el ascenso y el momento mismo en que este se efectúa, pues a partir del cumplimiento de tales requisitos se tiene derecho a ostentar un grado superior en el escalafón, y en consecuencia, a recibir la retribución correspondiente a ese grado.

## **2. CONSIDERACIONES**

### **2.1. Competencia**

De conformidad con lo establecido en el Artículo 153 del C.P.A.C.A., corresponde a esta Corporación conocer de los recursos de apelación formulados en los procesos tramitados en primera instancia por los jueces administrativos, en concordancia con lo establecido en el numeral 3 del Artículo 244 de la misma disposición legal.

Por otro lado, se tiene que de conformidad con lo establecido en el Artículo 125 del C.P.A.C.A., corresponde a la Sala de decisión resolver el presente asunto, por tratarse de un recurso de apelación contra un auto que rechazó la demanda.

### **2.2. De la oportunidad y trámite del recurso de apelación**

En el presente caso, se tiene que el auto proferido el 19 de diciembre de 2019, es susceptible de ser impugnado mediante recurso de apelación conforme lo previsto en el numeral 1 del Artículo 243 del C.P.A.C.A. Ahora bien, respecto a la oportunidad y trámite del mismo, es preciso

---

<sup>3</sup> A folios 40 a 44 del Cuaderno Principal.

hacer referencia al contenido del Artículo 244 del ibídem, el cual establece lo siguiente:

**"Artículo 244. Trámite del recurso de apelación contra autos.** La interposición y decisión del recurso de apelación contra autos se sujetará a las siguientes reglas:

(...)

2. Si el auto se notifica por estado, **el recurso deberá interponerse y sustentarse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes ante el juez que lo profirió.** De la sustentación se dará traslado por Secretaría a los demás sujetos procesales por igual término, sin necesidad de auto que así lo ordene. Si ambas partes apelaron los términos serán comunes. El juez concederá el recurso en caso de que sea procedente y haya sido sustentado.

3. Una vez concedido el recurso, se remitirá el expediente al superior para que lo decida de plano." (Negrita y subrayado fuera de texto).

Del análisis del expediente, se advierte que la providencia apelada fue notificada por estado el día 14 de enero de 2020, por lo que el término para interponer el recurso iba hasta el día 17 del mismo mes y año.

Así pues, como quiera que el recurso fue radicado ante el A-quo el 17 de enero de 2020, es decir, dentro del término legal previsto para el efecto, procederá la Sala a resolverlo de fondo teniendo en cuenta los planteamientos esgrimidos en este, y lo obrante en el expediente.

### **2.3. Asunto a resolver**

Corresponde a la Sala establecer si hay lugar a revocar el auto proferido por el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta el 19 de diciembre de 2019, por no ser procedente el rechazo de la demanda, o si por el contrario, debe confirmarse tal decisión por haberse demandado un acto administrativo no susceptible de control judicial y haber operado la caducidad respecto de aquel que resolvió la situación jurídica del demandante.

Para resolver lo anterior, deberá determinarse si el acto administrativo demandado es susceptible de ser sometido a control judicial a través del medio de nulidad y restablecimiento del derecho, teniendo en cuenta sus características especiales y su relación con las pretensiones de la demanda.

Es necesario indicar, que la decisión adoptada por esta Sala de Oralidad tiene en cuenta que mediante autos proferidos el 28 de junio de 2019<sup>4</sup>, esta Corporación ya decidió casos similares al presente, por lo que en esta oportunidad se reiterarán los argumentos allí sostenidos, dada la similitud fáctica advertida.

<sup>4</sup> Radicados: 54-001-33-33-004-2018-00320-01 y 54-001-33-33-006-2018-00329-01. M.P. María Josefina Ibarra Rodríguez

## 2.4. Del acto administrativo demandado

Previo a estudiar las particularidades del caso concreto, considera la Sala que es preciso hacer referencia al contenido del Artículo 42 del Código General del Proceso, sobre los deberes del Juez, pues en su numeral 5, se dispuso lo siguiente:

**"Artículo 42. Deberes del juez. Son deberes del juez:**

(...)

5. Adoptar las medidas autorizadas en este código para sanear los vicios de procedimiento o precaverlos, integrar el litisconsorcio necesario e **interpretar la demanda de manera que permita decidir el fondo del asunto.** Esta interpretación debe respetar el derecho de contradicción y el principio de congruencia." (Negrita y subrayado fuera de texto)

De la norma anteriormente transcrita, se advierte que al Juez no le es dado conformarse con lo que de forma expresa y literal se expone en la demanda, pues debe estudiarla e interpretarla de modo que sea posible comprender la real pretensión del demandante y de esta manera, resolver de fondo el asunto. Sobre el punto en mención, el Consejo de Estado en providencia del diecinueve (19) de agosto de dos mil dieciséis (2016), radicado número: 25000-23-36-000-2015-02529-01(57380), señaló lo siguiente:

**"El juez en el marco de su autonomía funcional y siendo garante del acceso efectivo a la administración de justicia, debe interpretar de manera integral, y como un todo, el escrito de demanda extrayendo el verdadero sentido y alcance de la protección judicial deprecada por quien acude a la jurisdicción.**

**Así, corresponde a la judicatura adentrarse en el estudio de los extremos fácticos que circunscriben la causa petendi y los razonamientos jurídicos de manera armónica con lo pretendido, de modo tal que más que aferrarse a la literalidad de los términos expuestos interesa desentrañar el sentido del problema litigioso puesto a su consideración, eso sí, sin desquiciar los ejes basilares de la misma demanda.** (Negrita y subrayado fuera de texto)

Dicho lo anterior, es claro que durante el curso del proceso y especialmente al realizar el estudio de admisibilidad de la demanda, el juez de conocimiento debe realizar una lectura armónica de los supuestos fácticos y jurídicos que enmarcan el asunto puesto a consideración, en aras de comprender más allá de la literalidad del escrito, el objeto de esta y en tal sentido, adoptar la vía procesal que corresponda.

En el presente caso, del análisis de la demanda se advierte que en la pretensión primera se solicita la nulidad del acto administrativo ficto o presunto generado con ocasión del silencio administrativo en que

incurrió el ente territorial, frente a la petición presentada por el demandante el día 24 de abril de 2018 a través de la cual solicitó el reconocimiento y pago del costo acumulado generado desde el 01 de enero de 2016 y hasta el mes de julio de 2017. Así mismo, puede advertirse que la Resolución No. 1301 de 2017, no resolvió ninguna solicitud de reconocimiento y pago del costo acumulado, sino el ascenso de grado en el escalafón docente que implica a su vez un cambio en el nivel salarial del demandante, por haber superado el curso de capacitación.

Por lo anterior, de conformidad con lo expuesto en los demás acápites de la demanda, es claro para la Sala que el objeto de la *litis* se centra en el reconocimiento y pago del "costo acumulado" por el período comprendido entre el 01 de enero de 2016 y el 30 de junio de 2017, y no en el ascenso de grado y nivel salarial contenida en la Resolución No. 1301 de 2017. De esta manera, contrario a lo que consideró el juez de primera instancia, se estima que no hay razón para considerar que dicha resolución corresponde al acto administrativo que debió demandarse, pues su objeto no corresponde al que es materia de cuestionamiento en el presente caso. Así pues, si lo que se pretende es el reconocimiento y pago del costo acumulado a favor del demandante por el período de tiempo ya referido, el acto que debe someterse a control judicial es el ficto o presunto que fue indicado en la demanda.

Dicho lo anterior, y sobre las particularidades del acto demandado, se advierte que fue debidamente individualizado en el libelo introductorio, y además, se trata de un acto administrativo de carácter particular, susceptible de ser demandado a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, comoquiera que resulta adverso a los intereses del demandante.

Por otro lado, debe advertir la Sala que dar por terminado el proceso en esta etapa procesal, conllevaría una grave afectación del derecho de acceso a la administración de justicia, pues las actuaciones judiciales deben orientarse a lograr la efectividad de los derechos constitucionales de los interesados, evitando el apego estricto a las ritualidades procesales en detrimento del derecho sustancial, *máxime* cuando se trata de temas de carácter laboral, salarial y prestacional.

En consecuencia, en virtud de la prevalencia de los derechos al debido proceso y el acceso a la administración de justicia, esta Sala ordenará revocar la decisión adoptada por el *A-quo*, para que provea sobre la admisión o inadmisión de la demanda, previo el análisis de los demás requisitos de procedibilidad previstos en el Artículo 161 de la Ley 1437 de 2011.

## 2.6. Conclusión

Por lo antes mencionado, encuentra la Sala que lo procedente en este caso es revocar la decisión contenida en el auto proferido el 19 de diciembre de 2019, por el Juzgado Quinto Administrativo Oral de Cúcuta, por medio del cual rechazó la demanda.

Por lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Norte de Santander,

### RESUELVE:

**PRIMERO: REVOCAR** la decisión contenida en el auto proferido el 19 de diciembre de 2019, por el Juzgado Quinto Administrativo Oral de Cúcuta, por medio del cual rechazó la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia, y en consecuencia, **ORDENAR** al Juzgado que provea sobre la admisión de la demanda previo el análisis de los demás requisitos de procedibilidad previstos en el Artículo 161 de la Ley 1437 de 2011.

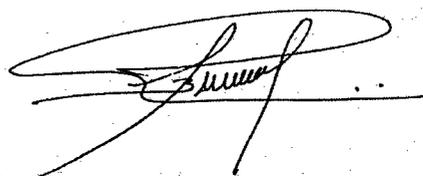
**SEGUNDO:** Ejecutoriada la presente providencia, devuélvase el expediente al juzgado de origen, previas anotaciones secretariales de rigor.

### NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

  
MARIA JOSEFINA IBARRA RODRÍGUEZ  
MAGISTRADA



HERNANDO AYALA PEÑARANDA  
MAGISTRADO



EDGAR ENRIQUE BERNAL JÁUREGUI  
MAGISTRADO



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER

San José de Cúcuta, dieciséis (16) de julio de dos mil veinte (2020)

Magistrado Ponente Dr. Edgar Enrique Bernal Jáuregui

RADICADO:	54-001-33-33-004-2019-00245-01
ACCIONANTE:	YUDIS DIAZ PALOMINO
DEMANDADO:	MUNICIPIO DE SAN JOSÉ DE CÚCUTA
MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Procede a conocer el Tribunal Administrativo de Norte de Santander del recurso de apelación, interpuesto por la **parte demandante**, mediante su apoderado, en contra del auto del **19 de diciembre de 2019**, expedido por el **Juzgado Quinto Administrativo Oral de Cúcuta**, por el cual se rechazó la demanda.

### 1. El Auto Apelado

Se trata del pronunciamiento por medio del cual, con fundamento en la causal establecida en el numeral 3 de artículo 169 de la Ley 1437 de 2011 –CPACA-, se rechazó la demanda por no ser susceptible de control judicial el acto administrativo demandado, esto es, el acto ficto negativo producto de la petición elevada por la señora **YUDIS DIAZ PALOMINO**, con miras al reconocimiento del costo acumulado causado entre el 1 de enero de 2016 y el 30 de junio de 2017.

En el auto recurrido, el Juzgado de primera instancia señaló que tal acto no es pasible de control judicial, ya que la situación jurídica en relación con los efectos fiscales de la reubicación que le fue reconocida, se encuentra consolidada en la **Resolución 1298 del 11 de julio de 2017**, emitida por la Secretaría de Educación del **MUNICIPIO DE SAN JOSÉ DE CÚCUTA**, por la cual se resuelve el trámite de reubicación a la docente demandante regido por el Decreto Ley 1278 de 2002, de lo que se colige cualquier inconformismo en relación con los efectos fiscales allí dispuestos, debió exteriorizarse por la interesada dentro de los 4 meses siguientes a su notificación, en virtud de lo establecido en el artículo 164-2 literal d) del CPACA.

### 2. El recurso interpuesto

Inconforme con la decisión del *A quo*, los apoderados de la parte demandante promueven y sustentan el recurso apelación<sup>1</sup>, aclarando en primera medida, que lo pretendido por la parte demandante en el caso en concreto es obtener la declaratoria de nulidad del acto administrativo ficto o presunto configurado el 10 de junio de 2019, por medio del cual la Secretaría de Educación Municipal negó el reconocimiento del costo acumulado, y no la **Resolución 1298 del 11 de julio de 2017** que versa sobre la reubicación del nivel salarial de la parte demandante, cuestión sobre la cual no existe debate ni inconformidad, como erróneamente se afirma en el auto apelado.

A continuación realiza una exposición acerca del costo acumulado y explica que en el caso particular se dieron unas condiciones excepcionales, puesto que entre el Ministerio de Educación y FECODE, dentro de la mesa nacional de negociación, capítulo especial mesa sectorial de educación, el 7 de mayo de 2015 se suscribió un acuerdo definitivo, y el 17 de agosto de 2016, en cumplimiento a dicho acuerdo,

<sup>1</sup> Ver folios 39 a 43.

el Comité de implementación de la ECDF dejaron claro en el acta que el Ministerio cumplirá lo pactado de expedir el Decreto de retroactividad de ascenso en el escalafón docente o reubicación salarial al 1 de enero de 2016, para los docentes que completaron los requisitos.

De igual forma, añade que fue expedido el Decreto 1075 de 2015 adicionado por el Decreto 1757 del mismo año, el cual determinó cuales serian las etapas del proceso de evaluación con carácter diagnóstica formativa, procedimiento que aconteció en el asunto en concreto, para que sea concedido el ascenso o reclasificación del docente demandante, por la aprobación de la ECDF desde el 1 de enero de 2016.

Con fundamento en ello, considera que el reconocimiento del costo acumulado es un concepto diferente, pues si bien los efectos fiscales de la **Resolución 1298 del 11 de julio de 2017** están determinados desde la expedición del acto, no es menos cierto que *“el costo acumulado es un concepto legal, donde se protegen los derechos de mi prohijado a que se le reconozcan los retroactivos de conformidad con los decretos expedidos por el Ministerio (..) para un proceso de ascenso especial que se acordó para los docentes del 1278 de 2003, en los términos anteriormente expuestos, costo acumulado que se debe contabilizar de las diferencias causadas entre el 1 de enero de 2016, hasta la actualización de la nómina”*.

Por último, manifiesta que los fundamentos en que se basó el *A quo* para rechazar la demanda son erróneos, por lo que pide se revoque la providencia apelada y en su lugar se le permita a la parte demandante acceder a la justicia para dirimir el conflicto planteado.

### 3. Consideraciones de la Sala para desatar el recurso

#### 3.1. Competencia

Con fundamento en el numeral 1 del artículo 243, y artículos 125 y 153 del CPACA, resulta procedente el recurso de apelación impetrado y sustentado oportunamente por la parte demandante, en contra de la decisión de rechazar la demanda adoptada por el Juzgado de primera instancia, y la competencia para decidirlo de plano es de la Sala Oral del Tribunal Administrativo de Norte de Santander, puesto que hace parte de los autos que deben ser aprobados en consenso con los demás magistrados.

#### 3.2 Marco normativo y jurisprudencial

En cuanto a la exigencia de demandar en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, es de indicar que el artículo 162 del CPACA, dispone que el escrito de la demanda debe contener *“Lo que se pretenda, expresado con precisión y claridad. Las varias pretensiones se formularán por separado, con observancia de lo dispuesto en este mismo Código para la acumulación de pretensiones”* y el artículo 163 *ibídem* dispone que *“Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo este se debe individualizar con toda precisión. Si el acto fue objeto de recursos ante la administración se entenderán demandados los actos que los resolvieron”*.

Respecto de la inepta demanda por proposición jurídica incompleta, como presupuesto procesal que impide desarrollar el juicio de legalidad de los actos demandados y proferir una sentencia de fondo, el Consejo de Estado ha indicado:

*“A partir de lo anterior, es claro que en todo caso **debe demandarse el acto administrativo que contiene la manifestación de voluntad de la Administración frente a una situación jurídica particular, junto con aquellas decisiones que en vía gubernativa constituyan una unidad jurídica con el mismo**, pues ello compone necesariamente la órbita de decisión del Juez frente a una pretensión anulatoria, precisamente por la identidad y unidad de su contenido y de sus efectos jurídicos, sin que pueda segmentarse bajo tales condiciones el análisis de su legalidad.*

*La inobservancia de lo expuesto vicia sustancialmente el contenido de la pretensión anulatoria en el marco de la acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, lo que se traduce en la configuración de la denominada proposición jurídica incompleta que impide el ejercicio de la capacidad decisoria del Juez frente al litigio propuesto, tornando procedente la declaración inhibitoria al respecto.*

*A nivel del petitum la situación en mención se suscita en dos casos de ocurrencia alternativa o sumada a saber: i) **Cuando el acto acusado torna lógicamente imposible la decisión de fondo debido a una irreparable ruptura de su relación con la causa petendi**, o ii) **Cuando el acto demandado no es autónomo por encontrarse en una inescindible relación de dependencia con otro u otros no impugnados que determinan su contenido, validez o su eficacia, eventos en los que como se expresó resulta imposible emitir una decisión de fondo para el Juez.**<sup>2</sup> <sup>3</sup> (Se resalta).*

Como se puede observar de la jurisprudencia del Consejo de Estado citada, la ausencia de cuestionar el acto administrativo que debió demandarse, trae aparejada como consecuencia la imposibilidad del juzgador de emitir un pronunciamiento de fondo, en tanto se enfrenta a un acto que tiene una relación inescindible de dependencia con otro u otros actos definitivos que no se demandan y fijan su contenido, lo que implica una proposición jurídica incompleta que conlleva a la ineptitud sustantiva de la demanda.

### **3.3. Caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.**

La caducidad es una figura propia del derecho procesal, instaurada para sancionar el ejercicio extemporáneo de las acciones judiciales. De forma que, cuando la demanda se plantea por fuera de los términos establecidos en la ley, se pierde la posibilidad de acudir al juez para hacer efectivo el derecho sustancial presuntamente desconocido.

El artículo 164 de la Ley 1437 de 2011 –CPACA–, regula la oportunidad para presentar la demanda, respecto al medio de control de nulidad y restablecimiento de derecho en su numeral 2 literal d) consagra: **“Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada:**

(..)

**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**

<sup>2</sup> Sentencia del 18 de mayo de 2011, expediente 1282-10, C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

<sup>3</sup> Consejo de Estado, Sentencia del nueve (9) de diciembre de dos mil once (2011). C.P. Danilo Rojas Betancourth. Radicación número: 11001-03-26-000-2001-00030-01(20410).

acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales. (...)” (Negrilla fuera de texto original).

### 3.4. Caso en concreto

En el caso en concreto, la Sala advierte que las pretensiones de la demanda inicialmente radicada (fls. 1 a 3 del expediente), están encaminadas, principalmente, a obtener la nulidad del **Acto Ficto o presunto configurado el día 10 de junio de 2018**, causado por parte del **MUNICIPIO DE SAN JOSÉ DE CÚCUTA** “frente a la petición presentada el día **9 de marzo de 2018** mediante la cual se niega el reconocimiento y pago del costo acumulado que ha sido generado desde el **1 de enero de 2016** en la categoría **2BE** del Escalafón Docente, por medio de los Decretos Nacionales 120 del 26 de enero de 2016 y 980 del 9 de junio de 2017, hasta el mes de **JULIO DEL 2017**, momento en que se le actualizó a mi representado (a) el Escalafón Nacional Docente en esta categoría.”

Del mismo modo, a título de restablecimiento del derecho, pretende se ordene al **MUNICIPIO DE SAN JOSÉ DE CÚCUTA**, reconocer y pagar a la señora **YUDIS DIAZ PALOMINO**, su “ascenso o reubicación salarial en el **Grado y/o Nivel 2BE** en el Escalafón Docente del Estatuto de Profesionalización Docente contemplado en el Decreto 1278 del 2012, a partir del 1º de enero del 2016, conforme a los salarios establecidos en los Decretos Nacionales 120 del 26 de enero de 2016 y 980 del 9 de junio de 2017 y hasta el día 4 de Julio del 2017, momento en que fue actualizado su salario hacia el futuro” (Negrilla del texto original).

De la lectura atenta de los hechos de la demanda, se resalta lo aducido por la parte demandante en cuanto a que “Al observar la parte resolutive de la decisión adoptada, se reconocen a mi mandante, los efectos fiscales desde el día **4 de Julio del 2017**, teniendo derecho a que se le reconozcan los efectos fiscales desde el **1º de enero de 2016**, conforme a lo establecido en la ley, razón por la cual se presentó ante la respectiva entidad los recursos de ley para que la decisión sea modificada (..) El día **9 de marzo del 2018**, solicitó la cancelación del **COSTO ACUMULADO** desde el **1 de enero de 2016** hasta el día **4 de julio de 2017**, momento en que le fue comenzado a reconocer este ascenso, adeudándole el retroactivo por los meses anteriores, incluyendo todo el año 2016 (..) Configurandose el **SILENCIO ADMINISTRATIVO NEGATIVO** el día **10 de junio de 2019** consagrado en el **art. 83 del CPACA**, así mismo presenta vicios de ilegalidad en cuanto decide no reconocer este **COSTO ACUMULADO**, conforme a lo establecido en el **Decreto 1095 de 2005** y en los acuerdos suscritos con Fecode en el **PLIEGO DE PETICIONES** firmado en el año 2015 y con aplicación, en el presente asunto desde el 1 de enero de 2016 (...)”.

Así, de la lectura atenta de todo lo anterior, para la Sala es claro que la decisión de la administración que es motivo de inconformidad de la parte demandante se encuentra contenida en la **Resolución 1298 del 11 de julio de 2017** (fls. 17) y no en el **Acto Ficto o presunto configurado el día 10 de junio de 2018**, ya que es en dicho acto en el cual está contenida la voluntad determinada e individualizada sobre los efectos fiscales y de la decisión de reubicar al demandante en el grado y nivel del escalafón docente allí señalado.

