



Tribunal Administrativo de Boyacá
Sala de Decisión No. 3
Magistrada Ponente: Clara Elisa Cifuentes Ortiz

Tunja, mayo veintiocho (28) de dos mil veinte (2020)

Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho.

Demandante: **Miguel Ángel Pinto Quintero**

Demandado: Registraduría Nacional del Estado Civil

Expediente: 15001-33-33-003-**2019-00212-01**

Decide la Sala el recurso de apelación presentado por la parte demandante contra el auto de **30 de enero de 2020** proferido por el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito Judicial de Tunja (ff. 717 a 719 c3), que **rechazó la demanda** de la referencia.

I. PROVIDENCIA APELADA

Mediante auto de 30 de enero de 2020, el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito Judicial de Tunja rechazó la demanda de la referencia, **por no ser el asunto debatido pasible de control judicial**.

Explicó que, en los términos del numeral 2° del artículo 161 de la Ley 1437 de 2011, cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo particular, deberán haberse ejercido y decidido los recursos que de acuerdo con la ley fueren obligatorios; en tanto, ello constituye un requisito previo para demandar que será exigible en todos los casos, salvo cuando las autoridades administrativas no hubieran dado la oportunidad de interponerlos.

Que, los artículos 74 y 75 ibídem establecen que, por regla general, contra los actos definitivos proceden los recursos de reposición, ante quien expidió la decisión para que la aclare, modifique, adicione o revoque; de apelación, para ante el inmediato superior administrativo o funcional con el mismo propósito y; de queja cuando se rechace el de apelación. No obstante, que el único obligatorio será el de alzada, cuya finalidad no es otra diferente, a que: **i)** de una parte, la Administración

reconsidere sus decisiones y enmiende los errores que haya cometido, a efecto de evitar pleitos futuros y; **ii)** de otra, el administrado ejerza su derecho de defensa.

De modo que, si bien pueden plantearse ante la jurisdicción mejores y más estructurados argumentos, no pueden formularse hechos y pretensiones nuevas diferentes a las invocadas en sede administrativa a través de la interposición de recursos; so pena de soslayar el derecho al debido proceso¹.

A renglón seguido, aseveró en relación con el caso concreto, que una vez examinado el expediente se advirtió que:

- ♣ En ejercicio del medio de control de la referencia, Miguel Ángel Pinto Quintero solicitó la nulidad de la sanción disciplinaria que le fuera impuesta por la Registraduría Nacional del Estado Civil bajo los lineamientos y en vigencia de la Ley 734 de 2002, que consagró de manera precisa lo relacionado con la interposición de recursos y la ejecutoria de las decisiones².
- ♣ Dicha providencia fue proferida el **10 de junio de 2019** y previó en su numeral 4° que sería pasible de recurso de apelación, el cual podría ser interpuesto en el término de tres (3) días contados a partir de su notificación.
- ♣ La notificación se surtió en esa misma fecha vía correo electrónico, al advertir que tanto el demandante como el apoderado defensor habían autorizado que la actuación se llevara a cabo a través de mensaje de datos a los buzones electrónicos por aquellos suministrados.
- ♣ De ese modo, el término de tres (3) días con que contaba el interesado para presentar el recurso de apelación venció el 13 de junio de 2019. Sin embargo, el mismo fue presentado hasta el 16 de junio siguiente, por lo cual, la entidad demandada dispuso su rechazo³.

¹ En ese sentido, citó la providencia de 12 de julio de 2018 proferida por ésta Corporación dentro del expediente No. 15238-33-33-002-2017-00074-01, con ponencia del Magistrado Félix Alberto Rodríguez Riveros.

² Según se aduce en el proveído objeto de recurso, la normativa en cita - Ley 734 de 2002 - consagra fundamentalmente, que: **i)** Contra las decisiones disciplinarias proceden los recursos de reposición, apelación y queja, los cuales se interpondrán por escrito, salvo disposición expresa en contrario (Artículo 110), **ii)** Los recursos de reposición y apelación se podrán interponer desde la fecha de expedición de la respectiva decisión, hasta el vencimiento de los tres días siguientes a la última notificación (Artículo 111), **iii)** El recurso de apelación procede únicamente contra la decisión que niega la práctica de pruebas solicitadas en los descargos, la decisión de archivo y el fallo de primera instancia (Artículo 115) y, **iv)** 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.

³ Esto, a través de proveído de 19 de junio de 2019.

- ♣ *En relación con tal negativa, se interpuso recurso de queja el 25 de junio de 2019, argumentando que el término para recurrir comenzó a contabilizarse una vez fenecido el de ejecutoria de la decisión, es decir, luego del 13 de junio de 2019. De allí, que el disciplinado tenía hasta el 18 de junio de dicha anualidad para presentar el recurso.*
- ♣ *Mediante proveído de 04 de julio de 2019, la Registraduría Nacional del Estado Civil negó el recurso de queja y confirmó íntegramente la decisión recurrida.*
- ♣ *Consecuentemente, a través de Resolución No. 284 de 2019 se ejecutó la sanción disciplinaria impuesta al ahora demandante.*

En esos términos, consideró que si bien la sanción disciplinaria cuya nulidad se depreca era susceptible del recurso obligatorio de apelación; lo cierto es que el mismo no fue presentado por el interesado dentro de la oportunidad legal prevista para el efecto, por lo cual, no puede darse por agotado el procedimiento administrativo que exige el CPACA como requisito previo para demandar. Al respecto, expuso:

“(…) Por ende, surtida la notificación personal por medios electrónicos el día 10 de junio de 2019, el término feneció el 13 de ese mismo mes y año, por lo que no le asiste razón al abogado del demandante quien fungió como apoderado de confianza en el proceso disciplinario, que el término para interponerlo comenzaba a correr luego de los 3 días ejecutoria, porque precisamente este término es el señalado para recurrir las decisiones (...)” (f. 718 vto.).

