



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER

San José de Cúcuta, ocho (08) de octubre de dos mil veinte (2020).

Magistrado Ponente: CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ

RADICADO:	54-001-33-31-002-2011-00043-04
ACCIONANTE:	HENRY PACHECO CASADIEGO
ACCIONADO:	MUNICIPIO DE OCAÑA- EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE OCAÑA-ESPO S.A. E.S.P.
MEDIO DE CONTROL:	PROTECCIÓN DE DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por el Municipio de Ocaña en contra del auto de fecha **18 de diciembre del 2019**, emanado del **Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta**, por el cual se decretó la medida cautelar para que se realicen por parte del municipio de Ocaña y la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios las gestiones necesarias para continuar con la prestación del servicio de acueducto y alcantarillado.

1. ANTECEDENTES

El Doctor JESÚS HEMEL MARTÍNEZ CELIS, en calidad de apoderado judicial de la Empresa de Servicios Públicos Domiciliarios de Ocaña ESPO, interpuso solicitud de inicio de un nuevo incidente de desacato en contra del Municipio de Ocaña, teniendo en cuenta que el municipio no está garantizando la prestación efectiva y continua del servicio de acueducto y alcantarillado y por ello está incumpliendo la sentencia del 25 de mayo del 2017.

Así mismo solicitó medida cautelar consistente en suspender o inaplicar, los actos administrativos proferidos ilegalmente por el Municipio de Ocaña en el escenario de la urgencia manifiesta inexistente.

El *A quo*, una vez realizado el estudio y procedencia del incidente de desacato y de la medida, en providencia del 18 de diciembre del 2019 accedió a lo solicitado por el Municipio en lo atinente a la admisión del incidente de desacato, y ordenó decretar medida cautelar de urgencia (fls. 2271 al 2276).

El apoderado del municipio de Ocaña con memorial radicado el 14 de enero del 2020, presentó recurso de reposición en subsidio de apelación contra la providencia en discusión (fls.2277 al 2287).

Mediante auto de fecha diecisiete (17) de febrero del dos mil veinte (2020), se concedió el recurso de apelación, ante esta instancia.

1. ACTUACIÓN PROCESAL EN PRIMERA INSTANCIA

2.1. La providencia apelada

El **Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta**, mediante providencia del **18 de diciembre del 2019** (fls. 2271- 2276) resolvió lo siguiente:

"(...)

CUARTO: DECRETAR como medida cautelar de urgencia ORDENAR al Municipio de Ocaña y a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios para que realice las gestiones concernientes a continuar con la prestación del servicio de acueducto y alcantarillado, respetando en todo caso los principios de materia contractual, para lo cual deberá determinar cuál medida es la más idónea:

- i) Que la ESPO de Ocaña opere pro tempore el servicio hasta que finalice el proceso licitatorio bajo la estructura accionaria de entrega de utilidades al municipio de Ocaña o en su defecto,
- ii) Que la Superintendencia sea quien asuma la operación del servicio hasta que culmine el proceso licitatorio. O en caso de resultar necesario,
- iii) Que la Superintendencia tome posesión de la infraestructura con fin de determinar la liquidación de los contratos de arrendamiento No. 05 y 06 que se realizaran entre el municipio de Ocaña y la ESPO.
- iv) Que la ESPO de Ocaña y la Superintendencia asuman el servicio con fin de determinar la liquidación de los contratos de arrendamiento No. 05 y 06 que se realizaran entre el municipio de Ocaña y la ESPO.

Ahora bien, respecto del decreto de la medida cautelar de urgencia el A quo indicó que teniendo en cuenta que se presentan nuevos hechos relatados en los escritos del apoderado de la ESPO de Ocaña así como del Ministerio Público, consideró que resulta procedente de conformidad con los poderes contemplados en la Ley 1437 del 2011 decretar de oficio medida cautelar de urgencia junto con la admisión del desacato. Lo anterior por cuanto indicó que del material probatorio obrante en el expediente no se evidenciaron actuaciones por parte del Municipio de Ocaña que logran demostrar en el término perentorio que se tenía a la fecha, la continuidad de la prestación del servicio de acueducto y alcantarillado a partir del 01 de enero del 2020.

2.2. El recurso de alzada

Indica que la medida cautelar resulta innecesaria e improcedente y por ende contraria a derecho, ya que la misma fue proferida dentro de un trámite incidental que no prevé la declaratoria de medidas cautelares de ninguna clase, lo anterior debido a que no es la oportunidad procesal para solicitarse.

Así mismo aduce que teniendo en cuenta el artículo 41 de la ley 472 de 1998, no se faculta al operador judicial para decretar medidas cautelares en una etapa de trámite incidental, y que de la lectura del artículo 25 ibídem, se puede observar que las medidas cautelares deben ser ordenadas y decretadas en virtud y dentro del curso de una acción popular propiamente dicha, y no dentro de un incidente de desacato.

Así mismo, frente a la medida cautelar de urgencia decretada por el Despacho indica que no era procedente por cuanto existen otros medios de control judicial y extrajudicial e inclusive administrativa en cabeza de la Procuraduría General de la

Radicado No.: 54-001-33-31-002-2011-00043-04
Accionante: HENRY PACHECO CASADIEGO

Nación como para haberse adoptado una medida preventiva y de advertencia para tomar acciones en esta situación.

Finalmente, manifiesta que el Tribunal Administrativo de Norte de Santander ha sido enfático y contundente al manifestar con hechos y pretensiones que guardan relación directa con el presente asunto, de que la Administración de Justicia no puede generar órdenes directas y obligar al Municipio a la prestación de los servicios públicos domiciliarios cuando existen normas que son de obligatorio cumplimiento para alcanzar sus fines.

3. CONSIDERACIONES DE LA SALA

3.1. Procedibilidad, oportunidad y trámite del recurso. Competencia

De conformidad con lo establecido en los artículos 236 y 242 del CPACA, es procedente resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado del Municipio de Ocaña contra el auto que decretó una medida cautela de urgencia dentro del proceso de la referencia; además, en los términos de los artículos 125 ibídem, la Sala de Decisión es la competente para dictar esta providencia, y habiéndose interpuesto y sustentado el mismo en la oportunidad correspondiente (numeral 2 del artículo 243 ibídem), pasará la Sala a resolver el presente recurso.

3.2. Problema Jurídico

De acuerdo a las inconformidades planteadas en el recurso de apelación, la Sala considera que el problema jurídico a resolver consiste en dilucidar ¿si la providencia proferida el **18 de diciembre del 2019**, por el **Juzgado Segundo Administrativo Oral de Cúcuta**, se encuentra ajustada al ordenamiento jurídico constitucional, legal y jurisprudencial, y por tanto debe ser confirmada, o por el contrario, debe ser revocada?

3.3. Tesis que resuelven el problema jurídico planteado

3.3.1. Tesis de la entidad demandada

La medida cautelar de urgencia establecida en el numeral cuarto de la parte resolutive fue innecesaria e improcedente y por ende contrario a derecho, ya que la misma fue proferida dentro de un trámite incidental que no prevé la declaratoria de medidas cautelares de ninguna clase, ni de oficio ni a solicitud de parte.

3.3.2. Tesis del A quo

Consideró que la procedibilidad de medidas cautelares en éste tipo de acciones es clara y que comoquiera que se trató de una medida cautelar de urgencia se aplicó la facultad contenida en la ley 1437 de 2011, en los artículos 229 al 241.

3.3.3. Tesis de la Sala

Para la Sala debe ser confirmado el auto de fecha dieciocho (18) de diciembre del 2019, emanado del Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Cúcuta, pues considera que en el presente caso, se encuentra prestando el servicio público de acueducto y alcantarillado por parte de la Empresa de Servicios Públicos de Ocaña S.A., por configurarse hecho superado frente a la orden decretada en la medida

cautelar de urgencia.

3.4. Argumentos de la Sala

Se tiene que el artículo 25 de la Ley 472 de 1998, en su artículo 25 previo la posibilidad de decretar medidas cautelares en los procesos donde se pretenda la protección de derechos o intereses colectivos por un daño inminente:

ARTICULO 25. MEDIDAS CAUTELARES. *Antes de ser notificada la demanda y en cualquier estado del proceso podrá el juez, de oficio o a petición de parte, decretar, debidamente motivadas, las medidas previas que estime pertinentes para prevenir un daño inminente o para hacer cesar el que se hubiere causado. En particular, podrá decretar las siguientes:*

- a) *Ordenar la inmediata cesación de las actividades que puedan originar el daño, que lo hayan causado o lo sigan ocasionando;*
- b) *Ordenar que se ejecuten los actos necesarios, cuando la conducta potencialmente perjudicial o dañina sea consecuencia de la omisión del demandado;*
- c) *Obligar al demandado a prestar caución para garantizar el cumplimiento de cualquiera de las anteriores medidas previas;*
- d) *Ordenar con cargo al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos los estudios necesarios para establecer la naturaleza del daño y las medidas urgentes a tomar para mitigarlo.*

A su turno el artículo 234 del Código Contencioso de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo contempla:

ARTÍCULO 234. MEDIDAS CAUTELARES DE URGENCIA. *Desde la presentación de la solicitud y sin previa notificación a la otra parte, el Juez o Magistrado Ponente podrá adoptar una medida cautelar, cuando cumplidos los requisitos para su adopción, se evidencie que por su urgencia, no es posible agotar el trámite previsto en el artículo anterior. Esta decisión será susceptible de los recursos a que haya lugar.*

La medida así adoptada deberá comunicarse y cumplirse inmediatamente, previa la constitución de la caución señalada en el auto que la decreta.

En el presente proceso, la medida cautelar ordenada por el A quo consistió en:

- i) *Que la ESPO de Ocaña opere pro tempore el servicio hasta que finalice el proceso licitatorio bajo la estructura accionaria de entrega de utilidades al municipio de Ocaña o en su defecto,*
- ii) *Que la Superintendencia sea quien asuma la operación del servicio hasta que culmine el proceso licitatorio. O en caso de resultar necesario,*
- iii) *Que la Superintendencia tome posesión de la infraestructura con fin de determinar la liquidación de los contratos de arrendamiento No. 05 y 06 que se realizaran entre el municipio de Ocaña y la ESPO.*
- iv) *Que la ESPO de Ocaña y la Superintendencia asuman el servicio con fin de determinar la liquidación de los contratos de*

Radicado No.: 54-001-33-31-002-2011-00043-04
Accionante: HENRY PACHECO CASADIEGO

arrendamiento No. 05 y 06 que se realizaran entre el municipio de Ocaña y la ESPO.

Situación que sobrevino por el hecho de que inicialmente no se contaba con la garantía de la prestación del servicio público domiciliario que venía prestando SEMSAE.S.P., en el Municipio de Ocaña, pues se tenía conocimiento por parte del Despacho de primera instancia que dicha empresa terminaría su operación a partir del 31 de diciembre del 2019.

Así mismo, el A quo decretó la medida cautelar de urgencia fundamentado en que no se evidenciaban para la época actuaciones necesarias por parte del Municipio de Ocaña que demostraran la continuidad en la prestación del servicio de acueducto y alcantarillado a partir del 01 de enero del 2020, aduciendo además que para la fecha en que fue proferida la providencia acá cuestionada, no se contaba con el tiempo necesario por parte del Juzgado para la verificación de la continuidad de la prestación del servicio a partir de la fecha antes mencionada, por encontrarse en vacancia judicial.