De tal manera que fue la **Resolución 1298 del 11 de julio de 2017** la que definió la situación jurídica que es objeto de controversia, pues aunque si bien le asiste razón al apelante en el sentido de afirmar que la reubicación del escalafón docente no es objeto de debate en el presente caso, tampoco se puede dejar de lado que

fue dicha resolución la que fijó, en su artículo 3, que sus efectos fiscales correrían a partir del día **4 de julio de 2017** en adelante, punto que en efecto, define el debate de fondo planteado por la parte demandante, en tanto que pretende el reconocimiento del costo acumulado desde el 1 de enero de 2016.

Dicha **Resolución 1298 del 11 de julio de 2017**, dispuso su notificación a la interesada y en el artículo 2 de su parte resolutive dejó claro que contra tal decisión *“procede el Recurso de Reposición ante la Secretaría de Educación del Municipio de San José de Cúcuta, los cuales deberán interponerse dentro de los Diez (10) días hábiles siguientes a la notificación personal o a la desfijación del edicto correspondiente”*.

En ese contexto, para la Sala es claro que si no se encontraba de acuerdo con los efectos fiscales de su reubicación en el escalafón docente, teniendo en cuenta que dicha resolución estipuló la procedencia del recurso de reposición de carácter facultativo, la parte demandante debió demandar la Resolución en cuestión, dentro del término de caducidad de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente a la notificación del acto, en virtud de lo establecido en el literal d) numeral 2 del artículo 164 del CPACA, previo agotamiento del requisito de procedibilidad del trámite de la conciliación extrajudicial, contemplado en el artículo 161 ibidem.

Así las cosas, desde el momento en el que el demandante omitió agotar el recurso de apelación, la ejecutoria de la decisión de fijar los efectos fiscales de la reubicación, dejó sin efectos cualquier otro intento de obtener un pronunciamiento por parte de la administración; dejando a su vez en evidencia que con la solicitud que dio origen a la expedición del **Acto Ficto o presunto configurado el día 10 de junio de 2018**, lo pretendido era revivir términos para discutir en sede judicial un asunto respecto del cual se había vencido la oportunidad, comportamiento que no es admisible al tenor de las normas que regulan el procedimiento.

Bajo el anterior orden de ideas, la Sala debe **confirmar** la decisión objeto de alzada.

Esta providencia se profiere utilizando los medios virtuales tecnológicos, en implementación del uso de las Tecnologías de la Información y las comunicaciones (TICS), en virtud de lo dispuesto por el Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020<sup>4</sup>, en concordancia con el Acuerdo PCSJA20-11581 del 27 de junio de 2020<sup>5</sup> del CSJ.

En virtud de lo anteriormente expuesto, la Sala de Decisión Oral 2 del Tribunal Administrativo de Norte de Santander,

## RESUELVE

**PRIMERO: CONFÍRMESE** el auto proferido el día **19 de diciembre de 2019**, por el **Juzgado Quinto Administrativo Oral de Cúcuta**, mediante el cual se dispuso el rechazo de la demanda, conforme lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

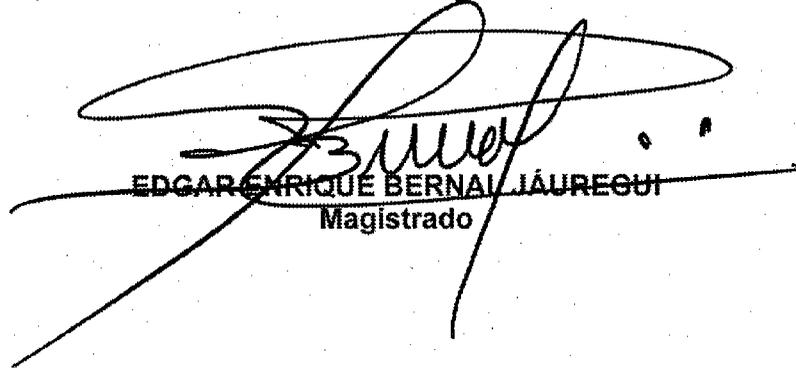
<sup>4</sup> Gobierno Nacional, Ministerio de Justicia y del Derecho, “Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

<sup>5</sup> Consejo Superior de la Judicatura. “Por el cual se dictan disposiciones especiales sobre el levantamiento de términos previsto en el Acuerdo PCSJA20-11567 de 2020”.

**SEGUNDO:** En firme esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones secretariales de rigor.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

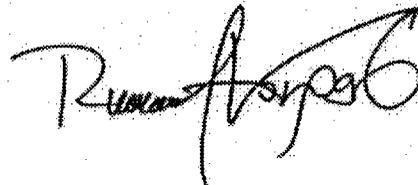
(Discutido y aprobado en Sala Virtual de Decisión Oral N° 002 del 16 de julio de 2020)



**EDGAR ENRIQUE BERNAL JÁUREGUI**  
Magistrado



**CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ**  
Magistrado



**ROBIEL AMED VARGAS GONZÁLEZ**  
Magistrado



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**  
Magistrado Sustanciador **EDGAR ENRIQUE BERNAL JÁUREGUI**  
San José de Cúcuta, dieciséis (16) de julio de dos mil veinte (2020)

<b>RADICADO</b>	<b>N° 54-001-33-40-007-2017-00351-01</b>
<b>MEDIO DE CONTROL</b>	<b>REPARACION DIRECTA</b>
<b>DEMANDANTE</b>	<b>HECTOR ESNEYDER SERRANO CABALLERO Y OTRO</b>
<b>DEMANDADO</b>	<b>NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - EJÉRCITO NACIONAL</b>

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la **parte demandante**, en contra del auto proferido en audiencia inicial de fecha **31 de enero de 2020**, por el **Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cúcuta**, mediante el cual se declaró probada la excepción previa de "caducidad".

### **1. EL AUTO APELADO**

Dentro de la audiencia inicial adelantada en el asunto de la referencia (ver folios 174-175), se resolvió declarar probada la excepción de caducidad y dar por terminado el proceso, decisión que es sustentada por el *A quo* argumentando, luego de hacer referencia a las pretensiones y hechos del libelo, que es claro que el demandante tuvo pleno conocimiento del daño que le fue ocasionado desde el día en que sufrió el accidente, esto es, desde 14 de mayo del año 2015, teniendo en cuenta la existencia del informe administrativo por lesiones N° 6 de fecha 01 de junio de 2015, así como la copia de la historia clínica de la misma fecha emitida por la institución prestadora de salud- IPS Centro Médico La Samaritana, y no desde la fecha de expedición del acta de la Junta Medico Laboral que se le practicó el día 26 de septiembre de 2016, en la cual se le determinó un 11% de pérdida de su capacidad laboral.

Aunado a lo anterior, indicó que la fecha límite para acudir a la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo fenecía el 15 de mayo de 2017, término que fue suspendido con la presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial para cumplir con el requisito de procedibilidad el día 25 de noviembre de 2015, teniendo como fecha límite máxima para la presentación del medio de control de reparación directa el día 30 de julio del 2017 y no el día 29 de agosto del mismo año, con lo cual procede a declarar que se configura acreditada la excepción de caducidad, dando por terminado el proceso y dispone el archivo del expediente (minutos – segundos: 11:12/27:58).

### **2.- EL RECURSO INTERPUESTO**

La parte demandante, inconforme con la decisión de declarar probada la excepción de "caducidad", una vez notificada en estrados, por medio de su apoderado presentó y sustentó el recurso de apelación, manifestando que si bien es cierto como fueron anotados los hechos que dieron lugar a la secuela que afectó a su representado, también lo es que solo hasta el momento que se lleva a cabo la Junta Medico Laboral y con base al diagnóstico de la lesiones dadas por los especialistas, es que la víctima directa y su grupo familiar pudieron tener certeza y conocimiento del daño, apareciendo de manera clara y precisa dicho daño producido por la lesión, siendo por tanto la interpretación del *A quo* contraria al principio de prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, así como también el derecho de acción y el supuesto lógico de lo que no se conoce solo existe.

Teniendo en cuenta lo anterior, insiste en que la demanda es oportuna, ya que su representado, así como también su núcleo familiar, se enteró de las secuelas que ocasionó el accidente y de la disminución de su capacidad laboral, solo hasta la notificación de la Junta Medica Laboral, por lo cual para la fecha en que fue presentada la solicitud de conciliación extrajudicial, faltaba tiempo para que operara la caducidad, y que esta actuación suspende los términos, impetrándose la demanda en el tiempo correcto como se observa en el expediente.

### **3. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA SALA PARA DESATAR EL RECURSO**

#### **3.1. Competencia, procedencia, oportunidad y trámite del recurso**

De conformidad con el numeral 6 del artículo 180 del CPACA, es procedente desatar la alzada interpuesta por la parte demandante en contra el auto que declaró probada la excepción de caducidad propuesta; además, la Sala de Decisión es la competente para dictar esta providencia, en los términos de los artículos 125 y 243 del CPACA, y habiéndose interpuesto y sustentado el mismo en la oportunidad correspondiente, esto es, en la audiencia inicial, pasará a resolver la alzada.

#### **3.2 La caducidad del medio de control de reparación directa**

Inicialmente, resulta necesario precisar que, en garantía de la seguridad jurídica, el legislador instituyó la figura de la caducidad como una sanción por el no ejercicio de determinadas acciones judiciales, dentro de un término específico fijado por la ley, circunstancia que impone a los interesados la carga de formular la demanda correspondiente dentro de dicho plazo, so pena de perder la oportunidad para hacer efectivo su derecho.

El artículo 140 del CPACA, establece en su tenor literal que:

***“ARTÍCULO 140. REPARACIÓN DIRECTA. En los términos del artículo 90 de la Constitución Política, la persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño antijurídico producido por la acción u omisión de los agentes del Estado.***

*De conformidad con el inciso anterior, el Estado responderá, entre otras, cuando la causa del daño sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquiera otra causa imputable a una entidad pública o a un particular que haya obrado siguiendo una expresa instrucción de la misma.”*

En ese orden, en cuanto a la oportunidad para ejercer el medio de control de reparación directa, el numeral 2 literal i) del artículo 164 del CPACA, dispone lo siguiente:

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

***2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:***

***i) Cuando se pretenda la reparación directa, la demanda deberá presentarse dentro del término de dos (2) años, contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o de cuando el***

*demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia.*

*Sin embargo, el término para formular la pretensión de reparación directa derivada del delito de desaparición forzada, se contará a partir de la fecha en que aparezca la víctima o en su defecto desde la ejecutoria del fallo definitivo adoptado en el proceso penal, sin perjuicio de que la demanda con tal pretensión pueda intentarse desde el momento en que ocurrieron los hechos que dieron lugar a la desaparición” (Negrilla y subraya fuera de texto)*

Como se aprecia de la lectura de la norma trascrita, el término de caducidad del medio de control de reparación directa debe computarse a partir del (i) el día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño; ii) el día siguiente al cual el demandante tuvo o debió tener conocimiento de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, en el evento en que sea posterior, debiéndose probar en este evento la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su acaecimiento.

### 3.3 Caso en concreto

En el caso que ocupa la atención de la Sala, de la lectura del texto de demanda y de los documentos anexos a la misma, se infiere con suficiente claridad, que el presunto daño invocado proviene de un accidente de tránsito sufrido por el soldado regular HECTOR ESNEYDER SERRANO CABALLERO, orgánico del Batallón de ASPC 30 Guasimales, el cual *“Sucedió que el día **14 de Mayo de 2015**, el joven **HECTOR ESNEYDER SERRANO CABALLERO**, se encontraba en desplazamiento motorizado prestándole seguridad a las diferentes rutas por las cuales se movilizaría el vicepresidente, cuando llegaban al ultimo punto de paso por el Km. 8, perdiendo el control de la moto, ocasionándole una caída; dictaminándosele fractura de trauma sobre hombro derecho con limitación para la movilización de hombro y con escoriación a nivel región temporal derecha”* (fl. 6).

De igual manera en el acápite de los hechos del libelo demandatorio, la parte demandante relata que por tal accidente se elaboró el correspondiente informativo Administrativo por Lesiones número 006 del 01 de junio del 2015, el cuál obra en folio 31 del expediente, y en efecto, da cuenta de las circunstancias ocurridas el 14 de mayo de 2015 aproximadamente a las 15:10 horas: *“y de tercero venia la moto en que manejaba el soldado **SERRANO CABALLERO HECTOR ESNEYDER** al cruzar la curva del kilómetro 8 el soldado perdió el control de la motocicleta ocasionándole una caída, de acuerdo a epicrisis le dictaminan fractura de trauma sobre el hombro derecho con limitación para la movilización de hombro y con escoriación a nivel región temporal derecha”*.

Así mismo, que debido a este accidente de tránsito a la víctima directa se le realizó la Junta Médico Laboral 90097 del 22 de septiembre de 2016, en la cual se establecieron las secuelas sufridas y se determinó una pérdida de capacidad laboral del 11.00%, es decir, una incapacidad permanente parcial. Efectivamente, el acta en cuestión se encuentra en folios 32-33 del plenario, donde se evidencia una evaluación de la disminución de la capacidad laboral del 11%. La notificación al soldado lesionado se produjo el 24 de septiembre de 2016.

Además, la parte demandante refiere que mediante la notificación del Acta de Junta Médico Laboral fue que se pudo tener certeza y pleno conocimiento de la secuela,

el daño y su identidad y es allí cuando aparece de manera clara y determinante el daño sufrido a causa de la lesión.

Sobre el tema, para la Sala es posible que, efectivamente, en específicas ocasiones, el daño se prolongue en el tiempo, con posterioridad al momento de acaecimiento de los hechos dañosos que sirven de fundamento de la acción; sin embargo, lo cierto es que ello no puede significar que el término de caducidad se postergue de manera indefinida, por cuanto la norma no consagra dicho supuesto.

Es decir, la disposición no establece que el cómputo de la caducidad empieza a correr en el momento en que el daño se concreta por completo, sino que por el contrario determina que el mismo debe empezar a partir del día siguiente al hecho que le sirve de basamento a la pretensión, esto es, la fecha en que acaece el suceso o fenómeno que genera el daño, de no ser así se confundiría a aquél con las secuelas o efectos del mismo.

Cosa distinta es que la parte demandante sólo haya tenido conocimiento del daño tiempo después de la ocurrencia del hecho, omisión u operación, pues en tales eventos, en aplicación del principio de prevalencia del derecho sustancial sobre el formal (artículo 228 Constitución Política), el conteo debe iniciarse a partir de la fecha en que la persona -o personas- tuvieron conocimiento del daño; una interpretación contraria supondría cercenar el mencionado derecho fundamental, así como el derecho de acción, y el supuesto lógico de que lo que no se conoce sólo existe para el sujeto cuando lo advierte o se pone de manifiesto.

En un asunto similar, la Sección Tercera del Consejo de Estado, en pronunciamiento del 14 de abril de 2010, exp. 85001233100019990007 01 (19154), CP: Enrique Gil Botero, precisó lo siguiente:

***“No comparte la Sala las apreciaciones hechas por la parte demandante, en relación a que la acción no podía instaurarse hasta tanto se conociera la magnitud del daño y las lesiones definitivas – secuelas – causadas con el hecho generador del mismo, toda vez que la conclusión, a la que se llegó con la valoración realizada por la junta médico laboral, fue únicamente respecto de las consecuencias de una lesión que había sido causada con anterioridad.***

***“De otro lado, si bien se ha puntualizado en específicas oportunidades que por regla general el conteo del término de caducidad de la acción de reparación directa, empieza a correr a partir de la ocurrencia del hecho y no desde la cesación de sus efectos perjudiciales, lo cierto es que cuando no puede conocerse, en ese momento su existencia o realidad, debe tenerse en cuenta la fecha en la que se le determina y el paciente tiene conocimiento de ello; no obstante lo anterior, en el asunto sub examine, no se puede predicar esta última hipótesis, pues la parte demandante tuvo pleno conocimiento del daño en el instante en que sufrió el accidente; por lo tanto, la expedición del acta de la Junta Médica y la cesación de la prestación del servicio médico, no altera en modo alguno el cómputo de caducidad, por cuanto de los supuestos fácticos planteados en la demanda, se tiene certeza que el conocimiento del daño se produjo de manera simultánea con la producción del mismo.***

***“Por consiguiente, la valoración médica y la finalización del tratamiento, en el asunto específico, no modifica el conteo de la caducidad, ya que como se señaló, los demandantes fueron conscientes y, por lo tanto, advertidos del daño desde la fecha en que se produjo el incidente, esto es, el 19 de mayo de 1996, sin que en el caso concreto el conocimiento de las secuelas del mismo, ni la cesación del servicio médico influyan en el cómputo del plazo de caducidad, máxime si se tiene en cuenta que la***

*demanda se dirige a que sean indemnizadas las lesiones producto del accidente, no las que devienen de un yerro médico” (negrillas fuera del texto original).*

Hay que aclarar que si bien en el 2011 la Subsección A de la Sección Tercera de la Alta Corporación, (sentencia del 7 de julio de 2011, exp. 73001-23-31-000-1999-01311-01(22462), CP: Gladys Agudelo Ordoñez (E)), en un caso parecido consideró que la fecha de conocimiento del daño era la del acta de la junta médica laboral, en la cual se evaluaron y clasificaron las lesiones padecidas por un soldado, posteriormente mediante pronunciamiento del 4 de noviembre de 2015 dictado dentro del exp. 250002336000201500144 01 (53.653), CP: Hernán Andrade Rincón, retomó la tesis antes citada para **distinguir entre el conocimiento pleno del daño y las secuelas del mismo que son posteriores.**

Dicho criterio fue reiterado por el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, en providencia del 24 de mayo de 2017, con ponencia de la Magistrada Marta Nubia Velásquez Rico, Radicación número: 19001-23-31-000-2006-00844-01(41203).

Sobre el tema, la jurisprudencia de la Corte Constitucional, en sede de tutela, sentencia T-301-19 del 9 de julio de 2019, M.P. Diana Fajardo Rivera<sup>2</sup>, manifestó lo siguiente:

*“6.3. Regla de decisión: en virtud del principio de seguridad jurídica y de la prevalencia del interés general el término de caducidad del medio de control de reparación directa es de 2 años. Por regla general, el momento en que inicia la contabilización de dicho término es el de la ocurrencia del hecho dañoso, pues se presume que ahí se tiene conocimiento del daño. Sin embargo, en aplicación de reglas y principios constitucionales, se ha comprendido que dicho conteo no puede aplicarse de manera inflexible o rígida, pues en ocasiones, dadas las circunstancias particulares del caso, pueden admitirse ciertas flexibilizaciones, necesarias para garantizar el acceso efectivo a la administración de justicia y la reparación integral de las víctimas. Ello sucede, principalmente, en afecciones al derecho a la salud en las que es probable que el afectado conozca o identifique con certeza la configuración o manifestación del daño, su gravedad, magnitud o sus efectos en un momento posterior a aquél en el que se produjo la acción u omisión administrativa, caso en el cual le corresponde al operador judicial efectuar una interpretación razonable del instante a partir del cual debe iniciarse la contabilización del término de la caducidad de la acción, labor que debe ir necesariamente acompañada de un examen crítico y detallado de los elementos probatorios obrantes en el proceso. Con todo, el plazo legal establecido puede suspenderse en virtud de la solicitud de conciliación extrajudicial en derecho -en tanto requisito de procedibilidad para acudir a la jurisdicción- y su aplicación se exceptiona frente a conductas constitutivas de violaciones a los derechos humanos, en cumplimiento de los compromisos internacionales.*

(..)

*7.3. Para la Sala, el Tribunal Administrativo del Cesar realizó una interpretación razonable y ajustada a la Constitución del precedente jurisprudencial sobre la aplicación del término de caducidad del medio de control de reparación directa y efectuó una valoración adecuada de los elementos probatorios obrantes en el proceso, que le permitieron definir el momento a partir del cual debía iniciarse el conteo del plazo legal en el asunto en particular. En efecto, al analizar la providencia cuestionada se tiene que la autoridad judicial siguió de cerca los lineamientos que la Corte Constitucional ha trazado en la materia sin desconocer, además, la postura que el Consejo de Estado ha establecido sobre el criterio del conocimiento del daño, en tanto parámetro que determina la contabilización de la caducidad de la acción reparatoria. Como se mencionó con anterioridad (numeral 6, supra), con base en el criterio de cognoscibilidad se presume que se conoce el daño cuando este ocurre, es decir, opera una presunción de concurrencia de la consciencia del daño, con su producción. No obstante, existen eventos en los que la acción u omisión administrativa no determina el conocimiento inmediato del daño para la persona afectada, circunstancia que, a la postre, viene a establecerse o a manifestarse con posterioridad, en cuyo*

---

<sup>2</sup> Referencia: Expediente T-6.976.576

caso el término de caducidad debe contarse "a partir de dicha existencia o manifestación fáctica, pues el daño es la primera condición para la procedencia de la acción reparatoria"<sup>3</sup>.

