



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
TRASLADO CONTESTACIÓN - EXCEPCIONES
(Artículo 175 CPACA)

Medio de control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicado	13-001-23-33-000-2018-00177-00
Demandante	JAIRO ENRIQUE VASQUEZ VASQUEZ
Demandado	NACION - MUNICIPIO DE SAN JACINTO BOLIVAR
Magistrado Ponente	ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS

En la fecha se corre traslado por el término legal de tres (03) días a la parte demandante de la contestación de demanda presentada por el(a) apoderado (a) del MUNICIPIO DE SAN JACINTO BOLIVAR y de las excepciones que contenga el escrito de contestación de la demanda, presentado el día 3 de septiembre de dos mil dieciocho (2018), visibles a folios 48 y SS, del cuaderno número uno (1), del expediente; hoy lunes primero (1) de octubre de dos mil dieciocho (2018), a las 8:00 de la mañana.

EMPIEZA EL TRASLADO: MARTES DOS (02) DE OCTUBRE DE 2018, A LAS 8:00 A.M.


JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS
Secretario General

VENCE EL TRASLADO: JUEVES CUATRO (4) DE OCTUBRE DE 2018, A LAS 5:00 P.M.

JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS
Secretario General

Centro Avenida Venezuela, Calle 33 No. 8-25 Edificio Nacional-Primer Piso
E-Mail: stadcgena@cendoj.ramajudicial.gov.co
Teléfono: 6642718





SECRETARIA TRIBUNAL ADM

TIPO MEMORIAL DE CONTESTACION DE LA DEMANDA - MUNICIPIO DE SAN JACINTO BOLIVAR. SIN ANEXOS.....RMCHC.....AJGZ

REMITENTE: ANDRES MAURICIO PEREZ SOLANO

DESTINATARIO: ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS

CONSECUTIVO: 20180959871

No. FOLIOS: 6 — No. CUADERNOS: 0

RECIBIDO POR SECRETARIA TRIBUNAL ADM

FECHA Y HORA: 30/01/2018 02:01:13 PM

FIRMA:

SEÑORES
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE I
DE CARTAGENA
E. S. D.

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICADO: NO. 13-001-23-33-000-2018-00177-00
DEMANDANTE: JAIRO ENRIQUE VASQUEZ VASQUEZ
DEMANDADO: MUNICIPIO DE SAN JACINTO BOLIVAR

Cordial saludo.

ANDRÉS MAURICIO PÉREZ SOLANO, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía número 1'018.431.302 de BOGOTÁ D.C., portador de la T.P No. 236.615 del Honorable Consejo Superior de la Judicatura, con domicilio en Cartagena D. T. y C., actuando en nombre y representación del Municipio de San Jacinto Bolívar, conforme al poder que se adjunta, por medio del presente escrito y encontrándome dentro del término procesal señalado en la Ley, me permito dar **[REDACTED]** a la demanda de la referencia, en los siguientes términos:

I. A LOS HECHOS

1. Es cierto.
2. Es cierto.
3. Es cierto.
4. Es cierto.
5. Es cierto.
6. Es cierto.
7. No es cierto como se plantea, pues el municipio de San Jacinto ha sido cumplidor de las obligaciones establecidas en la constitución y la ley, razón por la cual no puede afirmarse que mi representado incurrió violación a los preceptos legales. Ahora, es importante mencionar que esta parte del hecho contestado obedece a alegaciones y apreciaciones subjetivas por parte del apoderado de la parte actora, razón por la cual no debentenerse como presupuestos facticos.
8. Es cierto.
9. Es cierto.
10. Parcialmente Verdadero. Ya que efectivamente le fue notificado a través de correo electrónico la repuesta al derecho de petición presentado a través de apoderado judicial de fecha 26 de octubre de 1997, más no que la administración haya expedido acto administrativo alguno. Y mal hace pretender hoy el demandante en confundir a la administración de justicia, en hacer pasar la repuesta por parte de la administración a su petición

CALLE 19 CARRERA 41 ESQUINA – SAN JACINTO BOLIVAR
Info@sanjacinto-bolivar-gov.co www.sanjacinto-bolivar.gov.co
Tel. (5) 6868386

como un acto administrativo, del cual persigue que se declare mediante proceso de medio de control de Nulidad y restablecimiento de Derecho.