Concluyó así, que al no haberse presentado el recurso de apelación de manera oportuna contra el fallo que ahora es objeto de censura, no se cumplió con el requisito de agotamiento del procedimiento administrativo consagrado en el numeral 2° del artículo 161 de la Ley 1437 de 2011, por lo cual, se configura de manera consecuente la causal de rechazo de demanda consagrada en el numeral 3° del artículo 169 ibídem⁴.

II. RECURSO DE APELACIÓN.

Inconforme con la decisión el apoderado de la parte actora presentó recurso de apelación (ff. 721 a 732 c3), al considerar que la quo pasó por alto que el objeto de la litis recae “adicionalmente sobre el agotamiento y otorgamiento del recurso de apelación interpuesto a la decisión que puso fin a la actuación administrativa de mi prohijado,

⁴ Entiéndase, cuando el asunto no sea susceptible de control judicial.

planteando sendos argumentos y razonamientos que deben ser debatidos ante el Juez Natural” (f. 721).

Expresó que, en el marco del proceso disciplinario que dio lugar al fallo cuya nulidad se solicita, la autoridad administrativa ejerció actuaciones dilatorias que dieron lugar a confusiones y equívocos respecto a la oportunidad y forma de interposición de los recursos. Así, que mientras en el fallo disciplinario se consagró que la notificación del mismo se surtiría en los términos del artículo 101 de la Ley 734 de 2002, esto es, de manera personal a la dirección Calle 45 a No. 2A-23 Barrio Las Quintas de Tunja; se procedió a efectuarla conforme a lo establecido en el artículo 102 ibídem, a través de los medios electrónicos.

De allí, que omitió su deber de surtir la notificación del fallo disciplinario personalmente y acudió de manera injustificada a la notificación por medios electrónicos, en desmedro a las garantías del derecho al debido proceso del ahora demandante⁵.

Aseguró en ese sentido, que en voces del Consejo de Estado la notificación personal es principal y exclusiva para cuatro (4) providencias disciplinarias, a saber: **i) el auto de apertura de indagación preliminar, ii) el auto de apertura de la investigación disciplinaria, iii) el auto de pliego de cargos y, iv) el fallo frente a las cuales la notificación debe cumplirse una vez producida la citación al interesado, quien deberá presentarse en la secretaría del despacho que profirió la decisión en el término que le sea indicado por la autoridad.**

No obstante, que al tenor literal del artículo 102 del Código Único Disciplinario, las decisiones que deban notificarse personalmente podrán ser enviadas al número de fax o a la dirección de correo electrónico del investigado o de su defensor; pero ello **siempre que previamente y por escrito, hubieren aceptado ser notificados de esta manera**, pues en caso contrario, no puede la administración notificar sus actos por ese medio, sino proceder a hacerlo conforme lo prevé la ley según el acto de que se trate. Lo anterior, toda vez que sin ignorar la facultad con que cuenta el legislador para incorporar al régimen de notificaciones procesales los avances tecnológicos planteados por la informática, debe tenerse en cuenta que tal incorporación debe realizarse sin desconocer la teleología que anima a las mismas

⁵ En ese sentido, hizo alusión a las sentencias C-783 de 2004 y T-404 de 2014 proferidas por el Máximo Tribunal Constitucional, y aseveró que la falta o irregularidad de notificación de los actos administrativos trae como consecuencia la ineficacia de los mismos, toda vez que en virtud del principio de publicidad se hace inoponible cualquier decisión administrativa que no sea puesta en conocimiento de los interesados.

como actos de comunicación, cual es permitirles a los interesados el conocimiento de las decisiones de la administración con miras al ejercicio de su derecho de defensa⁶.

Así pues, afirmó que, en el caso concreto, si bien obra en el expediente un certificado de autorización de notificación por correo electrónico por parte del señor Pinto Quintero, no ocurre lo mismo con su apoderado defensor - como pretende hacerlo ver la falladora de primera instancia -, circunstancia que da cuenta de una vulneración palmaria al debido proceso del sujeto disciplinario pasivo en el marco del proceso administrativo en cuestión.

Por tal razón, arguyó que la eventual ausencia de agotamiento de la actuación administrativa esbozada en el proveído apelado, obedeció a errores del ente disciplinario en materia de notificación de sus decisiones, y no a la falta de interposición de los recursos procedentes “(...) argumentos y debate que se busca surtir en la jurisdicción administrativa pretendiendo salvaguardar los derechos fundamentales a que tiene derecho mi cliente (...)” (f. 732).

Pidió así, revocar el auto apelado.

III. PARA RESOLVER SE CONSIDERA:

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación presentado por el apoderado de la parte demandante, contra el auto proferido el **30 de enero de 2020** (ff. 717 a 719 c3) por el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito Judicial de Tunja.

3.1. De la competencia:

La competencia de la Sala para decidir sobre el presente asunto está determinada por la naturaleza de la decisión que convoca el recurso de alzada, esto es, el auto que **rechazó la demanda**, el cual, se encuentra contemplado en el artículo 125 de la Ley 1437 de 2011 como una providencia que debe conocerse por la Sala.

