

República de Colombia
Rama Judicial



Tribunal Administrativo del Valle del Cauca

Santiago de Cali, enero quince (15) de dos Mil Veintiuno (2021).

Auto Interlocutorio No. 14

MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO -
EXPEDIENTE:	76001-23-33-007-2018-01170-00
DEMANDANTE:	JHON HAROL TELLEZ TOBON
	wolr988@hotmail.com
DEMANDADO:	NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA -POLICÍA NACIONAL -
	deval.notificacion@policia.gov.co
ASUNTO	Resuelve Excepciones

OBJETO DE LA DECISIÓN

Habiéndose fijado fecha para llevar a cabo audiencia inicial de que trata el artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, para el día 16 de marzo de 2020, la cual no fue posible realizar debido a la declaratoria de emergencia sanitaria¹ y a la suspensión de términos judiciales ordenados mediante Acuerdo PCSJA20-11517 del 15 de marzo de 2020², expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

El Consejo Superior de la Judicatura expidió el Acuerdo No. PCSJA20-11581 del 27 de junio de 2020³, mediante el cual dispuso el levantamiento de la suspensión de términos judiciales a partir del 1 de julio de 2020. El Gobierno Nacional expidió el Decreto Legislativo No. 806 de 2020⁴, mediante el cual se privilegia el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, con el propósito de agilizar los procesos judiciales.

El proceso ingresó al despacho para convocar a la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del CPACA. Sin embargo, en la medida en que se **propuso** por parte de la entidad demandada la **excepción de falta de legitimación en la causa por activa**, se procede a resolver sobre la misma en aplicación al artículo 12 del Decreto Legislativo 806

¹ Decreto 385 del 12 de marzo de 2020 expedido por el Ministerio de Salud y la Protección Social

² Por el cual se adoptan medidas transitorias por motivos de salud pública.

³ "Por el cual se dictan disposiciones especiales sobre el levantamiento de términos previsto en el Acuerdo PCSJA20-11567 de 2020"

⁴ Por el cual se adoptan medida para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, social y Ecológica.

de 2020⁵, procediéndose en el caso que nos ocupa en los términos del numeral 2 del artículo 101 del Código General del Proceso, el cual señala, *“El juez decidirá sobre las excepciones previas que no requieran la práctica de pruebas, antes de la audiencia inicial, (...)”*, por lo cual el despacho procede a su resolución previo las siguientes consideraciones:

ANTECEDENTES

El señor JHON HAROLD TÉLLEZ TOBÓN, instaura a través de apoderada judicial demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, contra la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL, con el fin que se declare la nulidad de los siguientes actos administrativos:

Auto del 6 de noviembre de 2017, por medio del cual se ordena el archivo definitivo de la investigación disciplinaria REG 14-2017-26, expedido por el Inspector Delegado Región Cuatro de Policía Popayán y la decisión de segunda instancia proferida el 17 de mayo de 2018, por el inspector General de la Policía Nacional.

El proceso fue admitido mediante Auto del 30 de enero de 2019 (fl. 93-94); la entidad demandada POLICÍA NACIONAL fue notificada de la demanda, a través de correo electrónico el 9 de abril de 2019 (fl.100), existiendo contestación (fl.104-111) de la demanda dentro del término (fl. 120)⁶. Finalmente, se corrió traslado a las excepciones el 23 de octubre de 2019, sin que se presentara escrito describiendo las mismas.

Señala la entidad demandada que en los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho está legitimado para demandar quien tiene la titularidad de un derecho ante la Ley y se le vulnera a causa de la expedición de un acto administrativo irregular, considerando que al demandante no le existe interés particular para demandar el acto administrativo que decretó el archivo de la investigación disciplinaria.

Como fundamento de su petición transcribe a partes de la sentencia del Consejo de Estado – Sección Tercera del 13 de julio de 2016 – Rad. 68001-23-33-000-2015-00144-01 (55205), al igual que la decisión de la Sección Primera del 18 de noviembre de 2010, radicación No. 17001-23-31-000-2005-00674-01.