7.4. Para la Sala, la conclusión de la autoridad judicial demandada, al hacer una lectura integral de las pruebas obrantes en el expediente del medio de control de reparación directa, es acertada. Así, no es objeto de discusión que el día 29 de septiembre de 2012, el señor Joaquín Francisco fue impactado por un cuerpo extraño en su ojo derecho, mientras cumplía labores de campo al servicio del Instituto Municipal de Deportes y Recreación de Valledupar. En virtud de lo ocurrido, fue inmediatamente trasladado al servicio de urgencias de la Clínica Laura Daniela de la ciudad de Valledupar donde fue atendido, estabilizado y advertido de la presencia de una infección en la cavidad ocular, que debía ser tratada con medicamentos de amplio espectro ante la alta probabilidad de que se le originaran secuelas cerebrales<sup>4</sup>. En razón de ello, fue remitido al Centro Oftalmológico Carriazo en Barranquilla, donde se le diagnosticó "herida penetrante del globo ocular con cuerpo extraño"<sup>5</sup> y se le explicó "el mal pronóstico anatómico y visual"<sup>6</sup>. El 1 de octubre se le practicó un procedimiento quirúrgico sobre la región ocular consistente en la exploración e inyección "intravítreo de antibióticos+ toma de cultivos"<sup>7</sup>, evidenciándose que la herida del paciente se encontraba cubierta por "material purulento"<sup>8</sup>, por lo que se le realizó un lavado, se suturó la herida y se le fijó un parche de protección. El 2 de octubre siguiente se determinó la presencia de un proceso ocular infeccioso, denominado "endofalmitis purulenta"<sup>9</sup>, que generó infiltración en la "cornea y cámara vítrea"<sup>10</sup>, hecho que le impidió al actor percibir en condiciones de normalidad la luz. Ante este panorama, el personal médico le explicó al ciudadano lo agresivo de la infección que presentaba, así como las altas posibilidades de que esta condujera a la "evisceración"<sup>11</sup>, es decir, a la extracción necesaria del contenido intraocular. Ante el escenario, el 3 de octubre de 2012, bajo consentimiento informado, se le realizó efectivamente al actor la cirugía de evisceración del globo ocular derecho con implante SOD<sup>12</sup>, es decir, le fue vaciado el contenido ocular y reemplazado por una prótesis, y el diagnóstico final: "ceguera de un ojo"<sup>13</sup>. El 16 de octubre de 2014 fue valorado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Cesar que determinó la presencia de daños físicos y el 17 de septiembre de 2015 por la Junta Nacional que apreció la existencia de secuelas psicológicas.

(..)

La Sala no puede desconocer, en este punto, como también lo hizo adecuadamente el Tribunal accionado, que la pérdida de un ojo es un acontecimiento dañoso que puede generar secuelas psicológicas adversas en quien lo padece. No obstante, la percepción del actor en el sentido de que la valoración posterior de dichas lesiones por parte de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez determinó el inicio del conteo del término de caducidad no es acertada. Se reitera que la calificación del porcentaje de disminución de capacidad laboral constituye la cuantificación de la magnitud del daño sufrido y sus secuelas, pero no la concreción del mismo, por lo que este hecho no tiene, en este caso, la vocación de modificar la fecha a partir de la cual debe iniciar el cómputo del término de caducidad, instituido para evitar, en consideración del interés general, la incertidumbre que podría generarse por el eventual deber del Estado de reparar el patrimonio de un particular afectado por una acción u omisión suya<sup>14</sup>. No puede olvidarse tampoco que las lesiones psicológicas derivadas de la limitación física -en tanto manifestación concreta del daño- se erigieron simplemente en secuelas adicionales del menoscabo alegado o en una consecuencia posterior y sucesiva de la lesión presuntamente antijurídica.

**De acuerdo con la postura del Consejo de Estado, el término de caducidad no puede quedar sometido a la realización de eventuales dictámenes médicos, cuando se tiene certeza de**

<sup>3</sup> Auto del 10 de marzo de 2011 del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, Expediente: 20109. C.P. Hernán Andrade Rincón.

<sup>4</sup> Folio 3 del expediente contentivo del medio de control de reparación directa.

<sup>5</sup> Folio 29 del expediente contentivo del medio de control de reparación directa.

<sup>6</sup> Folio 29 del expediente contentivo del medio de control de reparación directa.

<sup>7</sup> Folio 30 del expediente contentivo del medio de control de reparación directa.

<sup>8</sup> Folio 31 del expediente contentivo del medio de control de reparación directa.

<sup>9</sup> Folio 32 del expediente contentivo del medio de control de reparación directa.

<sup>10</sup> Folio 33 del expediente contentivo del medio de control de reparación directa.

<sup>11</sup> Folio 33 del expediente contentivo del medio de control de reparación directa.

<sup>12</sup> De acuerdo con el contenido del dictamen de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez del Cesar, emitido el 17 de septiembre de 2015, dicha cirugía consiste en "vaciar el contenido ocular y [reemplazarlo] por una prótesis. Posteriormente se debe colocar un conformador y una prótesis externa para rehabilitación estética. Usualmente se realiza bajo anestesia general. Se recomienda venir acompañado. Tiempos aproximados: Prequirúrgico: 10 minutos. Quirúrgico: 30 minutos. Recuperación: 20 minutos" (folios 47 y 54 del expediente contentivo del medio de control de reparación directa).

<sup>13</sup> En ese momento se le explicó al paciente y a sus familiares que debía asistir a control en 2 semanas y luego al mes de haber sido operado y se le advirtió que si para entonces la evolución postoperatoria era adecuada sería remitido al oculista para iniciar el proceso de la adaptación de la prótesis ocular implantada (folio 35 del expediente contentivo del medio de control de reparación directa).

<sup>14</sup> Sentencia C-832 de 2001. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

un daño, para establecer el estado actual de salud de un paciente; lo anterior en virtud de que, como se señaló anteriormente, cuando se pretende derivar responsabilidad al Estado por daños que continúan de forma indefinida en el tiempo, el hecho de que los efectos de este se extiendan después de su consolidación, no puede evitar que el término de caducidad comience a correr, pues de ser ello así la acción nunca caducaría. Precisamente, las normas sobre caducidad "tienen su fundamento en los principios de preclusión y de seguridad jurídica, en el sentido de imponer un límite temporal para el acceso a la administración de justicia y por otra parte, impedir que las situaciones permanezcan [prolongada e ilimitadamente] en el tiempo sin ser definidas por quien debe hacerlo"<sup>15</sup>. En definitiva, no puede admitirse como presupuesto del conteo legal el dictamen proferido el 17 de septiembre de 2015, como lo solicitó el actor, pues resulta claro que tal concepto médico no le brindó el conocimiento necesario para accionar, dado que la consciencia sobre la concreción de la lesión antijurídica alegada, así como de sus efectos, la adquirió, como se dijo, desde el momento en que se le practicó la cirugía<sup>16</sup>. (Negrilla y subrayado fuera del texto original).

De acuerdo con todo lo anterior, atendiendo que el señor **HECTOR ESNEYDER SERRANO CABALLERO** sufrió el daño (accidente de tránsito) por el cual se impetra el presente medio de control, el día 14 de mayo del 2015, cuando se encontraba prestando servicio militar, para la Sala es evidente que se tuvo conocimiento del daño que se le fue ocasionado desde este mismo día, tal y como se contempla en el informe administrativo por lesiones N° 006 de fecha del 1 de junio de 2015, así como copia de historia clínica con la misma fecha, la cual fue emitida por la institución prestadora del servicio de salud- IPS Centro Médico La Samaritana, y no desde a fecha de expedición del acta de la Junta Medica Laboral que se le notificó el día 24 de septiembre de 2016 .

Bajo tal contexto, para la Sala es claro que la parte demandante tuvo conocimiento pleno del daño el mismo día del accidente de tránsito sufrido, esto es, el **14 de mayo del 2015**, motivo por el cual el término de caducidad, en principio, transcurrió desde el 15 del mismo mes y año, hasta el 15 de mayo del año 2017.

Ahora bien, como al 25 de noviembre de 2015, día en que se presentó la solicitud de conciliación extrajudicial, habían transcurrido 6 meses y 10 días del término de caducidad de dos años, previsto para el medio de control de reparación directa, la Sala estima que, a partir de la fecha en que se expidió la certificación de la Procuraduría obrante en folio 66 del expediente (10 de febrero de 2016), la parte demandante aún contaba con 17 meses y 20 días para interponer la demanda, vale decir, hasta el 30 de julio de 2017.

Y dado que, la misma se presentó el 29 de agosto de 2017 (fl. 68), es claro que ello se hizo por fuera de la oportunidad legal prevista.

Lo anterior impone proceder a **confirmar** el auto apelado.

Esta providencia se profiere utilizando los medios virtuales tecnológicos, en implementación del uso de las Tecnologías de la Información y las comunicaciones (TICS), en virtud de lo dispuesto por el Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de

<sup>15</sup> Sentencia del 14 de marzo de 2019 del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Expediente: 11001-03-15-000-2019-00410-00(AC), C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

<sup>16</sup> La misma parte demandante reconoció esta situación cuando advirtió lo siguiente: "Puede entenderse entonces de que el afectado por el accidente pudo superar a nivel psicológico cualquier trauma generado con ocasión al mismo, pero no fue así, este daño fue presentándose de manera progresiva he (sic) independiente, afectando la psiquis del accidentando y ocasionando un daño cuya magnitud solo fuera conocida por parte de (sic) afectado el día de la notificación de la calificación de la junta médica nacional" (folio 7).

2020<sup>17</sup>, en concordancia con el Acuerdo PCSJA20-11581 del 27 de junio de 2020<sup>18</sup> del CSJ.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Norte de Santander, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

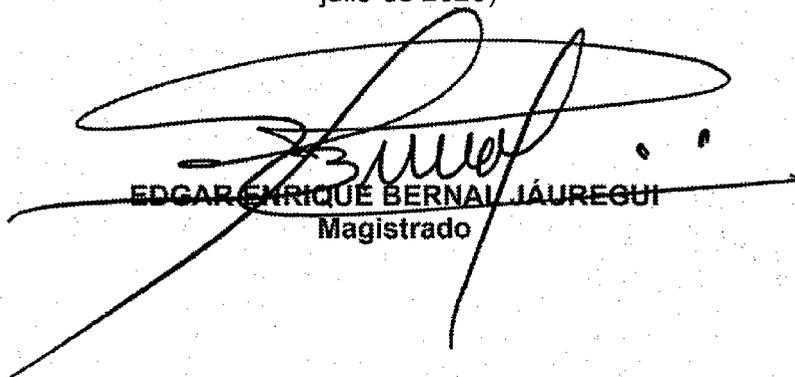
**FALLA:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** en su integridad el auto proferido en audiencia inicial del 31 de enero de 2020, por el **Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cúcuta**, en tanto declaró probada la excepción de caducidad y dio por terminado el proceso, por las razones expuestas en el presente proveído.

**SEGUNDO:** Una vez ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones secretariales a que haya lugar.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

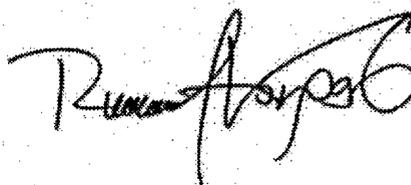
(Esta providencia fue discutida y aprobada en Sala Virtual de Decisión Oral N° 2 del 16 de julio de 2020)



**EDGARE ENRIQUE BERNAL JAUREGUI**  
Magistrado



**CARLOS MARIO PEÑA DIAZ**  
Magistrado



**ROBIEL AMED VARGAS GONZÁLEZ**  
Magistrado

<sup>17</sup> Gobierno Nacional, Ministerio de Justicia y del Derecho, "Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

<sup>18</sup> Consejo Superior de la Judicatura. "Por el cual se dictan disposiciones especiales sobre el levantamiento de términos previsto en el Acuerdo PCSJA20-11567 de 2020".



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER

San José de Cúcuta, dieciséis (16) de julio de dos mil veinte (2020)

Magistrado Ponente: **Dr. EDGAR ENRIQUE BERNAL JAUREGUI**

<b>RADICADO</b>	<b>N° 54-001-33-33-006-2018-00124-01</b>
<b>ACCIÓN</b>	<b>NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO</b>
<b>DEMANDANTE</b>	<b>FREDDY MANCIPE CARRILLO</b>
<b>DEMANDADO</b>	<b>NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL</b>

Corresponde resolver el recurso de apelación interpuesto en contra del auto proferido en audiencia inicial de fecha **4 de febrero de 2020**, por el **Juzgado Sexto Administrativo Oral de Cúcuta**, en cuanto declaró probada la excepción de caducidad y dispuso la terminación del proceso.

### 1.- EL AUTO APELADO

Dentro de la audiencia inicial adelantada en el asunto de la referencia (ver folios 118 a 121), el *A quo* resolvió acoger la excepción de caducidad propuesta por la entidad demandada, conclusión a la que llegó, luego de examinar las pretensiones de la demanda, la naturaleza jurídica de la indemnización a la cual se hizo referencia en la demanda y el acto acusado, de lo cual infirió que la indemnización por disminución de la capacidad psicofísica constituye una especie de reparación compensatoria que recibe en una suma fija el miembro de la Policía Nacional, por una sola vez, producto de los daños sufridos por consecuencia de los actos propios de su cargo, pero que de ninguna manera puede ser considerada como prestación social permanente o de carácter periódica.

Después de hacer referencia a la jurisprudencia sobre la presentación de peticiones sobre el mismo asunto con el fin de revivir términos, concluyó que en el caso en concreto el único objetivo perseguido con la petición presentada el 7 de noviembre de 2017 y la cual dio origen al acto acusado, era revivir la oportunidad que dejó pasar por desinterés respecto de la Resolución que le reconoció al demandante una pensión de invalidez e indemnización por la disminución de la capacidad psicofísica y la que reajustó el anterior reconocimiento, teniéndose que éstos no se encuentran excluidos de la exigencia legal de demandarse oportunamente, conforme lo dispone el artículo 164 numeral 2 literal d) de la Ley 1437 de 2011 –CPACA-.

Por lo tanto, el *A quo* da inicio al cómputo del plazo de caducidad, desde el 24 de abril de 1997 fecha de la desfijación del edicto de la Resolución de reajuste de la pensión de invalidez e indemnización por la disminución de la capacidad psicofísica, al 24 de agosto de ese mismo año, luego como la demanda se presentó más de 20 años después el 19 de abril de 2018, operó el fenómeno de caducidad.

### 2.- EL RECURSO INTERPUESTO

Contra la anterior decisión, una vez notificada en estrados, la **parte demandante**, por medio de su apoderado interpuso recurso de apelación, manifestando como razones de inconformidad que si bien en la Resolución del 6 de marzo de 1997 se dio el reconocimiento prestacional, lo que se buscó por el demandante fue una

reclamación administrativa para que de manera oficiosa la entidad demandada reconociera las prestaciones, y eso fue lo que se buscó al efectuar la reclamación y que la entidad proferiera el Oficio S-2017-057505 del 21 de noviembre de 2017, iniciando, en cumplimiento del artículo 161 del Decreto 1212 de 1990, el procedimiento oficioso del reconocimiento de las prestaciones a que tienen derecho los policiales, como el demandante y sus beneficiarios.

Adicionalmente, hace alusión a la jurisprudencia del Consejo de Estado, sobre la duda en la configuración de la caducidad del medio de control, ante lo cual se debe tramitar el proceso y dirimir en la sentencia, y por lo tanto, pide se revoque la decisión apelada y se continúe con el trámite procesal (minutos:segundos 21:40 – 26:00 CD audiencia inicial).

### 3. – TRASLADO DEL RECURSO

El apoderado de la **entidad demandada**, manifiesta estar de conformidad con la decisión adoptada por el *A quo* (minutos:segundos 26:23 a 26:26 CD audiencia inicial).

### 4.- CONSIDERACIONES PARA DESATAR EL RECURSO

#### 4.1. Competencia, procedencia, oportunidad y trámite del recurso

En primera medida, se debe advertir que es procedente el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la **parte demandante**, pues se trata de una de las providencias consagradas en el inciso final del numeral 6 del artículo 180 del CPACA, formulada dentro de la oportunidad prevista en el numeral 1 del artículo 244 ibídem; además, la Corporación es competente, a través de la Sala de Decisión, para decidir de plano sobre el recurso interpuesto, en anuencia de lo dispuesto por los artículos 125 y 243 ídem, en concordancia con el artículo 180 ejusdem.

#### 4.2. Análisis del recurso

En el caso en concreto, se advierte que las pretensiones de la demanda (fls. 7), están encaminadas, principalmente, a obtener la nulidad del oficio S-2017-057505 / ARPRES – GRUPE – 1.10 fechado 21 de noviembre de 2017, y a título de restablecimiento del derecho, se ordene a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL**, reconocer y pagar al señor **FREDDY MANCIPE CARRILLO**, el beneficio adicional consagrado en el parágrafo 2 del artículo 159 y/o en el literal b) del artículo 161 del Decreto 1212 de 1990.

De la lectura atenta de los hechos de la demanda inicial, se resalta lo aducido por la parte demandante en cuanto a que *“La indemnización por pérdida de la capacidad laboral de acuerdo al Decreto 1212 de 1990, le fue reconocida mediante Resoluciones No. 04830 del 24 de septiembre de 1996 y No. 0289 del 06 de marzo de 1997 (..) pero extrañamente y sin asidero jurídico la Policía Nacional violando el principio de legalidad que la debe caracterizar omitió dar aplicación al Decreto 1212 de 1990 (..) los mencionados artículos señalan que una vez se liquide la correspondiente indemnización de acuerdo a las tablas del Decreto 094 de 1989 (..) se debe pagar doble dicha indemnización, de lo que se desprende a mi apadrinado la Policía Nacional le debía de cancelar la suma de (...).”* (Se resalta).

Así, de la lectura atenta de todo lo anterior, es claro que la decisión de la administración que es motivo de inconformidad de la parte demandante se encuentra contenida en las Resoluciones 04830 del 24 de septiembre de 1996 (fls.

35-37) y 0289 del 06 de marzo de 1997 (fls. 40-41), mediante las cuales la demandada reconoce pensión de invalidez por disminución de la capacidad sicofísica y cesantía definitiva, y la reajusta, en favor del señor **FREDDY MANCIPE CARRILLO**, ya que es en dichos actos en los cuales está contenida la voluntad determinada e individualizada de la administración sobre el reconocimiento y pago de la indemnización por disminución de la capacidad sicofísica.

Ahora, es de destacar que la Resolución 0289 del 06 de marzo de 1997, acto definitivo de la situación jurídica que es objeto de controversia, en cuanto a la notificación, se observa que permaneció fijada en lugar público de la Secretaría General, por el término de 10 días hábiles, siendo desfijado el 23 de abril de 1997, y por lo tanto, quedó notificada por edicto.

El 7 de noviembre de 2017, el demandante, mediante apoderado, radicó petición de reconocimiento y pago doble de la indemnización por disminución de la capacidad psicofísica, con fundamento en lo establecido en el parágrafo 2 del artículo 159 y/o en el literal b) del artículo 161 del Decreto 1212 de 1990 (fls. 42-46).

Mediante oficio S-2017-057505 / ARPRES – GRUPE – 1.10 fechado 21 de noviembre de 2017, suscrito por el Jefe Grupo Pensionados de la Policía Nacional (fls. 47-49), se absolvió la solicitud anterior, indicando que no es procedente reconocimiento alguno del reajuste de la indemnización por disminución de la capacidad, debido a que la Resolución 0289 del 06 de marzo de 1997 de reajuste del reconocimiento, fue debidamente notificada mediante edicto del 10 de abril de 1997, y que a su vez contó con los recursos de ley, los cuales no fueron interpuestos en el transcurso del plazo establecido y en consecuencia el aludido acto administrativo quedó ejecutoriado y en firme.

El 31 de enero de 2018, el demandante presentó solicitud de conciliación prejudicial ante la Procuraduría, la cual se declaró fallida por falta de ánimo conciliatorio el 4 de abril de 2018 (fl. 54).

La demanda de nulidad y restablecimiento del derecho se radicó el 19 de abril de 2018 (fl. 24).

Según los artículos 44 y 45 del Decreto 01 de 1984, Código Contencioso Administrativo, aplicable a la fecha de expedición de la Resolución 0289 del 06 de marzo de 1997, acerca del deber y forma de la notificación personal y notificación por edicto, estipulan que las actuaciones que pongan término a una actuación administrativa se notificarán personalmente al interesado y continúa "(..) Si no hay otro medio más eficaz para informar al interesado, para hacer la notificación personal se le enviará por correo certificado una citación a la dirección que aquel haya anotado al intervenir por primera vez en la actuación, o en la nueva que figure en comunicación hecha especialmente para tal propósito (...)."

*"Si no se pudiere hacer la notificación personal al cabo de cinco (5) días del envío de la citación, se fijará edicto en lugar público del respectivo despacho, por el término de diez (10) días, con inserción de la parte resolutive de la providencia".*

Tal como se advierte, en el S-2017-057505 / ARPRES – GRUPE – 1.10 del 21 de noviembre de 2017, ante la imposibilidad de realizarse la notificación personal después de enviada la citación, se fijó el edicto, en los términos del artículo 45 del CCA, donde claramente se le informó sobre los recursos procedentes, y en atención al artículo 62 del CCA, codificación vigente para el momento en que se adelantó la

actuación administrativa, los actos administrativos quedan en firme según el numeral 3 de esa norma, cuando contra ellos no se interponga ningún recurso.

De este modo, resulta claro que si el señor **FREDDY MANCIPE CARRILLO** no se encontraba de acuerdo con la liquidación de la indemnización realizada por la administración, la parte demandante tenía la obligación, en caso dado, de agotar el recurso obligatorio y/o demandar la Resolución en cuestión, dentro del término de caducidad de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente a la notificación del acto, previo agotamiento de los requisitos contemplados en las normas procesales.

Así las cosas, desde el momento de la ejecutoria de la decisión del reajuste del reconocimiento y pago de la indemnización, dejó sin efectos cualquier otro intento de obtener un pronunciamiento por parte de la administración; dejando a su vez en evidencia que con la solicitud que dio origen a la expedición del oficio acusado, lo pretendido era revivir términos para discutir en sede judicial un asunto respecto del cual se había vencido la oportunidad, comportamiento que no es admisible al tenor de las normas que regulan el procedimiento.