Recuérdese que, para definir si es la Sala o el Ponente el competente para tomar la decisión en segunda instancia, se hace necesario identificar el objeto de la apelación independientemente de la decisión que se adopte, en vista de que el artículo 125 de la Ley 1437 de 2011 asignó la competencia funcional en razón de la

⁶ Respecto a ese punto, citó la sentencia C-035 de 2014 proferida por la Corte Constitucional.

naturaleza de la providencia sometida al recurso. Así lo sostuvo la Sección Tercera del Consejo de Estado en proveído de 24 de abril de 2013, al señalar que “la competencia no puede definirse a partir de la decisión de fondo que se adopte o según lo alegado en el recurso. // Y no es posible que la determinación de la competencia dependa del sentido de la decisión que resuelve el recurso interpuesto, pues se soslayaría el carácter de orden público, y el principio de legalidad que debe investir a las normas procesales y al derecho procesal en general”⁷.

3.2. Del requisito de procedibilidad de agotamiento de la actuación administrativa:

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 2° del artículo 161 del CPACA, cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo unilateral y definitivo, deberán haberse ejercido y decidido los recursos que de acuerdo con la ley fueren obligatorios.

Así pues, se trata de un requisito de procedibilidad para acudir ante esta jurisdicción, que lejos de ser una mera exigencia formal del derecho de acción, constituye un presupuesto que permite a la Administración efectuar un pronunciamiento previo respecto de los derechos que judicialmente se pretenden reclamar, bajo el entendido de que a diferencia de los particulares, la misma no puede ser llevada a juicio contencioso si previamente no se le ha solicitado por parte del administrado una decisión sobre la pretensión que se propone someter a la autoridad judicial.

De ese modo, tal requisito puede concebirse en dos sentidos: **1)** como una garantía y **2)** como una obligación. Lo primero, porque constituye un instrumento del cual goza el administrado para que las decisiones adoptadas por la administración a través de un acto administrativo particular que perjudique sus intereses, sean reconsideradas por ella misma sin necesidad de acudir a la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, es decir, que la administración pueda enmendar los posibles errores subyacentes en sus propios actos administrativos sin necesidad de acudir a la vía judicial, en cumplimiento de los principios de economía, celeridad y eficacia que orientan las actuaciones administrativas (artículos 209 CN y 3° CPACA). Lo segundo porque como se indicó, se impone como requisito a los particulares para que puedan acudir ante los organismos de la Jurisdicción de lo

⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, Auto del 24 de abril de 2013, consejero Ponente: Enrique Gil Botero, Radicado: 52001-23-31-000-2011-00371-01 (42276).

Contencioso Administrativo para instaurar el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho⁸.

En esa línea, la Sección Segunda del Consejo de Estado en sentencia de 22 de noviembre de 2018 proferida dentro del expediente No. 08001-23-33-000-2015-00845-01 con ponencia del Consejero Doctor Rafael Francisco Suárez Vargas, puntualizó que el agotamiento de la actuación administrativa constituye:

- i. **Una garantía** de los derechos al debido proceso y defensa de los ciudadanos frente al actuar de la administración, porque permite debatir sus decisiones.
- ii. **Una oportunidad** para que la administración reevalúe sus actos administrativos y corrija las equivocaciones contenidas en estos.
- iii. **Un presupuesto procesal** para presentar la demanda a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

De ese modo, es claro que la actuación previa ante la administración además de ser un presupuesto procesal y una prerrogativa en favor de la misma⁹, constituye una garantía del derecho de defensa del administrado, en razón a que lo faculta para interponer los recursos legales de reposición, apelación y queja, contra los actos administrativos particulares que en su criterio perjudiquen sus intereses, siempre que los mismos sean procedentes. Al respecto, debe recordarse que la interposición del recurso de apelación contra los actos administrativos susceptibles del mismo, resulta imperativa al tenor de lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 76 de la Ley 1437 de 2011.

Ahora bien, ha sostenido de manera pacífica la jurisprudencia del Consejo de Estado, que no solo el uso de los recursos que resulten procedentes y/o obligatorios frente a la decisión adoptada por la Administración agota la actuación administrativa para que se cumpla este requisito de procedibilidad; pues resulta necesario que los mismos **sean presentados de manera oportuna** y que el administrado exprese con claridad el objeto de su reclamación o los motivos de su inconformidad, según el caso, en razón a que como se adujo, lo que se busca es que ante los jueces no se inicien conflictos no planteados previamente ante la administración. En punto a este

⁸ Así lo sostuvo el Consejo de Estado en sentencia de 2 de mayo de 2013, proferida dentro del proceso con radicación número 11001-03-25-000-2011-00141-00 (0480-11) con ponencia del Consejero Dr. Alfonso Vargas Rincón

⁹ En tanto, le permite enmendar los posibles errores subyacentes en sus propios actos administrativos antes de ser llamada a juicio.

tema, en sentencia de 03 de febrero de 2011, con ponencia del Consejero Doctor Víctor Hernando Alvarado Ávila, la Alta Corporación expuso:

“(…) Sin embargo, no solo el uso de los recursos agota la vía gubernativa, pues la Ley ha consagrado algunos modos de impugnar que cumplen el mismo cometido. En todo caso, para que se cumpla este requisito de procedibilidad, resulta necesario que el administrado exprese con claridad el objeto de su reclamación o los motivos de su inconformidad, según el caso, pues lo que se busca con dicha exigencia es que ante los jueces no se inicien conflictos no planteados previamente ante la administración. No quiere ello decir que sea imposible exponer ante la jurisdicción argumentos nuevos para defender la misma pretensión invocada en sede administrativa, siempre que no se cambie el objeto de la petición. Así las cosas, la persona que acude ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo para interponer una demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, podrá incluir nuevos argumentos y fundamentos de hecho y de derecho a los cuales no hizo mención al interponer los respectivos recursos en la vía gubernativa. Lo que no le es dable al demandante es incluir pretensiones distintas a las que adujo en sede administrativa o variar sustancialmente la reclamación¹⁰ (…)”¹¹ – Negrilla fuera del texto original –.