⁵ Artículo 12. Resolución de excepciones en la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. De las excepciones presentadas se correrá traslado por el término de tres (3) días en la forma regulada en el artículo 110 del Código General del Proceso, o el que lo sustituya. En este término, la parte demandante podrá pronunciarse sobre ellas y, si fuere el caso, subsanar los defectos anotados en las excepciones previas. Las excepciones previas se formularán y decidirán según lo regulado en los artículos 100, 101 Y 102 del Código General del Proceso. Cuando se requiera la práctica de pruebas a que se refiere el inciso segundo del artículo 101 del citado código, el juzgador las decretará en el auto que cita a la audiencia inicial, y en el curso de esta las practicará. Allí mismo, resolverá las excepciones previas que requirieron pruebas y estén pendientes de decisión. Las excepciones de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva, se tramitarán y decidirán en los términos señalados anteriormente. (...)

⁶ Constancia secretarial.

CONSIDERACIONES:

El artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece con claridad que **la legitimación en la causa por activa** del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho se predica para cualquier persona que se considere lesionada, **de manera directa**, en sus derechos subjetivos con el acto administrativo demandado; **es decir, no solamente está legitimado el destinatario del acto sino también cualquier persona que se considere afectada de manera directa con la decisión.**

En efecto la mencionada norma dispone:

“Artículo 138. Nulidad y restablecimiento del derecho. Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado 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 [...]”.

Por su parte, La Sección Segunda del Consejo de Estado en sentencia de marzo 15 de 2018⁷ ha sostenido sobre la legitimación en la causa como la posibilidad que tiene la parte de proponer o controvertir las pretensiones planteadas en la demanda, al ser un sujeto procesal con interés, por activa o pasiva, en la relación jurídico sustancial que se ventila en el proceso, en dicho pronunciamiento señaló lo siguiente:

«[...] se trata de una figura que puede ser abordada desde dos perspectivas, una de hecho y otra material. La primera de ellas se establece en virtud de la relación procesal que se teje entre demandante y demandado con ocasión de la mera atribución que el primero de ellos formula en contra del segundo a través de la pretensión procesal y de su vinculación al proceso cuando se traba la litis. Por su parte, la legitimación material en la causa se refiere a quienes tienen, de un lado, la titularidad del derecho y, de otro, la titularidad de la obligación, es decir, a quienes verdaderamente corresponde asumir la condición de partes dentro del proceso por ser los que, en realidad, ostentan la calidad para exigir lo que reclaman y para negarlo. [...]»⁸

Así mismo, la Sección Primera del Consejo de Estado⁹ ha reconocido que está legitimado por activa para demandar por el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho¹⁰ cualquier persona

⁷ Radicación: 11001-03-25-000-2013-00392-00(0849-13)

⁸ Consejo de Estado, sección segunda, subsección A. Sentencia del 15 de marzo de 2018. Radicación: 11001-03-25-000-2013-00392-00(0849-13).

⁹ CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN PRIMERA - Consejero ponente: HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ - Bogotá, D.C., siete (7) de diciembre de dos mil diecisiete (2017) - Radicación número: 05001-23-33-000-2013-00652-01 - Actor: SOCIEDAD TRANSPORTADORA SONSÓN DORADA S.A.S - Demandado: MUNICIPIO DE SONSÓN - Referencia: MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

¹⁰ A pesar de que la providencia citada se refiere a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho prevista en el artículo 85 Código Contencioso Administrativo (Decreto-ley 01 de 1984), sus

que se crea lesionada de manera directa por el acto demandado, en los siguientes términos¹¹:

"[...] Al respecto, la ley enseña que "toda persona que se crea lesionada en un derecho amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo y se le restablezca en su derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La misma acción tendrá quien pretenda que le modifiquen una obligación fiscal, o de otra clase, o la devolución de lo que pagó indebidamente" (art. 85 ibídem).

De dicha disposición se deducen varias situaciones:

*Que **cualquier persona** que se "crea lesionada en un derecho amparado por una norma jurídica" está legitimada, por activa, para pedir la nulidad de un acto particular.*

Que la nulidad de ese acto se obtiene cuando se demuestre violación a alguna de las normas indicadas en la demanda como quebrantadas.