La normativa legal vigente nos enseña:

Cuando se pretenda demandar un acto administrativo a través de nulidad y restablecimiento del derecho hay que tener en cuenta que este medio de control, procede por las mismas causales de la simple nulidad, es decir, cuando los actos administrativos sean expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, con falsa motivación, desconocimiento de los derechos de audiencia y defensa, sin competencia, en forma irregular o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió.

Sin embargo es indispensable que el acto administrativo lesione el derecho de una persona, y que dicho derecho se halle protegido en una norma jurídica, la finalidad de esta acción es, pues con ella se busca:

- Que se declare la nulidad del acto o actos administrativos demandados.
- Que se restablezca el derecho conculcado o vulnerado.
- Que se repara el daño o perjuicio que se haya causado a la persona.

La pretensión de nulidad y restablecimiento del derecho tiene una caducidad de cuatro meses, esto quiere decir que para demandar un acto administrativo a través de nulidad y restablecimiento del derecho se debe interponer dentro de los cuatro meses siguientes a la notificación, ejecución o publicación del acto administrativo; el cómputo de los cuatro meses se comienza a contar a partir del día siguiente.

Además se requiere para interponer este medio de control los siguientes requisitos previos a demandar:

1. Se requiere la agotamiento de la vía de conciliación extrajudicial cuando se trate de un acto de contenido particular.
2. Cuando se trate de un acto de carácter general es obligatorio interponer los recursos de amparo y tutela contra este.

Este medio de control se encuentra previsto en el artículo 138 del código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo y procede tanto contra actos de contenido particular, como contra actos de carácter general, pero siempre con la limitante de los cuatro meses de caducidad, independientemente de que clase de acto sea.

Tal como se puede evidenciar de manera inequívoca en el caso en estudio no se ve el agotamiento de los recursos de ley en contra de la decisión de la administración. Porque la respuesta No constituye acto administrativo como tal.

El derecho de petición de consulta, previsto en el artículo 14 del código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo, **permite a un ciudadano solicitar a una autoridad pública que brinde un concepto sobre las materias que están a su cargo**

Al respecto, una sentencia publicada recientemente de la Sección Cuarta del Consejo de Estado **precisa que el concepto dado por la autoridad en respuesta a una consulta, generalmente, no constituye un acto**

administrativo, dado que se trata simplemente de consejos, orientaciones u opiniones que brinda la administración a los asociados.

Así, dichas respuestas de la entidad competente **“de ninguna manera producen efectos particulares ni generales, pues no crean derechos ni deberes ni imponen obligaciones”**, conceptuó el pronunciamiento judicial

Se debe mencionar que en estos casos los interesados tienen la opción de acogerlos o no.

No obstante lo anterior, la Sala agregó que un concepto puede convertirse en un verdadero acto administrativo, como ocurre, por ejemplo, **con los conceptos dictados en ejercicio de una actividad autorreguladora por parte de la autoridad pública.**

Lo anterior porque se tratan de conceptos que tienen un contenido general y que producen efectos, motivo por el cual son objeto de control jurisdiccional.

Vale la pena decir que la ponencia de la sentencia en la que se resuelven algunas dudas en cuanto a la naturaleza jurídica de los actos administrativos estuvo a cargo del consejero Hugo Fernando Bastidas.

Consejo de Estado Sección Cuarta, Sentencia 11001032700020110002400 (18974), May. 19/16.

11.No es cierto, pues resulta claro que mi prohijado no adeuda rubros por ningún concepto al actor.

12.Es cierto.

II. A LAS PRETENSIONES

Me opongo a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, con fundamento a lo anteriormente expuesto y a las excepciones que adelante propondré.

III. FUNDAMENTO DE DEFENSA

Para el caso que nos ocupa se observa que el peticionario solicita a esta administración Municipal se efectuó el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías definitivas.