Asimismo, se ha señalado que **este requisito no es de obligatorio cumplimiento** cuando las autoridades administrativas no hubieran dado oportunidad de interponer los recursos procedentes, **ni cuando la Administración cercena el derecho de contradicción del administrado al omitir la notificación o realizarla de forma defectuosa**; lo que en ningún caso quiere decir, que el acto administrativo no sea pasible de control judicial, porque la publicidad es un requisito externo al acto administrativo que impide su inoponibilidad frente a los particulares y, por tanto, su eficacia, pero en ningún caso afecta su existencia y validez. En efecto, el Órgano de Cierre de lo Contencioso Administrativo, afirmó:

“(…) Como se advierte, ha sido reiterada la jurisprudencia en el sentido de que los actos que niegan la notificación de un acto definitivo, el cual sí creó, modificó o extinguió una situación jurídica particular, no son susceptibles de demanda ante esta jurisdicción, razón por la cual lo procedente es que la actora impetere la acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra la resolución 83A11064-2572 del 28 de agosto de 2000, proceso en el cual deberá demostrar que en efecto le fue irregularmente notificada, caso en el cual no podrían prosperar las excepciones de caducidad o de falta de agotamiento de la vía gubernativa, pues sabido es que la consecuencia de una falta de notificación o de una indebida notificación se traduce es en el hecho de que no se le dio oportunidad al administrado de interponer los recursos y por ello éste puede ocurrir en cualquier momento ante la jurisdicción contencioso administrativa en procura de demostrar la ilegalidad del acto (artículo 135 del C.C.A.). En cuanto su irregular

¹⁰ Así lo ha considerado el Consejo de Estado v.gr, en sentencia de la Sala plena de lo Contencioso Administrativo, de 6 de agosto de 1991. C.P. Clara Forero de Castro. Expediente S-145. Actor: Financiera Colpatria.

¹¹ Sección Segunda, Subsección B, Radicación número: 54001-23-31-000-2005-00689-02(0880-10), Actor: Julio Cesar Bayona Cárdenas, Demandado: Departamento de Norte de Santander y Contraloría de Norte de Santander.

notificación, tal defecto trae como consecuencia que dicho acto sea inoponible a terceros, pues tal circunstancia tiene que ver con su eficacia más no con su validez (...)¹² – Negrilla fuera del texto original –.

Si bien tales argumentos fueron esbozados en vigencia del Decreto 01 de 1984, lo cierto es que gozan de plena vigencia, en tanto, la Ley 1437 de 2011 no introdujo cambios sustanciales en este aspecto.

En ese orden de ideas, se concluye que, sin perjuicio de las precisiones jurisprudenciales y normativas expuestas, la actuación administrativa se agota con la interposición oportuna y resolución de los recursos procedentes contra los actos de definan una actuación administrativa particular, siendo el único recurso obligatorio el de apelación.

3.3. Del asunto de fondo:

Tal como se anticipó, mediante el auto objeto de reproche el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito Judicial de Tunja rechazó la demanda de la referencia, por considerar que el asunto no resultaba pasible de control judicial.

Explicó que, en los términos del numeral 2° del artículo 161 de la Ley 1437 de 2011, cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo particular, deberán haberse ejercido y decidido los recursos que de acuerdo con la ley fueren obligatorios; en tanto, ello constituye un requisito previo para demandar que será exigible en todos los casos, salvo cuando las autoridades administrativas no hubieran dado la oportunidad de interponerlos.

Que en el presente asunto, si bien la sanción disciplinaria cuya nulidad se deprecia era susceptible del recurso obligatorio de apelación; lo cierto es que el mismo no fue presentado por el interesado dentro de la oportunidad legal prevista para el efecto, por lo cual: **i)** no puede darse por agotado el procedimiento administrativo que exige el CPACA como requisito previo para demandar y, **ii)** se configura la causal de rechazo de la demanda consagrada en el numeral 3° del artículo 169 *ibídem*¹³.

No obstante, manifestó el apoderado actor en su recurso de alzada, que la quo pasó por alto que el objeto de la litis recae “adicionalmente sobre el agotamiento y otorgamiento del recurso de apelación interpuesto a la decisión que puso fin a la actuación

¹² Consejo de Estado, Sección Primera, sentencia de 12 de marzo de 2009 con ponencia de la doctora Martha Sofía Sáenz Tobón y radicación número 05001-23-31-000-2002-00745-01

¹³ Entiéndase, cuando el asunto no sea susceptible de control judicial.

administrativa de mi prohijado, planteando sendos argumentos y razonamientos que deben ser debatidos ante el Juez Natural” (f. 721).

Que, tal como se expuso en el líbello introductorio, en el marco del proceso disciplinario que dio lugar al fallo cuya nulidad se solicita, la autoridad administrativa ejerció actuaciones dilatorias que dieron lugar a confusiones y equívocos respecto a la oportunidad y forma de interposición de los recursos, en desmedro a las garantías del derecho al debido proceso del ahora demandante. De allí, que la eventual ausencia de agotamiento de la actuación administrativa advertida por la a quo, obedeció a errores del ente disciplinario en materia de notificación de sus decisiones, y no a la falta de interposición de los recursos procedente contra las mismas.