La Sección Segunda del Consejo de Estado,<sup>1</sup> en lo referente al fenómeno jurídico de la caducidad, precisó lo siguiente:

*« [...] La caducidad genera la extinción del derecho de acción por el transcurrir del tiempo; de manera tal que la demanda debe ser presentada dentro del término de ley, en aras a salvaguardar el interés general y la seguridad jurídica. Sin embargo, dicho lapso concluye ante la inactividad de quien encontrándose legitimado en la causa, no acciona en tiempo; por lo que la caducidad se presenta como un límite al ejercicio del derecho de acción del ciudadano. [...]»*

En efecto, la caducidad se refiere al término de orden público que tiene el interesado para interponer las acciones que tenga a su alcance con el fin de buscar la protección de sus derechos, es decir, se predica del ejercicio del derecho de acción; su finalidad es precisamente racionalizar ese ejercicio, lo que impone al interesado la obligación de emplearla oportunamente, so pena de que las situaciones adquieran firmeza y que se extinga la jurisdicción del juez de lo contencioso administrativo para estudiarlas<sup>2</sup>. Lo anterior se justifica en la necesidad de obtener seguridad jurídica<sup>3</sup>.

Tratándose del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, el artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, norma vigente al momento de expedición del acto acusado, señala en lo pertinente:

*"La de restablecimiento del derecho caducará al cabo de cuatro (4) meses, contados a partir del día de la publicación, **notificación** o ejecución del acto. ..."*  
(Se resalta).

<sup>1</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, CP César Palomino Cortés, sentencia de 2 de marzo de 2017 Radicado: 13001-23-33-000-2013-00224-01; Demandante: Lilia Rosa García Núñez, Demandado: Municipio de Magangué (Bolívar).

<sup>2</sup> Ver sentencia Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección B. Consejero ponente: Víctor Hernando Alvarado Ardila. Bogotá D.C., siete (7) de octubre de dos mil diez (2010). Radicación número: 25000-23-25-000-2004-05678-02(2137-09). Actor: José Darío Salazar Cruz. Demandado: Procuraduría General de la Nación y Congreso de la República.

<sup>3</sup> Ver, entre otras, las sentencias de la Sección Segunda, Subsección B, de: 6 de octubre de 2011 (Expedientes N° 1130 de 2011 y 11 35 de 2011) Consejero Ponente: Víctor Hernando Alvarado Ardila y de 26 de marzo de 2009. Expediente N° 1134-07 demandante: José Luís Acuña Henríquez. Consejero Ponente Dr. Gerardo Arenas Monsalve.

En vigencia de la Ley 1437 de 2011, el artículo 164<sup>4</sup>, regula el término para presentar la demanda, so pena de que opere la caducidad, en diferentes escenarios, según el caso.

« [...] Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada:

[...]

2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:

[...] d) Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales; [...]

De conformidad con la argumentación esbozada y los presupuestos fácticos arriba referenciados, se logra concluir que la parte demandante presentó por fuera de la oportunidad legal que establece el literal d) del numeral 2 del artículo 164 del CPACA, la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho de la referencia, se ilustra para el efecto:

- i) La notificación del acto demandado se surtió por edicto desfijado el 23 de abril de 1997.
- ii) Los cuatros meses comenzaron a contar a partir del 24 de abril de 1997, por lo tanto debía radicarse a más tardar el día 24 de agosto de 1997,
- iii) Sin embargo, la demanda se presentó el 19 de abril de 2018.

Se colige, por tanto, que transcurrieron más de cuatro meses entre la notificación del acto cuya nulidad se depreca y la radicación de la demanda, lo que genera el rechazo de la misma conforme al numeral 1 del artículo 169 del CPACA.

Bajo tal hesitura, se arriba a la convicción de que en el presente caso operó a caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, y por tanto, se **confirmará** en su integridad la providencia apelada.

Esta providencia se profiere utilizando los medios virtuales tecnológicos, en implementación del uso de las Tecnologías de la Información y las comunicaciones (TICS), en virtud de lo dispuesto por el Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020<sup>5</sup>, en concordancia con el Acuerdo PCSJA20-11581 del 27 de junio de 2020<sup>6</sup> del CSJ.

En mérito de lo anteriormente expuesto, el Tribunal Administrativo de Norte de Santander,

## RESUELVE

**PRIMERO: CONFIRMAR** en su integridad el auto proferido en audiencia inicial de fecha **4 de febrero de 2020**, por el **Juzgado Sexto Administrativo Oral de**

<sup>4</sup> Se hace referencia al artículo 164 del CPACA por la fecha de presentación de la demanda, sin embargo es oportuno precisar que si eventualmente el escrito introductor se hubiera presentado en término oportuno, la norma a aplicar sería el artículo 136 del CCA, que igualmente contemplaba el término de 4 meses para su presentación.

<sup>5</sup> Gobierno Nacional, Ministerio de Justicia y del Derecho, "Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

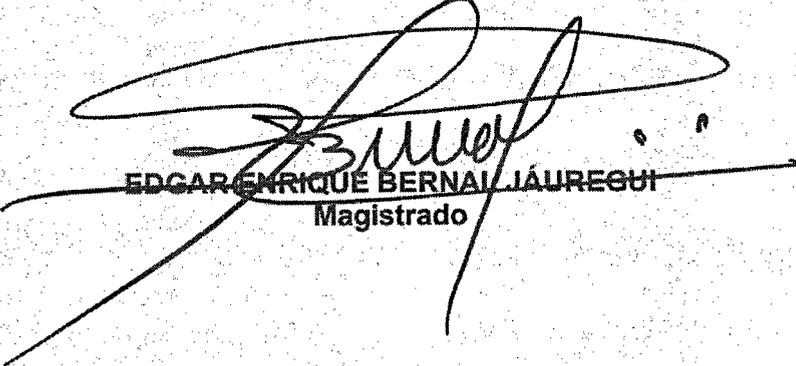
<sup>6</sup> Consejo Superior de la Judicatura. "Por el cual se dictan disposiciones especiales sobre el levantamiento de términos previsto en el Acuerdo PCSJA20-11567 de 2020".

**Cúcuta**, en cuanto declaró probada la excepción de caducidad dando por finalizado el proceso, conforme lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

**SEGUNDO:** En firme esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones secretariales de rigor.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

(Discutido y aprobado en Sala Virtual de Decisión Oral N° 002 del 16 de julio de 2020)



**EDGAR ENRIQUE BERNAL JÁUREGUI**  
Magistrado



**CARLOS MARIO PEÑA DIAZ**  
Magistrado



**ROBIEL AMED VARGAS GONZÁLEZ**  
Magistrado



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER

San José de Cúcuta, dos (2) de julio de dos mil veinte (2020)

Magistrado Ponente: **Dr. Edgar Enrique Bernal Jáuregui**

<b>RADICADO:</b>	54-001-33-33-004-2017-00210-02
<b>ACCIONANTE:</b>	CHARLY MENDOZA ZAPATA Y OTROS
<b>DEMANDADO:</b>	NACIÓN – MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL
<b>MEDIO DE CONTROL:</b>	EJECUTIVO

Corresponde resolver el recurso de apelación impetrado por el apoderado del PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DEL INSTITUTO DE SEGURO SOCIALES LIQUIDADO PAR-ISS, en contra del auto de fecha **30 de julio de 2019**, dictado por el **Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta**, dentro del proceso de la referencia.

### I. ANTECEDENTES

#### 1.1 Auto apelado:

El *A quo*, en la providencia objeto de alzada, resuelve “**NEGAR** la solicitud de nulidad por indebida notificación propuesta con fundamento en el numeral 8 del artículo 133 de la Ley 1564 de 2012, (...)”; del mismo modo dispuso “**RECHAZAR** de plano la excepción previa de falta de jurisdicción y competencia (...)” (fls. 373-374 c. ppal. 3).

#### 1.2 Recurso de apelación interpuesto:

EL PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DEL INSTITUTO DE SEGURO SOCIALES LIQUIDADO PAR-ISS, mediante apoderado promueve la alzada (fls. 381 a 386), con sustento, luego de referirse a la procedencia del recurso, en primer lugar, en manifestar su desacuerdo frente al argumento del *A quo* sobre la improcedencia de la solicitud de nulidad procesal soportada en la falta de jurisdicción y competencia, debido a que su oportunidad de alegación era a través de excepción previa como lo señala el CGP, pero no tiene en cuenta que la jurisprudencia que respalda la petición fue expedida con posterioridad a la presentación de la contestación y recurso de reposición contra el mandamiento ejecutivo.

Del mismo modo, considera imperioso que se de aplicación en el caso en concreto a la providencia del 27 de junio de 2018, emanada de la Corte Suprema de Justicia, dentro del fallo de tutela STL81892018, radicación 51540, donde decretó la nulidad de lo actuado dentro de un proceso ejecutivo contra el ISS Liquidado, ordenando remitir el proceso al liquidador para pagar dentro del trámite liquidatorio y con su debida prelación.

Adicionalmente, sostiene que es procedente enviar el presente proceso al Liquidador, ya que la parte ejecutante planteó la presente demanda ejecutiva, a la par que había presentado reclamación en el proceso liquidatorio, donde se realizó el estudio de viabilidad de pago, en cumplimiento de las funciones otorgadas en el contrato de fiducia mercantil 015 de 2015, remitiéndose la cuenta al Departamento Financiera para pago, encontrándose a la fecha allí a la espera de

consecución de recursos para su pago en el orden de prelación establecido dentro del trámite liquidatorio, igualmente sujetos a las contingencias y provisiones dejadas por el ente liquidador al ISS, con el fin de no vulnerar el principio de igualdad de los demás acreedores y de evitar duplicidad de pagos.

En virtud de lo anterior, concluye que en el *sub exámine* se está violando el debido proceso, pues los jueces no están llamados a resolver el asunto, sino que éste debió acumularse al proceso de liquidación de la ejecutada, para que fuera resuelto en ese escenario conforme el marco jurídico, y no como lo pretende la parte ejecutante que se le pague prevalentemente y pasando por encima de los derechos de los demás acreedores.

Finalmente, después de hacer referencia a otras providencias sobre la falta de competencia del Juez de conocimiento de procesos iniciados con posterioridad a la terminación de la liquidación del ISS, debiéndose remitir al Ministerio de Salud para lo de su competencia, pues la convergencia universal de acreedores es la única forma igualitaria en que una entidad en liquidación puede garantizar el pago de las obligaciones de las cuales aquellos son titulares, con sujeción a las normas establecidas para el efecto.

### 1.3. Trámite del recurso:

El *A quo*, mediante providencia del 22 de octubre de 2019 (fl. 402) resuelve conceder el recurso de apelación para ante el Tribunal, de conformidad con lo establecido en el numeral 6 del artículo 321 del CGP, en el efecto devolutivo.

Posteriormente, a través de oficio del 10 de diciembre de 2019, expedido por la Secretaría del Juzgado *A quo* (fl. 403), se enviaron las diligencias a la Corporación.

## II. CONSIDERACIONES

### 2.1. Procedibilidad, competencia, oportunidad y trámite del recurso.

De conformidad con lo previsto en el artículo 321 numerales 5 y 6<sup>1</sup> del CGP<sup>2</sup>, el recurso de apelación procede contra el auto que resuelva sobre la nulidad procesal. En este caso, dicho recurso se interpuso de manera oportuna y fue debidamente sustentado, en los términos del artículo 322 inciso segundo<sup>3</sup> *ejusdem*.

### 2.2. Problema jurídico

Conforme a los argumentos planteados en el recurso de apelación, corresponde al Tribunal dilucidar en esta oportunidad: ¿Si se ajusta o no a derecho la decisión

<sup>1</sup> "Artículo 321. Procedencia. Son apelables las sentencias de primera instancia, salvo las que se dicten en equidad. También son apelables los siguientes autos proferidos en primera instancia:  
(...)

5. El que rechace de plano la demanda y el que lo resuelva.

6. El que niegue el trámite de una nulidad procesal y el que la resuelva. (...)"

<sup>2</sup> El trámite del proceso ejecutivo ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo se encuentra regulado por el Código General del Proceso, por virtud de lo previsto en el artículo 306 del CPACA, que establece que en los aspectos no regulados por dicho Código, "se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo".

<sup>3</sup> "Artículo 322. Oportunidad y requisitos. El recurso de apelación se propondrá de acuerdo con las siguientes reglas:  
(...)

La apelación contra la providencia que se dicte fuera de audiencia deberá interponerse ante el juez que la dictó, en el acto de su notificación personal o por escrito dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación por estado".

adoptada por el Juez de primera instancia en el auto apelado, en cuanto resolvió desestimar de plano la falta de jurisdicción y competencia invocada por el PAR-ISS, a manera de causal de nulidad?

### 2.2.1. Marco jurídico:

De acuerdo con la remisión expresa del artículo 299 de la Ley 1437 de 2011 – CPACA<sup>4</sup>, para el trámite del proceso ejecutivo rige el hoy Código General del Proceso contenido en la Ley 1564 de 2012. De igual manera, el artículo 208 del CPACA dispone que son causales de nulidad las señaladas en el hoy CGP y se tramitaran como incidente.

Dicho estatuto, en su artículo 133 consagra las causales de nulidad de los procesos, en todo o en parte, fijando taxativamente las mismas, encontrándose la aducida por el aquí apelante en el numeral 1, *“Cuando el juez actúe en el proceso después de declarar la falta de jurisdicción o de competencia (...)”*.

El artículo 16 del CGP, que trata de la prorrogabilidad e improrrogabilidad de la jurisdicción y la competencia, establece que *“La jurisdicción y la competencia por los factores subjetivo y funcional son improrrogables. Cuando se declare, de oficio o a petición de parte, la falta de jurisdicción o la falta de competencia por los factores subjetivo o funcional, lo actuado conservará validez, salvo la sentencia que se hubiere proferido que será nula, y el proceso se enviará de inmediato al juez competente. Lo actuado con posterioridad a la declaratoria de falta de jurisdicción o de competencia será nulo. La falta de competencia por factores distintos del subjetivo o funcional es prorrogable cuando no se reclame en tiempo, y el juez seguirá conociendo del proceso. Cuando se alegue oportunamente lo actuado conservará validez y el proceso se remitirá al juez competente”*.

Por su parte, el artículo 132 ídem, en cuanto al control de legalidad, preceptúa que *“Agotada cada etapa del proceso el juez deberá realizar control de legalidad para corregir o sanear los vicios que configuren nulidades u otras irregularidades del proceso, las cuales, salvo que se trate de hechos nuevos, no se podrán alegar en las etapas siguientes, sin perjuicio de lo previsto para los recursos de revisión y casación”*.

A su vez, sobre la oportunidad y requisitos para alegar la nulidad, los artículos 134 y 135 ídem disponen que *“Las nulidades podrán alegarse en cualquiera de las instancias antes de que se dicte sentencia o con posterioridad a esta, si ocurrieren en ella”, “La parte que alegue una nulidad deberá tener legitimación para proponerla, expresar la causal invocada y los hechos en que se fundamenta, y aportar o solicitar las pruebas que pretenda hacer valer. (..) No podrá alegar la nulidad quien haya dado lugar al hecho que la origina, ni quien omitió alegarla como excepción previa si tuvo oportunidad para hacerlo, ni quien después de ocurrida la causal haya actuado en el proceso sin proponerla. (..) El juez rechazará de plano la solicitud de nulidad que se funde en causal distinta de las determinadas en este capítulo o en hechos que pudieron alegarse como*

<sup>4</sup> “Artículo 299 C.P.A.C.A. De la ejecución en materia de contratos y de condenas a entidades públicas. Salvo lo establecido en este Código para el cobro coactivo a favor de las entidades públicas, en la ejecución de los títulos derivados de las actuaciones relacionadas con contratos celebrados por entidades públicas, se observarán las reglas establecidas en el Código de Procedimiento Civil para el proceso ejecutivo de mayor cuantía”.

excepciones previas, o la que se proponga después de saneada o por quien carezca de legitimación”.

Acerca de la nulidad por falta de jurisdicción y competencia, la Corte Constitucional mediante Sentencia C-537-16 de 5 de octubre de 2016, Magistrado Ponente Dr. Alejandro Linares Cantillo, precisó lo siguiente:

*“23. En desarrollo de esta competencia, mediante la Ley 1564 de 2012, Código General del Proceso, el legislador estableció el régimen de las nulidades procesales en los procesos que se rigen por este Código y dispuso que la falta de jurisdicción y la incompetencia por los factores subjetivo<sup>5</sup> y funcional<sup>6</sup> son improrrogables (artículo 16), es decir, que la nulidad que su desconocimiento genera es insaneable. Implícitamente dispuso, por consiguiente, que la incompetencia por los otros factores de atribución de la competencia, como el objetivo, el territorial y el de conexidad, sí es prorrogable y el vicio es entonces saneable, si no es oportunamente alegado. En los términos utilizados por el legislador, la prorrogabilidad de la competencia significa que, a pesar de no ser el juez competente, el vicio es considerado subsanable por el legislador y el juez podrá válidamente dictar sentencia, si la parte no alegó oportunamente el vicio. En este sentido, la determinación de las formas propias del juicio por parte del legislador consistió en establecer una primera diferencia: la asunción de competencia por un juez sin estar de acuerdo con lo dispuesto por los factores objetivo, territorial y por conexidad, le permite al juez prorrogar o extender no obstante su competencia y, por lo tanto, este hecho no genera nulidad de la sentencia dictada por el juez, si el vicio no fue alegado, mientras que, la asunción de competencia con desconocimiento de la competencia de la jurisdicción y de los factores subjetivo y funcional, sí genera necesariamente nulidad de la sentencia. También, en ejercicio de su competencia legislativa, el Congreso de la República dispuso que, salvo la sentencia, lo actuado por el juez incompetente, antes de la declaratoria de nulidad (artículo 133, n. 1), conserve validez, (artículos 16 y 138). De manera concordante, estableció unas causales de nulidad del proceso, en cuya lista se encuentra la hipótesis de la actuación del juez, después de declarar la falta de jurisdicción o de competencia (artículo 133, n. 1). Se trató de determinar legislativamente las consecuencias que genera la nulidad y establecer, dentro del margen de configuración legislativa atribuido al Congreso de la República, que la nulidad declarada no tiene efectos retroactivos, sino solamente hacia el futuro, con la salvedad de que la conservación de la validez no cubrirá la sentencia misma.*

*24. Al tiempo, el legislador previó que la causal de nulidad no alegada por la parte en la etapa procesal en la que ocurrió el vicio, se entenderá saneada (artículo 132 y parágrafo del artículo 133). lo mismo que si la parte actúa después de su ocurrencia, sin proponer la nulidad correspondiente (artículo 135). También, estableció que las nulidades sólo pueden alegarse antes de proferirse la sentencia, salvo que el vicio se encuentre en la sentencia misma (artículo 134). Una interpretación sistemática del régimen de las nulidades en el CGP lleva fácilmente a concluir que la posibilidad de sanear nulidades por la no alegación o por la actuación de parte, sin alegarla, se refiere necesariamente a las nulidades saneables. A este respecto, el parágrafo del artículo 136 del CGP establece una lista de nulidades insaneables, la que no incluye la derivada de la falta de jurisdicción o de competencia del juez, por los factores subjetivo y funcional. También establece, en el artículo 133, que las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente y en la lista de las nulidades que no se entienden subsanadas, no se*

<sup>5</sup> Se trata del criterio de atribución de competencia en razón del sujeto procesal. Es este factor el que atribuye competencia por los fueros de juzgamiento. Se encuentra previsto en los artículos 29 y 30 n. 7 del CGP.

<sup>6</sup> Hace referencia al criterio de atribución de competencia por etapas o momentos procesales. Así, la competencia del juez de primera y segunda instancia, lo mismo que del juez de los recursos extraordinarios y del juez comisionado resulta de la competencia funcional.

encuentra la de actuar en el proceso y dictar sentencia con falta de jurisdicción y de competencia por los factores subjetivo y funcional. La combinación de estas dos normas, a primera vista, podría dar lugar a concluir, de manera concordante con el demandante, que ésta es saneable. Sin embargo, como quedó establecido en el párrafo anterior, de acuerdo con el artículo 16 del CGP, esta nulidad debe ser declarada de oficio por el juez<sup>7</sup> el que se percatará del vicio en cumplimiento de su deber de control permanente de legalidad del proceso (artículo 132) y la competencia es improrrogable, es decir, que el juez no podrá dictar válidamente sentencia, la que expresamente se dispone que será nula<sup>8</sup>. En estos términos, habrá que concluirse, de manera concordante con varios de los intervinientes que, a pesar de que el CGP mantuvo un sistema taxativo de nulidades, la lista completa no se encuentra de manera exclusiva en el artículo 136<sup>9</sup> y **la nulidad de la sentencia derivada de la incompetencia por los factores subjetivo y funcional, es insaneable (...)**. (Se destaca).

Con base en dichas consideraciones, el Alto Tribunal explicó que (i) cuando el juez recibe una demanda que sea competencia de una jurisdicción diferente o, a pesar de pertenecer a su jurisdicción, él no sea competente, deberá rechazarla, pero enviarla inmediatamente al competente<sup>10</sup>; (ii) cuando luego de haber admitido la demanda, prospera la excepción de falta de jurisdicción o de falta de competencia, el juez deberá enviarla al competente, pero lo actuado conservará validez<sup>11</sup>; (iii) cuando la nulidad procesal comprenda el auto admisorio de la demanda, no se afectará la interrupción de la prescripción, ni la inoperancia de la caducidad, si la nulidad no es atribuible al demandante<sup>12</sup>, como cuando resulta de un error en la identificación del juez competente por complejidad del régimen o error de reparto; (iv) cuando en curso de un proceso, la competencia se altera, lo actuado conserva validez<sup>13</sup>; (v) por último, si se declara la nulidad procesal por falta de jurisdicción o de competencia, el juez no podrá seguir actuando válidamente, pero lo actuado con anterioridad conserva validez<sup>14</sup>.