Ahora bien, dentro del plenario se encuentra que a folio 2346, obra oficio No. 08se20207454000100000338 de fecha 07 de febrero del 2020, suscrito por la Directora Territorial del Ministerio de Trabajo, mediante el cual se indica lo siguiente:

*“Una vez conocido el contenido del AUTO de fecha 07 de octubre del 2019, el cual fue notificado a esta territorial el 23 de enero del 2020, se dispuso a través de Auto No. 010 del 31 de enero del 2020, comisionar al Inspector de Trabajo y Seguridad Social JOSÉ LUIS TOBAR CONTRERAS, a fin de que se desplazara al Municipio de Ocaña y practicara visita a la Empresa de SERVICIOS PÚBLICOS DE OCAÑA S.A. identificada con NIT No. 800245344-2, (...).
(...)”*

Ahora bien, se estableció que desde el 01 de enero del 2020, nuevamente le fue entregado el control de la operación del servicio de acueducto y alcantarillado a la EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE OCAÑA S.A., a quienes a la fecha han venido operando en total normalidad y garantizando los derechos laborales de su planta de personal.”

Como se puede evidenciar se tiene que la Empresa de Servicios Públicos Domiciliarios asumió la prestación del servicio de acueducto en el Municipio de Ocaña, situación contemplada en el numeral i) del artículo cuarto del auto apelado, configurándose así la figura de hecho superado por carencia actual de objeto frente a dicha orden.

En ese sentido, se tiene que pese a que las órdenes impuestas por el Juez de instancia se encontraban dirigidas a garantizar la posible afectación de los derechos colectivos amparados en la sentencia que procuraba cumplir a través del incidente de desacato la posible amenaza, esta desapareció con la actuación de la Empresa de Servicios Públicos de Ocaña, sin embargo, esto no traduce en infructuosa la decisión que en primera instancia fuera adoptada por el Juez, por el contrario significa que estas tuvieron el alcance requerido, por esto este Tribunal considerada que debe confirmarse el auto objeto de examen, a pesar de la configuración del hecho superado por carencia actual de objeto.

Radicado No.: 54-001-33-31-002-2011-00043-04
Accionante: HENRY PACHECO CASADIEGO

En consecuencia, para la Sala debe ser confirmado el auto de fecha 18 de diciembre del 2019, emanado del Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Cúcuta, por configurarse la causal de hecho superado frente a la orden dada en la medida cautelar de urgencia decretada.

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto de fecha de **18 de diciembre del 2019**, proferido por el **Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Cúcuta**, mediante el cual se decretó medida cautelar de urgencia y declarar la configuración del hecho superado frente a la misma, acorde a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Una vez ejecutoriada la presente decisión, **DEVOLVER** el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones secretariales pertinentes.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

(La anterior providencia fue aprobada en Sala Oral de Decisión N° 3 del 08 de octubre de 2020)



CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ
Magistrado.-



ROBIEL AMED VARGAS GONZÁLEZ
Magistrado.-



HERNANDO AYALA PEÑARANDA
Magistrado.-



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER
Magistrada Ponente: MARÍA JOSEFINA IBARRA RODRÍGUEZ
 San José de Cúcuta, veinte (20) de octubre de dos mil veinte (2020)

RADICADO	: 54-001-23-33-000-2020-00470-00
DEMANDANTE	: LUIS EDUARDO CARRASCAL QUINTERO
DEMANDADO	: DEPARTAMENTO NORTE DE SANTANDER
VINCULADOS	: JAIRO PINZÓN LÓPEZ
MEDIO DE CONTROL	: ELECTORAL

En atención a la solicitud de aplazamiento recibida en el buzón de correo electrónico de este Despacho Judicial¹, remitida por el señor Johan Ordoñez, se dispondrá el aplazamiento de la audiencia de pruebas programada para el día veinte (20) de octubre de dos mil veinte (2020) a las diez (10:00 a.m.) en el proceso de la referencia, y se dispondrá fijar nueva fecha y hora para el día veintisiete (27) de octubre de dos mil veinte (2020) a las (11:30 a.m.).

Notificar la presente decisión a las partes y al Ministerio Público en los términos del Artículo 201 de la Ley 1437 de 2011.


MARIA JOSEFINA IBARRA RODRÍGUEZ
MAGISTRADA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER

Magistrado ponente **CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ**

San José de Cúcuta, quince (15) de Octubre de dos mil veinte (2020)

Ref. : Radicado : N° 54-001-33-33-006-2018-00325-01
Acción : Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante : Luis Eduardo Escalante Suarez
Demandado : Departamento Norte de Santander

En atención al informe secretarial que antecede (fl. 52), se procederá a resolver la apelación presentada por el apoderado de la parte demandante contra la decisión proferida en auto de fecha 11 de febrero del 2019 por el Juzgado Sexto Administrativo Oral de Cúcuta, mediante la cual se rechaza la demanda presentada en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento por haber operado la caducidad.

1.- EL AUTO APELADO

Se trata del auto proferido por el Juzgado Sexto Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta (fls. 38 al 40), por medio del cual se rechazó la demanda presentada en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho por haber operado la caducidad.

2.- EL RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado de la parte demandante presenta recurso de apelación en contra de la decisión anterior, el cual sustenta así:

Aduce que el A quo omitió evaluar el contenido de la demanda, puesto que del mismo se evidencia que lo que se pretende demandar es la nulidad del oficio No. SAC2018RE2871 del 23 de abril del 2018 por medio del cual la Secretaría de Educación del Departamento Norte de Santander negó el reconocimiento del costo acumulado.

Así mismo indica nuevamente que el A quo debió evaluar que las pretensiones en el presente medio de control están encaminadas a la nulidad del oficio que negó el reconocimiento del costo acumulado, es decir el No. SAC2018RE2871 del 23 de abril del 2018, y no la nulidad de la resolución No. 2206 del 26 de julio del 2017, si bien es cierto hubo un error involuntario, al momento de formular la demanda, se puede evidenciar que ante la procuraduría si fue realizada debidamente la petición de nulidad del mencionado oficio.

Por ultimo hace una exposición de lo que significa el costo acumulado e indica que teniendo en cuenta el trámite administrativo y prejudicial, que está establecido en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se realizó oportunamente, teniéndose como lo es la presentación de la reclamación administrativa el día 08 de abril del 2018, posterior a ello, la respuesta a dicha reclamación fue notificada el día 23 de abril del 2018, para presentar solicitud de conciliación extrajudicial el día 27 de julio del 2018, momento que se debe tener en cuenta para suspender los términos de caducidad.

3. CONSIDERACIONES

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

El medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho tal y como se contempla en el literal d del numeral 2 del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, deberá ser interpuesto dentro de los 4 meses siguientes a la comunicación, notificación o publicación del acto administrativo, al respecto debe precisarse que el acto administrativo se entiende notificado cuando la persona conoce de su contenido, encontrándose de esta forma consciente de la decisión contemplada en él.

Igualmente el Consejo de Estado se ha referido a la caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, estableciendo que su término empezará a correr y podrá contabilizarse a partir del momento en que la administración da a conocer el acto administrativo por medio de su notificación, comunicación, ejecución o publicación, en razón a ello en Sentencia de fecha 19 de febrero de 2015, C.P. María Elizabeth García González, radicado No. 25000-23-41-000-2013-01801-01, se expresó lo siguiente:

"La caducidad ha sido entendida como el fenómeno jurídico procesal a través del cual "[...] el legislador, en uso de su potestad de configuración normativa, limita en el tiempo el derecho que tiene toda persona de acceder a la Jurisdicción con el fin de obtener pronta y cumplida justicia. Su fundamento se haya en la necesidad por parte del conglomerado social de obtener seguridad jurídica, para evitar la paralización del tráfico jurídico. En esta medida, la caducidad no concede derechos subjetivos, sino que por el contrario apunta a la protección de un interés general. La caducidad impide el ejercicio de la acción, por lo cual, cuando se ha configurado no puede iniciarse válidamente el proceso. Esta es una figura de orden público lo que explica su carácter irrenunciable, y la posibilidad de ser declarada de oficio por parte del Juez, cuando se verifique su ocurrencia." Se trata de una garantía para la seguridad jurídica y el interés general, de manera que quien acuda a ejercer el derecho de acción tiene la carga procesal de hacerlo en los precisos términos establecidos por el legislador, so pena del rechazo de su demanda, o de una sentencia inhibitoria (...). De la norma transcrita se colige que el término de caducidad sólo puede contabilizarse a partir del momento en el que la Administración ha dado a conocer el acto, a través de su comunicación, notificación, ejecución o publicación. A menos de que en la demanda se

controvierta, precisamente, el procedimiento de notificación, caso en el cual deberá tramitarse el proceso, para que en la sentencia se defina si la demanda se presentó de manera oportuna. En este último evento, ha señalado la Jurisprudencia de esta Corporación que es necesario que exista duda razonable frente a la caducidad de la acción.” (Subraya la Sala)

Respecto a la figura de caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho en el presente proceso, esta Sala encuentra que el acto administrativo No. 2206 del 26 de julio del 2017 por medio del cual se reubica de nivel salarial a un docente regido por el Decreto Ley 1278 del 2002, participante de la ECDF 2015-2016 por superar el curso de capacitación, fue notificado personalmente el día 9 de agosto de 2017 (fl.16), razón por la que de conformidad con el literal d, del numeral 2 del artículo 164 del CPACA, la parte demandante tenía hasta el 10 de diciembre del 2017 para presentar solicitud de conciliación extrajudicial e interrumpir el término de caducidad o para presentar la demanda, lo que no sucedió en el presente caso, pues se observa que y tal y como obra en el expediente a folio 34 y ss, la solicitud de conciliación extrajudicial fue presentada el día 27 de julio del 2018, por lo que la demanda se presentó de manera extemporánea y operó el fenómeno de la caducidad.

Se tiene que con relación al argumento planteado por la recurrente atinente a que el A quo debió inferir que en el presente proceso se debía demandar el oficio No. el No. SAC20188RE2871 del 23 de abril del 2018, y no la nulidad de la resolución No. 2206 del 26 de julio del 2017, esta Sala no comparte tal apreciación por cuanto la carga procesal de la parte demandante es presentar la demanda en debida forma, pues no es competencia del juez entrar a modificar lo que se solicita en las pretensiones.

Aunado a lo anterior se tiene que no había lugar a subsanar la demanda teniendo en cuenta que una de las causales taxativas de rechazo estipuladas en el artículo 169 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo es la caducidad del medio de control, para el efecto se transcribe lo enunciado:

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.** *(Negrilla y subrayado fuera de texto)*
- 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.**

En ese orden de ideas, se confirmará lo resuelto por el Juzgado Sexto Administrativo Oral de Cúcuta el 11 de febrero del 2019, referente a declarar probada la excepción de caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

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

Rad. : N° 54-001-33-33-006-2018-00325-01
Accionante: LUIS EDUARDO ESCALANTE SUAREZ
Auto resuelve recurso de apelación

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto proferido de fecha 11 de febrero del 2019 emitido por el Juzgado Sexto Administrativo Oral de Cúcuta referente a declarar probada la excepción de caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

SEGUNDO: 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 de Decisión Oral N° 3 del 15 de octubre de 2020)



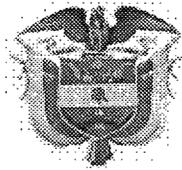
CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ
Magistrado.-



ROBIEL AMED VARGAS GONZÁLEZ
Magistrado.-



HERNANDO AYALA PEÑARANDA
Magistrado.-



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER
San José de Cúcuta, quince (15) de octubre de dos mil veinte (2020)
Magistrado Sustanciador: Dr. Carlos Mario Peña Díaz

RADICADO: No. 54-001-23-33-000-2019-00282-00
DEMANDANTE: EIS CÚCUTA S.A. E.S.P.
DEMANDADO: AGUAS KPITAL CÚCUTA S.A.
MEDIO DE CONTROL: CONTROVERSIAS CONTRACTUALES

En atención al informe secretarial que antecede y en el estudio de admisión de la demanda, encuentra la Sala que lo pertinente será rechazar la misma por caducidad del medio de control, conforme lo siguiente:

