



073
674

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER

San José de Cúcuta, Veintitrés (23) de Julio del dos mil Quince (2015)

RADICADO: No. 54-001-23-33-000-2015-00172-00.
ACCIONANTES: JORGE YAIR MONTEJO HERNÁNDEZ
DEMANDADO: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Sería del caso entrar a analizar la corrección de la demanda presentada por la parte actora vista a folios 659 a 671 del cuaderno principal No. 3, si no se observara que ha operado la caducidad en el presente medio de control, tal y como se analizará a continuación.

En el caso sub - examine, el despacho estudiará la caducidad del presente medio de control, teniendo en cuenta que los actos administrativos demandados corresponden al:

- Fallo disciplinario de primera y segunda instancia proferidos el 12 de abril y 20 de junio del 2013 por el Jefe de la Oficina de Control Disciplinario Interno de la Policía Metropolitana de Cúcuta y el teniente Coronel Javier José Pérez Watts respectivamente, por medio de los cuales se decidió sancionar disciplinariamente al patrullero señor MONTEJO HERNÁNDEZ JORGE YAIR con SUSPENSIÓN DE INHABILIDAD ESPECIAL POR EL TÉRMINO DE SEIS MESES SIN DERECHO A REMUNERACIÓN y confirmar dicha sanción.
- Y la Resolución No. 03535 del 10 de septiembre de 2013 firmada por el General RODOLFO PALOMINO LÓPEZ Director General de la Policía Nacional, por medio de la cual se decidió suspender en el ejercicio del cargo y funciones por el término de 6 meses sin derecho a remuneración al patrullero MONTEJO HERNÁNDEZ JORGE YAIR. Así como la inhabilitación por el mismo lapso para ejercer funciones públicas.

Respecto a éste último acto administrativo demandado, se tiene que en virtud de lo señalado por la jurisprudencia del Consejo de Estado, los actos de ejecución de sanciones no son susceptibles de ser demandados ante la jurisdicción, tal y como se expuso en la sentencia del cinco (5) de junio de dos mil catorce (2014), Consejera Ponente BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ dentro del radicado No. 11001-03-25-000-2011-00015-00(0044-11), donde se indicó:

“ACTOS DE EJECUCION DE LA SANCION DISCIPLINARIA – No son susceptibles de control jurisdiccional Sobre el punto la Sala reitera que los actos de ejecución de la sanción disciplinaria no son susceptibles de control jurisdiccional, pues solamente lo son aquellas decisiones administrativas que tienen como causa un procedimiento de la misma naturaleza y los denominados actos de trámite que impiden continuar el respectivo procedimiento y si tan solo las decisiones referidas pueden demandarse ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, ello significa que los actos de ejecución de los pronunciamientos administrativos, o judiciales, están excluidos del

aludido control, en la medida en que no contienen decisión definitiva de ninguna índole, toda vez que se profieren con el propósito de materializar o hacer efectivas las respectivas decisiones”

Razón por la cual no se tendrá en cuenta la pretensión de declaratoria de nulidad de la Resolución No. 03535 del 10 de septiembre de 2013 y se rechazará la misma.

Sumado a lo anterior, se observa que los actos sobre los cuales versa la presente demanda, es decir, el FALLO DE PRIMERA INSTANCIA MECUC 2013-21 del 12 de abril de 2013 (fl. 306 a 537 del C. Principal) y el FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA del 20 de junio de 2013 (fl. 541 al 566 c. Principal), no fueron demandados dentro del término establecido en el artículo 164 numeral 2 literal d, esto es, dentro de los cuatro meses siguientes a la notificación del acto administrativo según el caso, debido a que el término de los cuatro meses se contabilizó a partir del acto que ejecutó las sanciones, y no de aquel que puso fin a la sede administrativa.

