

República de Colombia



Tribunal Administrativo del Meta

MAGISTRADO PONENTE: HECTOR ENRIQUE REY MORENO

Villavicencio, agosto veinticinco (25) de dos mil catorce (2014)

RADICACIÓN: 50-001-33-33-006-2012-00052-01
DEMANDANTE: DIANA PAOLA TRUJILLO LEÓN
DEMANDADO: RAMA JUDICIAL
M. DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Procede el despacho a decidir el recurso de apelación interpuesto por la entidad demandada contra la decisión de no declarar probada la excepción de caducidad proferida en audiencia inicial de octubre 18 de 2012, proferida por el Juzgado Sexto Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio.

ANTECEDENTES:

DIANA PAOLA TRUJILLO LEÓN formuló demandada en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, contra la RAMA JUDICIAL, con el objeto que se declare la nulidad de la Resolución No.00773 de febrero 20 de 2012, por medio de la cual se nombró en provisionalidad a su reemplazó en el cargo de Profesional Universitario Grado 12, adscrito a la oficina de Talento Humano de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial Seccional Villavicencio.

Como consecuencia de lo anterior, se le ordene a la entidad demandada reintegrarla al cargo que ocupaba, o a otro de igual o superior categoría, así como el pago de todas las prestaciones sociales que correspondan al no existir solución de continuidad.

La demanda fue instaurada en agosto 21 de 2012 (folio 139); sometida a reparto su conocimiento en primera instancia correspondió al Juzgado Sexto Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio, el cual mediante auto de agosto 24 de 2012 admitió la demanda (folios 94-95).

PROVIDENCIA APELADA

En el curso de la audiencia inicial celebrada el 18 de octubre de 2013, el *a quo* se pronunció frente a la excepción de caducidad propuesta en la contestación de la demanda por la Rama Judicial declarándola impróspera, al considerar que los actos administrativos de carácter particular y concreto deben ser notificados de forma personal tal como lo dispone el artículo 44 del C.C.A.; norma vigente para la fecha de expedición del acto acusado, además que la notificación por conducta concluyente tiene lugar cuando el interesado conviene con el acto.

Concluyó el fallador de primera instancia, que las comunicaciones dirigidas a la accionante por correo postal, correo electrónico y leídas por algunos funcionarios no reemplazan la notificación personal ordenada por el C.C.A. Igualmente que con las pruebas aportadas no se encuentra demostrada una notificación por conducta concluyente ya que en ninguna parte se dijo conocer el acto administrativo cuya nulidad se peticiona.

Advirtió, que el único documento obrante en el expediente en el cual la demandante manifestó conocer el acto acusado fue radicado en marzo 7 de 2012, quedando claro que no ha operado el fenómeno jurídico de la caducidad.

EL RECURSO DE APELACIÓN

La entidad demandada interpuso recurso de apelación contra la mencionada decisión, argumentando que el acto demandado por su naturaleza no requería de notificación personal, ya que no se estaba declarando una insubsistencia sino haciendo un nombramiento, bastando para que surtiera efectos su comunicación a la demandante. Diferenció la comunicación de la

notificación señalando que la primera no tiene un procedimiento establecido, por lo cual tanto la doctrina como la jurisprudencia han coincidido en que para la comunicación basta el enteramiento al interesado de sus efectos jurídicos y el contenido de la decisión.

Exaltó, que de varios eventos se corrobora el enteramiento de la demandante del acto acusado antes del 7 de marzo de 2012, como fueron la comunicación expresa a la interesada y la notificación por conducta concluyente.

Afirmó, que la comunicación se realizó mediante el envío del oficio No.ASLV12- 0990 de febrero 21 de 2012, a la dirección de notificaciones registrada en la hoja de vida de la demandante, mediante la empresa de correo 472, el cual según la guía aportada al expediente, tiene como estado del envío bueno, lo que permite establecer que fue recibido, sin que sea entendible la remisión que con posterioridad le realizó el INPEC.

Agregó, que el acto acusado también fue notificado el 23 de febrero de 2012, vía email enviado a la dirección de correo electrónico suministrada por la accionante, así como también se remitió al correo institucional; por lo cual el término de caducidad debe contarse desde el 24 de febrero ante la certeza de que el correo electrónico es el usado por la demandante, habiendo lugar a determinar que operó la caducidad.