I. ANTECEDENTES

1. La parte demandante a través de apoderado judicial, presenta demanda en contra de AGUAS KPITAL CÚCUTA S.A. en ejercicio del medio de control de Controversias Contractuales, solicitando como pretensiones declarativas, las siguientes:

“

1. *Que se declare mediante sentencia que el denominado otro sí No. 4 de del 21 de diciembre de 2016, suscrito por la demandante y la demandada es constitutivo de negocio jurídico **relacionado sustancialmente con el contrato 30 de 2006 o concesión** para el servicio de agua y alcantarillado en la ciudad de Cúcuta, y que por tanto para su validez y eficacia deben cumplir con los requisitos generales y particulares relativos al precitado contrato de conformidad con la ley 80 de 1993 y las demás disposiciones legales que le son aplicables dada su naturaleza jurídica, y que por no haberlos satisfecho, es absolutamente nulo.*
2. *Que se declare que el pre mencionados otro si 4, fue suscrito por **EIS CUCUTA con Aguas Kpital sin observar los estudios previos suficientes para legitimarlo**; se firmó sin el conocimiento del alcance jurídico y económico de los mismos; y por sobre todo **sin las facultades necesarias** y precisas que por ley y reglamento eran y son necesarias para firmarlo y para su validez y por tanto es nulo absolutamente e ineficaz.*
3. *Que se declare que el denominado **arreglo directo contenido en el acta 24 de mayo de 2017 es nulo absolutamente** e ineficaz por contener modificaciones sustanciales que **desnaturalizan el contrato 030** en cuanto condonan obligaciones incumplidas y omiten la exigencia de obligaciones pendientes y futuras sin ninguna razón que lo justifique.*
4. *Que se declare que el otro sí 4 igualmente es nulo absolutamente e ineficaz por contener modificaciones sustanciales que **desnaturalizan el contrato 030** en cuanto **condonan obligaciones incumplidas** y omiten la exigencia de obligaciones pendientes y futuras y adicionalmente **sin las necesarias autorizaciones legales, contractuales y reglamentarias** y la consiguiente ausencia de los requisitos generales y particulares de validez de todos los contratos civiles y estatales.*

5. Que se declare que las nulidades absolutas solicitadas respecto de los acusados otro sí 3 y 4 y los desarrollos consignados en la actas octubre de 2013 y mayo de 2017 señaladas contienen la desnaturalización de las pretensiones **sustanciales y determinantes originalmente pactadas como contrapartida del privilegio concesionario otorgado a Aguas Kpital con clara violación del mismo contrato No. 030 y de la ley 80 de 1993 y de las leyes vigentes sobre la materia y los estatutos de la EIS y de la intención de las partes respecto del objeto primigenio de la concesión.**

(...)"

2. La demanda fue radicada en la Oficina de Apoyo Judicial de Cúcuta el día 08 de octubre del 2019, tal como se aprecia en el acta individual de reparto, obrante a folio 647 del cuaderno No. 4.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Caducidad del medio de control de Controversias Contractuales

Sobre el término de caducidad para éste medio de control, el artículo 164 del CPACA dispone:

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

(...)

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

j) En las relativas a contratos el término para demandar será de dos (2) años que se contarán a partir del día siguiente a la ocurrencia de los motivos de hecho o de derecho que les sirvan de fundamento.

Cuando se pretenda la nulidad absoluta o relativa del contrato, el término para demandar será de dos (2) años que se empezarán a contar desde el día siguiente al de su perfeccionamiento. En todo caso, podrá demandarse la nulidad absoluta del contrato mientras este se encuentre vigente.

(...)"

De la norma citada, se advierte que la ley determina un término dentro del cual debe ejercerse el medio de control de controversias contractuales, de manera que al no presentarse la demanda dentro del mismo, opera la caducidad.

De igual forma, es pertinente indicar que el término de caducidad se suspende a partir de la interposición de la solicitud de conciliación extrajudicial, de conformidad con el artículo 3° del decreto 1716 del 2009, señalando lo siguiente:

"Artículo 3°. Suspensión del término de caducidad de la acción. La presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial ante los agentes del Ministerio Público suspende el término de prescripción o de caducidad, según el caso, hasta:

a) Que se logre el acuerdo conciliatorio, o

b) Se expidan las constancias a que se refiere el artículo 2º de la Ley 640 de 2001, o

c) Se venza el término de tres (3) meses contados a partir de la presentación de la solicitud; lo que ocurra primero. (...)”

En ese sentido, el término de caducidad se suspende a partir de la interposición de la solicitud de conciliación extrajudicial.

2.2. En el sub examine, se pretende la declaratoria de nulidad absoluta del **Otro sí No. 4 de fecha 21 de diciembre del 2016 (fls.103-109) y del Acta del 24 de mayo del 2017 (fls.124-130).**

2.3. De conformidad con la normatividad citada, en el presunto asunto la parte demandante contaba con el término de dos (2) años para demandar, contados a partir del día siguiente a la ocurrencia de los motivos de hecho o de derecho que les sirvan de fundamento.

2.4. Ahora, se tiene que la parte demandante presentó solicitud de conciliación extrajudicial el día 16 de agosto del 2019, y mediante Auto de fecha 30 de agosto del mismo año, el Procurador 24 Judicial II para Asuntos Administrativos decidió declarar que el asunto no era susceptible de conciliación por no involucrar aspectos de contenido económico (fl.20).

2.5. Inicialmente, la parte demandante tenía como plazo máximo para presentar la demanda hasta el día 22 de diciembre del 2018 (respecto al Otro sí No.4) y 25 de mayo del 2019 (respecto al Acta del 24 de mayo del 2017), respectivamente. Aclarando que, con la vacancia judicial, respecto al Otro sí No. 4 dicho término se trasladaría hasta el 16 de enero del año 2019.

2.6. Teniendo en cuenta que la solicitud de conciliación extrajudicial fue presentada el día 16 de agosto del 2019, es a todas luces evidente que ya había fenecido el término concedido por la ley para demandar los actos administrativos ya enunciados, sin que pueda predicarse suspensión alguna de dicho término.

2.7. Por lo anterior, comoquiera que la presente demanda fue radicada en la Oficina de Apoyo Judicial de Cúcuta el día 08 de octubre del 2019 (folio 647), se torna extemporánea por la configuración fenómeno jurídico de la Caducidad.

2.8. Ante tales situaciones, es menester rechazar la demanda, conforme lo establece el artículo 169 numeral 1 del CPACA.

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

RESUELVE

PRIMERO: RECHAZAR la demanda presentada por la Empresa de Acueducto y Alcantarillado S.A. E.S.P. - EIS CÚCUTA S.A. E.S.P. en contra de AGUAS KPITAL CÚCUTA S.A. en ejercicio del medio de control de Controversias Contractuales, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Ejecutoriada esta providencia y previas las anotaciones a que haya lugar, **DEVOLVER** los anexos a la parte interesada sin necesidad de desglose y proceder al **ARCHIVO** del expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Esta providencia fue discutida y aprobada en Sala de Decisión N° 003 del 15 de octubre del 2020)



CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ

Magistrado.-



ROBIEL AMED VARGAS GONZÁLEZ

Magistrado.-



HERNANDO AYALA PEÑARANDA

Magistrado.-



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER
Magistrado HERNANDO AYALA PEÑARANDA

San José de Cúcuta, veintiuno (21) de octubre de dos mil veinte (2020)

Radicación número: 54001 33 33 007 2018 00421 01
Demandante: Diamar Lucero Urbina García
Demandada: Universidad Francisco de Paula Santander
Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del derecho

Se encuentran las presentes diligencias para decidir sobre el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de la demandante, en contra del proveído calendado 10 de julio de 2019, proferido por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cúcuta, mediante el cual dispuso decretar una nulidad.

1. ANTECEDENTES

1.1 Da cuenta el expediente a través de apoderado judicial Diamar Lucero Urbina García instauró demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de la Universidad Francisco de Paula Santander, proceso en el que se solicitó por la actora medida cautelar, actuación a la que se accediera conforme a proveído del 4 de marzo de 2019.

Informa la foliatura que la demandada recurrió la anterior providencia tal y como se observa a folios 34 al 46 del cuaderno de medidas cautelares, lo que mereció respuesta de la demandante (folios 48 al 70), concediéndose por el a quo el respectivo recurso mediante auto del 27 de marzo de 2019, tras lo cual la apoderada de la demandante solicitó se declarara desierto el mismo en atención a que no se satisfizo por el recurrente la obligación de pagar los emolumentos requeridos dentro del término que se le estipulara por el a quo.

En virtud de lo anterior y mediante auto del 24 de abril de 2019 el despacho de origen declaró desierto el citado recurso, lo que conllevó a que el apoderado de la demandada mediante memorial presentado el 2 de mayo del citado año solicitara

Radicado 54001 33 33 007 2018 00421 01
Demandante: Diamar Lucero Urbina García
Demandada: Inversiones Francisco de Paula Santander

la nulidad de todo lo actuado a partir inclusive del auto antes referenciado, alegando que el auto del 27 de marzo de 2019 con el que se concedió el recurso de apelación respecto de la medida cautelar decretada y aportar lo necesario para la reproducción de las copias que se dispusieron para la concesión del recurso, no le fue notificado en debida forma, puesto que se hizo a un correo electrónico que corresponde a la oficina de prensa de la universidad y no a la dirección que para el efecto se cuenta y a la que se había acudido, lo que impidió se diera cumplimiento a lo ordenado por el a quo y aportar dentro del término concedido para las copias.

1.2 Auto apelado

Cumplido el trámite de rigor al incidente propuesto por la demandada, e igualmente habiendo intervenido la contraparte se despachó favorablemente el mismo, mediante auto del 10 de julio de 2019, decretándose la nulidad de lo actuado dentro del trámite de la medida cautelar a partir de la notificación por estado del auto del 27 de marzo inclusive, ordenándose el que tras se ejecutorie la decisión se proceda nuevamente con la notificación del auto citado dándose cumplimiento a lo previsto en el artículo 201 de la Ley 1437 de 2011.

Se llegó a tal determinación tras sintetizar los argumentos expuestos por los respectivos apoderados, al igual que recordar la especial protección que se debe prodigar al debido proceso, derecho de orden constitucional, así como procediendo a recordar la normatividad relacionada con las causales de nulidad, el saneamiento de las mismas, el trámite que se ha establecido para atender la presente reclamación e igualmente haciendo una revisión detallada de la actuación cumplida, de lo que concluye se vulneró el debido proceso de la demandada debido a que no se notificara el auto que concedió el recurso de apelación al correo que informara el apoderado en el acápite de notificaciones del escrito de contestación de la demanda para el efecto.

1.3 Del recurso de apelación

La apoderada del demandante, propone como argumento y discrepancia de lo resuelto por el a quo, señalando que en relación a la notificación por estado, se debe atender a la recta interpretación del artículo 201 del CPACA, esto es, que el mensaje de datos que se envía a quienes hayan suministrado su dirección electrónica, no debe entenderse como parte de la notificación por estado, pues dicho mensaje es

Radicado 54001 33 33 007 2018 00421 01
Demandante: Diomar Lucero Urbina García
Demandada: Inversiones Francisco de Paula Santander

un acto de comunicación de la notificación realizada, es decir, que la notificación por estado se entiende cumplida per se, se satisfagan los requisitos de identificación del proceso, nombre de las partes, fecha del auto y el cuaderno en que se halla, la fecha del estado y la firma del secretario(a), siendo lo que se envía por dicho funcionario un acto de mera comunicación o información, sin que pueda entenderse tal acto como otra forma de notificación. Finaliza afirmando en el caso en estudio se cumplió con las formalidades previstas en la ley y por ello la declaratoria de desierto el recurso no se debe a un error imputable al juzgado, motivo por el que solicita se revoque la decisión adoptada.