En la sentencia del Consejo de Estado del 13 de mayo de 2015, proferida dentro del expediente 110010325000201200027 00 número interno 0131-2012, Consejera ponente: Dra. SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ, expuso como debe contarse la caducidad en éste tipo de medios de control, manifestando que:

“En efecto, si una vez dictado el acto administrativo sancionatorio definitivo¹; el interesado fue notificado del mismo, es a partir del día siguiente al de la notificación que debe contarse el término caducidad, como bien lo ordena el artículo 136 del C.C.A., cuando prevé que los 4 meses se cuentan a partir de la notificación del acto.

Lo anterior porque es la decisión sancionatoria de única o de segunda instancia, la que resuelve de fondo la situación jurídica del disciplinado, cosa que no ocurre con el acto de ejecución, pues éste último tan solo tiene por objeto materializar la decisión que la autoridad que ejerce el control disciplinario interno previamente ha adoptado, y que ha quedado en firme.

De manera que conocida la decisión disciplinaria definitiva, el interesado debe acatar los términos procesales para acudir ante esta jurisdicción, los cuales, como ya se dijo, son de carácter perentorio, y comienzan a correr desde el día siguiente al de la notificación de aquélla, **independientemente de que en sede judicial se cuestione o no la legalidad del acto de ejecución.**

Cosa distinta ocurriría si, por ejemplo, resulta imposible determinar la fecha en la que el interesado se notificó o conoció la decisión sancionatoria, caso en el cual, si existe acto de ejecución, a partir del día siguiente al de su notificación se contarían los 4 meses para el ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

Sin embargo, esta última hipótesis es excepcional, siendo la regla general **-y en eso unifica el criterio esta Sala-**, que el cómputo del término de caducidad en esta materia, inicia a partir del día siguiente al de la notificación de la decisión sancionatoria definitiva, que es la que realmente ha modificado la situación jurídica del interesado.

Sobre el tema que nos ocupa, **la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de esta Corporación** fijó unos parámetros claros en

¹ sea porque contra él ya no caben recursos, o porque siendo estos precedentes ya se interpusieron

674
675

Sentencia de 11 de diciembre de 2012, en cual resolvió el proceso instaurado por Fernando Londoño Hoyos contra de la Procuraduría General de la Nación². En esa oportunidad se analizó la figura de la caducidad a la luz de los conceptos de firmeza y ejecutoria de los actos administrativos, consideraciones que acoge esta Subsección, tal como pasa a exponerse.

(...)

Visto lo anterior, reitera la Sala lo que consideró la Sala Plena en la sentencia de 11 de diciembre de 2012, previamente citada, en el sentido de que para el cómputo del término de caducidad en la acción de nulidad y restablecimiento del derecho debe tenerse en cuenta la ejecutoria del acto administrativo cuya declaratoria de nulidad se pretende. “(...) Así, la notificación del acto a la que se refiere el artículo 136.2 del CCA., es la de aquél con el que se agota la vía gubernativa, o la de aquél con el que culmina la actuación, cuando no procede recurso alguno (art. 62.1). Se parte entonces de la notificación del acto ejecutoriado, esto es aquel contra el que no procedía recurso (art. 62.1 CCA); o, el que resuelve los recursos interpuestos (art. 62.2 CCA)”.³

(...)

En las anteriores variables y frente al caso que nos ocupa en esta oportunidad, el cómputo del término de caducidad para el ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, de acuerdo con lo previsto en el artículo 136 del CCA., se contabiliza a partir del día siguiente a la notificación del acto administrativo que resolvió el recurso de apelación.

Nótese que el artículo 136 del C.C.A., es diáfano en establecer el término de caducidad a partir de la notificación del acto acusado, respecto del que, para la acción de nulidad y restablecimiento del derecho debe haberse agotado la vía gubernativa (art. 63).

Bajo una interpretación armónica de las normas que anteceden, la interposición de la acción dentro del término de caducidad como presupuesto procesal, al igual que el agotamiento previo de la vía gubernativa, son consustanciales a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, y su observancia es de carácter obligatorio para quien pretenda acudir a la jurisdicción para debatir la legalidad de un acto administrativo y desvirtuar la presunción de legalidad que le ampara.”