Además señaló que se hizo lectura a la interesada del acto administrativo en presencia de dos testigos, lo cual considera legal, surtiéndose el enteramiento el 23 de febrero de 2012, exaltando que no se trató de un intento de leer el contenido del acto sino que efectivamente se le comunicó la decisión a la accionante; enunciando como otro hecho indicativo de la notificación por conducta concluyente la radicación de un escrito en el que se hace mención del acto administrativo.

CONSIDERACIONES:

Según lo establecido en el artículo 153 del C.P.A.C.A, el Tribunal Administrativo es competente para resolver el recurso de apelación contra los autos susceptibles de este medio de impugnación, tal como lo es el que decide las excepciones previas, de conformidad con el inciso final del numeral 6º del artículo 180 del C.P.A.C.A.

Cabe señalar, que el conocimiento radica exclusivamente en el suscrito ponente, acogiendo la reciente decisión de unificación del Consejo de Estado¹, en la cual se consideró que la competencia funcional frente a la impugnación de los autos que no terminan el proceso será unitaria.

Así las cosas, vistos los argumentos esgrimidos por el a quo al adoptar la decisión objeto de recurso y la postura de la entidad demandada, el problema jurídico en esta instancia se contrae en determinar, la fecha del enteramiento de la demandante del contenido del acto administrativo acusado de nulidad, a efectos de determinar si el medio de control fue instaurado dentro del término dispuesto para su ejercicio en el literal d) numeral 2 del artículo 164 del C.P.A.C.A.

El Despacho considera que la demanda fue instaurada en oportunidad ya que se trata de un acto administrativo de carácter discrecional,

¹ Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, C.P. ENRIQUE GIL BOTERO, Radicación 25000233600020120039501 (IJ), Demandante: Café Salud Entidad Promotora de Salud S.A., Demandado: Nación-Ministerio de Salud y de la Protección Social, de fecha junio 25 de 2014.

“Así las cosas, no acertó el Tribunal en la decisión de no conceder el recurso de apelación contra la decisión que no declaró probada una excepción previa, toda vez que en los términos del artículo 180 del CPACA –norma especial– esa decisión es pasible o susceptible del recurso de apelación. Y, para efectos de competencia funcional, habrá que recurrir a lo dispuesto en el artículo 125 ibídem, es decir, que si la excepción que se declara probada da por terminado el proceso –por tratarse de una de aquellas decisiones a que se refieren los numerales 1 a 4 del artículo 243 de la misma codificación– tendrá que ser proferida por la respectiva sala de decisión del Tribunal Administrativo en primera instancia; a contrario sensu, si la providencia no declara probada la excepción y, por lo tanto, no se desprende la finalización del plenario, entonces será competencia exclusiva del ponente, y en ambos casos será procedente el recurso de apelación, en el primer caso resuelto por la respectiva sala de decisión del Consejo de Estado, y en el segundo por el Consejero Ponente a quien le corresponda el conocimiento del asunto en segunda instancia.”

que debía ser comunicado a la demandante reemplazada en su cargo, sin embargo la única prueba que da certeza de tal enteramiento data de marzo 7 de 2012, sin que se encuentre acreditado que tuvo lugar una notificación por conducta concluyente o un enteramiento expreso anterior a la fecha en mención.

Las anteriores intelecciones, tienen los siguientes fundamentos de hecho y de derecho:

La noción de publicidad en los actos administrativo es la actividad mediante la cual la administración los da a conocer a los afectados, de tal forma que se pueda presumir legalmente su enteramiento. Tal cometido se surte de diversas formas que según el ordenamiento jurídico son la publicación, la comunicación, la notificación y la ejecución.

La comunicación consiste en el enteramiento al afectado mediante la entrega personal o el envío de un oficio o mensaje escrito, en el que tan sólo se informa acerca de la expedición del acto administrativo y la decisión que contiene; se emplea para los actos administrativos de cúmplase, condición y discrecionales, los cuales no son objeto de recursos.