Por lo anterior, pidió revocar el auto apelado y, proceder en su lugar a dar trámite a la demanda.

En esas condiciones, lo primero que se dirá es que, en efecto, de conformidad con lo previsto en el numeral 2° del artículo 161 del CPACA, cuando se pretenda - como en el caso concreto - la nulidad de un acto administrativo unilateral y definitivo, deberán haberse ejercido y decidido los recursos que de acuerdo con la ley fueren obligatorios. Dicha exigencia, constituye un requisito de procedibilidad para acudir ante esta jurisdicción, que lejos de ser una mera exigencia formal del derecho de acción, establece: **i)** un presupuesto que permite a la Administración efectuar un pronunciamiento previo, respecto de los derechos que eventualmente se pretenden reclamar y, **ii)** una garantía de los derechos al debido proceso y defensa de los ciudadanos frente al actuar de la administración.

Respecto a este punto, se advierte en el expediente lo siguiente:

- ♣ Mediante fallo disciplinario de primera instancia de **10 de junio de 2019** proferido por la Operadora Disciplinaria de la Delegación Departamental de Boyacá de la Registraduría Nacional del Estado Civil; se decidió la investigación disciplinaria No. 007-0005-2018 adelantada en contra del ahora demandante, en su calidad de Registrador Municipal del Estado Civil de Cubará (Boyacá) (ff. 255 a 293 c2).
- ♣ En esa oportunidad, se dispuso entre otras cosas: **i)** declarar disciplinariamente responsable al señor Pinto Quintero de los hechos que dieron lugar a la investigación, **ii)** sancionarlo con destitución e inhabilidad

general por el término de diez (10) años, **iii)** notificarle la decisión en los términos del artículo 101 de la Ley 734 de 2002, **iv)** hacerle saber que contra la misma procedía **recurso de apelación**, el cual podría interponer ante el Despacho de los Delegados Departamentales dentro de los tres (3) días hábiles siguientes, y **v)** entregarle un ejemplar de la providencia en forma íntegra y gratuita.

- ♣ La decisión fue notificada en esa misma fecha al disciplinado y su apoderado, es decir el 10 de junio de 2019, en los términos del artículo 102 ibídem a través del envío de la providencia a las direcciones electrónicas por aquellos suministradas dentro del trámite disciplinario correspondiente¹⁴ (ff. 205 y 206 c1).
- ♣ El **17 de junio de 2019**, el defensor del ahora demandante presentó **recurso de apelación** contra el fallo disciplinario en comento (ff. 207 a 254).
- ♣ A través de auto de **19 de junio de 2019**, la Oficina de Control Disciplinario de la Delegación Departamental Boyacá de la entidad demandada, dispuso el **rechazo por extemporáneo del recurso de alzada** presentado por el defensor del disciplinado (f. 204).
- ♣ Mediante auto de **04 de julio de 2019**, los Delegados Departamentales del Registrador Nacional de Estado Civil para Boyacá resolvieron el **recurso de queja** presentado por el apoderado actor contra el auto de 19 de junio de 2019, en el sentido de **confirmarlo íntegramente** (ff. 172 a 183 c1).

De ese modo, se evidencia que tal como se plasmó en el auto recurrido, aun cuando al interior del proceso disciplinario No. 007-0005-2018 adelantado en contra del ahora demandante en su calidad de Registrador Municipal del Estado Civil de Cubará (Boyacá), las autoridades administrativas dieron la oportunidad de interponer el recurso obligatorio de apelación contra el fallo de primera instancia de 10 de junio de 2019 **la parte actora no hizo uso del mismo en el término establecido para ello.**

Según se observa, si bien el 17 de junio de 2019 el defensor de Miguel Ángel Pinto Quintero presentó recurso de apelación contra el fallo disciplinario en comento (ff. 207 a 254), lo cierto es que, a través de auto de 19 de junio de 2019, el mismo fue **rechazado por extemporáneo** por parte de la Oficina de Control Disciplinario de la Delegación Departamental Boyacá de la entidad demandada. Dicha decisión, fue

¹⁴ Entiéndase las direcciones electrónicas: mpregustraduria@yahoo.es y, am.abogadosasociados@hotmail.com, según se lee a folio 205.

objeto de recurso de queja por parte del interesado, y **confirmada de manera íntegra** a través de auto de 04 de julio de 2019 por parte de los Delegados Departamentales del Registrador Nacional de Estado Civil.

Ha sostenido el Consejo de Estado de manera reiterada, que **la presentación extemporánea de los recursos que procedan contra actos administrativos** para efectos de tener por agotada la vía gubernativa, hoy actuación administrativa, **tiene la misma consecuencia que no haberlos interpuesto**¹⁵. En efecto, en auto de 18 de febrero de 2010, la Sección Primera de la Corporación al resolver un recurso de súplica presentado contra una providencia que había rechazado la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho por no haber agotado el requisito previo del agotamiento de la entonces vía gubernativa, sostuvo:

“(...) No obstante lo anterior, la actora ejerció los recursos de forma extemporánea, en consecuencia, no agotó la vía gubernativa de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 62 y 63 del C.C.A. que disponen que la vía gubernativa se entenderá agotada cuando existiendo recursos contra el acto administrativo no se ejerzan o cuando se hayan resuelto los recursos interpuestos (...)” – Negrilla fuera del texto original –.