El acto administrativo demandable es el acto que **está en firme**, pues estando pendiente de decidir un recurso interpuesto no es posible acudir ante la jurisdicción para impugnar su legalidad⁴. A su vez, el acto en firme, es

² Expediente N° 11001-03-25-000-2005-00012-00, Consejero ponente: dr. Gerardo Arenas Monsalve.

³ Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sentencia de 11 de diciembre de 2012, Expediente N° 11001-03-25-000-2005-00012-00, Consejero ponente: dr. Gerardo Arenas Monsalve.

⁴ El acto administrativo de contenido particular, como lo señala el profesor Betancur Jaramillo, se entiende ejecutoriado, por regla general, al día siguiente de su notificación. En materia disciplinaria, de acuerdo con el artículo 119 de la Ley 734 de 2002 “Las decisiones disciplinarias contra las que proceden recursos, quedarán en firme tres días después de la última notificación. Las que se dicten en audiencia o diligencia, al finalizar ésta o la sesión donde se haya tomado la decisión, si no fueren impugnadas.

Las decisiones que resuelvan los recursos de apelación y de queja, así como aquéllas contra las cuales no procede recurso alguno, quedarán en firme el día que sean suscritas por el funcionario

aquel que culmina la actuación o cierra el debate gubernativo y sobre el cual no procede recurso en sede administrativa (art. 62 CCA)⁵; presupuesto que resulta relevante al momento de contabilizar el término de caducidad para el ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

Específicamente en lo que tiene que ver con los actos administrativos de carácter sancionatorio, resulta de meridiana importancia el contenido de lo dispuesto en el inciso 2 del artículo 119 del C.D.U. que prevé: “Las decisiones que resuelvan los recursos de apelación y queja, así como aquellas contra las cuales no procede recurso alguno⁶, quedarán en firme el día que sean suscritas por el funcionario competente”.

La Corte Constitucional declaró la exequibilidad condicionada de esa disposición mediante Sentencia C-1076 de 2002, siempre y cuando se entienda que los efectos jurídicos se surten a partir de la notificación [o publicación] de las providencias.

(...)

En ese orden, el término aludido empezó a contarse el 14 de junio de 2013, esto es a partir del día siguiente al de la notificación, **que en este caso fue por edicto**, del acto administrativo que resolvió el recurso de apelación

competente.”. Inciso 2o. declarado EXEQUIBLE, por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-1076-02 de 5 de diciembre de 2002, Magistrada Ponente Dra. Clara Inés Vargas Hernández., 'siempre y cuando se entienda que los efectos jurídicos se surten a partir de la notificación de las providencias'

⁵ Sobre la firmeza del acto administrativo, la doctrina nacional ha señalado:

“El artículo 62 del CCA establece que el acto administrativo se encuentra en firme en los siguientes eventos: cuando contra él no proceda ningún recurso; cuando los recursos interpuestos se hayan decidido; cuando no se interpongan recursos; cuando se renuncie expresamente a la utilización de recursos por parte de la persona interesada; cuando haya lugar a la perención o cuando se acepten sus desistimientos. Como se observa, se trata de hipótesis que tan solo involucran a los actos de contenido particular. Configurada una cualquiera de las anteriores situaciones fácticas, la administración podrá realizar la totalidad de actuaciones, procedimientos u operaciones indispensables, para darle cabal cumplimiento a lo dispuesto en el respectivo acto administrativo.

Desde este punto de vista, la firmeza del acto administrativo constituye el punto límite o de partida de la eficacia real del acto: nos permite visualizar el momento primario a partir del cual se presume la plena configuración de la legalidad de la decisión administrativa y emana la obligación constitucional y legal de hacer cumplir lo dispuesto en la providencia administrativa. A ninguna otra conclusión se puede llegar, si entendemos en su contexto lo dispuesto en el artículo 62 del CCA en concordancia con el artículo 64 del mismo ordenamiento, que regula propiamente las actuaciones administrativas posteriores al momento en que el acto se hace obligatorio definitivamente, actuaciones que podríamos catalogar de ejecutoriedad o eficacia normal del acto administrativo.