En el presente asunto se advierte que el acto administrativo demandado versó sobre un nombramiento y remplazo de una empleada en provisionalidad, decisión de carácter discrecional que no puso fin a una actuación administrativa, por lo cual no requería notificación personal sino que debía ser comunicado a las directamente interesadas por cualquier medio eficaz; este tema ha sido analizado por el Consejo de Estado afirmando lo siguiente:

“Finalmente, es de advertir que el acto administrativo mediante el cual se acepta una renuncia, no pone fin a una actuación administrativa como sucedería con el acto que destituye a un funcionario, reconoce el derecho a disfrutar de una pensión de jubilación o que ordena la inscripción de un funcionario en la carrera administrativa. Por ende, aquel acto administrativo no se notifica sino que se comunica, como sucede asimismo con otros actos de carácter discrecional como los que ordenan

la declaratoria de insubsistencia del nombramiento de funcionarios de libre nombramiento y remoción, y en casos de movimientos de personal como en los traslados y encargos".²

Por lo anterior, no es de recibo el raciocinio del a quo de encontrarse frente a un acto administrativo de carácter particular y concreto que impone como forma de enteramiento la notificación personal, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 44 del C.C.A., pues, se reitera no se trató de una decisión que pusiera fin a una actuación administrativa, sino de unas decisiones discrecionales adoptadas en relaciones laborales cuya forma de publicidad es la comunicación.

Aclarado que el acto demandado debía ser comunicado a la accionante por cualquier medio hábil, se procede a analizar el material probatorio que según las partes da certeza del enteramiento. La accionante se dice notificada el día 7 de marzo de 2012, fecha en que suscribió el recibido del oficio DSV12-0968 de febrero 21 de 2012 (folios 372-373).

Por su parte la entidad demandada sostiene en el recurso de alzada que la notificación se surtió en fecha anterior con la comunicación expresa a la interesada, mediante el oficio No.ASLV12- 0990 de febrero 21 de 2012, remitido a la dirección de notificaciones indicada por la demandante. Sobre este particular se advierte que en el expediente no obra constancia de que el mencionado oficio hubiese sido entregado a la interesada, ya que la planilla de envío aportada por la rama judicial (folio 375), únicamente permite verificar la remisión del oficio, pero no su recepción y menos se constata la fecha exacta de la entrega para poder desde allí contabilizar el término de caducidad, resultando aun más cuestionable el recibido de este oficio por la demandante quien afirmó al descorrer el traslado de las excepciones que el escrito fue entregado en el INPEC y luego ese instituto se lo reenvió (folio 387) mediante el oficio 73106-SUBAG-GRUCA 001284 fechado marzo 8 de 2012, suscrito por la Coordinadora de archivo y correspondencia; sucesos que imposibilitan determinar el enteramiento del acto administrativo en virtud del oficio No.ASLV12- 0990.

² Sentencia de 6 de noviembre de 1992, radicación:5017, Sección Segunda, ponente: Dr. Joaquín Barreto Ruiz.

Otro medio de comunicación aducido por la demandada se relaciona con los mensajes de datos enviados por email a la dirección de correo electrónico suministrada por la accionante y al correo institucional, aportando como prueba los mensajes que por correo electrónico fueron enviados el 23 de febrero de 2012 (folios 377 -378), forma de comunicación que para el Despacho es admisible si garantiza el principio de publicidad, entendiéndose surtida la notificación cuando el acto administrativo comunicado sea materialmente recibido y conocido por el destinatario, por lo cual la sola remisión del correo no tiene por surtida la comunicación y en el caso en estudio únicamente se acreditó la remisión de los correos electrónicos pero no obra prueba del acuse de recibido, imposibilitándose tener por surtida la comunicación por este medio electrónico; destaca el Despacho que en tratándose de medios electrónicos desde la Ley 527 de 1999³ artículos 20 y 21⁴ se estableció la necesidad de satisfacer el acuse de recibido del mensaje de datos para determinar cuándo la comunicación electrónica era recibida por el destinatario.

Además se adujo por la entidad recurrente como evento de notificación la lectura a la interesada del contenido del acto demandado en presencia de dos testigo, aportando como prueba una certificación fechada el 23 de febrero de 2013, obrante a folio 379, afirmando la parte apelante que no se trató de un intento de leer el contenido del acto sino de una efectiva comunicación. Al respecto se evidencia lo contradictorio de lo afirmado, frente al contenido de la certificación suscrita por el profesional del derecho que intentó surtir el enteramiento por ese medio y los testigos, debiéndose resaltar que en

³ "Por medio de la cual se define y reglamenta el acceso y uso de los mensajes de datos, del comercio electrónico y de las firmas digitales, y se establecen las entidades de certificación y se dictan otras disposiciones."