Conforme a lo anterior, se pasará a analizar si en el *sub exámine* resulta necesario declarar la nulidad de lo actuado, según lo planteado por el apoderado del PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DEL INSTITUTO DE SEGURO SOCIALES LIQUIDADO PAR-ISS.

### 2.2.2. Análisis del caso en concreto:

En primera medida, es preciso destacar que nulidad promovida por el apoderado del PAR-ISS, y que el *A quo* interpretó y decidió bajo la excepción previa

<sup>7</sup> El artículo 16 del CGP dispone que "*Cuando se declare, de oficio o a petición de parte, la falta de jurisdicción o la falta de competencia por los factores subjetivo o funcional, lo actuado conservará validez, salvo la sentencia que se hubiere proferido que será nula (...)*" (negritas no originales).

<sup>8</sup> Artículos 16 y 138 del CGP.

<sup>9</sup> También el numeral 1 del artículo 107 del CGP prevé la causal de nulidad de la audiencia o de la diligencia en la que no se encuentran presente el juez o los magistrados que componen el órgano jurisdiccional competente. Por su parte, el inciso 6 del artículo 121 del CGP prevé que "*Será nula de pleno derecho la actuación posterior que realice el juez que haya perdido competencia para emitir la respectiva providencia*", por el vencimiento de los términos máximos de duración del proceso. Por demás, también hay que recordar la nulidad de pleno derecho de las pruebas obtenidas con violación del debido proceso, prevista en el inciso final del artículo 29 de la Constitución Política.

<sup>10</sup> "*El juez rechazará la demanda cuando carezca de jurisdicción o de competencia o cuando esté vencido el término de caducidad para instaurarla. En los dos primeros casos ordenará enviarla con sus anexos al que considere competente; en el último, ordenará devolver los anexos sin necesidad de desglose*"; inciso 2 del art. 90 del CGP.

<sup>11</sup> "*Si prospera la de falta de jurisdicción o competencia, se ordenará remitir el expediente al juez que corresponda y lo actuado conservará su validez*"; inciso 7 del art. 101 del CGP.

<sup>12</sup> "*5. Cuando la nulidad del proceso comprenda la notificación del auto admisorio de la demanda o del mandamiento ejecutivo, siempre que la causa de la nulidad sea atribuible al demandante*"; numeral 5 del art. 95 del CGP.

<sup>13</sup> "*Cuando se altere la competencia con arreglo a lo dispuesto en este artículo, lo actuado hasta entonces conservará su validez y el juez lo remitirá a quien resulte competente*"; inciso 3 del art. 27 del CGP.

<sup>14</sup> Artículos 16; 133, n. 1; y 138 del CGP.

contenida en el numeral 1 del artículo 100 del CGP, se funda en una supuesta falta de jurisdicción y competencia funcional del Juzgado de Primera Instancia para conocer, tramitar y decidir el proceso ejecutivo promovido por la parte ejecutante, en tanto lo procedente es que el asunto sea remitido para ser acumulado al proceso de liquidación del Instituto de Seguros Sociales, y ser resuelto conforme los parámetros normativos de los procesos liquidatorios, y demás normas concordantes y complementarias.

Inicialmente, es de advertir que la causal de nulidad del artículo 133.1 que al tenor *preceptúa*: "El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos: // 1. Cuando el juez actúe en el proceso después de declarar la falta de jurisdicción o de competencia", únicamente se configura en aquellos eventos en los que el juez, una vez declarada la falta de jurisdicción o de competencia, continúa con el trámite del respectivo proceso, caso en el cual se tendrá que invalidar todo lo actuado con posterioridad a la providencia que declaró la falta de competencia o jurisdicción.

De allí que en *sub lite* no se pueda predicar la ocurrencia de la causal de nulidad alegada, dado que el *A quo* en ningún momento declaró su falta de jurisdicción o de competencia para continuar con el proceso

Ahora bien, a efectos de abordar el estudio de la nulidad propuesta como excepción previa de falta de jurisdicción o competencia, es de indicar que el caso *sub – judice*, se evidencia que la parte ejecutante pretende el pago de unas sumas de dinero tomando como título ejecutivo sentencia judicial ejecutoriada emanada de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

Por otra parte, es de precisar que mediante Decreto 2013 del 28 de septiembre de 2012, el Gobierno Nacional ordenó la supresión y liquidación del Instituto de Seguros Sociales, el cual entró en vigencia a partir del día 28 de septiembre de 2012, para lo cual designó a la Fiduciaria La Previsora S. A., en calidad de Liquidador. Dicho proceso liquidatorio fue prorrogado por medio de Decreto 2115 del 27 de septiembre de 2013, hasta el 28 de marzo de 2014, y a través de Decreto 652 del 28 de marzo de 2014, el término se amplió hasta el 31 de diciembre de 2014. Finalmente, mediante Decreto 2714 del 26 de diciembre de 2014, se prorrogó hasta el 31 de marzo de 2015.

Mediante el Decreto 0553 de 2015, en su artículo 6 se ordenó la constitución de un contrato de fiducia con la Fiduciaria La Previsora S.A., para que en el término de tres (3) meses, realizara única y exclusivamente las actividades post cierre y de entrega al patrimonio autónomo que se constituya; así mismo, en su artículo 8 determinó la extinción de la persona jurídica del Instituto de Seguros Sociales, a partir del 31 de marzo de 2015, previa suscripción del acta de liquidación y su publicación dentro del Diario Oficial, lo cual fue efectuado el día 31 de marzo de 2015 en el Diario Oficial No. 49470.

En este punto, es importante destacar que el Decreto 254 de 2000 a través del cual se fija el régimen para la liquidación de las entidades públicas del orden nacional, en su artículo 6 literal d)<sup>15</sup> establece que el funcionario liquidador deberá "[...] Dar aviso a los jueces de la República del inicio del proceso de liquidación, con el fin de que terminen los procesos ejecutivos en curso contra la entidad,

<sup>15</sup> Modificado por el artículo 6º de la ley 1105 de 2006.

*advirtiendo que deben acumularse al proceso de liquidación y que no se podrá continuar ninguna otra clase de proceso contra la entidad sin que se notifique personalmente al liquidador [...]*”.

Así mismo, el artículo 1 ibídem modificado por el artículo 1 de la Ley 1105 de 2006, preceptúa que los vacíos que se presenten en el régimen de liquidación allí previsto, deben llenarse con el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, el cual, a su vez, en el artículo 116, estableció que la toma de posesión conlleva la suspensión de los procesos de ejecución en curso y la imposibilidad de admitir nuevos procesos de esta clase contra la entidad objeto de toma de posesión por razón de obligaciones anteriores a dicha medida.

De acuerdo con ello, no es posible iniciar nuevos procesos ejecutivos en contra de las entidades estatales que entran en proceso de liquidación y los que se encuentren en trámite se deben terminar y acumular como reclamaciones a la masa de liquidación, para lo cual el liquidador debe dar el aviso pertinente a los jueces de la República.

En consideración con el marco normativo relacionado con la liquidación de entidades públicas, debe tenerse en cuenta que en cumplimiento a lo previsto por el artículo 35 del Decreto 254 de 2000, modificado por el artículo 19 de la Ley 1105 de 2006, a la terminación del plazo de la liquidación el liquidador podrá celebrar contratos de fiducia mercantil con una entidad fiduciaria, con el fin de transferirle activos de la liquidación a efectos de que la misma los enajene y destine el producto de dichos bienes para el pago de los pasivos y contingencias de la entidad en liquidación, en la forma que hubiere determinado el liquidador en el contrato respectivo, de conformidad con las reglas de prelación de créditos previstas en la ley. Lo anterior quiere decir que, como la sociedad fiduciaria sólo puede atender el pago de las obligaciones conforme se lo indique el liquidador en el respectivo contrato de fiducia, lo cual es el pago de las acreencias reconocidas por el liquidador dentro de las categorías que ha determinado.

En consecuencia de lo anterior, se suscribió por parte del Instituto de Seguros Sociales - ISS LIQUIDADO, el Contrato de Fiducia Mercantil No 015 de 2015, con la Sociedad Fiduciaria de Desarrollo Agropecuario S.A. – FIDUAGRARIA S.A., constituyendo el fideicomiso denominado PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DEL INSTITUTO DE SEGURO SOCIALES LIQUIDADO PAR-ISS, respecto del cual, FIDUAGRARIA S.A. actúa única y exclusivamente como administrador y vocero del Instituto de Seguros Sociales - ISS LIQUIDADO, razón por la cual **no son continuadores del proceso liquidatorio del INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES EN LIQUIDACIÓN, ni es sucesor ni subrogatario a ningún título del extinto Instituto de Seguros Sociales.**

Por lo tanto, al interpretar de manera sistemática el artículo 35 del Decreto 254 de 2000 y el contrato No. 015 de 2015, es claro que el PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DEL INSTITUTO DE SEGURO SOCIALES LIQUIDADO PAR-ISS, **solamente tiene como objeto del pago de las obligaciones contraídas antes de iniciar el proceso de liquidación y que hubieren sido debidamente reconocidas dentro del proceso liquidatorio.**

Con base en lo anterior, se considera que mientras duró el proceso de liquidación del INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES EN LIQUIDACIÓN, entre el 28 de

septiembre de 2012 y 31 de marzo de 2015, el cumplimiento de la obligación derivada de sentencia judicial debidamente ejecutoriada condenatoria no era posible ser exigida por vía judicial, ya que debía ser incluida en la masa de liquidación dentro del proceso liquidatorio del ISS, y de conformidad con el literal D del artículo 6 de la Ley 254 de 2000, la parte aquí ejecutante no podía iniciar un proceso ejecutivo para obtener el pago de la obligación hasta tanto no culminara el proceso de liquidación, esto es, hasta el 31 de marzo de 2015.

Sin embargo, no existe disposición alguna que le impida a la parte ejecutante, con posterioridad a la finalización del proceso liquidatorio, el ejercicio de la acción ejecutiva que se deriva de la sentencia judicial condenatoria, por cuanto se trata de un trámite adicional que surge a continuación de la sentencia. Sobre este punto, el Consejo de Estado<sup>16</sup>, precisó:

*“(..)* para el caso en ciernes la normatividad aplicable es el Decreto 01 de 1984, ya que, no obstante haberse presentado la solicitud de mandamiento de pago en vigencia de la Ley 1437 de 2011, por expresa disposición de su artículo 308 y en interpretación del artículo 335 del Código de Procedimiento Civil, la solicitud de cumplimiento de la condena se tramita ante el juez de la causa mediante **“...proceso ejecutivo a continuación y dentro del mismo expediente...”**, por lo que se colige que es un **trámite adicional que surge a continuación de la sentencia**.

*Hechas las anteriores precisiones sobre la ritualidad y descendiendo al asunto concreto, la Sala confirmará la decisión apelada, teniendo como sustento las siguientes consideraciones.*

*Si bien la entidad aquí accionada (CAJANAL), condenada en la sentencia cuyo cumplimiento por vía ejecutiva se reclama, fue liquidada por mandato del Gobierno Nacional mediante Decreto 2196 de 2009, también lo **es que no existe disposición legal alguna que impidiera al beneficiario de la misma el ejercicio de la acción ejecutiva que de ella se derivaba, ya que lo que en ella se ordenó fue terminar los procesos ejecutivos en curso para acumular las acreencias al trámite administrativo liquidatorio y advertir a los jueces de la República que “...no se podrá continuar ninguna otra clase de proceso contra la entidad sin que se notifique personalmente al liquidador...”**[18]. (subraya la Sala).*

*La expresión acabada de citar, contenida en el Decreto que ordenó la liquidación de CAJANAL, **en modo alguno puede comprenderse como una prohibición para adelantar las acciones ejecutivas**, ni, menos aún, una autorización para suspender o interrumpir los términos de prescripción y caducidad de las acciones que puedan instaurarse en su contra, sino, y muy por el contrario, contiene el marco jurídico del trámite a seguir en todo proceso liquidatorio, imponiendo al funcionario judicial que conozca de ellos (incluidas, por ende, las acciones ejecutivas) la obligación de dar aviso inmediato de su existencia al designado liquidador de la entidad, **a efectos de incluir las pretensiones dentro del inventario de obligaciones pendientes de solución**, por lo que debía el interesado, ante tal eventualidad, elevar su reclamación ante la jurisdicción dentro de la oportunidad legal o, si a bien lo tenía, concurrir al trámite administrativo liquidatorio para su reconocimiento y cancelación.”*

Sobre los derechos de los ejecutantes a la terminación del proceso liquidatorio, la Sección Tercera del Consejo de Estado, en providencia del 5 de marzo de 2019, con ponencia de la Magistrada Marta Nubia Velásquez Rico, R.I. 63376, precisó lo siguiente:

<sup>16</sup> Consejo de Estado. Sección Segunda. providencia de 1º de octubre de 2014 (Expediente núm. 2014-02098, Consejero ponente: doctor Gustavo Eduardo Gómez Aranguren).

*“Descendiendo al caso de los procesos ejecutivos, debe observarse que los mismos se suspenden, **pero una vez finalizado el procedimiento de liquidación forzosa cesa la causa de la suspensión** y, para aquellos procesos ejecutivos que corresponden a acreencias anteriores a la toma de posesión que no fueron presentadas dentro de dicho procedimiento, es innegable que pueden continuar, **dado que la suspensión de la ejecución opera en virtud del proceso liquidatorio.**”*

*Sin embargo, la parte ejecutante en esos casos está supeditada para el pago a la existencia de los remanentes que queden después de atender las acreencias de los acreedores que se presentaron al procedimiento liquidatorio, porque los efectos de su no comparecencia en el citado procedimiento la colocan en un orden de pago quirografario posterior al de aquellos acreedores que sí obtuvieron la graduación y calificación de créditos; ello es así toda vez que estos últimos tienen el beneficio legal que se deriva del reconocimiento de sus acreencias para efectos del pago, en su caso, como beneficiarios del fideicomiso.*

*En ese contexto, se avizora que los acreedores que no se hicieron parte en el proceso de liquidación no pueden embargar los bienes de la fiduciaria ni los activos y cuentas del patrimonio autónomo, sino únicamente sus remanentes, respetando el orden de prelación de créditos, dado que opera la separación patrimonial y la destinación específica en los términos de los artículos 1233 y 1238 del Código de Comercio<sup>17</sup>”.*

En ese orden de ideas, para la Sala es claro que siendo la sentencia judicial el título ejecutivo que permite a la parte demandante accionar por la vía ejecutiva para obtener el cumplimiento de la obligación ahí contenida, no existe norma alguna que prohíba que a partir de la fecha en que finalizó el proceso liquidatorio del ISS, esto es, del 31 de marzo de 2015, la parte ejecutante exija el cumplimiento de la obligación por medio de la vía ejecutiva.

Así mismo, se puntualiza que evidenciada la terminación del procedimiento de liquidación forzosa administrativa del ISS, el proceso ejecutivo no puede ser remitido al agente especial de la liquidación quien cesó en funciones y, en efecto, el proceso ejecutivo puede ser tramitado y decidido por la Jurisdicción.

En consecuencia, por las razones anteriormente expuestas, se considera que no existe falta de jurisdicción y competencia funcional del A quo para conocer, tramitar y decidir el presente proceso ejecutivo, y por ende se confirmará la providencia apelada.

Esta providencia se profiere utilizando los medios virtuales tecnológicos, en implementación del uso de las Tecnologías de la Información y las comunicaciones (TICS), en virtud de lo dispuesto por el Decreto Legislativo 806

<sup>17</sup> “Artículo 1233 C.Co. <Separación De Bienes Fideicomitados>. Para todos los efectos legales, los bienes fideicomitados deberán mantenerse separados del resto del activo del fiduciario y de los que correspondan a otros negocios fiduciarios, y forman un patrimonio autónomo afecto a la finalidad contemplada en el acto constitutivo. Artículo 1238. <Persecución de Bienes Objeto del Negocio Fiduciario>. Los bienes objeto del negocio fiduciario no podrán ser perseguidos por los acreedores del fiduciante, a menos que sus acreencias sean anteriores a la constitución del mismo. Los acreedores del beneficiario solamente podrán perseguir los rendimientos que le reporten dichos bienes.// El negocio fiduciario celebrado en fraude de terceros podrá ser impugnado por los interesados” (la negrilla no es del texto).

del 4 de junio de 2020<sup>18</sup>, en concordancia con el Acuerdo PCSJA20-11581 del 27 de junio de 2020<sup>19</sup> del CSJ.

En mérito de lo anteriormente expuesto, la Sala de Decisión 002 del Tribunal Administrativo de Norte de Santander,

### RESUELVE

**PRIMERO: CONFIRMAR** el auto de fecha 30 de julio de 2019, dictado por el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta, dentro del proceso de la referencia, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

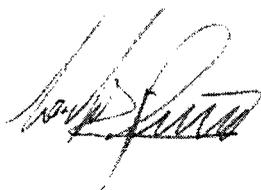
**SEGUNDO: DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones secretariales a que haya lugar.

### CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

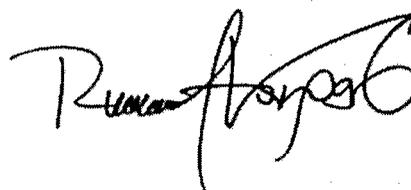
(Esta providencia fue discutida y aprobada en Sala de Decisión N° 2 del 2 de julio de 2020)



EDGAR ENRIQUE BERNAL JAUREGUI  
Magistrado



CARLOS MARIO PEÑA DIAZ  
Magistrado



ROBIEL AMED VARGAS GONZÁLEZ  
Magistrado

<sup>18</sup> Gobierno Nacional, Ministerio de Justicia y del Derecho, "Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

<sup>19</sup> Consejo Superior de la Judicatura. "Por el cual se dictan disposiciones especiales sobre el levantamiento de términos previsto en el Acuerdo PCSJA20-11567 de 2020".



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER

San José de Cúcuta, dos (2) de julio de dos mil veinte (2020)

**Magistrado Ponente:** Dr. Edgar Enrique Bernal Jáuregui

RADICADO:	54-001-33-33-003-2019-00241-01
ACCIONANTE:	ANA VICTORIA RIVERA MANTILLA
DEMANDADO:	OSCAR ALFONSO FLOREZ – ENRIQUE GALVIS MEDINA
MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Procede a conocer el Tribunal Administrativo de Norte de Santander del recurso de apelación interpuesto por la **parte demandante**, a través de apoderado, en contra del auto del **24 de octubre de 2019**, proferido por el **Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta**, a través del cual se dispuso el rechazo la demanda.

### I. ANTECEDENTES

Por medio del proveído del 24 de octubre de 2019 (fl. 182), el *A quo* resuelve rechazar la demanda, en aplicación del numeral 2 del artículo 169 del CPACA, considerando que durante el plazo otorgado para corregirla, la parte demandante guardó silencio.

Notificada la decisión mediante estado electrónico del 25 de octubre de 2019 (fls. 183), la parte actora a través de escrito radicado el 30 de octubre de ese mismo año, presenta recurso de reposición y en subsidio de apelación contra el auto por el cual se rechazó la demanda (fls. 184 a 186).

Mediante auto del 28 de noviembre de 2019 (fl. 189), el *A quo* resuelve rechazar por improcedente el recurso de reposición, y a su vez, conceder el recurso de apelación interpuesto.

### II. ARGUMENTOS DEL RECURSO PROPUESTO

La parte demandante, por intermedio de su apoderado, solicita se reponga y/o revoque el auto objeto de alzada, y en su lugar se declare el conflicto de competencia que se presenta con el Juzgado Promiscuo Municipal de Santiago, en aplicación del derecho al acceso a la administración de justicia, por cuanto la única acción procedente para procurar las pretensiones de la demanda, es la acción reivindicatoria en la jurisdicción civil ordinaria y no la contenciosa, siendo inviable el llamamiento en garantía del Municipio de Santiago, pues las circunstancias versan sobre una ocupación ilegal del bien inmueble de propiedad de la demandante desde el año 2009, por parte de los demandados.

### III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

#### 3.1. Competencia, procedencia, oportunidad y trámite del recurso.

Con fundamento en el numeral 1 del artículo 243, y artículos 125 y 153 del CPACA, resulta procedente el recurso de apelación impetrado y sustentado oportunamente por la parte demandante, en contra de la decisión de rechazar la demanda adoptada por el Juzgado de primera instancia, y la competencia para decidirlo de plano es de la Sala Oral del Tribunal Administrativo de Norte de Santander, puesto que hace parte de los autos que deben ser aprobados en consenso con los demás magistrados.

### 3.2. Problema Jurídico

Debe la Sala determinar si el auto de fecha **24 de octubre de 2019**, por medio del cual el **Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta** rechazó la demanda de la referencia por no haberse corregido en debida forma, se encuentra ajustado al ordenamiento legal y en tanto debe ser confirmado, o por el contrario debe ser revocado, en garantía del derecho de acceso a la administración de justicia y por no ser competente el *A quo* para conocer del asunto.