Que la pretensión consecuencial, de restablecimiento u otra, prosperará cuando se establezcan el daño antijurídico sufrido por el demandante y el nexo de causalidad de aquel con el acto declarado nulo.

***Como puede verse, la legitimación activa en la acción de "nulidad y de restablecimiento del derecho" aparece en la persona por el sólo hecho de creerse lesionada** y la nulidad del acto se obtiene sólo cuando se demuestre el quebrantamiento por éste de las normas superiores que se indicaron, en la demanda, como transgredidas.*

Teniendo en cuenta lo anterior se deduce que el actor está legitimado por activa [...]" (Se subraya).

En dicho pronunciamiento¹² el Órgano de Cierre de la Jurisdicción Contencioso Administrativa concluyó:

"En ese sentido, para que haya legitimación en la causa por activa es necesario que la decisión atacada tenga una repercusión directa y negativa sobre los derechos del demandante, al margen de que el acto contenga el reconocimiento de un derecho en favor de un tercero, es decir, que la legitimación por activa está ligada a que el acto administrativo haya producido efectos jurídicos directos sobre

consideraciones son aplicable al caso concreto dado que el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contenido en el artículo 137 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011) tiene similar contenido y alcance.

¹¹ Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Tercera, Consejera ponente: María Elena Giraldo Gómez, providencia de 18 de octubre de 2000, radicación número: 12663.

¹² CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN PRIMERA - Consejero ponente: HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ - Bogotá, D.C., siete (7) de diciembre de dos mil diecisiete (2017) - Radicación número: 05001-23-33-000-2013-00652-01 - Actor: SOCIEDAD TRANSPORTADORA SONSÓN DORADA S.A.S - Demandado: MUNICIPIO DE SONSÓN - Referencia: MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.

la persona que promueve la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho.

Es importante resaltar que el interés del demandante debe ser directo, porque en caso contrario, si el interés es indirecto, no tendría legitimación en la causa por activa para impetrar el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho." (se subraya)

De conformidad con la norma trascrita y el análisis de esta frente a la legitimación en la causa por activa respecto al medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, realizada por el Consejo de Estado, el despacho considera que resulta procedente que un sujeto diferente al destinatario del acto administrativo particular demande su legalidad, puesto que, se entiende, la legitimación en la causa por activa está dada para cualquier persona que se crea lesionada de manera directa en un derecho subjetivo por el acto que se acusa de ilegal, sin importar que no haya sido su destinatario; si consideran que dicha decisión es contraria al ordenamiento jurídico y les causa un daño, aun cuando este no sea el destinatario del acto.

De conformidad con lo expuesto, con el propósito determinar la legitimación en la causa por activa del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, es pertinente realizar un análisis individualizado en cada caso en concreto para establecer si la afectación invocada por el demandante es directa o indirecta.

Caso concreto.

En el *sub judice* se pretende la declaración de nulidad de los Autos del 6 de noviembre de 2017 y 17 de mayo de 2018, por medio de los cuales se ordena el archivo definitivo de la investigación disciplinaria REG 14-2017-26, por parte de la Policía Nacional¹³ a favor del Subteniente Castiblanco Turba Helbert Dayan, queja presentada por el señor Jhon Harold Téllez Tobón.

La Constitución Política en su artículo 92 establece: "*Cualquier persona natural o jurídica podrá solicitar de la autoridad competente la aplicación de las sanciones penales o disciplinarias derivadas de la conducta de las autoridades públicas.*"

Por su parte el párrafo del artículo 90 de la Ley 734 de 2002, **faculta al quejoso de un proceso disciplinario a: presentar y ampliar la queja bajo la gravedad del juramento, a aportar las pruebas que tenga en su poder y a recurrir la decisión de archivo y el fallo absolutorio.**

Descendiendo al caso concreto encontramos que el demandante persigue, la reanudación de la investigación disciplinaria en contra del Subteniente Castiblanco Turba Helbert Dayan con ocasión a la