Tesis reiterada en sentencia de **28 de abril de 2011**, en la que la misma Sección, prohiendo una posición jurisprudencial de la Sección Cuarta¹⁶, señaló:

“(...) Cabe señalar que la Corporación, entre otras, en sentencia de 23 de abril de 2009 (Expediente núm. 2005-00552-01, Actora: Ford Motor de Colombia Sucursal, Consejero ponente doctor Héctor J. Romero Díaz), que ahora se prohíja, ha sostenido que la presentación extemporánea de los recursos, como en este caso, surte el mismo efecto que no haberlos interpuesto, es decir, el no agotamiento de la vía gubernativa, figura esta que de conformidad con el artículo 63 del Código Contencioso Administrativo, acontece cuando contra los actos administrativos no procede ningún recurso, o cuando éste se haya decidido, o cuando el acto administrativo quede en firme por no haber sido interpuestos (...)”¹⁷ – Negrilla fuera del texto original –.

En esas condiciones, habría que concluir que como quiera que la parte actora presentó el recurso procedente contra el fallo disciplinario de primera instancia de 10 de junio de 2019, por fuera del término legal dispuesto para el efecto; **no agotó el procedimiento administrativo consagrado en el numeral 2° del artículo 161 de la**

¹⁵ Consejo de Estado, Sección Primera, Consejera ponente: Nubia Margoth Peña Garzón, Bogotá, D. C., nueve (9) de mayo de dos mil diecinueve (2019), Radicación número: 25000-23-36-000-2016-02111-01.

¹⁶ Si bien tales argumentos fueron esbozados en vigencia del Decreto 01 de 1984, lo cierto es que gozan de plena vigencia, en tanto, la Ley 1437 de 2011 no introdujo cambios sustanciales en éste aspecto.

¹⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Conseja Ponente María Elizabeth García González, radicado 2005-01119-01.

Ley 1437 de 2011 como requisito previo para acceder a la jurisdicción para deprecar la nulidad de un acto administrativo unilateral y definitivo de carácter particular. Circunstancia ésta que daría lugar a confirmar el proveído objeto de recurso, ante la configuración forzosa de la causal de rechazo de la demanda consagrada en el numeral 3° del artículo 169 *ibídem*.

Sin embargo, de la lectura íntegra y detallada del líbello introductorio, advierte la Sala que conforme lo sostuvo el apoderado actor en el recurso de alzada, uno de los argumentos esbozados en la demanda se orientó a señalar que la Oficina de Control Disciplinario de la Delegación Departamental Boyacá de la entidad demandada **no le notificó al señor Pinto Quintero en debida forma la decisión que ahora reprocha**, situación que en su criterio, le impidió ejercer su derecho de defensa y contradicción y presentar los recursos dentro del término legalmente establecido. En ese sentido, se lee en el acápite denominado ‘CONCEPTO DE VIOLACIÓN’, lo siguiente:

“(…) **ACTUACIONES PROCESALES E ILEGALIDAD DE LOS ACTOS:**

(…)

17. De igual manera se debe resaltar la situación frente al recurso que se presentó por el fallo de instancia, el cual fue negado rechazado el 19 de junio de 2019, argumentando extemporaneidad en la presentación del recurso de apelación, lo que generó en consecuencia elevar el recurso de QUEJA pues era notable la indebida notificación del fallo de instancia a todos los sujetos procesales, pues pretendió realizar notificación por medios electrónicos aun cuando no obraba la constancia respectiva, esto teniendo en cuenta que la notificación del fallo debía realizarse de manera personal conforme lo estipula el artículo 101 de la ley 734 de 2002 a saber:

(…)

Aunado a lo anterior se debe **DESTACAR**, que en el fallo sancionatorio la funcionaria **ESTIPULO** como se debía realizar la notificación de los sujetos procesales:

(…)

Notificación que para este momento no se consumado para ninguna de las partes procesales, pues el ente disciplinario únicamente elevó o allegó una comunicación a los correos electrónicos, pero en ningún caso obra como una debida notificación, pues debía cumplir a cabalidad con lo estipulado en el artículo 101 o 107 de la ley Disciplinaria.

Frente a lo anteriormente dicho, es clara la violación al debido proceso, toda vez que de igual manera se encuentra trasgredido el principio de publicidad, así lo estipula la corte en reiteradas jurisprudencias a saber:

(…)

Enlazado el análisis jurisprudencial anteriormente citado, es clara la violación en el debido proceso, el principio de publicidad y la indebida e ineficaz notificación que pretendió realizar el ente disciplinario, toda vez que no realizó lo estrictamente estipulado por la ley 734 de 2002 al notificar a todos los

interesados en el proceso de la manera idónea y estricta que consagra el estado.

(...)” (ff. 80 a 84 c1) – Negrilla del texto original, subraya de la Sala –.

Argumento reiterado en el recurso de apelación que dio lugar a la instancia y, en relación con el cual, se destacó que la eventual ausencia de agotamiento de la actuación administrativa esbozada en el proveído apelado obedeció a errores del ente disciplinario en materia de notificación de sus decisiones, y no a la falta de interposición de los recursos procedentes “(...) argumentos y debate que se busca surtir en la jurisdicción administrativa pretendiendo salvaguardar los derechos fundamentales a que tiene derecho mi cliente (...)” (f. 732).

En ese sentido, precisa la Sala que ha sido reiterada la jurisprudencia del Consejo de Estado, según la cual, **cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo particular y se alegue desde el inicio que la entidad demandada no lo notificó o no lo hizo en debida forma, lo procedente es que se impetre la acción y se demuestre en el trámite del respectivo proceso, la irregularidad invocada.** De allí que, en tales eventos no puedan prosperar ab initio las excepciones de caducidad o de falta de agotamiento de la vía gubernativa, hoy actuación administrativa; en tanto, una falta de notificación o una indebida notificación, se traduce fundamentalmente en la falta de oportunidad al administrado de interponer los recursos procedentes, o lo que es lo mismo, de agotar el requisito de procedibilidad que en esta oportunidad se examina.

