



JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL
CIRCUITO DE SINCELEJO – SUCRE

Sincelejo, veintidós (22) de julio de dos mil diecinueve (2019)

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICACIÓN N° 70001-33-33-009-**2019-00103**-00
DEMANDANTE: ORLANDO DANIEL UPARELA UPARELA
DEMANDADO: EMPRESA DE SERVICIOS PUBLICOS DE GALERAS –
EMPAGAL E.S.P.-

Tema: Acto acusable - Caducidad

1. ASUNTO A DECIDIR

La presente demanda de Nulidad y Restablecimiento del derecho instaurada por el señor ORLANDO DANIEL UPARELA UPARELA, contra la EMPRESA DE SERVICIOS PUBLICOS DE GALERAS – EMPAGAL E.S.P.-, ha ingresado para decidir sobre su admisión.

2. ANTECEDENTES

La parte actora pretende la declaratoria de nulidad integral y absoluta del acto administrativo sin numero, de fecha 15 de noviembre de 2018, mediante el cual, se resuelve el derecho de petición recibido el día 1º de noviembre de 2018.

Como consecuencia de lo anterior, se condene a la entidad demandada a pagar a favor del demandante, lo concerniente a las cesantías definitivas del periodo comprendido entre el 11 de enero de 2012 al 8 de febrero de 2016, así mismo, el pago de la sanción moratoria contenida en la Ley 244 de 1995, por haber ocupado el cargo de jefe financiero del ente demandado, entre otras súplicas.

3. CONSIDERACIONES

Encontrándose el asunto en etapa de estudio de admisión, este Despacho procederá a abordar el estudio de la demanda analizando los siguientes aspectos: i) acto administrativo acusable ii) caducidad del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho y iii) el caso concreto.

3.1. Acto administrativo acusable: La jurisprudencia del H. Consejo de Estado, se ha pronunciado para determinar cual es el acto que debe acusarse en sede judicial, refiriéndose al "acto administrativo que origina el derecho subjetivo debatido":¹

"...el artículo 138 del CPACA, regula lo concerniente al medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho de la siguiente manera:

«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. [...]»

En atención a la definición que trae el código, toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo, podrá pedir la nulidad del acto administrativo y consecuentemente solicitar el restablecimiento del derecho, por lo tanto, corresponde al afectado demandar aquel acto administrativo que contiene la manifestación de voluntad de la administración que creó, modificó o extinguió la situación jurídica.

En efecto, las pretensiones que se plantean en la demanda son las que concretan la órbita de decisión del juez, y es el estudio de las mismas que permite determinar el alcance y los efectos jurídicos que eventualmente se obtendrían con la nulidad del acto administrativo demandado.

Para el caso del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho es relevante identificar la actuación que produjo el perjuicio, es decir, debe demandarse judicialmente aquel acto administrativo que generó la lesión alegada sobre el derecho subjetivo, para que pueda válidamente traducirse en un restablecimiento en favor de la parte demandante.

¹ ibid

Nótese que las pretensiones que se plantean en la demanda delimitan el ejercicio de la capacidad decisoria del juez y por supuesto debe guardar congruencia la nulidad del acto con el restablecimiento del derecho pretendido, de lo contrario, se torna dificultosa la labor de adoptar una decisión de fondo, lo que indiscutiblemente llevaría a un fallo inhibitorio.

Del criterio jurisprudencial anterior, es factible determinar entonces que es necesario que se individualice de manera concreta el acto administrativo que produjo la lesión sobre el derecho subjetivo del cual se pretende el restablecimiento, con el fin de realizar el juicio de legalidad adecuado y así evitar futuras decisiones inhibitorias.

3.2. Caducidad del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho: Los artículos 138 y 164 de la Ley 1437 de 2011, disponen que el término para presentar la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho es de cuatro (04) meses, contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo según sea el caso.