IV. EXCEPCIONES DE MERITO O DE FONDO

Solicito declarar probadas la siguiente excepción:

LA CADUCIDAD ha sido entendida como un 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 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.”¹.

En relación con el requisito del término de caducidad, en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, artículo 138 de la ley 1437 de 2011, establece lo siguiente:

“NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO. TODA PERSONA QUE SE CREE LESIONADA EN UN DERECHO SUBJETIVO EXPRESO O PRESUNTO, Y SE LE RESTABLEZCA EL DERECHO; ARADO EN UNA NORMA JURÍDICA, PODRÁ PEDIR QUE SE DECLARE LA NULIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO PARTICULAR, EXPRESO O PRESUNTO, Y SE LE RESTABLEZCA EL DERECHO; TAMBIÉN PODRÁ SOLICITAR QUE SE LE REPARE EL DAÑO. LA NULIDAD PROCEDERÁ POR LAS MISMAS CAUSALES ESTABLECIDAS EN EL INCISO SEGUNDO DEL ARTÍCULO ANTERIOR.

IGUALMENTE PODRÁ PRETENDERSE LA NULIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO GENERAL Y PEDIRSE EL RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO DIRECTAMENTE VIOLADO POR ESTE AL PARTICULAR DEMANDANTE O LA REPARACIÓN DEL DAÑO CAUSADO A DICHO PARTICULAR POR EL MISMO, SIEMPRE Y CUANDO LA DEMANDA SE PRESENTE EN EL TIEMPO, ESTO ES, DENTRO DE LOS CUATRO (4) MESES SIGUIENTES A SU PUBLICACIÓN, SI EXISTE UN ACTO INTERMEDIO, DE EJECUCIÓN O CUMPLIMIENTO DEL ACTO GENERAL, EL TERMINO ANTERIOR SE CONTARÁ A PARTIR DE LA NOTIFICACIÓN DE AQUEL”.

El artículo 164 de ibídem, establece la oportunidad para demandar de la siguiente manera:

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

(...)

D) CUANDO SE PRETENDA LA NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, LA DEMANDA DEBERÁ PRESENTARSE DENTRO DEL TÉRMINO DE CUATRO (4) MESES CONTADOS A PARTIR DEL DÍA SIGUIENTE AL DE LA COMUNICACIÓN, NOTIFICACIÓN, EJECUCIÓN, O PUBLICACIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO, SEGÚN EL CASO, SALVO LAS EXCEPCIONES ESTABLECIDAS EN OTRAS DISPOSICIONES LEGALES...”.

De la normativa citada se puede concluir que para instaurar el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho el actor debe presentar la demanda dentro del término de caducidad de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución, o publicación.

El accionante solicita “la Nulidad del acto administrativo contenido en la repuesta del derecho de petición presentado a través de apoderado judicial de fecha 26 de octubre de 2016, notificado por correo electrónico el cuatro (4) de noviembre de 2016”, puesto que con tales actos se le negó el reconocimiento y pago de la sanción moratoria reclamada por el no pago de sus prestaciones sociales definitivas.

¹ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-832 de 8 de agosto de 2001, M.P. Dr. Rodrigo Escobar Gil



ALCALDIA DE SAN JACINTO BOLIVAR
Nº: 900.026.685-1



Sin embargo, de las pruebas obrantes en el expediente se deduce que frente a tal petitum, esto es el pago de la sanción moratoria por el no pago oportuno de las prestaciones sociales, cesantías reconocidas mediante resolución No 063 de mayo 08 de 2012, notificada personalmente el día 17 de mayo de 2012, a la cual no se interpuso recurso alguno por el beneficiario quedando ejecutoriada con forme a la ley.

Frente al aludido acto no existe constancia que el interesado hubiere requerido tal decisión, si no que superado con creces el término de cuatro (4) meses previamente referenciado, radico nueva solicitud de reconocimiento y pago de sanción moratoria el 26 de octubre de 2016, petición que no puede entenderse como un recurso por que no fue presentada dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación del acto administrativo de la referencia, la cual corresponde al ocho (8) de mayo de 2012, mientras que la nueva solicitud de reconocimiento de pago la elevo 26 de octubre de 2016.

