

República de Colombia



Tribunal Administrativo del Meta - Sala Segunda Oral

MAGISTRADO PONENTE: HECTOR ENRIQUE REY MORENO

Villavicencio, julio veintidós (22) de dos mil quince (2015)

RADICACIÓN: 50-001-33-33-003-2013-00365-01
DEMANDANTE: CARLOS NOE CARRILLO GUTIERREZ
DEMANDADO: NACIÓN – AUDITORIA GENERAL DE LA REPÚBLICA
NATURALEZA: NULIDAD Y REST. DEL DERECHO

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por el señor CARLOS NOE CARRILLO, contra el auto del 7 de noviembre de 2013, por medio del cual el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio rechazó de plano la demanda, por caducada la acción.

ANTECEDENTES:

El señor CARLOS NOE CARRILLO presentó demanda en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, contra la AUDITORIA GENERAL DE LA REPUBLICA, con el objeto que se anulen las siguientes decisiones: (i) fallo de responsabilidad fiscal proferido el 28 de octubre de 2008, (ii) auto del 5 de enero de 2009, que negó el recurso de reposición contra el fallo mencionado, (iii) auto del 4 de marzo de 2009, que negó el recurso de apelación contra el fallo de responsabilidad fiscal y (iv) auto del 25 de septiembre de 2009, que resolvió el grado de consulta.

La demanda fue instaurada ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 7 de marzo de 2013, disponiendo la Sección Primera en providencia del 18 de marzo de 2013, remitir el expediente a la Sección Cuarta de la misma Corporación por tratarse de un asunto de carácter coactivo; proceso que fue devuelto con proveído del 26 de junio de 2013 a la Sección

Primera, que dispuso en auto del 22 de julio de 2013 remitir el proceso en consideración a la cuantía a los Juzgados Administrativos del Circuito de Bogotá.

El Juzgado Quinto Administrativo Oral de Bogotá en providencia del 20 de septiembre de 2013 declaró la falta de competencia y remitió el expediente a los Juzgados Administrativos de Villavicencio.

El 7 de noviembre de 2013 el Juzgado Tercero Administrativo Oral de Villavicencio rechazó de plano la demanda instaurada por el señor CARLOS NOE CARRILLO GUTIERREZ, al encontrar caducada la acción impetrada, siendo esta decisión el objeto del recurso de alzada.

PROVIDENCIA APELADA:

Señaló el *a quo* que el término de caducidad empezó a contabilizarse desde el día siguiente al de la ejecutoria del fallo de responsabilidad fiscal, es decir el 24 de noviembre de 2009, teniendo como plazo máximo para interponer la acción hasta el día 25 de marzo de 2010.

Manifestó, que la demanda fue presentada el 7 de marzo de 2013, por lo que concluyó que había acaecido el fenómeno jurídico de la caducidad dentro del medio de control aludido.

EL RECURSO DE APELACIÓN:

El demandante interpuso recurso de apelación contra la citada decisión y sostuvo que la Auditoria General vulneró su derecho al debido proceso, por cuanto el acto administrativo cuya nulidad pretende no le fue notificado conforme lo ordenaba el Código Contencioso Administrativo, Decreto 01 de 1984.

Señaló, que antes de acudir por la vía ordinaria a la jurisdicción administrativa instauró acción de tutela, con el fin de buscar la protección de sus derechos, conociendo de esta el Consejo de Estado, según radicación

especial N° 25000-23-27-000-2012-000325-01, en la cual le negaron el amparo constitucional, con el argumento que debía acudirse en sede judicial por medio de la acción ordinaria de nulidad y restablecimiento del derecho.

Adujó que el Consejo de Estado en la sentencia de tutela enunciada consideró viable la acción ordinaria de nulidad y restablecimiento, por lo cual la actuación del Juzgado Tercero Administrativo al rechazar de plano el medio de control no es coherente.

Precisó, que con fundamento en la sentencia de tutela, procedió a solicitar la conciliación prejudicial como requisito para instaurar el medio de control de nulidad y restablecimiento.

Manifestó, que la jurisprudencia del Consejo de Estado¹ ha sostenido que no procede el rechazo de la acción por el fenómeno jurídico de la caducidad cuando existe controversia sobre la notificación 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 rechaza la demanda, de conformidad con el numeral 1º del artículo 243 del C.P.A.C.A.