La caducidad es entendida entonces como un límite para el ejercicio de las acciones ocasionado por el transcurrir del tiempo, de tal manera que de no acudir a la jurisdicción a demandar el derecho pretendido en el término previsto en la Ley, se restringe el acceso a la vía judicial para reclamarlo, así lo ha establecido el H. Consejo de Estado en su jurisprudencia².

Es preciso entonces verificar cuándo opera la caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, ya que la norma contenida en el artículo 164, numeral 2, literal d), no ofrece mayores elucubraciones respecto a su interpretación, pues es claro al manifestar que el término comienza a contarse a partir de la notificación, ejecución o publicación del acto administrativo según sea el caso, así lo ha considerado la sección segunda del H. Consejo de Estado:

"Caducidad – medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho

La caducidad ha sido considerada como un instrumento a través del cual se limita el ejercicio de los derechos individuales y subjetivos

² Sección Segunda Consejero ponente: GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN, Bogotá D.C., veintidós (22) de agosto de dos mil trece (2013). Radicación número: 66001-23-31-000-2010-0096-01(2216-12).

de los administrados, en desarrollo del principio de la seguridad jurídica, bajo criterios de racionalidad y suficiencia temporal para la reclamación judicial de los derechos. Por consiguiente, esta figura no debe considerarse en forma alguna como una violación o desconocimiento de la garantía constitucional del libre acceso a la administración de justicia.

Así mismo, esta Sección indicó que « [...] la caducidad comporta el término dentro del cual es posible ejercer el derecho de acción, y constituye un instrumento que salvaguarda la seguridad jurídica y la estabilidad de las relaciones entre individuos, y entre estos y el Estado. El acceso a la administración de justicia, garantizado con el establecimiento de diversos procesos y jurisdicciones, conlleva el deber de un ejercicio oportuno, razón por la cual, se han establecido legalmente términos de caducidad para racionalizar el ejercicio del derecho de acción, so pena de que las situaciones puedan ser ventiladas en vía judicial [...]»³

Por su parte, el artículo 164 del CPACA prescribe:

*«ARTÍCULO 164. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR LA DEMANDA. 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; [...]»

De la normativa en cita se puede concluir que para presentar la demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento debe efectuarse dentro del término de caducidad de cuatro (4) meses siguientes a la comunicación, notificación, ejecución o publicación.

Teniendo en cuenta lo anterior, podemos concluir que para efectos del cómputo de la caducidad del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, es menester tener en cuenta tal como lo dispone la norma, la fecha de notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, pues dejar al arbitrio de la voluntad del demandante el ejercicio del medio de control, sería

³ Consejo de Estado. Sección Segunda. Subsección B. CP Gustavo E. Gómez Aranguren (E), sentencia de 8 de mayo de 2014. Radicación: 08001-23-31-000-2012-02445-01(2725-12).

tal como lo señala el H. Consejo de Estado en líneas anteriores, atentar contra la seguridad jurídica.

3.3. El Caso Concreto: En el caso que nos ocupa, tenemos que atendiendo a lo expuesto en el acápite de antecedentes, se encuentra demandado el acto administrativo sin numero, de fecha 15 de noviembre de 2018, mediante el cual, se resuelve el derecho de petición recibido el día 1º de noviembre de 2018, de donde infiere esta Judicatura que dicho acto solo tiene la finalidad de revivir términos, pues el acto administrativo que definió la situación jurídica de la parte actora en lo referente sus cesantías definitivas, fue el emitido el 12 de mayo de 2016, correspondiente a la liquidación de las prestaciones sociales del señor ORLANDO DANIEL UPARELA UPARELA, por la suma de \$14.957.547, respecto de la cual se dice en el libelo introductorio que: "(...) *fue aceptada por el demandante sin que le presentare recurso alguno (...)*" documento visible a folio 28 del plenario, donde se observa la inclusión de las cesantías totales (entre otras prestaciones) del periodo comprendido entre el 11 de enero de 2012 y el 8 de febrero de 2016- el mismo lapso señalado anteriormente-, por un valor de \$4.785.031,00.