La norma transcrita consagra una excepción a la caducidad de la acción se trata de los actos administrativos que reconocen prestaciones periódicas; sin embargo, la naturaleza jurídica de las prestaciones reconocidas, a saber: cesantías y sanción moratoria, se hace improcedente la aplicación de este beneficio por cuanto, no corresponden a prestaciones periódicas.

Entones, como se trata de prestaciones unitarias reconocidas, tal naturaleza obliga al beneficiario inconforme a atacar, dentro del término establecido, el acto administrativo que lo efectúa.

Contrario a ello, el actor impetró demanda el cinco (5) de abril de 2017, pues en su sentir, el termino de caducidad corría a partir de la notificación de la repuesta a su petición de 26 de octubre de 2016, notificada por correo electrónico el cuatro (4) de noviembre de 2016, pretendiendo con ello revivir el acto administrativo de ocho (8) de mayo de 2012, que reconoció y ordeno el pago de sus prestaciones definitivas.

Así las cosas la repuesta al derecho de petición notificada el cuatro (4) de noviembre de 2016, no tiene la virtualidad de reconocer el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el no pago oportuno de las prestaciones sociales reconocidas mediante resolución No 063 de mayo 08 de 2012, notificada personalmente el día 17 de mayo de 2012. Además, tampoco sería jurídicamente acertado analizando, por cuanto se estaría amparando una omisión en el ejercicio del derecho de acción; sobre este punto la sección segunda, sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, manifestó lo siguiente:

"(...) ES CIERTO QUE LA PRESCRIPCIÓN DE LOS DERECHOS OPERA EN EL TÉRMINO DE TRES (3) AÑOS, LAPSO EXTINTIVO PARA HACERLOS EXIGIBLES, POR ESTA RAZÓN, PARA EL SUB-LITE, SE ENTIENDE QUE LA RESOLUCIÓN NO 063 DEL 8 DE MAYO DE 2012 SE HIZO EXIGIBLES LOS DERECHOS CAUSADOS TRES (3) AÑOS ANTES DEL DERECHO DE PETICIÓN, ES DECIR 8 DE MAYO 2012 Y 8 DE MAYO 2015, NO OBSTANTE, DEBE OBSERVARSE QUE JUSTAMENTE A TRAVÉS DE DICHA RESOLUCIÓN 063 DEL 8 DE MAYO DE 2012, LA ADMINISTRACIÓN HIZO MANIFESTACIONES EXPRESA RESPECTO DE LOS MENTADOS DERECHOS Y EN ESE ORDEN, OPERABA LA CADUCIDAD DE LA ACCIÓN RESPECTO AL CITADO ACTO EXPRESO.

EN CONSECUENCIA, LA PRESCRIPCIÓN DEL DERECHO HACE ALUSIÓN AL LAPSO CON EL QUE CUENTA EL ADMINISTRADO PARA EXIGIR DE LA ADMINISTRACIÓN UN

CALLE 19 CARRERA 41 ESQUINA – SAN JACINTO BOLIVAR
Info@sanjacinto-bolivar.gov.co www.sanjacinto-bolivar.gov.co
Tel. (5) 6868386

DERECHO, NORMALMENTE ESTE ES DE TRES (3) AÑOS A PARTIR DE SU CAUSACIÓN SALVO LOS EVENTOS DE INTERRUPCIÓN POR PETICIÓN EXPRESA CONFORME AL ENUNCIADO GENERAL DEL ARTÍCULO 102 DEL DECRETO 1848 DE 1969, PERO SUCEDE QUE UNA VEZ LA ADMINISTRACIÓN MANIFIESTA SU DECISIÓN A TRAVÉS DE UN ACTO ADMINISTRATIVO, EMITE UN PRONUNCIAMIENTO QUE DEFINE LA SITUACIÓN PARTICULAR Y RESPECTO DE AQUEL DEBE OPERAR EL TÉRMINO DE CADUCIDAD PARA ACUDIR A LA JURISDICCIÓN EN PROCURA DE OBTENER LA NULIDAD, DADO QUE LA POSIBILIDAD DE INSTAURAR UNA NUEVA PETICIÓN SOBRE EL MISMO DERECHO NO AFECTA EL ACTO EXPRESO QUE YA LO HABÍA DEFINIDO, EL CUAL SE MANTIENE INCÓLUME².