Vista la postura del a quo y los argumentos esgrimidos por el demandante en la alzada, el problema jurídico en esta instancia se contrae a determinar si procede el rechazo de la demanda por haber operado el fenómeno jurídico de la caducidad del medio de control o si, por el contrario, existen dudas sobre la debida la notificación de los actos administrativos acusados de nulidad, que hagan razonable la admisión de la demanda, en aplicación del principio pro actione.

¹ Radicación N° 11001-03-27-000-2004-00045-01 (14661), demandante Ramiro Dueñas vs Dian, Consejero Ponente Juan Ángel Palacio, del 6 de mayo de 2004.

Para el efecto perseguido destaca la Sala que el presupuesto procesal de caducidad es entendido como aquel *“fenómeno cuya ocurrencia depende del cumplimiento del término perentorio establecido para ejercer las acciones ante la jurisdicción derivadas de los actos, hechos, omisiones u operaciones de la administración, sin que se haya ejercido el derecho de acción por parte del interesado. De lo anterior se concluye que la caducidad ocurre por la inactividad de quien tiene el deber de demandar en el tiempo permitido para hacerlo, para no perder el derecho de ejercer la acción, lo cual no genera un pronunciamiento de fondo por parte de las autoridades judiciales”².*

El fenómeno de la caducidad encuentra su fundamento en el principio de la Seguridad Jurídica, toda vez, que por el simple hecho de convivir en sociedad, se hace necesario que los asociados entre sí, y entre éstos y el Estado, exista certeza, seguridad de las situaciones que se derivan de ese interactuar.

El Derecho Procesal Administrativo no ha sido ajeno a la adopción del fenómeno de la caducidad y es por ello que el legislador estableció, para cada uno de los medios de control existentes, un término de vigencia de la acción o término de caducidad.

El C.P.A.C.A. en cuanto al medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho dispuso:

“ARTÍCULO 138. *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.*

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 tiempo, esto es, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su

² Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda- Subsección B. Sentencia del 23 de septiembre de 2010. Expediente 1201-08. C.P. Dra. Bertha Lucía Ramírez de Páez.

publicación. Si existe un acto intermedio, de ejecución o cumplimiento del acto general, el término anterior se contará a partir de la notificación de aquel”.

A su vez, el artículo 164 ibídem, indicó que la demanda deberá ser presentada:

“(…)

2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:

(…)

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” (Subrayado fuera del texto).

Nótese, que la ley establece los términos para demandar dependiendo del medio de control a instaurar; en el caso de la Nulidad y Restablecimiento del Derecho, es de 4 meses, contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, de manera que al no instaurarse dentro del mismo, opera la caducidad.

Por tratarse de un presupuesto procesal de la acción, el operador judicial al momento de determinar la admisibilidad de la demanda debe verificar si esta fue presentada en oportunidad, de lo contrario procede el rechazo de plano del medio de control, de conformidad con lo dispuesto en el caso 1º del artículo 169 del C.P.A.C.A. Para este propósito, el análisis se realiza confrontando la fecha de notificación, comunicación o publicación del acto, según el caso, con la fecha de radicación de la demanda; si de ellas se determina con claridad que la oportunidad para demandar venció, procede el rechazo de la demanda, sin embargo, cuando deben valorarse circunstancias adicionales que hacen parte de la controversia de fondo, el asunto debe ser decidido en la sentencia.

El Consejo de Estado³ ha reiterado que en los casos en que en la demanda se controvierta la notificación de los actos acusados, no procede el rechazo de plano de la demanda, pues, para decidir sobre la caducidad deberá tramitarse el proceso, precisándose al respecto lo siguiente:

“/.../ la Sala debe precisar que esa tesis es aplicable en los casos en que exista duda razonable sobre la caducidad de la acción. Esto es, la tesis opera cuando no sólo se alega la indebida o falta de notificación de los actos, sino cuando se advierte prima facie que hay razones serias para dudar del acaecimiento de la caducidad de la acción. En esos casos, habrá de preferirse la admisión y no el rechazo de la demanda, pero siempre que en la demanda se cuestione objetivamente, no caprichosamente, no subjetivamente, la falta o indebida notificación de los actos administrativos. Así, por ejemplo, puede ocurrir que haya serias dudas sobre la fecha de notificación del acto definitivo. En ese caso estaría en discusión la fecha en que opera la caducidad y, por ende, deberá admitirse la demanda.”