2.- CONSIDERACIONES

2.1- Competencia

Esta Corporación es competente para conocer de la presente controversia en virtud de lo previsto en el 243 de la Ley 1437 de 2011, y su decisión corresponde al suscrito únicamente en virtud del artículo 125 ibídem.

2.2.- Asunto a resolver

Debe establecerse si resulta ajustada la decisión adoptada por el Juez de instancia el pasado 10 de julio de 2019, al declarar la nulidad que en el presente caso, al declarar la nulidad de lo actuado dentro del trámite de la medida cautelar propuesta y disponer nuevamente se notifique y se atienda lo ordenado en auto del 27 de marzo inclusive, en pro de garantizar el derecho del debido proceso.

Inicialmente recordamos conforme lo ha señalado la jurisprudencia uno de los pilares fundamentales del debido proceso lo constituye el derecho de defensa y, en tal sentido, la notificación como acto de comunicación de las decisiones judiciales, estructura el medio con que se garantiza al interesado la oportunidad de ejercer los recursos y presentar sus alegaciones frente a las diferentes actuaciones que se dan en el proceso.

Al respecto se cuenta la Honorable Corte Constitucional en sentencia T-165 de 2001, acerca de la notificación señalara:

"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

Radicado 54001 33 33 007 2018 00421 01
 Demandante: Diamar Lucero Urbina García
 Demandada: Inversiones Francisco de Paula Santander

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."

Por su parte el artículo 196 de la Ley 1437 de 2011 dispone que las providencias deben notificarse a las partes y demás interesados en el proceso según las formalidades prescritas en dicha codificación y en lo no previsto, debe aplicarse lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil, ahora Código General del Proceso¹, normatividad a la que debemos acudir y que precisamente en su artículo 198 prevé las providencias que deben notificarse personalmente, tales como:

- 1) Al demandado, el auto que admita la demanda;
- 2) A los terceros, la primera providencia que se dicte respecto de ellos;
- 3) al Ministerio Público el auto admisorio de la demanda, salvo que intervenga como demandante. Igualmente, debe notificársele el auto admisorio del recurso en segunda instancia o del recurso extraordinario cuando no actúe como demandante o demandado; y
- 4) las demás para las cuales la Ley 1437 de 2011 ordene expresamente la notificación personal².

De otra parte, se tiene que el artículo 201 de la Ley 1437 de 2011 dispone:

ARTÍCULO 201. NOTIFICACIONES POR ESTADO. *Los autos no sujetos al requisito de la notificación personal se notificarán por medio de anotación en estados electrónicos para*

¹ Providencia de Unificación del 25 de junio de 2014, exp., 49299, C.P. Enrique Gil Botero, se indicó frente a la vigencia del Código General del Proceso, lo siguiente:

Entonces, según lo analizado, a partir de la entrada en vigencia del Código General del Proceso, esto es, el 1^a de enero de 2014, en los eventos de remisión al Código de Procedimiento Civil, se entenderá que las normas aplicables serán las dispuestas en la nueva legislación procesal. No obstante, el artículo 624 de la ley 1465 de 2012, contiene un régimen de transición que remite a la normativa anterior de la siguiente manera:

"Modifíquese el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, el cual quedará así:

"Artículo 40. Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir.

"Sin embargo, los recursos interpuestos, la práctica de pruebas decretadas, las audiencias convocadas, las diligencias iniciadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo, se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos, se decretaron las pruebas, se iniciaron las audiencias o diligencias, empezaron a correr los términos, se promovieron los incidentes o comenzaron a surtir las notificaciones.

"La competencia para tramitar el proceso se regirá por la legislación vigente en el momento de formulación de la demanda con que se promueva, salvo que la ley elimine dicha autoridad"

² Según el artículo 289 de la Ley 1437 de 2011, en los procesos electorales la sentencia se notificará personalmente a las partes y al agente del Ministerio Público.

Por su parte el artículo 303 ibídem indica que "En los procesos ejecutivos se notificará personalmente al Ministerio Público el mandamiento de pago, la sentencia y el primer auto en la segunda instancia".

Radicado 54001 33 33 007 2018 00421 01
Demandante: Diámar Lucero Urbina García
Demandada: Inversiones Francisco de Paula Santander

consulta en línea bajo la responsabilidad del Secretario. La inserción en el estado se hará el día siguiente al de la fecha del auto y en ella ha de constar:

- 1. La identificación del proceso.*
- 2. Los nombres del demandante y el demandado.*
- 3. La fecha del auto y el cuaderno en que se halla.*
- 4. La fecha del estado y la firma del Secretario.*

El estado se insertará en los medios informáticos de la Rama Judicial y permanecerá allí en calidad de medio notificador durante el respectivo día.

De las notificaciones hechas por estado el Secretario dejará certificación con su firma al pie de la providencia notificada y se enviará un mensaje de datos a quienes hayan suministrado su dirección electrónica.

De los estados que hayan sido fijados electrónicamente se conservará un archivo disponible para la consulta permanente en línea por cualquier interesado, por el término mínimo de diez (10) años.

Cada juzgado dispondrá del número suficiente de equipos electrónicos al acceso del público para la consulta de los estados.

Tal y como se observa la norma aludida anteriormente, pone de presente la notificación por estado electrónico consiste en la anotación en los medios informáticos de la Rama Judicial destinados para el efecto, la que contiene la siguiente información: i) identificación del proceso; ii) nombres de las partes; iii) fecha del auto que se está notificando y el cuaderno en que se halla; iv) fecha del estado y v) la firma del Secretario, la cual debe permanecer para consulta al público en la página web que para tales efectos disponga la Rama Judicial, durante todo el día en que fue insertado, el cual se conservará además en un archivo disponible para consulta en línea por cualquier interesado.

Así mismo, como constancia de la notificación del estado electrónico, el Secretario debe: i) suscribir con su firma física una certificación de la notificación por estado al pie de cada una de los autos notificados y ii) a quien haya suministrado su dirección electrónica, debe enviarle el mismo día de publicación o inserción del estado en la página web de la Rama Judicial, un mensaje de datos al correo electrónico destinado para notificaciones judiciales, informando la notificación por estado electrónico ocurrida dentro del proceso de su interés³.

2.3 Caso concreto

³ Consejo de Estado, Sección Cuarta, auto del 24 de octubre de 2013, exp. nº 20258, C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

Radicado: 54001 33.33 007 2018 00421 01
Demandante: Diamar Lucero Urbina García
Demandada: Inversiones Francisco de Paula Santander

Alega la parte demandada, de parte del a quo, no se surtió en debida forma el trámite de notificación por estado del auto proferido el 27 de marzo de 2019⁴, por medio del cual se concedió el recurso de apelación ante esta Corporación respecto de lo decidido el 4 de marzo de dicha anualidad en que se decretara la medida cautelar solicitada por la parte demandantes de suspensión provisional del acto acusado, arguyendo le fue enviada dicha decisión al correo de la Oficina de Prensa y no al que se ha dispuesto para esta clase de asuntos, hecho que no le permitió conocer del auto mediante el cual se concediera el recurso y se fijara el término de cinco (5) días para el pago de las expensas necesarias para la expedición de las copias que habrían de enviarse a esta instancia para el trámite del recurso y que a las postre determinara se declara desierto el mismo el pasado 24 de abril de 2019.

Encuentra el despacho que la indebida notificación que se alega por el demandado, conforme y se advierte en los artículos 201 y 205 de la Ley 1437 de 2011 la notificación por medios electrónicos de providencias judiciales resulta procedente cuando i) se haya aceptado expresamente la notificación por medios electrónicos y ii) se haya aportado el respectivo correo electrónico para surtir la notificación.

Procedente resulta que se precise que en el evento de surtir la notificación por medios electrónicos corresponderá remitir copia del respectivo auto al correo electrónico de la parte interesada siempre que se haya aportado la respectiva dirección electrónica y que, en caso de omitir la información necesaria para surtir este tipo de notificación, lo que releva al despacho judicial para realizar dicho trámite.

Nuestro máximo órgano de la Jurisdicción en providencia del 8 de febrero de 2017 reseñó⁵:

"...Además, se advierte que Comfamiliar no suministró dirección de correo electrónico, según lo dispuesto en el artículo 197 del CPACA. Por tanto, no era obligatorio que el secretario enviara el mensaje de datos, pues este requisito solo es exigible cuando el interesado suministra dicha dirección. ..."

⁴ Auto notificado por estado del 28 de marzo de 2019 (fol. 72 Vto. Cuaderno medidas cautelares).

⁵ Sección Cuarta - C.P.: Hugo Fernando Bastidas Bárcenas, exp: 41001-23-33-000-2014-00384-01 (21647).

Radicado 54001 33 33 007 2018 00421 01
Demandante: Diamar Lucero Urbina García
Demandada: Inversiones Francisco de Paula Santander

Conforme y se observa de la documentación remitida se encuentra el apoderado de la parte demandada en escrito visto a folios 19 al 22 de cuaderno de medidas cautelares indicando como correo electrónico para notificaciones oficinajuridica@ufps.edu.co, no obstante se dispuso por el juzgado de origen en otras decisiones como se observa a folio 33 comunicar a uno distinto oficinadeprensa@ufps.edu.co, así como del auto del que se duele el demandado folio 73, sin que aparezca en forma alguna el que hubiera suministrado dirección electrónica en el que pudiera ser notificada, ni haber aceptado de manera expresa la notificación de providencias por otro medio, de ahí que mal podía haberse surtido el trámite de notificación electrónica conforme aconteció.

Bajo estas breves consideraciones resulta para el despacho procedente confirmar la providencia recurrida, y se dispone devolver las diligencias al a quo muy a pesar de encontrarse concedido otro recurso, puesto que el objeto y reparto de las presentes se dio con ocasión del trámite del recurso de apelación de la nulidad y no de la medida cautelar, puesto que además de ello se requiere de parte del a quo determine las copias para el efecto.

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto calendado 10 de julio de dos mil diecinueve (2019) proferido por el Juzgado Séptimo Administrativo de Cúcuta, por medio de la cual declaró la nulidad de lo actuado a partir del auto calendado 27 de marzo de 2019, conforme y por las razones antes expuestas.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



HERNANDO AYALA PEÑARANDA
Magistrado



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER
Magistrado Ponente: HERNANDO AYALA PEÑARANDA

San José de Cúcuta, quince (15) de octubre de dos mil veinte (2020)

Radicación número: 54001 33 33 002 2017 00466 01
Demandante: Jaisson Sepúlveda Pacheco y otros
Demandada: Nación Ministerio de Defensa Ejército Nacional
Medio de control: Reparación Directa

Se encuentran las presentes diligencias para decidir sobre el recurso de apelación interpuesto por la apoderada judicial de la Nación Ministerio de Defensa Ejército Nacional, en contra de la decisión adoptada en audiencia del pasado 5 de diciembre de 2019, en no declarar probada la excepción de caducidad propuesta por la demandada.

1. ANTECEDENTES

1.1 A través de apoderado judicial los ciudadanos Jaisson Sepúlveda Pacheco, Kelly Katherine Gómez Meneses, quienes actúan en nombre propio el de su menor hijo David Mateo Sepúlveda Gómez, así como Denis Fabián Sepúlveda Pacheco, presentan demanda de reparación directa en contra de la Nación Ministerio de Defensa Ejército Nacional, con el fin de obtener el reconocimiento de los perjuicios materiales e inmateriales sufridos con ocasión de la lesiones que sufriera el primeramente nombrado como soldado profesional en hechos acaecidos el día 6 de abril de 2013.