Precisamente en esta última disposición se instituye en el ordenamiento colombiano la figura de la ejecutoriedad del acto, base indiscutible de los mecanismos típicos de la eficacia del acto tales como los procedimientos, actuaciones y operaciones administrativas.

Conforme a estos presupuestos normativos, el mundo de la eficacia aparece en una determinada situación fáctica cuando el acto reviste el carácter de ejecutivo, esto es, se encuentra en firme y en consecuencia es ejecutorio o de obligatorio cumplimiento, tanto para la administración como para el administrado...” SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando, Tratado de Derecho Administrativo. Acto Administrativo Procedimiento, Eficacia y Validez, 4ta Edición, Universidad Externado de Colombia, Pág. 321-322.

⁶ v.gr. el acto que resolvió la solicitud de aclaración del fallo de segunda instancia.

675
676

interpuesto por la demandante en contra el fallo disciplinario de primera instancia.

(...)

De este modo el término de caducidad se cuenta a partir del 14 de junio de esa anualidad, día en el que quedó en firme y cobró fuerza ejecutoria el acto sancionatorio de segunda instancia.

Si bien es cierto que la demandante solicitó la aclaración del fallo, se tiene que esa petición no constituye recurso, que tampoco tiene la virtualidad de revocar la decisión tomada en Segunda Instancia, ni enerva la firmeza del acto que quedó ejecutoriado, tal como se consideró en las consideraciones precedentes.

(...)

No obstante, el 13 de octubre del mismo año, con la presentación de la solicitud de conciliación, el cómputo del plazo **se suspendió** hasta el 13 de enero de 2012, día en el que se venció el término de 3 meses contados a partir de la solicitud, que fue lo que ocurrió primero, en los términos de los dispuesto en artículo 3 del Decreto 1716 de 2009, previamente citado.

Comoquiera que al suspenderse el término antedicho, restaba 1 día para completarlo, reanudado su cómputo el 13 de enero de 2012, la oportunidad para presentar la demanda feneció el 14 de enero de esa misma anualidad. Sin embargo, como la misma fue radicada el 19 de los mismos mes y año, la acción caducó."

Llevando lo anterior al caso concreto tenemos, que el fallo de segunda instancia, es decir, el que dejó en firme la sanción impartida a los demandantes fue notificado al señor JORGE YAIR MONTEJO HERNÁNDEZ el día 21 de junio de 2013, tal y como da cuenta la diligencia de notificación personal vista a folio 572 del cuaderno principal número 2, fecha en la quedó en firme la sanción impuesta al actor y a partir de la cual empieza el cómputo de los 4 meses establecidos en el artículo 164 numeral 2 literal d del CPACA, los cuales vencieron el día 21 de octubre de 2013, presentando solicitud de conciliación por fuera de término el 14 de enero de 2014 (fl. 644 c. principal No. 3), la cual se declaró fallida el 17 de febrero de 2014 (fl. 645 c. principal No. 2), radicándose la demanda el 18 de febrero de 2014 (fl. 13 reverso c. principal No. 1), encontrándose caducado el medio de control de la referencia, razones por las que deberá rechazarse la demanda en cumplimiento del artículo 169 numeral 1 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

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

RESUELVE

PRIMERO: RECHAZAR por caducidad la demanda presentada por el señor JORGE YAIR MONTEJO HERNÁNDEZ conforme a las razones expuestas.

SEGUNDO: En firme este proveído devuélvase los anexos de la demanda sin necesidad de desglose y archívese el expediente.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

(Esta providencia fue aprobada y discutida en Sala de Decisión N° 1 del 23 de Julio de 2015)


EDGAR ENRIQUE BERNAL JAUREGÚI.
Magistrado.


MARIBEL MENDOZA JIMÉNEZ
Magistrada.


CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ
Magistrado



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
NORTE DE SANTANDER**
CONSTANCIA SECRETARIAL

Por anotación en ESTADO, notifico a las partes la providencia anterior, a las 8:00 a.m hoy 27 JUL 2015

Secretario General