Dicha liquidación, fue realizada en cumplimiento de lo dispuesto en el Numeral Tercero de la parte resolutive de la Resolución Nº 007 del 8 de febrero de 2016, por medio de la cual la EMPRESA DE SERVICIOS PUBLICOS DE GALERAS – EMPAGAL-, declara insubsistente el nombramiento realizado, tal como se observa a folio 30 del expediente.

Siendo este el contexto, tal situación fue definida en aquella oportunidad, pudiendo entonces la parte actora impugnar esa decisión, a través de los recursos ordinarios del procedimiento administrativo o en caso de no haber otorgado la administración la oportunidad de proponerlos, acudir directamente a demandar ante la Jurisdicción Contenciosa dicha decisión, ya que, como se ha establecido en la jurisprudencia del H. Consejo de Estado las cesantías una vez culminado el vínculo laboral⁴ no son prestaciones periódicas, susceptibles de ser demandadas en cualquier tiempo.⁵

⁴ En la liquidación de prestaciones señalada, se establece como fecha de ingreso del actor, el 11 de enero de 2012 y como fecha de retiro del mismo, el 8 de febrero de 2016.

⁵ "Ahora bien, para efectos de determinar el carácter unitario o periódico del auxilio de

Así las cosas, se concluye que el acto administrativo que se debía demandar era el acto, a través del cual se liquidan las prestaciones de fecha 12 de mayo de 2016, por ser el acto definitivo, el cual fue notificado en la misma fecha al señor ORLANDO DANIEL UPARELA UPARELA, por lo que, a la fecha de presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial, esto es, el día 1º de marzo de 2019 (fl.34) y consecuentemente, a la fecha de presentación de la demanda, esto es, el 4 de abril de 2019 (fl.17), había transcurrido en demasía el término de los cuatro (4) meses, exigido por la norma para presentar la demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, encontrándose en consecuencia caducado el medio de control.

Por lo expuesto, y sin ahondar en mayores disquisiciones, se rechazará de plano la demanda por caducidad.

En mérito de lo manifestado, el Despacho,

RESUELVE:

PRIMERO: Rechazar de plano la demanda presentada por el señor ORLANDO DANIEL UPARELA UPARELA contra la EMPRESA DE SERVICIOS PUBLICOS DE GALERAS – EMPAGAL-, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Devuélvase al interesado o a su apoderado la demanda y sus anexos, sin necesidad de desglose.

TERCERO: En firme esta providencia, cancélese su radicación y archívese el expediente, previas las anotaciones correspondientes en los sistemas de información.

CUARTO: Para los efectos de esta providencia, se tiene a la Dra. ANA ISABEL POSADA VITAL, identificada con la C.C. N° 64.743.978 y

cesantías, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha establecido como criterio la culminación o vigencia del vínculo laboral. En tal sentido esta Corporación ha precisado que mientras el vínculo laboral del servidor público se encuentre vigente se considera que las prestaciones que se pagan con regularidad tienen la connotación de periódicas, pero la pierden una vez ocurre la desvinculación, pues a partir de ese momento se expide un acto administrativo que define el derecho y, por lo tanto, debe demandarse dentro de la oportunidad prevista por el legislador". CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN "A" Consejero ponente: RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS, Bogotá, D.C., seis (6) de diciembre de dos mil dieciocho (2018) Radicación número: 25000-23-42-000-2016-04146-01(4957-17)

T.P. N° 117.356 y al Dr. OSCAR ANDRES MARQUEZ BARRIOS, identificado con la C.C. N° 92.556.524 y T.P. N° 138.188 del C.S de la J., como apoderado(a) judicial principal y sustituto respectivamente, de la parte demandante, en los términos y extensiones del poder conferido.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Juez,

SILVIA ROSA ESCUDERO BARBOZA

JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
SINCELEJO-SUCRE

Por anotación en ESTADO No_____, notifico a las partes de la providencia anterior, hoy ____ de _____ de 2019, a las 8:00 a.m.

LA SECRETARIA