1.2 La citada demanda fue interpuesta el 24 de noviembre de 2017 y repartida al Juzgado Segundo Administrativo Oral de la esta ciudad, la que tras haber sido admitida y en curso de la audiencia inicial, la juez dispuso en curso de la misma declarar no probada la excepción de caducidad propuesta por la Nación Ministerio de Defensa Ejército Nacional.

1.3 AUTO APELADO

Radicado 54001 33 33 002 2017 00466 01

Demandante: Jaisson Sepúlveda Pacheco y otros

Demandada: Nación Ministerio de Defensa Ejército Nacional

Mediante auto proferido del pasado 5 de diciembre de 2019, el a quo, en curso de la audiencia inicial y conforme lo ordenado en el artículo 180 del CPACA, procedió al estudio de la excepción de caducidad propuesta por la demandada, recordando el término que para el efecto legalmente se ha previsto para proponer asuntos como el que concita el estudio de la jurisdicción, y de que la controversia que se plantea se centra en establecer desde que momento se da inicio al conteo del mismo, a saber: desde la ocurrencia de los hechos como lo plantea la demandada o desde la celebración de la Junta Médica Laboral como lo proponen los demandantes.

Para el efecto tras citar providencias del Honorable Consejo de Estado, manifiesta que acudiendo a las circunstancias fácticas del presente proceso, y de lo consignado en el acta de Junta Médica Laboral No.91349 del 18 de noviembre de 2016, fue calificado con un 100% de pérdida de capacidad laboral, producto de la activación de un artefacto explosivo y como resultado le fue amputado miembro inferior derecho, con fractura de pelvis, acompañado de trauma acústico, lumbalgia crónica y cicatrices múltiples con moderado defecto físico, determinando que a partir de entonces ha de contarse el término de caducidad, pues a su juicio es cuando la parte demandante tuvo pleno conocimiento de la magnitud del daño producto de las lesiones.

Refiere en virtud de los principios pro damato y pro actione, se debe contar el término de caducidad a partir de la notificación de la correspondiente acta de Junta Médica, la cual fue efectuada el día 13 de diciembre de 2016, por lo que se contaba hasta el día 14 de diciembre de 2018 para demandar y teniéndose en cuenta que la demanda se presentó el 24 de noviembre de 2017 y sin referenciarse la audiencia de conciliación propuesta, se evidencia no se presentó el fenómeno jurídico de la caducidad.

1.4 EL RECURSO DE APELACIÓN

Expone la apoderada de la demandada en ejercicio del derecho que le asiste en la misma audiencia apelar de la decisión de declarar no probada la excepción de caducidad, insistiendo en el caso en estudio se presenta la caducidad dado que los hechos en los que resultara lesionado el soldado profesional lo fue el día tres de abril de 2013 y la solicitud de conciliación se presentó el 2 de octubre de 2017, una vez han transcurrido los 2 años desde los hechos referidos.

Radicado 54001 33 33 002 2017 00466 01

Demandante: Jaisson Sepúlveda Pacheco y otros

Demandada: Nación Ministerio de Defensa Ejército Nacional

Señala desde la fecha de los hechos, los demandantes tuvieron conocimiento de las lesiones sufridas, que conforme da cuenta el informativo de lesiones de fecha 25 de abril de 2013, por lo tanto la expedición del acta de la Junta Médica Laboral, no altera en modo alguno el cómputo de caducidad por cuanto 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.

Recuerda el numeral 1 del artículo 164 del CPACA dispone que la acción de la demanda deberá presentarse dentro del término de dos años contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño o de cuando el causante tuvo o debió tener conocimiento del mismo, por lo que si se analiza el presente proceso que el informativo administrativo por lesiones fue claro en señalar que el día 6 de abril de 2013 el demandante resultó herido en las extremidades inferiores y de acuerdo a lo plasmado en el acta de Junta Médica No. 91349 de fecha 18 de noviembre de 2016 en la anotación de ortopedia se observa que desde el día 6 de abril de 2013 el demandante sufrió politraumatismos por artefacto explosivo en su actividad militar en amputación de miembro inferior derecho; agrega se tenga en cuenta en lo esgrimido en la contestación de demanda en cuanto que se anexa providencia del 14 de marzo de 2019 proferida por el Consejo de Estado en similar situación a la que nos ocupa, señalando debe tenerse en cuenta que se trata de un soldado profesional no es un conscripto y que fue evidente la lesión, acaeció al momento de la explosión en la que cayó durante su actividad militar y conllevó a la disminución de la capacidad laboral, que expide la Junta Médica, razones por las que solicita sea revocada la decisión adoptada por el a quo.

1.5- TRASLADO

La apoderada de la parte demandante manifiesta su conformidad con lo resuelto, solicita se confirme lo decidido por el a quo, manifestando difiere de la argumentación de la recurrente, toda vez y que conforme a los precedentes judiciales que soportan la decisión adoptada, así como que cada caso en particular deberá ser analizado separadamente y como quiera que la víctima está sometida a un régimen especial y si bien sufrió lesiones el 6 de abril de 2013, las consecuencias de las mismas solo pudo tenerse certeza y conocerse su magnitud hasta cuando se le realizara la calificación por parte de la Junta Médico Laboral, que determina su separación del cargo.

Radicado 54001 33-33-002-2017-00466-01
Demandante: Jaisson Sepúlveda Pacheco y otros
Demandada: Nación Ministerio de Defensa Ejército Nacional

2.- CONSIDERACIONES

2.1- Competencia

Conforme con el inciso cuarto del numeral 6 del artículo 180 del CPACA, el auto que decide sobre las excepciones en audiencia inicial es apelable si se dicta en primera instancia. En consecuencia, esta Corporación es competente para resolver el recurso de apelación y la decisión debe adoptarse por la Sala, en cumplimiento del artículo 125 ibídem, pues la presente providencia se encuadra en el supuesto del numeral 3 del artículo 243 ibídem¹.

2.2.- Asunto a resolver

Debe la Sala establecer si resulta ajustada la decisión adoptada por el Juez de instancia que en el presente caso, declarara no probada la excepción de caducidad, o por el contrario, se debe estimar probada la misma, conllevando la terminación del proceso.

En punto de la caducidad como fenómeno procesal, ha de precisarse que la importancia que merece y que precisamente su estudio y oportunidad, se configura como requisito de inobjetable observancia en todo tiempo por el juez, sea al momento de decidir sobre la admisibilidad de una demanda², o posteriormente como acontece en el presente asunto, a fin de evitar un juicio sobre situaciones jurídicas que pudieran estar ya consolidadas producto del transcurrir del tiempo y del actuar indiferente del interesado.

En relación con lo anterior, el Consejo de Estado en pro de la relevancia de atender los términos de caducidad, pone de presente va más allá de un simple rigorismo jurídico, pues su finalidad no se basta con establecer límites al ejercicio

¹ Artículo 243 del CPACA "Son apelables las sentencias de primera instancia de los Tribunales y de los Jueces. También serán apelables los siguientes autos proferidos en la misma instancia por los jueces administrativos: 1. El que rechace la demanda; 2. El que decrete una medida cautelar y el que resuelva los incidentes de responsabilidad y desacato en ese mismo trámite; 3. El que ponga fin al proceso; 4. El que apruebe conciliaciones extrajudiciales o judiciales, recurso que solo podrá ser interpuesto por el Ministerio Público. (...)" Ver Auto del 3 de julio de 2014 de la Sala Plena, exp. 25000-23-36-000-2012-00395-01 (49.299), C.P. Enrique Gil Botero.

² Cfr. "El examen preliminar debe hacerse a partir de la confrontación de la fecha de notificación, comunicación o publicación el acto, según el caso, con la fecha de presentación de la demanda. De modo que si de esa confrontación se concluye, sin mayor esfuerzo, que ha operado la caducidad habrá que rechazarse de plano la demanda." Consejo de Estado, Sección Cuarta, Sentencia del 18 de marzo de 2010, Radicado: 25000-23-27-000-2008-00288-01(17793), Consejero Ponente: Hugo Fernando Bastidas Bárcenas

Radicado 54001 33 33 002 2017 00466 01

Demandante: Jaisson Sepúlveda Pacheco y otros

Demandada: Nación Ministerio de Defensa Ejército Nacional

de los derechos, sino que, al tener una relación íntima y directa con el principio de seguridad jurídica³, busca la preservación del ordenamiento jurídico.

Oportuno resulta señalar que para incoar el medio de control que es objeto de estudio, ha de tenerse claridad de la existencia del daño antijurídico, debido a que es el primer elemento que debe acreditarse para que pueda predicarse la responsabilidad, así pues al tenor de lo dispuesto en el artículo 90 Superior, el Estado debe responder por todo daño antijurídico que le sea imputable, causado por la acción u omisión de las autoridades públicas, de manera que lo exigido en la norma no es solo la existencia de un daño, entendido éste como un menoscabo, afectación o lesión de un bien, sino que además se requiere que éste sea antijurídico, es decir, aquél que no se tiene la obligación de padecer y que es contrario a derecho, que vulnera el ordenamiento jurídico y con ello lesiona los bienes e intereses jurídicamente protegidos.

Así pues, el caso que concierne a la Sala, que comprende a la caducidad, entendido el mismo, como el fenómeno jurídico establecido por el legislador para garantizar la seguridad jurídica de los sujetos procesales, mediante el cual se fijan términos para impetrar algunas acciones judiciales y de no hacerse en el mismo, trae como sanción la pérdida de la posibilidad de accionar ante la jurisdicción para hacer efectivo su derecho.

Ahora bien, en cuanto al plazo para incoar la acción de reparación directa, el literal i) del numeral dos del artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, determinó un período de dos años contados a partir del día siguiente 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.

No obstante la norma en cita, el cómputo del plazo debe analizarse en cada caso en particular a partir de los hechos que son presentados con el fin de garantizar el acceso a la administración de justicia, razón por la cual, no necesariamente el cómputo de dos años debe efectuarse con la realización pura y simple del hecho causante del daño, sino que resulta necesario, dependiendo del caso y las circunstancias particulares, hacer un análisis más profundo.

³ Consejo de Estado, Sección Segunda, Radicado: 6871-05, Consejero Ponente: Tarsicio Cáceres Toro.

Radicado 54001 33 33 002 2017 00466 01
Demandante: Jaisson Sepúlveda Pacheco y otros
Demandada: Nación Ministerio de Defensa Ejército Nacional

De la decisión proferida en primera instancia se establece que el cómputo del término conforme lo expresado por el a quo se debe contabilizar desde cuando le fuera notificado a Jaisson Sepúlveda Pacheco el acta de la Junta Médico Laboral No.91349 del 18 de noviembre de 2016, diligencia que se surtió el día 13 de diciembre del citado año, pues considera desde ese momento conoció la gravedad y magnitud de las distintas lesiones que le causara la explosión de un artefacto cuando se encontraba en servicio como Soldado Profesional el día 3 de abril de 2013, y que finalmente determinó se le determinara la pérdida de la capacidad laboral en un 100%, por lo que sin duda y habiéndose presentado la demanda el 24 de noviembre de 2017 se hizo de manera oportuna, no configurándose la caducidad.

Por su parte la apoderada de la demandada, considera que los demandantes conocieron desde el mismo día 3 de abril en que sucedieron los hechos y en los que resultara lesionado el SLP Jeisson Sepúlveda Pacheco, sobre la gravedad de lo acontecido, y no como se tomara por el a quo al desestimar la excepción de caducidad tomando como referencia para el conteo de la caducidad la fecha en que se notificara el Acta de la Junta Médico Laboral que se le practicara al demandante el día 18 de noviembre de 2016, cuando ya habían transcurrido más de tres años desde que resultara lesionado y que comportan el origen de la reclamación que se hace.