En ese sentido, la Sección Primera de la Corporación en proveído de **09 de mayo de 2019**, al resolver el recurso de alzada contra el auto que declaró no probada la excepción previa de indebido agotamiento de la actuación administrativa en un caso de similares contornos¹⁸, expuso en detalle lo siguiente:

“(...) Pese a lo mencionado, la actora no interpuso los recursos procedentes dentro del término legalmente contemplado, por lo que la SIC procedió a rechazarlos por extemporáneos a través de las resoluciones 93940 de 30 de noviembre de 2015, “por la cual se rechaza un recurso de reposición y en subsidio apelación” y 2121 de 29 de enero de 2016, “por la cual se decide un recurso de queja”, actos administrativos que también fueron demandados.

Al respecto, esta Corporación ha expresado de manera reiterada que la presentación extemporánea de los recursos que procedan contra actos administrativos, para efectos de tener por agotada la vía gubernativa –hoy

¹⁸ Consejo de Estado, Sección Primera, Consejera ponente: Nubia Margoth Peña Garzón, Bogotá, D. C., nueve (9) de mayo de dos mil diecinueve (2019), Radicación número: 25000-23-36-000-2016-02111-01.

actuación administrativa-, tiene la misma consecuencia que no haberlos interpuesto.

(...)

Teniendo en cuenta lo anterior, en principio, habría que concluir que la actora no agotó la vía gubernativa como requisito previo para acceder a la jurisdicción, toda vez que interpuso por fuera del término los recursos procedentes contra la Resolución 62833 de 25 de octubre de 2012, lo que daría lugar a revocar la decisión apelada y a declarar probada la excepción previa invocada por el recurrente. No obstante, la sociedad Gas Natural Andino, expresamente argumentó que la entidad demandada no le notificó en debida forma dicha decisión, situación que le impidió ejercer su derecho de defensa y contradicción y presentar los recursos dentro del término legalmente establecido.

Siendo ello así, la Sala advierte que se debe confirmar la decisión apelada por medio de la cual se denegó la excepción previa de indebido agotamiento de la vía gubernativa, –hoy actuación administrativa-, **toda vez que en esta etapa procesal no es posible resolver el debate jurídico respecto de la debida o indebida notificación del acto administrativo demandado, pues esta Corporación reiteradamente ha sostenido que si desde el inicio del proceso se pone en tela de juicio dicho trámite, lo procedente es que ello no sea desechado por el Juzgador por cuanto equivaldría decidir a priori el proceso.**

Sobre el particular, las diferentes secciones de esta Corporación han sostenido:

“Al respecto, ha sostenido esta Sala que cuando se discute por parte del actor la indebida o falta de notificación de los actos acusados, no es posible en la etapa de admisión, rechazar la demanda, so pena de estar decidiendo de fondo el asunto sin que éste haya comenzado.”¹⁹

“Es oportuno destacar que la Sala en reiterados pronunciamientos, entre ellos, en providencias de 22 de mayo de 1997 (Expediente núm. 4347, 25 de febrero de 1999 (Expedientes 5206 y 5208, Consejero ponente doctor Ernesto Rafael Ariza Muñoz) y 6 de septiembre de 1999 (Expediente núm. 5592, Consejero ponente doctor Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), ha prohibido, las precisiones hechas en el proveído de 20 de mayo de 1.975 (Consejero ponente, doctor Juan Hernández Sáenz, Sección Cuarta, Diccionario Jurídico Tomo III, páginas 206 a 208), en el sentido **de que cuando en la demanda se controvierte la diligencia de notificación de los actos administrativos acusados, “...no puede pretenderse que desde el momento mismo en que haya de resolverse sobre la admisibilidad formal de esa demanda deba estudiarse también si el plazo para ejercer la acción ha caducado o no, y abstenerse de darle curso si aparentemente la caducidad se ha producido, porque esta última decisión equivaldría a definir el proceso desde antes de que llegare a comenzar. En efecto, si se opta por el rechazo de la demanda al calificarla de inoportuna, implícitamente llega a reconocerse que la notificación del acto administrativo acusado fue válida y se desecha así de plano, sin fórmula de juicio el dicho del demandante respecto a que la notificación era ilegal o ineficaz...”; y que ello, desde luego, no compromete la decisión que habrá de adoptar el juzgador en la sentencia, ya que si en el proceso se desvirtúan los cargos que se le endilgan a la notificación del acto administrativo cuestionado, pues obviamente que no podrá haber**

¹⁹ Auto de 5 de marzo de 2009. Consejo de Estado, Sección Primera. Magistrado Ponente doctor Marco Antonio Velilla Moreno. Expediente 2008-01200-01.

pronunciamiento de mérito por haber operado el fenómeno de la caducidad de la acción”²⁰

*“La Sala ha considerado que **no procede de entrada el rechazo de plano de la demanda, cuando se controvierte la notificación de los actos acusados, pues para decidir si se configuró la caducidad de la acción deberá tramitarse el proceso, para que en la sentencia se defina si la demanda se presentó de manera oportuna.**”*²¹

*“La Sala ha sostenido en reiteradas oportunidades que existiendo duda acerca de la fecha a partir de la cual ha de contarse la caducidad de la acción, corre a cargo de la administración demostrar en el curso del proceso, si en verdad la acción contencioso administrativa se interpuso extemporáneamente.”*²²

*“En efecto, la Sala considera que **no puede rechazarse la demanda por caducidad de la acción en el presente asunto, pues uno de los hechos que expone el actor en la demanda, es la indebida notificación.** Además, como se dijo previamente, en esta etapa no existe certeza sobre la actuación de la administración para efectos de notificar la Resolución N° 780 de 2007, entonces no hay claridad de lo sucedido, para efectos de determinar la fecha en que debe contabilizarse el término de los cuatro (4) meses que prevé el artículo 136 del C.C.A.”*²³

(...)