⁴ "ARTÍCULO 20. Acuse de recibo. Si al enviar o antes de enviar un mensaje de datos, el iniciador solicita o acuerda con el destinatario que se acuse recibo del mensaje de datos, pero no se ha acordado entre éstos una forma o método determinado para efectuarlo, se podrá acusar recibo mediante:

a) Toda comunicación del destinatario, automatizada o no, o

b) Todo acto del destinatario que baste para indicar al iniciador que se ha recibido el mensaje de datos.

Si el iniciador ha solicitado o acordado con el destinatario que se acuse recibo del mensaje de datos, y expresamente aquél ha indicado que los efectos del mensaje de datos estarán condicionados a la recepción de un acuse de recibo, se considerará que el mensaje de datos no ha sido enviado en tanto que no se haya recepcionado el acuse de recibo.

ARTÍCULO 21. Presunción de recepción de un mensaje de datos. Cuando el iniciador recepcione acuse recibo del destinatario, se presumirá que éste ha recibido el mensaje de datos.

Esa presunción no implicará que el mensaje de datos corresponda al mensaje recibido. Cuando en el acuse de recibo se indique que el mensaje de datos recepcionado cumple con los requisitos técnicos convenidos o enunciados en alguna norma técnica aplicable, se presumirá que ello es así."

la prueba documental sólo se dejó constancia de un intento de notificación señalando:

“... con el fin de surtir la comunicación en mención, se intentó hacer lectura delante de las dos testigos, a lo cual la doctora DIANA PAOLA TRUJILLO LEÓN, evadió dicho acto.”

Del anterior contraste se evidencia que por dicho medio tampoco se consolidó el cometido del enteramiento a la demandante del acto que ahora cuestiona en este medio de control, pues, se trató de solo de un intento de lectura de su contenido.

Como último argumento del recurso, se esgrimió la notificación por conducta concluyente considerando que en los escritos radicados por la demandante se hizo mención al acto acusado de nulidad. Al respecto comparte el suscrito Magistrado el análisis efectuado por el a quo a las pruebas documentales aportadas, ya que de una lectura atenta del oficio THV12-0923 de febrero 17 de 2012, (folios 367-369) no es posible determinar un conocimiento previo del acto acusado, es más éste no se menciona, aunado a esto, del escrito radicado el 07 de marzo de 2014 (folio 373), tampoco se puede establecer que para su elaboración se requería del conocimiento con días de anticipación del acto demandado, como lo sugiere la entidad apelante, concluyéndose que de ningún elemento probatorio se deduce una notificación por conducta concluyente.

Las consideraciones realizadas en líneas anteriores, dan lugar a señalar que le asiste razón al a quo, al efectuar el conteo para determinar la caducidad desde marzo 7 de 2012, ya que sólo hasta ese momento se tiene certeza del enteramiento a la accionante del contenido del acto administrativo demandado, debiéndose confirmar la determinación de declarar impróspero el medio exceptivo de caducidad.

En mérito de lo expuesto el Tribunal Administrativo del Meta,

RESUELVE:

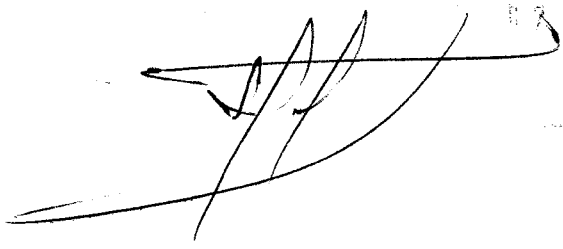
PRIMERO: CONFIRMAR la decisión de desestimar la excepción de caducidad, proferida en audiencia inicial de octubre 18 de 2012, por el Juzgado Sexto Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio, conforme con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: En firme la presente providencia, se dispone por Secretaría la remisión del expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

HÉCTOR ENRIQUE REY MORENO
Magistrado Ponente

018
Department of
Justice
18

A handwritten signature in black ink, consisting of several overlapping, fluid strokes. The signature is positioned to the left of the printed text.