A efecto de poder resolver la controversia propuesta en la presente actuación, pertinente resulta recordar en punto de las distintas posturas del cómputo del término de caducidad en los casos relacionados con lesiones personales y particularmente en lo que atañe a la diferencia entre la certeza del daño y la magnitud del mismo ha dispuesto la jurisprudencia de nuestro máximo Tribunal de cierre⁴, lo siguiente:

7. Reiteración jurisprudencial

Para la Sala, respecto de los hechos que generan efectos perjudiciales inmediatos e inmodificables en la integridad psicofísica de las personas; aquellos cuyas consecuencias se vislumbran al instante, con rapidez, y dejan secuelas permanentes, la contabilización del término de caducidad se inicia desde el día siguiente al acaecimiento del hecho, al tenor del numeral 8 del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo y el literal i del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011.

Por el contrario, al tratarse de casos relacionados con lesiones personales cuya existencia sólo se conoce de forma certera y concreta con el discurrir del tiempo y con

⁴ Sentencia del 29 de noviembre de 2018, M.P. Dra. Marta Nubia Velásquez Rico, expediente 540012331000200301282-02(47308)

Radicado 54001 33 33 002 2017 00466 01
 Demandante: Jaisson Sepúlveda Pacheco y otros
 Demandada: Nación Ministerio de Defensa Ejército Nacional

posterioridad al hecho generador, se hace necesario reiterar la jurisprudencia mayoritaria de esta Sala que indica que, según cada caso, será el juez quien defina si contabiliza la caducidad desde el momento de la ocurrencia del daño o desde cuando el interesado tuvo conocimiento del mismo; es decir, que impone unas consideraciones especiales que deberán ser tenidas en cuenta por el instructor del caso.

Postura que guarda relación con la del legislador al redactar el literal l del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, al señalar que el parámetro a seguir para el inicio del cómputo del término de caducidad es el momento en el que *“el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo [del daño] si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia”*.

Lo anterior, por cuanto el juez puede encontrarse con diversos escenarios, a saber:

- i) ocurrido el hecho dañoso, inmediatamente se conoce del daño, esto porque es evidente, es decir, el hecho y el conocimiento del daño son concomitantes, y desde allí se debe contar el término de caducidad;
- ii) cuando se causa el daño, pero no se tiene conocimiento sobre ello, en este caso el término se cuenta desde que se conoce el daño.

La Sala reitera, además, que es una carga de la parte demandante demostrar cuándo conoció el daño, y, si es pertinente, la imposibilidad de haberlo conocido en el momento de su causación, por lo que juez debe estudiar lo ocurrido en cada caso y determinar la fecha en la cual comenzó a correr el término para demandar.

En estas condiciones, la fecha de conocimiento sobre la magnitud del daño, a través de la notificación del dictamen proferido por una Junta de Calificación de Invalidez no puede constituirse, en ningún caso, como parámetro para contabilizar el término de caducidad, por cuanto:

El dictamen proferido por una junta de calificación de invalidez no comporta un diagnóstico de la enfermedad o de la lesión padecida por una persona, pues la junta se limita a calificar una situación preexistente con base en las pruebas aportadas, entre las cuales se destaca la historia clínica del interesado; además, la junta puede ordenar la práctica de exámenes complementarios para determinar aspectos necesarios que inciden en la valoración de cada caso concreto⁵.

Su función es la de calificar la pérdida de capacidad laboral, el estado de invalidez y determinar su origen, es decir, establecer la magnitud de una lesión respecto de la cual el afectado directo tiene conocimiento previo, en función de la capacidad laboral de la víctima, por tanto, no constituye criterio que determine el conocimiento del daño, elemento que importa para el cómputo del término de la

⁵www.fondoriesgoslaborales.gov.co/documents/publicaciones/manuales/VP%20MANUAL%20D E%20PROCEDIMIENTOS%20ADMINISTRATIVOS%20JCI.pdf consultado el 1 de noviembre de 2018 a las 3:26 pm.

Radicado 54001 33 33 002.2017 00466 01

Demandante: Jaisson Sepúlveda Pacheco y otros

Demandada: Nación Ministerio de Defensa Ejército Nacional

caducidad, pues se resalta que debe diferenciarse el daño de su magnitud, porque la caducidad tiene relación y punto de partida con el conocimiento del primero.

Al hacerse depender el cómputo del término de caducidad de la notificación del dictamen practicado por la junta de calificación de invalidez, se dejaría en manos de la víctima directa del daño la facultad de decidir el momento a partir del cual inicia el conteo, pues podría diferir en el tiempo su notificación o, incluso, no realizar el trámite para la calificación de la pérdida de capacidad laboral, lo que dejaría en el limbo la fecha de inicio del conteo.

Adicionalmente, la calificación de invalidez no constituye un requisito de procedibilidad para demandar y, por ello, el afectado puede acudir ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo en sede de reparación directa, aunque no se le hubiere valorado la magnitud de la lesión, por cuanto la exigencia de tal requisito para el cómputo de la caducidad implicaría la creación de un requerimiento que la ley no contempla. En este tema no existe tarifa probatoria y el demandante bien puede aportar o solicitar las pruebas periciales que estime pertinentes para probar el grado de afectación en el transcurso del proceso.

Además, si el juez encuentra probado el daño, en este caso, la lesión, pero no su magnitud, bien puede imponer condena en abstracto para que, en incidente posterior, se determine el grado de afectación, de ahí que no existe razón para contar el término de caducidad a partir de la valoración o notificación del dictamen realizado por parte de la junta.

Se reitera entonces que el cómputo de la caducidad en los casos de lesiones lo determina el conocimiento del daño, pero este puede variar cuando, por ejemplo, el mismo día del suceso no existe certeza del mismo, no se sabe en qué consiste la lesión o esta se manifiesta o se determina después del accidente sufrido por el afectado. En todo caso, la parte deberá acreditar los motivos por los cuales le fue imposible conocer el daño en la fecha de su ocurrencia.

Los términos de caducidad no pueden interpretarse como una forma de negar el acceso a la administración de justicia, precisamente porque la limitación del plazo para instaurar la demanda *-y es algo en lo que se debe insistir-* está sustentada en el principio de seguridad jurídica y crea una carga proporcionada sobre los ciudadanos para que participen en el control de actos que vulneran el ordenamiento jurídico o de hechos, omisiones u operaciones administrativas que les causen daños antijurídicos.

Sobre el particular, esta Sala ha señalado que el término para contar la caducidad no puede extenderse indefinidamente, ni depender de la voluntad de los interesados en accionar:

"Frente a estos supuestos la Sala aclara, como lo ha hecho en otras oportunidades, que el término de caducidad opera por ministerio de la ley, y no puede depender de la voluntad de los interesados para ejercer las acciones

Radicado 54001 33 33 002 2017 00466 01

Demandante: Jaisson Sepúlveda Pacheco y otros

Demandada: Nación Ministerio de Defensa Ejército Nacional

sometidas a dicho término, razón por la cual, en los casos en que el conocimiento del hecho dañoso por parte del interesado es posterior a su acaecimiento, debe revisarse en cada situación que el interesado tenga motivos razonablemente fundados para no haber conocido el hecho en un momento anterior pues, si no existen tales motivos, no hay lugar a aplicación de los criterios que ha establecido la Sala para el cómputo del término de caducidad en casos especiales”⁶

Finalmente, la Sala advierte que no es posible, so pretexto de aplicar un enfoque constitucional y los principios *pro homine* y *pro actione*, desatender la aplicación de normas de orden público que materializan el derecho fundamental constitucional del debido proceso, afectando de paso la seguridad jurídica, cuando lo que resulta procedente es la valoración de cada caso con sus particularidades concretas. ...”

2.3 El caso concreto

Conforme y se advierte, comprende a la sala desatar la controversia de si en el caso en concreto, se ha estructurado o no la caducidad del medio de control de reparación directa propuesto por intermedio de apoderado por Jaisson Sepúlveda Pacheco y otros, dado el recurso propuesto respecto de la decisión adoptada por el a quo, quien considerara debe tomarse como punto de partida para contabilizarse el término previsto en el artículo 164 literal i) del CPACA la fecha (13 de diciembre de 2016) en que se notificara al antes nombrado del Acta de Junta Médica Laboral calendada 18 de noviembre de 2016, en la que se determinara la pérdida de capacidad laboral en un 100% y se dispusiera su condición de no apto para continuar con la actividad militar, o por el contrario como lo señala la demandada el punto de partida lo es la fecha de los hechos en que resultara lesionado (3 de abril de 2013), por lo que al tiempo de presentarse la solicitud de conciliación el día 2 de octubre ya habían transcurrido los dos años de que trata la norma antes referida.

De suma importancia resulta tener presente, que conforme y se señala por las partes en este asunto, el señor Jaisson Sepúlveda Pacheco resultara gravemente afectado de múltiples lesiones a causa de la explosión de un artefacto en virtud de su labor como soldado profesional el día 3 de abril de 2013, situación de la que no puede desatender requiriera de ser tratado por distintas especialidades y exámenes que da cuenta la misma Acta de la Junta Médica Laboral como audiometría, otorrinolaringología, ortopedia, dermatología en las que se registra fueron realizadas en fechas que datan de años 2015 inclusive 2016 mes de septiembre y que si bien hasta cuando se practicaron dichos exámenes no permitieron determinar con certeza la gravedad y magnitud de algunas otras afecciones causadas a raíz el hecho del 3 de abril de 2013, de las que diera

⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sala Plena, auto del 9 de febrero de 2011, exp. 38271, CP: Danilo Rojas Betancourth.

Radicado 54001-33-33-002-2017-00466-01

Demandante: Jaisson Sepúlveda Pacheco y otros

Demandada: Nación Ministerio de Defensa Ejército Nacional

cuenta la Junta Médico Laboral el 18 de noviembre de 2016, en la que se determinara la pérdida de capacidad laboral en un 100% y se dispusiera su condición de no apto para continuar con la actividad militar, en nada impedía que se acudiera dentro de la oportunidad legal para reclamar los perjuicios que hoy se pretenden.

Lo anterior, máxime que conforme se ha indicado por la jurisprudencia en punto de la carga demostrativa de los dictámenes proferidos por las juntas de calificación de invalidez que en el caso en particular comprenden la junta médico laboral realizada por sanidad militar en caso de enfermedad o lesiones, no contiene diagnóstico alguno al respecto, puesto que se limita solo a calificar una situación preexistente bajo la lente de pruebas que como la historia clínica le llevan a su conocimiento la situación actual y efectiva del examinado e incluso de la posibilidad de ordenar pruebas para el efecto y en virtud de ello precisar el estado de invalidez, determinar el origen, la magnitud de la lesión y la pérdida de la capacidad laboral, por lo que tampoco puede partirse de la evaluación de la junta médica realizada al demandante Sepúlveda Pacheco, puesto que de la misma no se puede determinar el conocimiento del daño como lo esgrime el a quo, máxime que para el caso que nos ocupa procedente resulta diferenciar el daño de su magnitud, ya que la caducidad como fenómeno jurídico establecido requiere del conocimiento y partida del primero.

Conforme y se indicara jurisprudencialmente nada impedía a los demandantes que sin duda conocieron del daño que con ocasión de los hechos se le causaron a Jaisson el día 6 de abril de 2013, consistente en las lesiones sufridas, bien puede apreciarse no su magnitud, pudieran demandar e incluso llegarse a una condena en abstracto, la cual se cuantificara en posterior trámite incidental, pues se insiste el cómputo de la caducidad en los casos de lesiones lo determina el conocimiento del daño, no obstante se reconoce el mismo puede variar como cuando no se sabe en qué consiste la lesión o esta se manifiesta o se determina después del accidente sufrido por el afectado, motivos que deben acreditarse, situación que dista en la planteada en el presente asunto.