Por lo procedente (Sic), se confirmará la decisión apelada que denegó la excepción previa de indebido agotamiento de la actuación administrativa, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia. (...)” – Negrilla fuera del texto original –.

Criterio reiterado por la Sección Segunda, Subsección B de la Corporación, en auto de **16 de mayo de 2019** proferido dentro del proceso con radicación No. 08001-23-33-000-2017-00828-01²⁴.

Así las cosas, no suscita duda para este Tribunal, que **cuando se discute por parte del actor la indebida o falta de notificación de los actos acusados, no es posible en la etapa de admisión, rechazar la demanda, so pena de decidir de fondo el asunto sin que éste haya comenzado**, ello equivaldría básicamente a resolver a priori el proceso. Es así que, si en casos como el que ocupa ahora la atención de la Sala, se opta por el rechazo de la demanda como lo hizo la a quo, se llega al punto de:

²⁰ Auto de 17 de abril de 2008. Consejo de Estado, Sección Primera. Magistrado Ponente doctor Marco Antonio Velilla Moreno. Expediente 2005-00859-01.

²¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta. Auto de 11 de febrero de 2014. Magistrado Ponente doctor Hugo Fernando Bastidas Barcenás. Expediente 2012-00249-01.

²² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “A”. Sentencia de 10 de mayo de 2007. Magistrado Ponente doctor Jaime Moreno García. Expediente 1997-02965-01.

²³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Auto de 20 de junio de 2012. Magistrado Ponente Marco Antonio Velilla Moreno. Expediente 2007-00917-01.

²⁴ Actor: Herly Jesús Rojas Meléndrez, Demandado: Ministerio de Defensa Nacional y otros. Referencia: Resuelve apelación contra auto que rechazó la demanda por falta de agotamiento de los recursos contra el fallo disciplinario. revocar auto que rechazó la demanda.

i) reconocer implícitamente que la notificación del acto administrativo acusado fue válida, es decir, se dio de forma legal; y ii) desechar de plano, sin fórmula de juicio, el dicho del demandante respecto a que la notificación se surtió de manera ilegal o ineficaz.

De ese modo, a la luz del principio pro homine y de las garantías constitucionales de acceso a la administración de justicia, del debido proceso y de la prevalencia del derecho sustancial sobre los asuntos meramente formales, se considera que la referenciada coyuntura deberá examinarse una vez se haya integrado el contradictorio, cuando la demandada aporte las pruebas pertinentes que desvirtúen la defectuosa notificación que alega el actor.

En consideración a lo anterior, no encuentra la Sala razón válida alguna para que la a quo haya rechazado in limine la demanda de la referencia, pues en atención al derrotero jurisprudencial expuesto, no se aprecia, al menos en principio, que el asunto debatido no pueda o no deba ser objeto de control jurisdiccional. Un proceder en tal sentido, resulta a todas luces nugatorio del derecho al acceso a la administración de justicia como lo afirmó el recurrente. Se aclara, en todo caso, que lo anterior no compromete la decisión que habrá de adoptar el juzgador en la sentencia, ya que si en el proceso se desvirtúan los cargos que se le endilgan a la notificación del acto administrativo cuestionado, probablemente no podrá haber pronunciamiento de mérito.

*Por las razones vertidas, el auto proferido por el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito Judicial de Tunja **será revocado** para que, en su lugar, la a quo proceda a estudiar la admisión de la demanda.*

4. Costas:

Sin costas en esta instancia en tanto no se ha trabado la relación procesal.

Por lo expuesto, se

Resuelve:

- 1. Revocar el auto proferido el **30 de enero de 2020** por el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito Judicial de Tunja, que **rechazó la demanda** presentada por Miguel Ángel Pinto Quintero contra la Registraduría Nacional del Estado Civil, por las razones expuestas en esta providencia.*

Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho

Demandante: **Miguel Ángel Pinto Quintero**

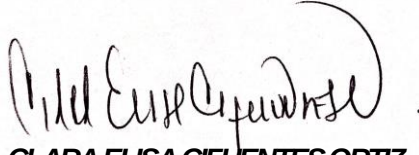
Demandado: Registraduría Nacional del Estado Civil

Expediente: 15001-33-33-003-2019-00212-01

2. Como consecuencia de lo anterior, ordenar al Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito Judicial de Tunja que proceda a realizar el examen de admisión de la demanda.
3. Sin costas en esta instancia.
4. En firme esta providencia, por Secretaría devuélvase el expediente al despacho judicial de origen, previas las anotaciones de rigor.

Este proyecto fue estudiado y aprobado en **Sala Virtual** de Decisión No. 3, de la fecha.

Notifíquese y cúmplase.



CLARA ELISA CIFUENTES ORTIZ
Magistrada

JOSÉ A. FERNÁNDEZ OSORIO
Magistrado

OSCAR ALFONSO GRANADOS NARANJO
Magistrado

HOJA DE FIRMAS

Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho.

Demandante: Miguel Ángel Pinto Quintero

Demandado: Registraduría Nacional del Estado Civil

Expediente: 15001-33-33-003-2019-00212-01