En consecuencia, desde el momento en que se profiere un acto administrativo, reconociendo o negando un derecho, el ciudadano cuenta con un término perentorio para hacer uso de los recursos en vía gubernativa que contra el mismo procedan y de acudir ante la jurisdicción de lo contencioso administrativa para solicitar la nulidad del acto y el consecuente restablecimiento de derecho.

Bajo este marco, también se evidencia ineptitud sustantiva de la demanda por incumplimiento de la obligación establecida en el inciso 2 del artículo 162 del C.P.A.C.A., es decir "lo que se demanda", pues, se insiste; no había lugar a demandar el acto administrativo dado en la respuesta al derecho de petición notificada el cuatro (4) de noviembre de 2016, por correo electrónico, en la medida en que la situación jurídica del demandante quedó definida con el mismo desde que el momento en que se profiere el acto administrativo reconociendo y ordenando el pago, de las prestaciones sociales y cesantías reconocidas mediante resolución No 063 de mayo 08 de 2012, acto frente al medio de control había caducado.

En este orden de ideas y dado que la nueva respuesta de la administración donde solicita el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías NO tiene la virtud de revivir los términos de caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, No le queda al honorable tribunal administrativo de Bolívar de decretar la caducidad del medio de control.

Llamo su atención y se demuestra plenamente que el demandado por la vía ordinaria acudido a la justicia ordinaria en busca del pago de los dineros que le adeudan por el tiempo que estuvo vinculado a esta, y le fueron reconocido mediante de la resolución No 063 de mayo 08 de 2012, mediante proceso ejecutivo ante el Juzgado promiscuo del circuito del El Carmen de Bolívar, bajo radicación No 2015- 00068 mal pretende ahora que por medio de control de nulidad y restablecimiento de derecho busque el pago de la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías, teniendo en cuenta que la ley le otorga por medio del proceso ordinario laboral los mecanismos jurídicos y legales para obtener el pago de la sanción establecida en la ley.

EXCEPCIÓN GENÉRICA.

En virtud del alcance del principio de búsqueda de la verdad formal en materia de excepciones, frente a los poderes oficiosos del juez es necesario afirmar que lo fundamental no es la relación de los hechos que configuran una determinada

² Consejo de Estado, sentencia de 16 de junio de 2005, proferida por la sección 2, sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, Mag. Pon Dr Alejandro Ordoñez Maldonado, radicado interno 4159-2002.

excepción, sino la prueba de los mismos, por ende, si el juez encuentra probados los hechos que lo constituyen deberá reconocerla oficiosamente.

Por lo anterior, solicito al señor juez ordenar de oficio la práctica de las pruebas pertinentes, así como declarar oficiosamente, las excepciones que aparezcan probadas de conformidad con el ordenamiento procesal.

V. PETICIONES

Al tenor de las excepciones anteriormente planteadas, comedidamente solicito a Usted señor juez, que previo el trámite correspondiente, se efectúen las siguientes declaraciones y condenas.

PRIMERO: Declarar probada la excepción propuestas.

SEGUNDO: En consecuencia dar por terminado el proceso.

TERCERO: Condenar en costas judiciales y en perjuicios a la parte ejecutante.

VI. PRUEBAS

Solicitamos se tengan con pruebas lo siguiente las documentales aportadas en la presente demanda.

VII. ANEXOS

Poder conferido a mi favor, junto con la representación Legal.

VIII. NOTIFICACIONES

AL suscrito recibido en Caracas, Venezuela, Edif.
Caja Agraria, Oficina de Asesoría Jurídica, Caracas, Venezuela, el día 14 de mayo de 2014.
[Redacted Signature]

Del señor Juez,



ANDRÉS MAURICIO PÉREZ SOLANO
C.C. No 1'018.431.302 DE BOGOTÁ D.C.
T.P. No 236.616 DEL C.S. de la J.