### 3.3. Marco jurídico

El artículo 169 de la Ley 1437 de 2011, contempla las causales de rechazo de la demanda, en los siguientes términos:

*“ARTÍCULO 169. RECHAZO DE LA DEMANDA. Se rechazará la demanda y se ordenará la devolución de los anexos en los siguientes casos:*

- 1. Cuando hubiere operado la caducidad.*
- 2. Cuando habiendo sido inadmitida no se hubiere corregido la demanda dentro de la oportunidad legalmente establecida.*
- 3. Cuando el asunto no sea susceptible de control judicial.”*

Así mismo, el artículo 170 de la referida norma procesal, contempla la figura jurídica de la inadmisión de la demanda así:

*“ARTÍCULO 170. INADMISIÓN DE LA DEMANDA. Se inadmitirá la demanda que carezca de los requisitos señalados en la ley por auto susceptible de reposición, en el que se expondrán sus defectos, para que el demandante los corrija en el plazo de diez (10) días. Si no lo hiciere se rechazará la demanda.”*

Acorde con los textos normativos transcritos, se puede concluir que cuando una demanda contencioso administrativa no cumple con los requisitos señalados en la Ley, la misma debe ser inadmitida por el Juez Contencioso Administrativo, quien le otorgará al libelista el término perentorio de 10 días para que corrija los defectos advertidos, y en caso de que no sean atendidas dichas órdenes, la consecuencia legal establecida es el **rechazo de la demanda**.

Sin embargo, en aplicación del principio constitucional de prevalencia de lo sustancial sobre lo formal, y del derecho también constitucional de acceso a la administración de justicia, es deber del Juez de conocimiento para cada caso en concreto analizar si el incumplimiento de la orden de corrección, y por tanto el hecho de que la demanda no cumpla con la totalidad de los requisitos formales, impediría a la administración de justicia dar trámite a la misma y llegar a dictar una sentencia de fondo.

### 3.4. Análisis del caso concreto

La señora ANA VICTORIA RIVERA MANTILLA, por intermedio de apoderado, presenta ante el Juez Promiscuo Municipal de Santiago, demanda ordinaria de menor cuantía (acción reivindicatoria), en contra de los señores OSCAR ALFONSO FLOREZ y ENRIQUE GALVIS MEDINA, pretendiendo, principalmente, se declare que pertenece en dominio pleno y absoluto a la demandante el bien inmueble identificado con M.I. 260-214748, código catastral 5468000000080037000, ubicado en el Municipio de Santiago, Departamento Norte de Santander, en la manzana A, urbanización Villas de Santiago, Lote para local 3

de la manzana A, lote 3 para vivienda manzana A, urbanización Villas de Santiago, con un área de 204 m<sup>2</sup>.

Repartido el asunto, el Juzgado Promiscuo Municipal de Santiago, por medio de auto del 10 de abril de 2019 (fls. 53-54), resuelve inadmitir la demanda reivindicatorio de dominio de bien inmueble, por hallarse incurso en la causales establecidas en los numerales 1, 2 y 6 del artículo 90 del CGP, concediendo, a su vez, el plazo de 5 días para su corrección, so pena de rechazo.

Dicho Juzgado, una vez subsanada la demanda, mediante auto del 9 de mayo de 2019 (fls. 125-126), resuelve admitirla, ordenando, entre otras determinaciones, notificar a la parte demandada, darle el trámite de proceso verbal sumario de mínima cuantía en única instancia, de conformidad con el artículo 390 del CGP, en concordancia con los artículos 25 y numeral 3 del artículo 26 *ibídem*.

Posteriormente, a través de proveído del 10 de julio de 2019 (fls. 169 a 171), el Juzgado Promiscuo Municipal de Santiago, en atención a solicitud de los demandados de vinculación al proceso del Municipio de Santiago, como tercero por tener interés legítimo en el proceso, y en calidad de llamado en garantía, y considerando que carece de jurisdicción y competencia para seguir conociendo del proceso, en razón al factor subjetivo y funcional, decide remitir el expediente con sus anexos a la Oficina de Apoyo Judicial para que sea sometido el asunto a reparto entre los Jueces Administrativos de Cúcuta.

Repartido el expediente al Juzgado Tercero Administrativo Oral de Cúcuta, por medio de auto del 26 de septiembre de ese mismo año (fl. 177), inadmite la demanda y ordena, conforme lo dispuesto en el artículo 170 del CPACA, que en un plazo de 10 días, so pena de rechazo, se adecue conforme a las previsiones de los artículos 162 a 167 del CPACA, al igual que se corrija el poder conforme al artículo 74 del CGP, y se alleguen copias suficientes para los traslados a los demandados, Ministerio Público y Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, debidamente digitalizados.

Por medio del proveído del 24 de octubre de 2019 (fl. 182), resuelve rechazar la demanda, en aplicación del numeral 2 del artículo 169 del CPACA, considerando que durante el plazo otorgado para corregirla, la parte demandante guardó silencio.

Como puede observarse del artículo 170 del CPACA, establece la competencia del Juez para que, constatada la falta de requisitos de la demanda, declare su inadmisión. Así, el incumplimiento de uno o varios requisitos formales de la demanda, se constatará y declarará, en una primera y única actuación.

En efecto, en el caso en concreto, se tiene que la decisión de primera instancia que inadmitió la demanda señaló algunos requisitos que, a juicio del *A quo*, no se encontraron debidamente acreditados. Y en virtud de ello, de conformidad con lo establecido en el CPACA, se le otorgó un término a la demandante para que subsanara los defectos indicados y poder así continuar con el proceso. Sin embargo, la parte demandante no presentó escrito de corrección dentro del término legal, por lo que el Juzgado de primera instancia se vio compelido a rechazar de plano la demanda.

A partir de lo anterior, se puede concluir que le asistió razón al *A quo* al rechazar la demanda, ya que la parte demandante debió corregirla y allegar los anexos, tal como se le indicó en el auto inadmisorio de la demanda, pero como no lo hizo así,

era forzoso proceder a rechazar de plano la demanda, razón por la que se confirmará la providencia recurrida.

Esta providencia se profiere utilizando los medios virtuales tecnológicos, en implementación del uso de las Tecnologías de la Información y las comunicaciones (TICS), en virtud de lo dispuesto por el Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020<sup>1</sup>, en concordancia con el Acuerdo PCSJA20-11581 del 27 de junio de 2020<sup>2</sup> del CSJ.

En mérito de lo anteriormente expuesto, la Sala de Decisión Oral 02 del Tribunal Administrativo de Norte de Santander,

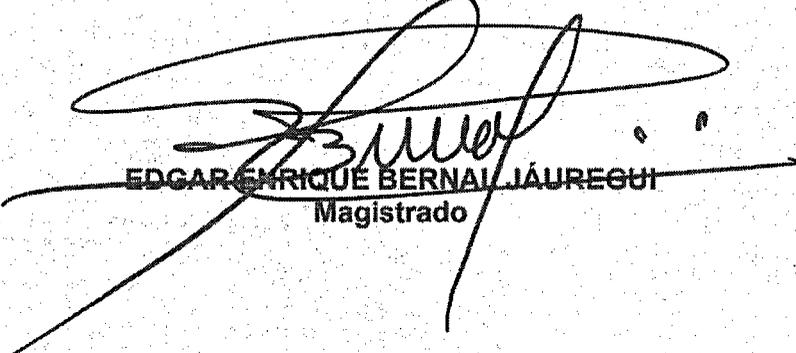
### RESUELVE

**PRIMERO: CONFIRMAR** el auto de fecha **24 de octubre de 2019**, proferido por el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta, conforme lo expuesto en la parte considerativa de la presente providencia.

**SEGUNDO: EJECUTORIADO** el proveído, **DEVOLVER** el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones secretariales a que haya lugar.

### CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

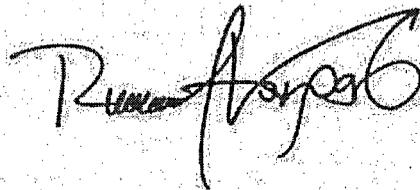
(Esta providencia fue discutida y aprobada en Sala Oral Virtual de Decisión N° 2 del 2 de julio de 2020)



**EDGAR ENRIQUE BERNAL JAUREGUI**  
Magistrado



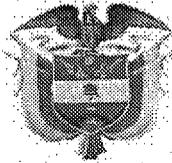
**CARLOS MARIO PEÑA DIAZ**  
Magistrado



**ROBIEL AMED VARGAS GONZÁLEZ**  
Magistrado

<sup>1</sup> Gobierno Nacional, Ministerio de Justicia y del Derecho, "Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica."

<sup>2</sup> Consejo Superior de la Judicatura. "Por el cual se dictan disposiciones especiales sobre el levantamiento de términos previsto en el Acuerdo PCSJA20-11567 de 2020".



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER

San José de Cúcuta, dos (2) de julio de dos mil veinte (2020)

Magistrado Sustanciador: Edgar Enrique Bernal Jáuregui

EXPEDIENTE:	54-001-33-33-004-2019-00336-01
DEMANDANTE:	MUNICIPIO DE ARBOLEDAS
DEMANDADO:	ALVARO REINALDO CARRILLO BOADA
MEDIO DE CONTROL:	REPETICIÓN

Conoce la Sala del recurso de apelación interpuesto por la entidad demandante, por medio de su apoderado, en contra de la providencia proferida el **21 de enero de 2020**, por el **Juzgado Cuarto Administrativo Oral de Cúcuta**, mediante la cual se decidió rechazar la demanda.

### 1. LA DECISIÓN APELADA

En la providencia referida (fls. 116-117), el *A quo* decidió rechazar la demanda de plano por caducidad del medio de control, conforme a lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 169 de la Ley 1437 de 2011 –CPACA-, al computar el plazo de dos (2) años de que trata el artículo 164 ídem, una vez pasados los 10 meses con que se cuenta para dar cumplimiento a la sentencia ejecutoriada, señalado en el inciso 2 del artículo 192 íbidem.

El análisis del *sub exámine* efectuado por el Juzgado de primera instancia, resalta que la entidad demandada, una vez ejecutoriada la sentencia de segunda instancia del 9 de diciembre de 2014, emanada del Tribunal Administrativo de Norte de Santander, el plazo para de dos (2) años para demandar debió computarse a más tardar desde el 10 de octubre de 2015, vencido el tiempo con el que contaba la administración para cumplir la condena, y en tal sentido, el plazo para interponer la demanda de repetición concluyó el 10 de octubre de 2017; además, sostiene que no es posible aplicar la hipótesis de contar a partir del día siguiente al pago, ya que éste deviene con mucha posterioridad al termino otorgado por la Ley, ya que trasciende a mas de tres (03) años desde la firmeza de la decisión.

### 2. EL RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión, el apoderado de la parte demandante interpone recurso de apelación (fls. 119 a 121), argumentando que es evidente un error de derecho por parte del juez, dado que la acción de repetición no debe accionarse sin que se haya efectuado el pago de la condena, pues al repetir contra el funcionario sin realizarse dicho pago configuraría un enriquecimiento injusto a favor de la entidad pública, que si bien es cierto ha sido condenada, no ha pagado voluntaria ni forzosamente.

Por lo anterior, considera que no es jurídica, presupuestal, legal ni constitucionalmente aplicable, la segunda hipótesis tomada por el *A quo*, siendo prudente en el caso de la administración pública, iniciar el conteo del plazo de la caducidad del medio de control, una vez se haya pagado la totalidad de la condena.

### 3. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA SALA

### 3.1. Competencia, procedencia, oportunidad y trámite del recurso

Con fundamento en el numeral 1 del artículo 243, y artículos 125 y 153 del CPACA, resulta procedente el recurso de apelación impetrado y sustentado oportunamente por la parte demandante, en contra de la decisión de rechazar la demanda adoptada por el Juzgado de primera instancia, y la competencia para decidirlo de plano es de la Sala Oral del Tribunal Administrativo de Norte de Santander, puesto que hace parte de los autos que deben ser aprobados en consenso con los demás magistrados.

### 3.2. La caducidad del medio de control de repetición. Cómputo de la caducidad del medio de control de repetición en vigencia de la Ley 1437 de 2011 contentivo del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo –CPACA-

La caducidad es una figura propia del derecho procesal, instaurada para sancionar el ejercicio extemporáneo de las acciones judiciales. De forma que, cuando la demanda se plantea por fuera de los términos establecidos en la ley, se pierde la posibilidad de acudir al juez para hacer efectivo el derecho sustancial presuntamente desconocido, para el caso, la posibilidad de lograr el reembolso de los dineros pagados como consecuencia de una condena judicial.

Respecto a la caducidad en la acción de repetición, la Corte Constitucional refiere que *“tiene como propósito fundamental propender por la eficiencia de la administración, al señalarle un plazo perentorio para que pueda acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo a demandar a sus funcionarios o exfuncionarios el reintegro de los pagos que haya debido realizar como resultado de su conducta dolosa o gravemente culposa”*<sup>1</sup>

El Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo 3 en el literal l) del numeral 2) del artículo 164 estableció que el término de caducidad de la acción de repetición es de 2 años contados a partir de la fecha en que la Entidad condenada haya realizado el pago o a más tardar al vencimiento del plazo con que cuenta la administración para el pago de las condenas, esto es, 10 meses después de la ejecutoria de la sentencia condenatoria o del auto aprobatorio de la conciliación

En ese sentido, la Sección Tercera del Consejo de Estado, en sentencia del 2 de mayo de 2016, M.P. Stella Conto Díaz, expediente 56361 refirió lo siguiente respecto al cómputo de la caducidad en el nuevo Código de Procedimiento Administrativo:

*“El literal l) numeral 2 del artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en lo que tiene que ver con la caducidad de la repetición establece el plazo de dos (2) años, contados a partir del día siguiente de la fecha del pago total efectuado por la entidad o, a más tardar, desde el vencimiento del plazo de 10 meses, en los eventos de la Ley 1437 de 2011 o, 18 meses previstos en el inciso 2 del artículo 177 C.C.A”.*

De acuerdo con lo anterior, el cómputo de la caducidad de la acción de repetición para los procesos que se adelanten en vigencia del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo<sup>2</sup>, será de dos (2) años contados a partir (i) del pago realizado por la Entidad de la sentencia condenatoria o

<sup>1</sup> Sentencia C-832 de 2001

<sup>2</sup> Procesos de repetición en los cuales las demandas hayan sido interpuestas a partir del 2 de julio de 2013. Artículo 308. Régimen de transición y vigencia. El presente Código comenzará a regir el dos (2) de julio del año 2012.

conciliación, o (ii) a partir del día siguiente al vencimiento del plazo de 10 meses que tiene la Entidad para pagar las condenas. Los 10 meses se contarán a partir del día siguiente a la ejecutoria de la sentencia o a la ejecutoria del auto aprobatorio de la conciliación.

### 3.3 Caso en concreto

En el asunto en concreto, se observa que el **28 de agosto de 2019** (fl. 13), el MUNICIPIO DE ARBOLEDAS, a través de apoderado judicial, promueve demanda en ejercicio del medio de control de repetición, consagrado en el artículo 142 del CPACA, pretendiendo, principalmente, se declare responsable patrimonialmente al señor ALVARO REINALDO CARRILLO BOADA, por los perjuicios patrimoniales que sufrió la entidad pública con ocasión del pago de la condena que le fue impuesta dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho radicado 54-001-33-33-004-2012-00066-00, mediante sentencia del 20 de noviembre de 2014 proferida por el Tribunal Administrativo de Norte de Santander, por la cual revocó parcialmente y confirmó en lo demás la sentencia de primera instancia del 09 de junio de 2014, demanda por el Juzgado Cuarto Administrativo Oral de Cúcuta.

Conforme al numeral quinto de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, proferida el 9 de junio de 2014 por el Juzgado Cuarto Administrativo Oral de Cúcuta, dentro del proceso de medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, radicado 54001-33-33-004-2012-00066-00 (fls 21 a 35), a las condenas se les debía dar cumplimiento en los términos señalados en los artículos 192 a 195 del CPACA y los valores que resultaran liquidados deberá actualizarlos en la forma dispuesta en el artículo 187 ibídem.

Del mismo modo, se advierte que mediante sentencia de segunda instancia del 20 de noviembre de 2014, proferida por el Tribunal Administrativo de Norte de Santander (fls. 36 a 54), se resolvió revocar el numeral segundo de la parte resolutive relacionado con el restablecimiento del derecho, y confirmada en todo lo demás, incluido el numeral atinente al cumplimiento de la sentencia.

Bajo tal contexto, la condena que sirve de causa al ejercicio del presente medio de control debía cumplirse en un plazo de 10 meses, contados a partir de la ejecutoria del fallo de segunda instancia, lo cual ocurrió el **10 de diciembre de 2014**<sup>3</sup>, conforme y se aprecia en la consulta del Sistema Justicia Siglo XXI, toda vez que fue notificada personalmente mediante correo electrónico el 3 de diciembre de 2014 (fl. 115).

De esta manera, en el *sub lite* los 10 meses para el cumplimiento transcurrieron hasta el **10 de octubre de 2015**.

La entidad demandante, por medio de su apoderado, respecto a la oportunidad de la acción, afirma en su alzada, que se debe *“iniciar el conteo de la caducidad del medio de control, una vez se haya pagado la totalidad de la condena”*.

Sin embargo, la Sala no comparte tal posición, por cuanto el legislador previó que la demanda debe interponerse en el término de dos (2) años, **contados a partir del día siguiente de cualquiera de estos dos eventos**, a saber: i) de la fecha de pago o ii) *“desde el vencimiento del plazo con que cuenta la administración para el pago de condenas de conformidad con lo previsto en este Código”*, es decir, **lo que primero ocurra**.

<sup>3</sup> El lunes 8 de diciembre fue festivo.

En consecuencia, si la entidad pública paga la condena impuesta en su contra dentro del plazo de 10 meses de que trata la Ley 1437 de 2011 –CPACA-, el término de caducidad del medio de control de repetición comenzará a contarse a partir de la fecha en que se hizo efectivo el pago; de lo contrario, los dos años deberán computarse desde el día siguiente al vencimiento del plazo legal para el pago.

En ese contexto, como quiera que en el caso *sub examine* lo que primero se produjo no fue el pago efectivo de la totalidad de la condena, sino el **vencimiento del plazo con que contaba la administración para su pago**, la contabilización del término de la caducidad se efectúa desde el **11 de octubre de 2015**, fenecidos los 10 meses de que trata Ley 1437 de 2011 –CPACA-.

Así las cosas, la parte demandante tenía como plazo máximo para presentar la demanda el **11 de octubre de 2017**, y como lo hizo solo hasta el **28 de agosto de 2019**, tal como consta a folio 13 del expediente, se concluye que la demanda se presentó extemporáneamente cuando ya había operado el fenómeno jurídico de la caducidad<sup>4</sup>.

Finalmente, en atención a lo dispuesto en el artículo 4 de la Ley 678 de 2001, que dispone sobre el deber de las entidades públicas de ejercer la acción de repetición, y su omisión constituir falta disciplinaria, no puede pasar por alto esta Corporación las actuaciones tardías de la entidad demandante, al presentar el medio de control de repetición de la referencia, superando ampliamente el término establecido para el efecto, desatendiendo las normas consagradas en el ordenamiento jurídico y la jurisprudencia aplicable al respecto, de manera que se adicionará un numeral al auto apelado, en el sentido de ordenar la compulsión de copias a la Contraloría General Departamental, para que efectúe las investigaciones a que haya lugar.

Esta providencia se profiere utilizando los medios virtuales tecnológicos, en implementación del uso de las Tecnologías de la Información y las comunicaciones (TICS), en virtud de lo dispuesto por el Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020<sup>5</sup>, en concordancia con el Acuerdo PCSJA20-11581 del 27 de junio de 2020<sup>6</sup> del CSJ.

En mérito de lo anteriormente expuesto, la Sala de Decisión Oral 02 del Tribunal Administrativo de Norte de Santander,

## RESUELVE

**PRIMERO: ADICIONAR** el numeral **segundo** del auto proferido el **21 de enero de 2020**, por el **Juzgado Cuarto Administrativo Oral de Cúcuta**, mediante el cual resuelve **rechazar** la demanda de referencia por caducidad del medio de control, conforme a la parte motiva, en el sentido de **“ORDENAR, por Secretaría, COMPULSAR copias de esta providencia con destino a la Contraloría General del Departamento Norte de Santander, para lo de su competencia, de acuerdo con la parte motiva de la providencia”**.

<sup>4</sup> Sobre el particular, consultar Consejo de Estado, providencias de fechas 14 de noviembre y 9 de septiembre de 2019 en los procesos de radicados 05001-23-33-000-2019-01235-01(64459) y 54001-23-33-000-2017-00222-01 (61173), C.P. Alberto Montaña Plata y Ramiro Pazos Guerrero, respectivamente.

<sup>5</sup> Gobierno Nacional, Ministerio de Justicia y del Derecho, “Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

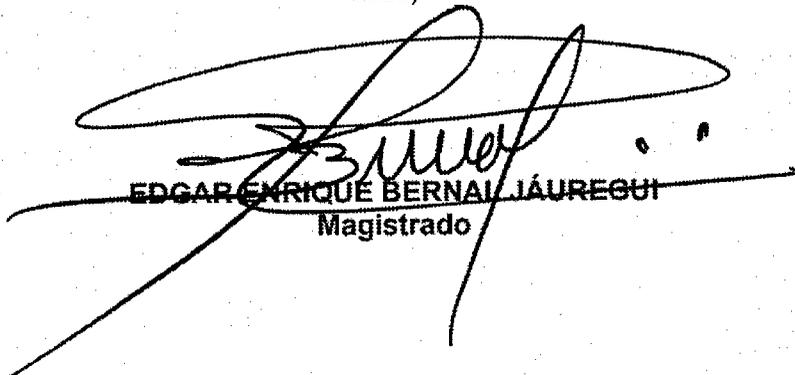
<sup>6</sup> Consejo Superior de la Judicatura. “Por el cual se dictan disposiciones especiales sobre el levantamiento de términos previsto en el Acuerdo PCSJA20-11567 de 2020”.