En el presente caso, el demandante adujo en el recurso de apelación que con el medio de control impetrado intenta controvertir las providencias por las cuales fue declarado responsable fiscalmente, y que el término de caducidad no operó, al argumentar la vulneración de su derecho al debido proceso por la indebida notificación de los actos sancionatorios.

En el acápite de concepto de violación de la demanda, planteó la falta de notificación personal del auto de apertura, del auto de imputación de responsabilidad fiscal y del fallo de responsabilidad fiscal, al enviar las comunicaciones a direcciones que no correspondían y no dejar constancias de los envíos, entregas y/o devoluciones de parte de la empresa de mensajería.

Revisado el expediente advierte la Sala que no es posible determinar si las notificaciones al señor CARLOS NOE CARRILLO GUTIERREZ, de las decisiones adoptadas en el proceso de responsabilidad fiscal, se ajustaron o no, a las previsiones legales, verificándose razones objetivas que hacen dudar sobre la ocurrencia de la caducidad, por cuanto, el

³ Auto – Sección Cuarta, de fecha 18 de marzo de 2010, Rad 25000-23-27-000-2008-00288-01 (17793). M.P. HUGO FERNANDO BASTIDAS BARCENAS, Actor NORTEL NETWORKS DE COLOMBIA S.A., Demandado DIAN.

accionante no fue vinculado a la investigación fiscal y a folio 24 obran constancias de envió de la empresa de mensajería POSTEXPRESS donde se registra una dirección diferente a la anotada en el oficio citatorio, librado por la Auditoria General de la Republica, para surtir la notificación personal (folio 23), registrándose números de apartamentos diferentes.

Aspectos que impiden determinar que el medio de control, efectivamente, se instauró por fuera de la oportunidad legal, ya que no se cuenta con el proceso de responsabilidad fiscal en su totalidad y el análisis al cargo de violación del debido proceso por irregularidades en la notificación de los actos administrativos cuya nulidad se pretende, no enmarca dentro de un examen preliminar, sino que constituye una de las decisiones de fondo.

A idéntica conclusión arribó la Sección Quinta del Consejo de Estado⁴, en sentencia de tutela instaurada por el ahora accionante contra la Auditoria General de la Republica en procura del amparo de su derecho fundamental al debido proceso (folios 193 a 211), al considerar la Corporación que asistía razón a la primera instancia cuando señaló que *“en el evento en que el cargo de nulidad consista en la ilegalidad de la notificación del acto(s) demandado(s), no es procedente rechazar in limite la demanda, pues el estudio de la irregularidad en la notificación constituye aspecto propio del fondo del asunto, que determinará un pronunciamiento al momento de dictar sentencia ...”*.

A pesar de estas posturas, el *a quo* determinó la caducidad del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho a partir del análisis comparativo entre las fechas de ejecutoria del fallo de responsabilidad fiscal y la presentación de la demanda, postura que no es de recibo para este Tribunal, por cuanto, se reitera en los casos en que se controvierte la notificación de los actos acusados, deben valorarse circunstancias adicionales.

De acuerdo con lo anterior, esta Sala revocará el auto apelado que dispuso el rechazo de la demanda y ordenará devolver el expediente al

⁴ Sentencia del 14 de junio de 2012, Rad. 25000-23-27-00-2012-00032-01, M.P. SUSANA BUITRAGO VALENCIA.

Juzgado de origen para que decida sobre los demás aspectos de la admisibilidad de la demanda.

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda Oral del **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META**,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR el auto del 7 de noviembre de 2013, en virtud del cual el Juzgado Tercer Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio, rechazó la demanda.

SEGUNDO: En firme la presente providencia, se dispone por Secretaría la remisión del expediente al Juzgado de origen para que se examinen los demás aspectos para la admisibilidad de la demanda, conforme con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Estudiado y aprobado en sesión de la fecha. Acta: 01

HECTOR ENRIQUE REY MORENO

LUIS ANTONIO RODRIGUEZ MONTAÑO TERESA HERRERA ANDRADE