¹³ Control Interno Disciplinario

queja presentada por el aquí demandante por las supuestas irregularidades en el procedimiento de policía realizado en su contra el 27 de noviembre de 2016, es decir, que la decisión de archivo de la investigación disciplinaria a raíz de la queja presentada por el señor Téllez Tobón, podría estar lesionando un derecho subjetivo al demandante, por lo cual, considera el despacho que existe relación directa entre el actor y los hechos constitutivos de litigio causantes de una supuesta vulneración a su derecho subjetivo, con lo que se acredita relación real de la parte demandada y la demandante con la pretensión, encontrándose legitimado de hecho en la causa por activa el demandante para adelantar el presente medio de control, por lo tanto, el despacho declarará no probada la excepción de falta de legitimación en la causa por activa propuesta por la entidad demandada.

Finalmente, observa el despacho que la entidad demandada Policía Nacional no allegó el expediente administrativo obligación establecida en el parágrafo 1 del artículo 175 del CPACA y ordenado en el numeral 6 del auto interlocutorio No. 44 de enero 30 de 2019¹⁴, razón por la cual se requerirá a la Policía Nacional a fin que allegue la **totalidad de los antecedentes administrativos del proceso disciplinario No. REG14-2017-26**. Para lo cual se le concede a la entidad demandada el término de 10 días, solicitándole al apoderado de la Policía Nacional realice las gestiones necesarias para la obtención de dicha documentación de acuerdo con los deberes de colaboración al proceso consagrados en el CPACA y el CGP.

La documentación deberá ser aportada en forma digital al correo rpmemorialestadmvcauca@cendoj.ramajudicial.gov.co, corriéndose traslado por la entidad demandada a la parte demandante tal como lo dispone el parágrafo del artículo 9 del Decreto 806 de 2020¹⁵.

En consecuencia, el Despacho,

DISPONE:

1. Declarar no probada la excepción de falta de legitimación en la causa de hecho por activa, propuesta por la Policía Nacional.
2. Requerir a la Policía Nacional a fin que allegue la totalidad de los antecedentes administrativos del proceso disciplinario No. REG14-2017-26. Para lo cual se le concede a la entidad

¹⁴ Auto Admisorio de la demanda.

¹⁵ Artículo 9. Notificación por estado y traslados. Las notificaciones por estado se fijarán virtualmente, con inserción de la providencia, y no será necesario imprimirlos, ni firmarlos por el secretario, ni dejar constancia con firma al pie de la providencia respectiva.

(...)

Parágrafo. Cuando una parte acredite haber enviado un escrito del cual deba correrse traslado a los demás sujetos procesales, mediante la remisión de la copia por un canal digital, se prescindirá del traslado por secretaria, el cual se entenderá realizado a los dos (2) días hábiles siguientes al del envío del mensaje y el término respectivo empezará a correr a partir del día siguiente.

demandada el término de 10 días. La documentación deberá ser aportada en forma digital al correo rpmemorialestadmvcuca@cendoj.ramajudicial.gov.co, corriéndose traslado por la entidad demandada a la parte demandante tal como lo dispone el parágrafo del artículo 9 del Decreto 806 de 2020¹⁶.

3. Notifíquese la presente providencia mediante estado electrónico, en atención a lo dispuesto por el artículo 9º del Decreto 806 de 2020.
4. En firme la presente decisión vuelva el proceso a despacho para continuar con el trámite.

Notifíquese y Cúmplase



EDUARDO ANTONIO LUBO BARROS
Magistrado

¹⁶ Artículo 9. Notificación por estado y traslados. Las notificaciones por estado se fijarán virtualmente, con inserción de la providencia, y no será necesario imprimirlos, ni firmarlos por el secretario, ni dejar constancia con firma al pie de la providencia respectiva.

(...)

Parágrafo. Cuando una parte acredite haber enviado un escrito del cual deba correrse traslado a los demás sujetos procesales, mediante la remisión de la copia por un canal digital, se prescindirá del traslado por secretaria, el cual se entenderá realizado a los dos (2) días hábiles siguientes al del envío del mensaje y el término respectivo empezará a correr a partir del día siguiente.