**SEGUNDO: CONFIRMAR** en todo lo demás el auto objeto de apelación.

**TERCERO:** En firme esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, previa las anotaciones secretariales de rigor.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

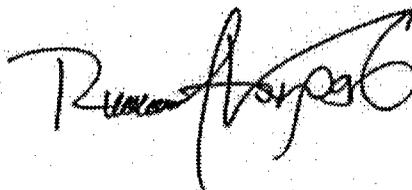
(Esta providencia fue discutida y aprobada en Sala Virtual Oral de Decisión N° 2 del 2 de julio de 2020)



**EDGAR ENRIQUE BERNAL JÁUREGUI**  
Magistrado



**CARLOS MARIO PEÑA DIAZ**  
Magistrado



**ROBIEL AMED VARGAS GONZÁLEZ**  
Magistrado



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**

San José de Cúcuta, dos (2) de julio de dos mil veinte (2020)  
 Magistrado Ponente: **Dr. EDGAR ENRIQUE BERNAL JAUREGUI**

<b>RADICADO</b>	<b>N° 54-001-33-33-002-2017-00455-01</b>
<b>ACCIÓN</b>	<b>NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO</b>
<b>DEMANDANTE</b>	<b>RAFAEL FERNANDO GUERRERO</b>
<b>DEMANDADO</b>	<b>NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL</b>

Corresponde resolver el recurso de apelación interpuesto en contra del auto proferido en audiencia inicial de fecha **7 de noviembre de 2019**, por el **Juzgado Segundo Administrativo Oral de Cúcuta**, en cuanto desestimó las excepciones de caducidad y prescripción.

**1.- EL AUTO APELADO**

Dentro de la audiencia inicial adelantada en el asunto de la referencia (ver folios 120 a 123), el *A quo* resolvió no acoger las excepciones de caducidad y prescripción, propuestas por la entidad demandada.

La decisión adoptada, en relación a la prescripción, tuvo como fundamento que la misma es de naturaleza mixta y se encuentra ligada con el fondo del asunto, por lo que resolverla en este momento constituirá prejuzgamiento respecto de las pretensiones de la demanda, vulnerando los principios de *pro damnato* y *pro actione*.

Después de hacer referencia a la jurisprudencia sobre el tema, concluye que una vez se cuente con la totalidad del material probatorio decretado en el acápite de pruebas, se procederá a adoptar en la sentencia de mérito, una decisión de fondo respecto a la excepción propuesta.

Así mismo, sobre la caducidad, luego de citar el contenido del literal d) numeral 2 del artículo 138 del CPACA y jurisprudencia acerca del tema, explicó para que exista notificación de un acto a persona en condiciones de discapacidad, se debe tener en cuenta si ésta efectivamente puede entender su contenido, y en el caso en concreto está acreditado que el demandante ostentaba desde el mismo momento en que se profirió la Resolución 03085 del 26 de noviembre de 2004, la condición de afectación psicofísica, se debe entender que la notificación de la misma solo fue eficaz, cuando éste tuvo la posibilidad de conocerla, y de solicitar por medio de apoderado judicial el reconocimiento que considera tiene derecho.

Por lo tanto, para el *A quo* el acto con el cual se da inicio al cómputo del plazo de caducidad, es el contenido en el oficio del 11 de mayo de 2017, máxime cuando con este fue el acto que definió en los términos del artículo 43 del CPACA en forma definitiva, la pretensión de reconocimiento de la doble indemnización.

Finalmente, llega a la conclusión de que no operó el fenómeno de caducidad, atendiendo que del 11 de septiembre al 14 de noviembre de 2017 se suspendió el

término debido al trámite de conciliación prejudicial, y que la demanda se presentó al día siguiente.

## 2.- EL RECURSO INTERPUESTO

El apoderado de la **entidad demandada** interpuso recurso de apelación en audiencia, argumentando que para el caso en cuestión se está demandando la nulidad del oficio del 11 de mayo de 2017, donde se dio respuesta a un requerimiento elevado por la parte demandante, que al parecer se omitió pagar la indemnización de la disminución de la capacidad laboral que tuvo en su momento del 57.67%, dictaminada en Junta Médico Laboral del 22 de julio de 2013, no obstante el oficio en cuestión no negó el reconocimiento, sino que da respuesta a una petición, manifestándole la configuración de la prescripción del derecho, por tanto las inconformidades frente a la indemnización unitaria reconocida, debían proponerse dentro de los 4 años a partir de la notificación de la Resolución 03085 del 26 de noviembre de 2004, por la cual se reconoce y ordena el pago de la indemnización por incapacidad relativa y permanente del demandante, requisito que en este proceso no se cumplió, porque la petición fue radicada solo hasta el 23 de mayo de 2016, más de 11 años después, operando la prescripción (parágrafo 2, artículo 65 del Decreto 1091 de 1995.

Adicionalmente, considera de no recibo que la parte demandante pretenda revivir términos demandando el oficio del 11 de mayo de 2017, para incoar el medio de control, ya que el acto a demandar en su momento y que no se hizo es la Resolución 03085 del 26 de noviembre de 2004, por tanto, respecto de dicho acto operó el fenómeno de la caducidad, en virtud del plazo establecido en el hoy derogado Decreto 01 de 1984, artículo 44 (minutos:segundos 19:29 a 27:24 CD audiencia inicial).

## 3. – TRASLADO DEL RECURSO

El apoderado de la **parte demandante**, manifiesta oponerse rotundamente a los planteamientos de la contraparte, ya que en cuanto a la excepción de caducidad no tiene por qué prosperar, pues el acto administrativo demandado es el oficio del 11 de mayo de 2017 y la demanda se radicó dentro de los plazos de ley.

En cuanto a la excepción de prescripción, refiere que el demandante es una persona de especial protección, ya que tiene una disminución de la capacidad laboral del 57.67%, adquirida en actos meritorios del servicio, en la toma al municipio de Cucutilla en el año 1999, fue secuestrado 2 años, lo retiraron del servicio enfermo sin derecho a pensión, él si hubiera estado consciente habría demandado la resolución de retiro, pero no lo hizo porque se encontraba en una condición de discapacidad psiquiátrica como lo muestran los dictámenes especializados que reposan en el expediente.

Seguido, explica que las personas con patologías mentales no son conscientes, reiterando que si su poderdante hubiera estado consciente habría demandado la resolución de retiro, pero no lo hizo porque estaba enfermo, y fue hasta el año 2016 que se logró el reconocimiento de su pensión por disminución de la capacidad psicofísica, pero revisado el expediente se encontró vulnerado su derecho a la indemnización, pues no le habían pagado el doble conforme al Decreto 1091.

Finalmente, resalta que la institución vulnera el derecho constitucional de igualdad, al reconocer y pagar las prestaciones a unos funcionarios que se encontraban en los mismos términos de su defendido, estando supuestamente prescritas, mientras que al demandante no (minutos:segundos 28:32 a 33:20 CD audiencia inicial).

**4.- CONSIDERACIONES PARA DESATAR EL RECURSO**

**4.1. Competencia, procedencia, oportunidad y trámite del recurso**

En primera medida, se debe advertir que es procedente el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL**, pues se trata de una de las providencias consagradas en el inciso final del numeral 6 del artículo 180 del CPACA, formulada dentro de la oportunidad prevista en el numeral 1 del artículo 244 ibídem; además, la Corporación es competente, a través de la Sala de Decisión, para decidir de plano sobre el recurso interpuesto, en anuencia de lo dispuesto por los artículos 125 y 243 ídem, en concordancia con el artículo 180 ejusdem.

**4.2. Análisis del recurso**

En el caso en concreto, se advierte que las pretensiones de la demanda (fls. 3 a 15), están encaminadas, principalmente, a obtener la nulidad del oficio S-2017-019528 / ARPRES – GRUPE – 1.10 fechado 11 de mayo de 2017, y a título de restablecimiento del derecho, se ordene a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL**, reconocer y pagar al señor **RAFAEL FERNANDO GUERRERO**, el pago doble de la indemnización por pérdida de la capacidad laboral de 57.67%, dictaminada en acta de Junta Médico Laboral 097 del 22 de julio de 2003.

De la lectura atenta de los hechos de la demanda inicial, se resalta lo aducido por la parte demandante en cuanto a que *“A través de la Resolución No 01818 del 05 de Agosto de 2004 la Policía Nacional retiro del servicio activo por disminución de la capacidad psicofísica a mi prohijado, sin derecho a pensión, y mediante resolución N° 03085 del 26 de Noviembre de 2004 se le reconoció y pago indemnización por incapacidad relativa y permanente (..) omitiendo cancelar en los términos del párrafo 2 del artículo 65 del decreto 1091 de 1995 que claramente ordenaba el pago doble de la indemnización establecida (...).”*

Así, de la lectura atenta de todo lo anterior, es claro que la decisión de la administración que es motivo de inconformidad de la parte demandante se encuentra contenida en la Resolución 03085 del 26 de noviembre de 2004 (fl. 63), suscrita por el Director General de la Policía Nacional, *“por la cual se reconoce y ordena el pago de indemnización por incapacidad relativa y permanente a un personal”*, entre ellos al señor **RAFAEL FERNANDO GUERRERO**, ya que es en dicho acto en el cual está contenida la voluntad determinada e individualizada de la administración sobre el reconocimiento y pago de la indemnización por incapacidad relativa y permanente.

De tal manera que fue la Resolución 03085 del 26 de noviembre de 2004 la que definió la situación jurídica que es objeto de controversia, la cual, en cuanto a la notificación personal, en folio 63 reverso se lee lo siguiente:

**“POLICIA NACIONAL  
SECCION PRESTACIONES SOCIALES**

Para efectos del artículo 45 del C.C.A. se fija la presente resolución en lugar público de la Secretaría General por término de 10 días hábiles a partir de 21 ENE 2005, advirtiendo que el interesado (ilegible) de REPOSICIÓN (ilegible) APELACION ante el (ilegible) de la Policía y Ministerio de Defensa Nacional,

(ilegible) dentro de los 5 días hábiles siguientes a la fecha y hora en que debe desfijarse esta providencia (...)

POLICIA NACIONAL  
SECCION PRESTACIONES SOCIALES

El original de esta resolución permaneció fijado en lugar público de la Secretaría General, por el término de 10 días hábiles. Desfijado hoy 04 FEB. 2005, y por lo tanto, queda notificado por edicto”.

El 23 de mayo de 2016, el demandante, mediante apoderado, radicó petición de reconocimiento y pago doble de la indemnización por disminución de la capacidad psicofísica, con fundamento en lo establecido en el parágrafo 2 del artículo 65 del Decreto 1091 de 1995 (fls. 26-27).

Mediante oficio S-2017-019528 / ARPRES – GRUPE – 1.10 fechado 11 de mayo de 2017, suscrito por el Jefe Grupo Pensionados de la Policía Nacional (fls. 29 a 31), se absolvió la solicitud anterior, indicando que no es procedente reconocimiento alguno del reajuste de la indemnización por disminución de la capacidad, debido a que la Resolución 03085 del 26 de noviembre de 2004 de reconocimiento, fue debidamente notificado mediante oficio 22787 del 14 de enero de 2005, y que a su vez contó con los recursos de ley, los cuales no fueron interpuestos en el transcurso del plazo establecido y en consecuencia el aludido acto administrativo quedó ejecutoriado y en firme.

De igual manera, con base en el artículo 60 del Decreto 1091 de 1995 que regula la aplicación de la prescripción, y jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre el tema de prescripción de las prestaciones unitarias, concluye que el interesado, en el evento de presentar inconformidad en la liquidación de la indemnización, contaba con el plazo de 4 años a partir de la notificación de la Resolución 03085 del 26 de noviembre de 2004, para iniciar la respectiva reclamación administrativa, requisito que en el caso no se cumple, configurándose la prescripción.

Por medio de Resolución 00310 del 28 de febrero de 2017, la Subdirección General de la Policía Nacional reconoció y ordenó pagar una pensión de invalidez en favor del demandante (fl. 32).

El 11 de septiembre de 2017, el demandante presentó solicitud de conciliación prejudicial ante la Procuraduría, la cual se declaró fallida por falta de ánimo conciliatorio el 14 de noviembre de 2017 (fl. 52).

La demanda de nulidad y restablecimiento del derecho se radicó el 15 de noviembre de 2017 (fl. 52).

Según los artículos 44 y 45 del Decreto 01 de 1984, Código Contencioso Administrativo, aplicable a la fecha de expedición de la Resolución 03085 del 26 de noviembre de 2004, acerca del deber y forma de la notificación personal y notificación por edicto, estipulan que las actuaciones que pongan término a una actuación administrativa se notificarán personalmente al interesado y continúa “(..) Si no hay otro medio más eficaz para informar al interesado, para hacer la notificación personal se le enviará por correo certificado una citación a la dirección que aquel haya anotado al intervenir por primera vez en la actuación, o en la nueva que figure en comunicación hecha especialmente para tal propósito (...)”.

*“Si no se pudiere hacer la notificación personal al cabo de cinco (5) días del envío de la citación, se fijará edicto en lugar público del respectivo despacho, por el término de diez (10) días, con inserción de la parte resolutive de la providencia”.*

Tal como se advierte, en el oficio S-2017-019528 / ARPRES – GRUPE – 1.10 fechado 11 de mayo de 2017, para efectuar la notificación personal de la Resolución 03085 del 26 de noviembre de 2004 al señor **RAFAEL FERNANDO GUERRERO**, le fue remitido oficio de citación 22787 del 14 de enero de 2005, y ante la imposibilidad de realizarse la notificación después de enviada la citación, se fijó el edicto, en los términos del artículo 45 del CCA, donde claramente se informó que contra ese acto administrativo procedía el recurso de reposición y de apelación, y en atención al artículo 62 del CCA, codificación vigente para el momento en que se adelantó la actuación administrativa, los actos administrativos quedan en firme según el numeral 3 de esa norma, cuando contra ellos no se interponga ningún recurso.

De este modo, resulta claro que si el señor **RAFAEL FERNANDO GUERRERO** no se encontraba de acuerdo con la liquidación de la indemnización realizada por la administración, teniendo en cuenta que dicha resolución estipuló la procedencia del recurso de apelación, la parte demandante tenía la obligación de agotar dicho recurso obligatorio, al igual que debió demandar la Resolución en cuestión, dentro del término de caducidad de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente a la notificación del acto, previo agotamiento de los requisitos contemplados en las normas procesales.

Así las cosas, desde el momento en el que el demandante omitió agotar el recurso de apelación, la ejecutoria de la decisión del reconocimiento y pago de la indemnización por incapacidad relativa y permanente, dejó sin efectos cualquier otro intento de obtener un pronunciamiento por parte de la administración; dejando a su vez en evidencia que con la solicitud que dio origen a la expedición del oficio S-2017-019528 / ARPRES – GRUPE – 1.10 fechado 11 de mayo de 2017, lo pretendido era revivir términos para discutir en sede judicial un asunto respecto del cual se había vencido la oportunidad, comportamiento que no es admisible al tenor de las normas que regulan el procedimiento.

La Sección Segunda del Consejo de Estado,<sup>1</sup> en lo referente al fenómeno jurídico de la caducidad, precisó lo siguiente:

*« [...] La caducidad genera la extinción del derecho de acción por el transcurrir del tiempo; de manera tal que la demanda debe ser presentada dentro del término de ley, en aras a salvaguardar el interés general y la seguridad jurídica. Sin embargo, dicho lapso concluye ante la inactividad de quien encontrándose legitimado en la causa, no acciona en tiempo; por lo que la caducidad se presenta como un límite al ejercicio del derecho de acción del ciudadano. [...]»*

En efecto, la caducidad se refiere al término de orden público que tiene el interesado para interponer las acciones que tenga a su alcance con el fin de buscar la protección de sus derechos, es decir, se predica del ejercicio del derecho de acción; su finalidad es precisamente racionalizar ese ejercicio, lo que impone al interesado la obligación de emplearla oportunamente, so pena de que las situaciones adquieran firmeza y que se extinga la jurisdicción del juez de lo contencioso

<sup>1</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, CP César Palomino Cortés, sentencia de 2 de marzo de 2017 Radicado: 13001-23-33-000-2013-00224-01; Demandante: Lilia Rosa García Núñez, Demandado: Municipio de Magangué (Bolívar).

administrativo para estudiarlas<sup>2</sup>. Lo anterior se justifica en la necesidad de obtener seguridad jurídica<sup>3</sup>.

Tratándose del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, el artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, norma vigente al momento de expedición del acto acusado, señala en lo pertinente:

*"La de restablecimiento del derecho caducará al cabo de cuatro (4) meses, contados a partir del día de la publicación, **notificación** o ejecución del acto. ..."*  
(Se resalta).

En vigencia de la Ley 1437 de 2011, el artículo 164<sup>4</sup>, regula el término para presentar la demanda, so pena de que opere la caducidad, en diferentes escenarios, según el caso.

*« [...] Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada:  
[...]*

*2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:*

*[...] d) Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales; [...]*»

De conformidad con la argumentación esbozada y los presupuestos fácticos arriba referenciados, se logra concluir que la parte demandante presentó por fuera de la oportunidad legal que establece el literal d) del numeral 2 del artículo 164 del CPACA, la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho de la referencia, se ilustra para el efecto:

- i) La notificación del acto demandado se surtió por edicto desfijado el 4 de febrero de 2005.
- ii) Los cuatro meses comenzaron a contar a partir del 5 de febrero de 2005, por lo tanto debía radicarse a más tardar el día 5 de junio de 2005,
- iii) Sin embargo, la demanda se presentó el 15 de noviembre de 2017.

Se colige, por tanto, que transcurrieron más de cuatro meses entre la notificación del acto cuya nulidad se depreca y la radicación de la demanda, lo que genera el rechazo de la misma conforme al numeral 1 del artículo 169 del CPACA.

Bajo tal hesitura, se arriba a la convicción de que en el presente caso operó a caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, y por tanto, se revocará la providencia apelada, y por economía procesal, el Tribunal se abstendrá de abordar la excepción de prescripción.

<sup>2</sup> Ver sentencia Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección B. Consejero ponente: Víctor Hernando Alvarado Ardila. Bogotá D.C., siete (7) de octubre de dos mil diez (2010). Radicación número: 25000-23-25-000-2004-05678-02(2137-09). Actor: José Darío Salazar Cruz. Demandado: Procuraduría General de la Nación y Congreso de la República.

<sup>3</sup> Ver, entre otras, las sentencias de la Sección Segunda, Subsección B, de: 6 de octubre de 2011 (Expedientes N° 1130 de 2011 y 11 35 de 2011) Consejero Ponente: Víctor Hernando Alvarado Ardila y de 26 de marzo de 2009. Expediente N° 1134-07 demandante: José Luis Acuña Henríquez. Consejero Ponente Dr. Gerardo Arenas Monsalve.

<sup>4</sup> Se hace referencia al artículo 164 del CPACA por la fecha de presentación de la demanda, sin embargo es oportuno precisar que si eventualmente el escrito introductor se hubiera presentado en término oportuno, la norma a aplicar sería el artículo 136 del CCA, que igualmente contemplaba el término de 4 meses para su presentación.

Esta providencia se profiere utilizando los medios virtuales tecnológicos, en implementación del uso de las Tecnologías de la Información y las comunicaciones (TICS), en virtud de lo dispuesto por el Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020<sup>5</sup>, en concordancia con el Acuerdo PCSJA20-11581 del 27 de junio de 2020<sup>6</sup> del CSJ.

En mérito de lo anteriormente expuesto, el Tribunal Administrativo de Norte de Santander,

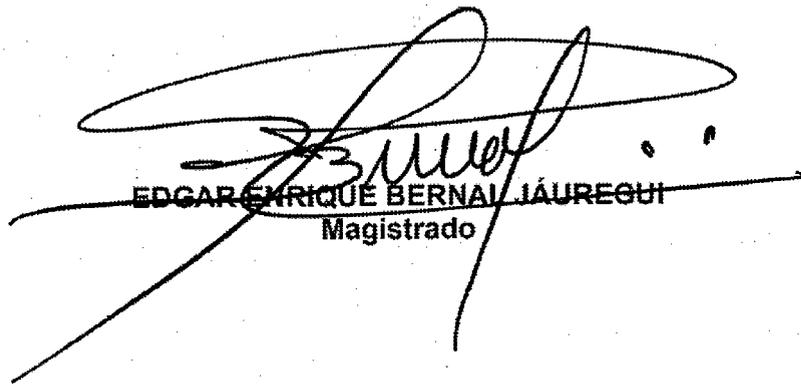
### RESUELVE

**PRIMERO: REVOCAR** el auto proferido en audiencia inicial de fecha 7 de noviembre de 2019, por el **Juzgado Segundo Administrativo Oral de Cúcuta**, para en su lugar probada la excepción previa de caducidad, dando por finalizado el proceso, conforme lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

**SEGUNDO:** En firme esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones secretariales de rigor.

### CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Discutido y aprobado en Sala Virtual de Decisión Oral N° 002 del 2 de julio de 2020)



EDGARE ENRIQUE BERNAL JÁUREGUI  
Magistrado



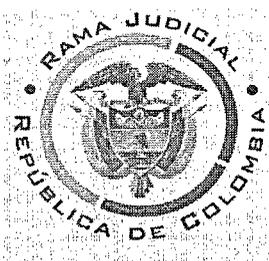
CARLOS MARIO PEÑA DIAZ  
Magistrado



ROBIEL AMED VARGAS GONZÁLEZ  
Magistrado

<sup>5</sup> Gobierno Nacional, Ministerio de Justicia y del Derecho, "Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

<sup>6</sup> Consejo Superior de la Judicatura. "Por el cual se dictan disposiciones especiales sobre el levantamiento de términos previsto en el Acuerdo PCSJA20-11567 de 2020".