Por último no puede pretenderse aludir la necesidad de la calificación de invalidez para acudir a la jurisdicción, so pretexto de conocer el daño efectivo, su dimensión o magnitud, pues conforme lo ha señalado la misma jurisprudencia no constituye un requisito de procedibilidad para demandar, pudiéndose hacer aunque no se hubiere valorado la magnitud de la lesión, por cuanto la exigencia de tal requisito para el cómputo de la caducidad implicaría la creación de un requerimiento que la ley no contempla.

Radicado 54001 33 33 002 2017 00466 01

Demandante: Jaisson Sepúlveda Pacheco y otros

Demandada: Nación Ministerio de Defensa Ejército Nacional

Así las cosas y sin necesidad de más consideraciones, se tiene la decisión adoptada por el Juzgado Segundo Administrativo Oral de Cúcuta, el pasado 5 de diciembre de 2019 ha de revocarse y en su lugar declarar la caducidad propuesta por la demandada, conforme y por las razones antes expuestas.

Esta decisión es discutida y aprobada en Sala virtual y para el efecto se suscribe físicamente por el ponente y respecto de los demás Magistrados integrantes de la Sala del Tribunal Administrativo de Norte de Santander, y se autoriza la impresión digital de sus firmas.

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

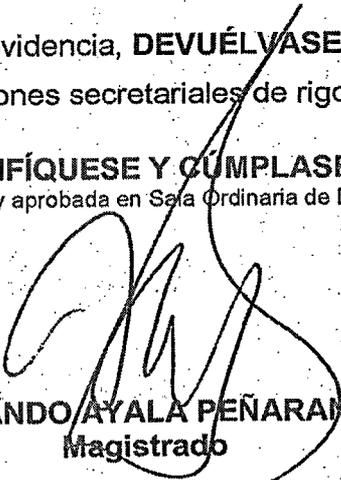
RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la decisión adoptada el 5 de diciembre de dos mil diecinueve (2019) por el Juzgado Segundo Administrativo Oral de Cúcuta, y en su lugar declarar probada la caducidad del medio de control propuesto, conforme y por las razones antes expuestas.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Esta providencia fue discutida y aprobada en Sala Ordinaria de Decisión No. 1 de la fecha)


HERNANDO AYALA PEÑARANDA
Magistrado



EDGAR ENRIQUE BERNAL JAUREGUI

Magistrado



CARLOS MARIO PEÑA DIAZ

Magistrado



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER

San José de Cúcuta, veinte (20) de octubre del dos mil veinte (2020)

Expediente Rad.:	54-001-23-33-000-2020-00565-00
Demandante:	GUSTAVO RODRÍGUEZ ROJAS
Demandado:	DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
Medio de Control:	NULIDAD

En atención al informe secretarial que antecede y por haber reunido los requisitos formales previstos en la ley, este Despacho procede al estudio de admisión de la presente demanda, en ejercicio del medio de control de Nulidad consagrado en el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011 "*Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo*":

En consecuencia se dispone:

1. **ADMITIR** la presente demanda ejercida bajo el medio de control de **Nulidad**, previsto en el artículo 137 del C.P.A.C.A.

2. Téngase como parte demandada en el proceso de la referencia al DEPARTAMENTO NORTE DE SANTANDER y como parte demandante al señor GUSTAVO RODRÍGUEZ ROJAS.

3. Ténganse como acto administrativo demandado el siguiente:

- *PLIEGO DE CONDICIONES -LICITACIÓN PÚBLICA : LP-SI-00829-2020: "MEJORAMIENTO DE LA VIA ASTILLEROS-TIBU, TRAMOS PR 33+445 AL PR 35+460, PR 35+730 AL PR 35+910, PR 36+315 AL PR 39+310 Y PR 39+710 AL PR 41+000, MUNICIPIO DE TIBU, NORTE DE SANTANDER".*

4. **Notifíquese por estado** la presente providencia a la parte demandante y a través de mensaje dirigido al buzón de correo electrónico a la parte actora obrante en la demanda de acuerdo con lo establecido en el artículo 9 del Decreto 806 del 2020.

5. **Notifíquese personalmente** el presente proveído al Procurador – reparto – para asuntos administrativos, en calidad de representante del Ministerio Público en los términos del artículo 8 del Decreto 806 del 2020. Para tal efecto téngase como dirección de buzón electrónico informados por los señores Procuradores Judiciales Delegados.

6. **Notifíquese personalmente** este proveído a la Agencia Nacional

Rad: 54-001-23-33-000-2020-00565-00
Auto.

7. Notifíquese personalmente este proveído y córrasele traslado de la demanda al señor Gobernador de Norte de Santander, en su condición de representante del Departamento Norte de Santander, de conformidad con los artículos 6 y 8 del Decreto 806 del 2020 y el artículo 172 del CPACA.

Se advierte que de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1º del artículo 175 *ibídem*, durante el término para dar respuesta a la presente demanda, la entidad pública deberá allegar los antecedentes de la actuación objeto del proceso, aportar todas las pruebas que pretendan hacer valer y que se encuentren en su poder, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 175 numerales 4 y 5 *ibídem*.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


MARIA JOSEFINA IBARRA RODRÍGUEZ
MAGISTRADA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER
San José de Cúcuta, veinte (20) de octubre del dos mil veinte (2020)

Expediente Rad.:	54-001-23-33-000-2020-00565-00
Demandante:	GUSTAVO RODRÍGUEZ ROJAS
Demandado:	DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
Medio de Control:	NULIDAD

En atención a la medida cautelar vista a folio 11 del escrito de la demanda, córrasele traslado de la misma al demandado por el término de cinco (5) días contados a partir de la respectiva notificación personal, dese el trámite consagrado en el artículo 233 del C.P.A.C.A.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


MARIA JOSEFINA IBARRA RODRÍGUEZ
MAGISTRADA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER
Magistrado Ponente HERNANDO AYALA PEÑARANDA

San José de Cúcuta, quince (15) de octubre de dos mil veinte (2020).

Radicado: 54-518-33-33-001-2019-00139-01
Demandante: Ascensión Mantilla Montaña
Demandado: Departamento Norte de Santander y ESE Hospital San Juan de Dios de Pamplona
Medio de Control: Nulidad y restablecimiento del derecho

Corresponde a la Sala decidir el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante contra el auto de fecha veintiséis (26) de septiembre de dos mil diecinueve (2019), proferido por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Pamplona, mediante el cual dispuso el rechazo de la demanda en virtud de la caducidad del medio de control.

1. ANTECEDENTES

1.1. A través de apoderado judicial la señora Ascensión Mantilla Montaña, presentó demanda el día 12 de julio de 2019, tendiente a que se declare la nulidad de la resolución No.008 del 3 de enero de 2019, proferido por el Gerente de la ESE Hospital San Juan de Dios de Pamplona, mediante la cual se dispuso nombrar en período de prueba a la señora Briggith Dayana Sánchez García y se dio por terminado el nombramiento en provisionalidad que la misma ostentaba en el cargo de Auxiliar Área de Salud y se le restablezcan sus derechos en las condiciones que tenía, entre otras pretensiones.

1.2 De la citada demanda conoce el Juzgado Primero Administrativo de la ciudad de Pamplona, el cual conforme se observa a folios 86 al 88 del expediente, mediante auto del 26 de septiembre de 2019, dispuso el rechazo de la misma en virtud de haberse estructurado la caducidad del medio de control propuesto.

Al respecto expuso el a quo, que conforme y lo previsto en el artículo 164, numeral 2o. literal d) del CPACA, en el caso en estudio el término debe contarse a partir del día siguiente a la notificación de la resolución 008 del 3 de enero de 2019, es decir desde el 29 del citado mes y año, puesto que según consta a folio 29 vto, el día anterior, la actora tuvo conocimiento de la decisión de la administración en tanto que recibió la copia del citado acto administrativo hecho que se acepta en el libelo; agrega que no obstante haber presentado solicitud de conciliación extrajudicial el día 13 de junio del año pasado, conforme se advierte a folio 79 del expediente, la misma no suspendió el término de caducidad, dado que el mismo había fenecido el 29 de mayo del citado año.

Pone de presente que si bien es cierto el 15 de febrero de 2019, la actora recibiera el oficio No.TH-030 de la misma fecha visto a folio 30, en la que el Jefe de Talento Humano de la ESE le manifiesta que dando cumplimiento a la resolución 008 del 3 de enero de 2019 le informaba que quien fue nombrada había manifestado tomaría posesión del cargo el 19 de febrero por lo que su vinculación iría hasta el 18 del citado mes y año, comunicación que califica como un acto de ejecución que no resuelve la situación jurídica de la demandante y por ende no fue objeto de control, por lo que ninguna incidencia tiene tal circunstancia para la decisión que se adopta.

2.- EL RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado oportunamente apela de la decisión registrada en el presente asunto, aduciendo que conforme al proveído mediante el cual se rechaza el libelo, se señala la actora conociera del acto administrativo objeto de control de forma indebida, puesto que así ocurrió por parte de persona que le hizo entrega del mismo el día 28 de enero, sin que ostente la facultad ni el cargo para tener competencia y tenerse así por notificada.

Reseña en el caso en concreto a su patrocinada le fue notificado el acto demandado solo hasta el día 15 de febrero de 2019, conforme al oficio TH 030 de la citada fecha, y no como se indicara desde el 28 de enero del año anterior, fecha desde la que si bien conociera del acto demandado, el mismo para la fecha no puede tenerse como notificado, puesto que el acto administrativo le fue entregado por persona ajena, fuera de sus funciones, a quien le fue enviado por correo electrónico.

Radicado 54-518-33-33- 001-2019-00139-01

Demandante: Ascensión Mantilla Montaña

Apelación Auto

Expone no se autorizó de parte de su mandante se le notificara por medios electrónicos, razón por la que habiéndose notificado en debida forma el pasado 15 de febrero de 2019 y habiendo empezado a correr el término de los 4 meses el 18 de febrero de dicho año, estaba habilitado hasta el 18 de junio para presentar la demanda y habiéndose solicitado la conciliación extrajudicial el 13 de junio, se suspendió el término señalando estar dentro del mismo para demandar.

3. CONSIDERACIONES

3.1 Competencia

Conforme a lo dispuesto en los artículos 125, 153 y 243 del CPACA, es competente esta Corporación para resolver el recurso de apelación propuesto por la parte demandante.

3.2 Asunto a resolver

Le corresponde a esta Corporación proceder a definir acerca del recurso de apelación que propusiera el apoderado de la parte demandante, en la que conforme a la actuación cumplida la juez de instancia a su juicio mal podía haber rechazado la demanda.

Funda esencialmente su inconformismo el recurrente, en haber la juez de instancia optado por rechazar la demanda bajo el supuesto de estar caduco el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, aduciendo se contaba para el efecto hasta el día 29 de mayo de 2019, y no obstante haberse presentado la solicitud de conciliación el 13 de junio para la fecha ya habían transcurrido los 4 meses que para el efecto determina la ley para el medio de control propuesto.

Precisa inicialmente la Sala, de conformidad con el artículo 164-2 d) del C.P.A.C.A., la acción de nulidad y restablecimiento del derecho caduca al cabo de los cuatro meses siguientes al día en que se produzca la publicación, notificación, comunicación o ejecución del acto definitivo, según sea el caso. Eso significa que una vez se cumple el término de caducidad se cierra la posibilidad de demandar el acto ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

La caducidad como presupuesto procesal de la acción debe examinarse por el juez al momento de decidir sobre la admisión de la demanda. De advertirse de entrada

Radicado 54-518-33-33- 001-2019-00139-01

Demandante: Ascensión Mantilla Montaña

Apelación Auto

que la demanda fue presentada fuera del término legal, es obvio que sobrevenga el rechazo de plano de la demanda.