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER

San José de Cúcuta, dos (2) de julio de dos mil veinte (2020)  
Magistrado Ponente: **Dr. EDGAR ENRIQUE BERNAL JAUREGUI**

Radicado:	54-001-33-33-010-2019-00230-01
Accionante:	JUAN CARLOS FINO HERNÁNDEZ
Demandado:	INSTITUTO DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE DEL MUNICIPIO DE LOS PATIOS
Medio De Control:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, en contra del auto de fecha **15 de agosto de 2019**, proferido por el **Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Cúcuta**, a través del cual se decide rechazar la demanda de la referencia, por operancia del fenómeno de la caducidad.

### I. EL AUTO APELADO.

Mediante el auto objeto de alzada, el *A quo*, con fundamento en lo establecido en el numeral 2, literal d) del artículo 169 de la Ley 1437 de 2011, resuelve rechazar de plano de la demanda, considerando que de acuerdo con el material probatorio allegado es claro que el inspector de tránsito del MUNICIPIO DE LOS PATIOS expidió la **Resolución Sancionatoria N° 102536-2018 del 2 de noviembre de 2018** y que al no haberse interpuesto recurso alguno contra la misma, respecto del **comparendo N° 5440500000020987857 del 5 de julio de 2018**, quedó ejecutoriada ese mismo día, razón por la cual, conforme la norma aplicable, la parte demandante contaba con un término de cuatro (4) meses para presentar la demanda, previo cumplimiento del requisito de procedibilidad de la conciliación prejudicial, es decir, tenía como fecha límite el 3 de marzo de 2019.

Ahora bien, el *A quo* alude que teniendo en cuenta que la etapa prejudicial inició el 15 de febrero de 2019 y finalizó el 20 de marzo del mismo año; el demandante contaba hasta el 24 de abril de 2019 para presentar la demanda y habida cuenta de que la presentó el 15 de julio de 2019 se ha de entender que feneció el término concedido en la norma y por ende, ha operado la caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho interpuesto.

### II. EL RECURSO INTERPUESTO.

Inconforme con la decisión anterior, el apoderado de la parte actora interpone recurso de apelación (fls. 34 a 40), sustentado, en primera medida, en que si bien no se discute la existencia de la **Resolución Sancionatoria N° 102536-2018 del 2 de noviembre de 2018**, lo cierto es que no se puede tener esta fecha para surtirse la notificación, toda vez que hasta la fecha no ha habido notificación de la orden de comparendo, tampoco ha sido citado a audiencia, por lo que no se cumplió con el principio de publicidad de los actos, notificación, debido proceso y derecho a la defensa.

En segundo lugar, asevera que el *A quo* no puede asumir hechos que deben ser debatidos y demostrados en el proceso, tampoco debió justificar el rechazo de la demanda, asumiendo que al momento en que se profirió la Resolución la parte demandante tenía pleno conocimiento de la existencia de dicho proceso o de la sanción, sin que exista una prueba formal de la realización de la notificación; por el contrario, en la demanda se argumentó que el demandante sólo tuvo conocimiento de los hechos cuando se dirigió a la oficina de tránsito a adelantar un trámite y donde le informan que no puede hacerlo, pues al revisar el SIMIT<sup>1</sup> se puede evidenciar la existencia de la Resolución sanción que se demanda, pero concluye la consulta en el SIMIT no constituye fuente de notificación, sino de información, de donde se extrae el número y fecha del acto, más no de su contenido.

En tercer lugar, hace referencia al carácter formal de la notificación, señalando que para el caso de las actuaciones de tránsito constituye requisito sin el cual no se puede iniciar la actuación y menos imponerse una sanción. Además de ello, expresa que la ocurrencia de la notificación no se puede presumir, ni por la entidad pública que profiere el acto o por el ente judicial que justo tiene por objeto el control de legalidad de las formalidades de la notificación, del debido proceso y del derecho de defensa.

Aunado a lo anterior, trae a colación el esquema del proceso contravencional que debe cumplir el organismo de tránsito y el procedimiento que se debe seguir en una presunta infracción de tránsito, que en el caso en concreto, a su parecer, ha sido desatendido, ya que la entidad demandada no hace la notificación personal o por aviso, ni por aviso electrónico, ni por publicación en un lugar público como lo ordena la Ley, por ende, se encuentra viciado de nulidad, al impedir el ejercicio del derecho de defensa al administrado.

### III. CONSIDERACIONES.

#### 3.1. Competencia, procedencia, oportunidad y trámite del recurso.

El juzgado de primera instancia resolvió rechazar la demanda por operancia del fenómeno de la caducidad del medio de control, decisión que resulta apelable en efecto suspensivo, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 243 del CPACA; lo anterior, sumado a que el recurso fue interpuesto y sustentado en la oportunidad correspondiente, esto es, dentro de los 3 días siguientes a la notificación del proveído, pasará la Sala a resolver la alzada, puesto que, de conformidad con el artículo 125 ibídem, la decisión en controversia hace parte de los autos que deben ser aprobados en consenso con los demás magistrados.

#### 3.2. Problema jurídico.

Corresponde determinar si la decisión adoptada por el **Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Cúcuta** de rechazar la demanda, con base en la causal establecida en el numeral 2 literal d) del artículo 169 del CPACA, relacionada con la operancia de la caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, se encuentra ajustada al ordenamiento legal y por lo tanto deba ser confirmada, o por el contrario, deba revocarse dicha providencia de conformidad con los argumentos expuestos por la parte recurrente.

<sup>1</sup> Sistema de Información de Multas e Infracciones de Tránsito.

### 3.3. Tesis de la Sala.

Se debe revocar el auto apelado para que se tramite el proceso, y con los medios de prueba pertinentes, se defina si el medio de control se incoó de manera oportuna, por cuanto para la Sala surge la duda razonable sobre si la entidad demandada agotó todos los medios previstos para surtir la notificación del señor **JUAN CARLOS FINO HERNANDEZ**, ya que no se evidencia *prima facie* del material probatorio allegado una fecha cierta e indiscutible de la realización de la misma que le permitiera al hoy demandante conocer la existencia de esa actuación administrativa, y de interponer los recursos o defenderse de dicha determinación, de manera que se garanticen los principios de publicidad, de contradicción y, en especial, de que se prevenga que alguien pueda ser condenado sin ser oído.

#### 3.3.1. Argumentos que desarrollan la tesis de la Sala.

##### 3.3.1.1 De la caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

El artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, enuncia lo siguiente:

*“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;”*

Conforme con la anterior norma, la demanda que pretenda nulidad y restablecimiento del derecho, debe presentarse dentro de los cuatro meses siguientes a partir del día siguiente de la notificación del último acto administrativo que se demanda, so pena de que opere la caducidad.

##### 3.3.1.2 Actos administrativos de carácter particular y concreto, y la importancia de su notificación.

Ahora bien, para la Sala resulta importante efectuar algunas precisiones sobre los actos administrativos de carácter particular y concreto, y la importancia de su notificación a las partes y terceros interesados, comenzando por precisar que se encuentran definidos por la doctrina como *“la declaración de voluntad, de juicio, de conocimiento o de deseo realizada por la administración en ejercicio de una potestad administrativa distinta de la potestad reglamentaria”*<sup>2</sup>. Así mismo, la doctrina ha precisado que *“son las manifestaciones de la voluntad de la administración tendentes a modificar el ordenamiento jurídico, es decir, a producir efectos jurídicos”*<sup>3</sup>.

<sup>2</sup> García de Enterría, Eduardo. *Curso de Derecho Administrativo I*. Civitas Ediciones. Madrid. España 2001. pag. 540. Cfr. Sentencia C-620 de 2004.

<sup>3</sup> Rodríguez, Libardo. *Derecho administrativo general y colombiano*. Décimo séptima edición. Temis. Bogotá, Colombia. 2011. Pág. 272.

Como la manifestación de voluntad de la administración se evidencia de diversas formas, la doctrina y la jurisprudencia las han catalogado como actos administrativos de carácter general y actos administrativos de carácter particular. Los primeros, *“son aquellos en los que los supuestos normativos aparecen enunciados de manera objetiva y abstracta, y no singular y concreta, y por lo tanto versados a una pluralidad indeterminada de personas; es decir, a todas aquellas que se encuentren comprendidas en tales parámetros”*<sup>4</sup>. En tanto los segundos, *“son de contenido específico y concreto; producen situaciones y crean efectos individualmente considerados”*<sup>5</sup>.

Además, para garantizar a las partes o a terceros interesados el conocimiento de lo decidido por determinada autoridad administrativa, el legislador estableció las diversas formas de notificación aplicables a cada una de las clases de acto administrativo referidas.

Sobre la importancia del trámite de notificación de los actos administrativos de carácter particular y concreto, la Corte Constitucional, en una oportunidad precisó:

*“La notificación es el acto material de comunicación por medio del cual se ponen en conocimiento de las partes o terceros interesados los actos de particulares o las decisiones proferidas por la autoridad pública. La notificación tiene como finalidad garantizar el conocimiento de la existencia de un proceso o actuación administrativa y de su desarrollo, de manera que se garanticen los principios de publicidad, de contradicción y, en especial, de que se prevenga que alguien pueda ser condenado sin ser oído. Las notificaciones permiten que materialmente sea posible que los interesados hagan valer sus derechos, bien sea oponiéndose a los actos de la contraparte o impugnando las decisiones de la autoridad, dentro del término que la ley disponga para su ejecutoria. Sólo a partir del conocimiento por las partes o terceros de las decisiones definitivas emanadas de la autoridad, comienza a contabilizarse el término para su ejecutoria”*<sup>6</sup>. (Resaltado fuera de texto).

Es así como la notificación cumple una triple función dentro de la actuación administrativa: (i) asegura el cumplimiento del principio de publicidad de la función pública, ya que a través de ella se pone en conocimiento de los interesados el contenido de las decisiones de la Administración; (ii) garantiza el cumplimiento de las reglas del debido proceso en cuanto permite la posibilidad de ejercer los derechos de defensa y de contradicción; y (iii) la adecuada notificación hace posible la efectividad de los principios de celeridad y eficacia de la función pública al delimitar el momento en el que empiezan a correr los términos de los recursos y de las acciones procedentes<sup>7</sup>. Por eso no solo debe surtirse el trámite propio de la notificación, sino también que la misma debe realizarse en debida forma y de acuerdo a las formalidades expresamente instituidas por el legislador para ello. En ese sentido, la jurisprudencia constitucional ha explicado que el *debido y oportuno* conocimiento de las actuaciones de la administración es un principio rector del derecho administrativo, en virtud del cual las autoridades están en la obligación de poner en conocimiento de los destinatarios los actos administrativos que profieran.

Esta actividad no puede ser desarrollada de manera discrecional, sino que se trata de un acto reglado en su totalidad<sup>8</sup>. Es así, como cualquier mecanismo procesal que impida ejercer el derecho de defensa, todo aquello que evite, limite o confunda a una persona para ejercer en debida forma sus derechos dentro de un trámite administrativo, atenta contra el ordenamiento superior y las garantías judiciales<sup>9</sup>.

<sup>4</sup> Corte Constitucional, sentencia C-620 de 2004.

<sup>5</sup> *Ibidem*.

<sup>6</sup> Corte Constitucional, sentencia T-419 de 1994. Cfr. Sentencias T-1263 de 2011 y T581 de 2004.

<sup>7</sup> Sentencia T-210 de 2010.

<sup>8</sup> Sentencia T-1263 de 2001.

<sup>9</sup> *Ibidem*.

De la misma manera, poner en conocimiento los actos administrativos a través de actuaciones como la notificación, es una manifestación del principio de publicidad, el cual incide en la eficacia de las decisiones administrativas al *definir la oponibilidad* para los interesados y el *momento desde el cual es posible controvertirlas*<sup>10</sup>.

Lo anterior significa que si bien la publicidad de los actos administrativos no determina su existencia o validez, sí incide en la eficacia de los mismos, **en tanto de ella depende el conocimiento de las partes o terceros interesados de las decisiones de la administración que definen situaciones jurídicas.**

En materia de tránsito, es de recalcar que el Consejo de Estado ha dicho que la finalidad de la notificación no es surtir una etapa a efectos de que permita continuar con el proceso sancionatorio, sino, efectivamente, informar al implicado sobre la contravención que se le atribuye, para que pueda ejercer su derecho de defensa o incluso poner en conocimiento de las autoridades de tránsito la identificación de la persona que pudo haberla cometido.<sup>11</sup>

### **3.3.1.3 De la caducidad del medio de control cuando se alega la indebida notificación del acto administrativo demandado.**

La jurisprudencia del Consejo de Estado<sup>12</sup> ha precisado que no procede de entrada el rechazo de plano de la demanda, cuando se controvierte la notificación de los actos acusados, pues para decidir si se configuró la caducidad de la acción deberá tramitarse el proceso, para que en la sentencia se defina si la demanda se presentó de manera oportuna.

Sin embargo, debe precisarse que esa tesis es aplicable en los casos en que **exista duda razonable frente a 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. 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 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<sup>13</sup>.

---

<sup>10</sup> Sentencia C-035 de 2014.

<sup>11</sup> Providencia del 9 de marzo de 2017. Expediente número 2017-00140-00(AC). Consejera ponente: Dra. MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ.

<sup>12</sup> 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).

<sup>13</sup> Se reitera el criterio expuesto por la Sala en autos del 11 de febrero de 2014, exp. 19868 y del 27 de marzo de 2014, exp. 20240. C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas.

### 3.3.1.4 Caso en concreto.

En el acápite de hechos de la demanda, se afirma que el Instituto de Tránsito y Transporte del MUNICIPIO DE LOS PATIOS impuso sin conocimiento del señor **JUAN CARLOS FINO HERNÁNDEZ** una Resolución Sanción basada en la orden de comparendo N° 54405000000020987857 del 5 de julio de 2018.

Adicionalmente, se propone como cargo de violación la vulneración al debido proceso y derecho de defensa por la falta de notificación, ya que el señor **JUAN CARLOS FINO HERNÁNDEZ** no fue citado a la audiencia donde se profirió el acto administrativo sancionatorio de fecha 2 de noviembre del 2018.

Del mismo modo, se alega por el demandante no haber conocido la orden de comparendo, ni la Resolución sancionatoria demandada, solo hasta el momento en que se dirige a la oficina de Tránsito del MUNICIPIO DE LOS PATIOS a adelantar un trámite y donde le informan que no es posible realizarlo al evidenciarse en el SIMIT una multa por infracción de tránsito.

Sobre el particular, se observa que en la **Resolución Sanción N° 102536-2018 de fecha 2 de noviembre de 2018** (fls. 29 a 30), proferida por el Inspector de Tránsito del MUNICIPIO DE LOS PATIOS, acto acusado, la entidad demandada se pronuncia en el siguiente sentido:

#### **“Considerando:**

1. El día 19, de septiembre de 2018, se le notificó la orden del comparendo No. 54405000000020987857 al señor FINO HERNANÁNDEZ JUAN CARLOS, identificado con la cédula de ciudadanía No.743227584, por la codificación: C29- conducir un vehículo a velocidad superior a la máxima permitida, cuya multa equivale a quince (15) S.M.D.L.V conforme a la Ley 1383 de 2010, respecto del vehículo de placas BVH626, en la dirección Av 10 calle 12 Colegio 11 de noviembre Los Patios.

(...)

4. Que ante la inasistencia del contraventor en el término referido anteriormente y estando legalmente vinculado el procesado, se surtió reglamentariamente la actuación de fijación de fecha para la audiencia que nos ocupa, la cual fue señalada por el despacho en auto inmediatamente anterior.

5. Que en desarrollo de lo ordenado, la Inspección de Tránsito Municipal de Los Patios-N. de Santander, mediante impulso procesal sistematizado declara legalmente abierta la diligencia y deja constancia de que el(la) señor(a) FINO HERNANDEZ JUAN CARLOS, no se presentó a su realización ni ha aportado excusa justificando su inasistencia, igualmente no solicitó prueba alguna.

6. Que ante lo expuesto y como quiera que en informe contravencional consignado por la autoridad de tránsito bajo la gravedad de juramento en la orden de comparendo, constituye plena prueba de la materialidad de la infracción y por ninguno de los medios legalmente autorizados se ha desvirtuado su contenido ni ha sido tachado de falso, se establece que el señor FINO HERNANDEZ JUAN CARLOS **SI cometió la infracción**. El despacho impondrá al contraventor la sanción correspondiente en la forma y términos que regula la Ley 769 de 2002, Ley 1383 de 2010, Ley 1696 de 2013 y el decreto 019 de 2012. (..)

#### **RESUELVE**

**PRIMERO.-** Declarar contraventor de las normas de tránsito al señor(a) FINO HERNÁNDEZ JUAN CARLOS, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 74327585 [...]

**SEGUNDO:** SANCIONAR con multa equivalente a quince (15) S.M.D.L.V al Señor FINO HERNANDEZ JUAN CARLOS [...]

**TERCERO:** Se notifica en estrados la presente diligencia haciéndole saber a las partes que contra la presente no procede recurso alguno, dada la ausencia del presunto infractor y lo regulado en el artículo 142 de la Ley 769 de 2002 [...]

**CUARTO:** Ejecutoriada la presente Resolución, si la multa no ha sido cancelada se iniciará el respectivo procedimiento administrativo de cobro persuasivo y/o coactivo”.

Del recuento de las circunstancias relevantes en el *sub exámine* que antecedieron a la interposición de la demanda, las normas que regulan el trámite de notificación de los actos administrativos de carácter particular, y de los pronunciamientos jurisprudenciales reseñados en precedencia, para la Sala surge la duda razonable sobre si la entidad demandada agotó todos los medios previstos para surtir la notificación del señor **JUAN CARLOS FINO HERNANDEZ**, ya que no se evidencia *prima facie* del material probatorio allegado una fecha cierta e indiscutible de la realización de la misma que le permitiera al hoy demandante conocer la existencia de esa actuación administrativa, y de interponer los recursos o defenderse de dicha determinación, de manera que se garanticen los principios de publicidad, de contradicción y, en especial, de que se prevenga que alguien pueda ser condenado sin ser oído.

Sobre ese aspecto, cabe resaltar que la jurisprudencia del Consejo de Estado, ha señalado que el medio de notificación al que deben recurrir las autoridades de tránsito es el envío de los soportes de infracción a través de correo certificado, y si no es posible surtirse por este conducto, se deberán agotar todas las opciones de notificación reguladas en el ordenamiento jurídico, para hacer el comparendo respectivo a quienes se encuentren vinculados en el proceso contravencional.<sup>14</sup>

En este orden de ideas, como en la demanda se alega como cargo de violación la falta de notificación al señor **JUAN CARLOS FINO HERNÁNDEZ** de la **Resolución Sancionatoria N° 102536-2018 del 2 de noviembre de 2018**, que se profirió en base a la orden de **comparendo N° 5440500000020987857 del 5 de julio de 2018**, por parte del Instituto de Tránsito y Transporte del MUNICIPIO DE LOS PATIOS, sumado a que en el expediente no se puede inferir cuando el prenombrado tuvo conocimiento de la existencia y contenido de tal acto, deberá tramitarse el proceso, para que con los medios de prueba pertinentes, se defina si el medio de control se incoó de manera oportuna.

Esta providencia se profiere utilizando los medios virtuales tecnológicos, en implementación del uso de las Tecnologías de la Información y las comunicaciones (TICS), en virtud de lo dispuesto por el Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020<sup>15</sup>, en concordancia con el Acuerdo PCSJA20-11581 del 27 de junio de 2020<sup>16</sup> del CSJ.

En mérito de lo anteriormente expuesto, la Sala de Decisión Oral 2 del Tribunal Administrativo de Norte de Santander,

<sup>14</sup> ibidem

<sup>15</sup> Gobierno Nacional, Ministerio de Justicia y del Derecho, “Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

<sup>16</sup> Consejo Superior de la Judicatura. “Por el cual se dictan disposiciones especiales sobre el levantamiento de términos previsto en el Acuerdo PCSJA20-11567 de 2020”.

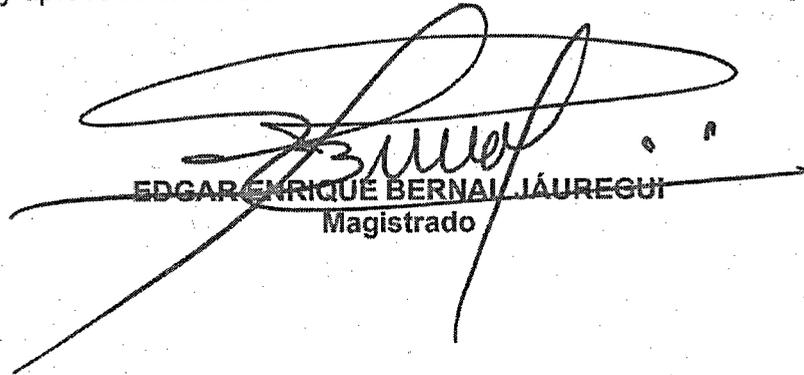
**RESUELVE**

**PRIMERO: REVÓQUESE** el auto proferido de fecha 15 de agosto de 2019, proferido por el **Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Cúcuta**, mediante el cual rechazó la demanda. En su lugar, deberá realizar nuevamente el estudio de admisión de la demanda, previa verificación del cumplimiento de los demás requisitos de ley.

**SEGUNDO:** En firme esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, previa las anotaciones secretariales de rigor.

**CÓPIESE, NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE**

(Discutido y aprobado en Sala de Decisión Oral Virtual N° 002 del 2 de julio de 2020)



**EDGAR ENRIQUE BERNAL JÁUREGUI**  
Magistrado



**CARLOS MARIO PEÑA DIAZ**  
Magistrado



**ROBIEL AMED VARGAS GONZÁLEZ**  
Magistrado