El numeral 1º del artículo 169 del CPACA, indica que se rechazará la demanda y se ordenará la devolución de los anexos cuando, entre otras cosas, hubiere operado la caducidad del medio de control.

De allí que, el estudio sobre la oportunidad del ejercicio de la acción se configure entonces como un requisito de inobjetable observancia al momento de decidir sobre la admisibilidad de una demanda¹, lo cual conlleva a evitar un juicio sobre situaciones jurídicas ya consolidadas producto del transcurrir del tiempo y del actuar indiferente del interesado.

En relación con lo dicho precisó el Consejo de Estado que, la relevancia de atender los términos de caducidad va más allá de un simple rigorismo jurídico, pues su finalidad no se basta con establecer límites al ejercicio de los derechos, sino que, al tener una relación íntima y directa con el principio de seguridad jurídica², busca la preservación del ordenamiento jurídico.

En conclusión, es deber del interesado interponer la demanda dentro de las oportunidades previstas para tal fin y en el caso particular de la nulidad y restablecimiento del derecho, la misma se deberá ejercer dentro de los 4 meses siguientes a la fecha en que se notificó, comunicó, publicó o se ejecutó el acto administrativo demandado.

Encuentra la Sala que en el caso bajo estudio, se pretende la nulidad de la resolución No.008 del 3 de enero de 2019, que para entonces proferiera el Gerente de la ESE Hospital San Juan de Dios de Pamplona, con la que dispuso nombrar en período de prueba a la señora Briggith Dayana Sánchez García en el cargo de Auxiliar Área de Salud, cargo que venía desempeñando la demandante en provisionalidad.

¹ Cfr. "El examen preliminar debe hacerse a partir de la confrontación de la fecha de notificación, comunicación o publicación el acto, según el caso, con la fecha de presentación de la demanda. De modo que si de esa confrontación se concluye, sin mayor esfuerzo, que ha operado la caducidad habrá que rechazarse de plano la demanda." Consejo de Estado, Sección Cuarta, Sentencia del 18 de marzo de 2010, Radicado: 25000-23-27-000-2008-00288-01(17793), Consejero Ponente: Hugo Fernando Bastidas Bárcenas

² Consejo de Estado, Sección Segunda, Radicado: 6871-05, Consejero Ponente: Tarsicio Cáceres Toro.

Radicado 54-518-33-33- 001-2019-00139-01

Demandante: Ascensión Mantilla Montaña

Apelación Auto

Da cuenta en el expediente, la demandante el día 28 de enero del año 2019, recibió de su compañera de trabajo señora Leonor Rodríguez un oficio e informando a esta lo siguiente: "aquí le manda el doctor rozo y le manda a decir que hasta el 30 de este mes tiene trabajo, que me lo envió a mí correo porque ha tratado de comunicarse con usted, pero no ha podido y me dijo que apenas le entregara ese papel eliminara el correo"³; manifestación de la que si bien no puede aducirse directamente se esté refiriendo a la Resolución No.008 del 3 de enero de 2019, no menos se advierte con la demanda, se aporta copia del citado acto con anotación de haber sido recibido de una compañera llamada Leonor, que corresponde precisamente a lo que se explica en precedencia, y que así asume la juez de instancia.

Así mismo, se informa por el recurrente que la señora Ascensión Mantilla Montaña, fue llamada el día 14 de febrero de 2019 por funcionaria del SIAU (Sistema de Información al Usuario) del Hospital San Juan de Dios de Pamplona, junto con otras dos compañeras debían desplazarse a la ciudad de Pamplona al siguiente día para practicarse en las instalaciones del hospital el examen médico; agrega igualmente para el 15 de febrero de 2019 fue notificada de la resolución No.008 del 3 de enero de 2019 con el que se dispuso la terminación de su nombramiento en provisionalidad Auxiliar de Odontología, conforme al oficio TH-030.

Conforme y se advierte de lo relacionado, corresponde definir a esta instancia, si efectivamente como lo indicara la juez el pasado 26 de septiembre de 2019, la demandante conociera del acto administrativo desde el día 28 de enero del citado año, en virtud de habersele entregado por parte de una compañera de trabajo copia del acto administrativo mediante el cual se dispuso además del nombramiento de persona distinta en el cargo que esta ocupaba hasta entonces en provisionalidad, dándose por terminada la misma, puede tenerse como fecha de partida para contabilizar el término de caducidad del presente medio de control o no. O si por el contrario como lo asevera el recurrente dicha actuación resulta irrelevante y solo puede tomarse como fecha de partida para la caducidad desde el día 15 de febrero de 2019, cuando a través del Oficio TH-030 de la Oficina de Talento Humano de la ESE Hospital San Juan de Dios de Pamplona se le informa acerca de la terminación de su nombramiento en provisionalidad, las razones y fundamentos de ello, así

³ Folio 2 del expediente

Radicado 54-518-33-33- 001-2019-00139-01
Demandante: Ascensión Mantilla Montaña
Apelación Auto

como que quien fuera nombrada asumiría sus funciones a partir del día 19 siguiente, indicándole su vinculación cesaría el día 18.

Resulta imperioso resaltar, que el acto objeto de control en el presente asunto, lo constituye la Resolución 008 del 3 de enero de 2019, acto que sin duda conforme se ha reconocido por el propio recurrente su patrocinada conociera desde el día 28 de enero del año inmediatamente anterior, pues no es otro el sentido que pueda darse a lo manifestado por el propio apoderado de la actora cuando en sede del recurso al sustentarlo expone explícitamente⁴ “ De acuerdo con la norma citada anteriormente, es clara y precisa, que todo acto administrativo proferido por cual(sic) entidad pública, debe ser notificado personalmente al interesado, por lo cual se notificó debidamente el día 15 de febrero de la presente anualidad, de conformidad con al oficio TH-030, del 15 de febrero de 2019, el cual reposa en el expediente, **así mismo la notificación indebida efectuada el día El día (sic) 28 de enero del año en curso, que si bien es cierto mi mandante tuvo conocimiento del acto administrativo, dicho acto no fue notificado debidamente como lo estipula la ley 1437 de 2011,** ...” (resaltado fuera del texto), lo que pone en evidencia sin que merezca importancia y trascienda la forma o el medio en que ello ocurriera, puesto que es claro que la notificación del acto como evento posterior al mismo, en nada incide en su validez o no, sino en lo que respecta a su ejecutividad.

Para el efecto importante resulta advertir tan irrelevante se torna la forma en que se llevó a cabo la notificación del acto demandado, puesto que tiene importancia es el conocimiento que del mismo tuviese en este caso la demandante, quien sin ambages se admite, una compañera le hizo entrega de la resolución desde el 28 de enero de 2019, que se aportara con la demanda y obra a folios 29 y 29 vto, tan cierto resulta lo anterior que se legitima la notificación por conducta concluyente que bien pudiera predicarse en el caso en concreto, y que en providencia de nuestro máximo órgano de cierre de la jurisdicción ha señalado⁵:

“[...] La notificación por conducta concluyente se configura cuando la parte que alega la falta de notificación de una decisión, de alguna manera manifiesta el contenido de la misma [...] En efecto, para que se configure la notificación por conducta concluyente en los términos del artículo 72 ibidem, debe demostrarse que la parte actora reveló que conoció el acto acusado o que consintió la decisión [...]”.

Bajo estas breves consideraciones, resulta evidente para la sala que la parte demandante, tuvo conocimiento del acto demandado, desde el día 28 de enero de

⁴ Folio 92 del expediente

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 17 de noviembre de 2017, C.P: Roberto Augusto Serrato Valdés, número único de radicación: 25000-23-41-000-2014-01597-01

Radicado 54-518-33-33- 001-2019-00139-01
Demandante: Ascensión Mantilla Montaña
Apelación Auto

2019, cuando le fue entregado como bien lo refiere el libelista por su compañera Leonor Rodríguez, y acertado resulta el que el a quo contara a partir de dicha fecha el término de caducidad y no como lo pretende el demandante lo sea cuando le fuera entregado el oficio TH-030 de la Oficina de Talento Humano de la ESE Hospital San Juan de Dios de Pamplona, en el que se reconoce solo informa lo que ya sabía la actora esto es que se terminaba su nombramiento en provisionalidad en virtud del nombramiento de otra persona y tan solo se registra como una circunstancia nueva el que se le informara, quien fuera nombrada asumiría sus funciones a partir del día 19 siguiente, indicándole su vinculación cesaría el día 18, lo que se traduce que en el citado oficio no se asumió decisión alguna que tuviera la suficiencia de afectar la situación laboral de la demandante, más allá se insiste de informar la efectividad con la toma del cargo por quien asumiría en virtud del nombramiento realizado por el acto demandado resolución 008 del 3 de enero de 2019 que como se ha insistido se conociera por la demandante desde el 28 del citado mes y año.

Ahora y dado que conforme se ha señalado, el término de caducidad se contará a partir del día siguiente al que se dio a conocer el acto administrativo demandado, que corresponde al día 29 de enero de 2019 implica que los cuatro meses para demandar se proyectan hasta el día 29 de mayo y como quiera que la solicitud de conciliación extrajudicial se presentara el 13 de junio mal podría predicarse la suspensión del término que para el efecto devendría habida cuenta que el mismo ya feneciera, motivo por el que la decisión de primera instancia deberá ser confirmada.

Esta decisión fue discutida y aprobada en Sala virtual y para el efecto se suscribe físicamente por el ponente y respecto de los demás Magistrados integrantes de la Sala del Tribunal Administrativo de Norte de Santander, la impresión digital de sus firmas.

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto de fecha 26 de septiembre de 2019, proferido por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Pamplona, por medio del cual

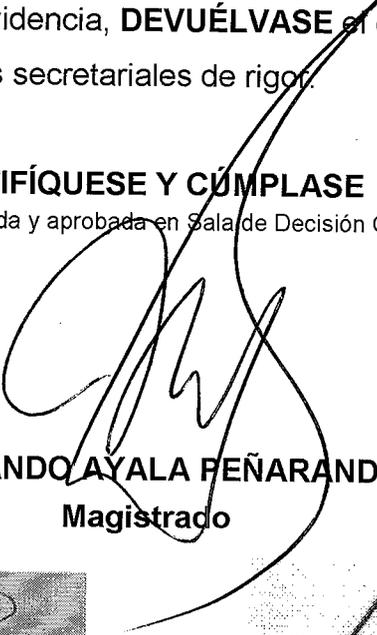
Radicado 54-518-33-33- 001-2019-00139-01
Demandante: Ascensión Mantilla Montaña
Apelación Auto

rechazó la demanda en virtud de la caducidad del medio de control propuesto, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

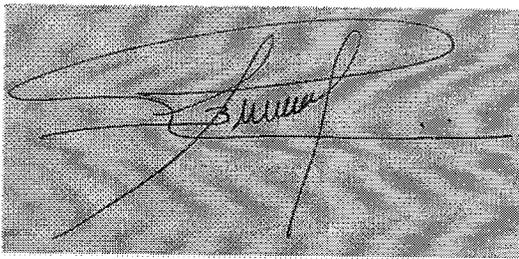
SEGUNDO: En firme esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones secretariales de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Esta providencia fue discutida y aprobada en Sala de Decisión Oral N° 1 de la fecha)

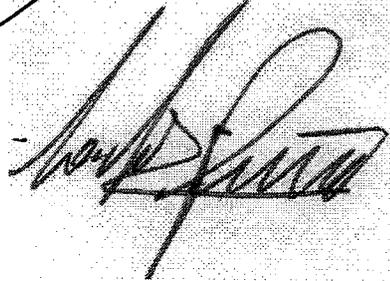


HERNANDO AYALA FEÑARANDA
Magistrado



EDGAR ENRIQUE BERNAL JAUREGUI

Magistrado
(Salva Voto)



CARLOS MARIO PEÑA DIAZ

Magistrado