



**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN A**

CONSEJERO PONENTE: Dr. William Hernández Gómez

Bogotá, D. C., 16 de agosto de 2018

Radicación: 17001-23-33-000-2016-00149-01
Interno: 3523-2016
Demandante: Blanca Arnobia Agudelo de Castaño
Demandada: Nación-Ministerio de Educación y otro
Asunto: Rechazo caducidad

Ley 1437 de 2011

Auto interlocutorio O-0229-2018

ASUNTO

El Consejo de Estado decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto proferido el 20 de junio de 2016 por el Tribunal Administrativo de Caldas a través del cual se rechazó por caducidad el medio de control de la referencia.

ANTECEDENTES

Pretensiones:¹

La señora Blanca Arnobia Agudelo de Castaño, presentó demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, a fin de solicitar la nulidad de la Resolución 8231-6 del 8 de septiembre de 2015, notificada el 16 de septiembre de ese año, por medio de la cual se negaron los intereses moratorios generados por el pago tardío del retroactivo de la homologación y nivelación salarial.

A título de restablecimiento del derecho solicitó: i) el reconocimiento y pago de los intereses moratorios, efectivos a partir del día siguiente de los 30 días posteriores a su causación (11 de febrero de 1997), hasta el día en que fue efectivo el pago total del retroactivo (15 de abril de 2003), ii) se ordene liquidar y pagar los intereses reclamados con base en el capital neto cancelado, es decir, sin incluir el valor de la indexación salarial.

¹ Folios 2 a 8



Radicación: 17001-23-33-000-2016-00149-01
Interno: 3523-2016
Demandante: Blanca Arnobia Agudelo de Castaño
Demandado: Nación-Ministerio de Educación y otro
Apelación auto interlocutorio

PROVIDENCIA IMPUGNADA²

El Tribunal Administrativo de Caldas, a través de providencia del 20 de junio de 2016, rechazó por caducidad el medio de control.

Precisó que como se pretende la nulidad de una resolución que negó el reconocimiento de los intereses moratorios derivados del pago tardío de la nivelación salarial, se trata de un rubro que no constituye prestación periódica, por tanto, la demanda debió presentarse dentro de los 4 meses que prescribe el artículo 164 del CPACA.

Señaló que como el acto demandado se notificó el 16 de septiembre de 2015, a partir del 17 de ese mes y año comenzó a correr el término de caducidad el cual vencía el 18 de enero de 2016, por ser el 17 un día no hábil. La solicitud de conciliación se presentó el 18 de enero de 2016, por lo que sólo quedaba 1 día para la presentación de la demanda.

Manifestó que la Procuraduría 29 Judicial II para asuntos administrativos a través de decisión del 29 de enero de 2016 consideró que el asunto no era susceptible de conciliación, razón por la cual el 5 de febrero de 2016 expidió la constancia y el término de caducidad se reanudó el 6 de febrero. Finalmente, la demanda se radicó el 9 de febrero, es decir, de manera extemporánea.

RECURSO DE APELACIÓN³

La parte demandante interpuso recurso de apelación al considerar que, si bien el tribunal tiene razón cuando advirtió que la constancia que expidió la Procuraduría es del 5 de febrero de 2015 (sic), no observó que la fecha de recibido fue del 9 de febrero de 2016. En otras palabras, la fecha de expedición no debe necesariamente coincidir con la de entrega o notificación.

Citó el artículo 67 del CPACA que hace referencia a la notificación personal de las decisiones que ponen fin a una actuación administrativa, para luego indicar que la notificación determina el momento exacto en el cual la persona interesada ha conocido la decisión.

Expuso que la Procuraduría 29 Judicial II remitió inicialmente el acta 066 (sic) por correo certificado el 5 de febrero de 2016, como se observa en la orden de servicios expedida por la empresa 472, correspondencia que fue entregada y recibida el 8 de febrero de 2016. En consecuencia, sólo hasta ese momento se conoció de la decisión adoptada por esa entidad.

² Folios 39 y 40

³ Folios 43 a 45.



Radicación: 17001-23-33-000-2016-00149-01
Interno: 3523-2016
Demandante: Blanca Arnobia Agudelo de Castaño
Demandado: Nación-Ministerio de Educación y otro
Apelación auto interlocutorio

Añadió que el 9 de febrero de 2016 la Procuraduría procedió a la entrega de la respectiva constancia, tal como consta en la parte inferior de ésta, por lo que quedó notificada en ese momento.

Finalmente, aseveró que no puede desconocerse el derecho sustancial, por cuanto podría incurrirse en un exceso ritual manifiesto al aplicar un precepto procesal que restringe derechos, razón por la cual debe tomarse como fecha para contar el término de caducidad la notificación, no la de expedición de la constancia de conciliación y, en ese sentido proceder a la admisión de la demanda.

CONSIDERACIONES

Competencia

El Consejo de Estado es competente para resolver el recurso de apelación interpuesto contra el auto del 20 de junio de 2016 que rechazó por caducidad el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 150 del CPACA.

Así mismo, este auto se profiere por la Subsección en virtud a que constituye uno de los eventos previstos en el numeral 1.º del artículo 243 del CPACA en concordancia con el artículo 125 del mismo código.

Problemas Jurídicos

El problema jurídico a resolver en esta instancia se resume en las siguientes preguntas:

- 1- ¿Para reanudar el cómputo del término de caducidad que fue suspendido en el presente asunto por la presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial, debe tenerse en cuenta la fecha de expedición de la constancia o la fecha en que ésta fue recibida?
2. Dilucidado lo anterior, ¿operó la caducidad del medio de control?

La Subsección sostendrá la siguiente tesis: Para reanudar el cómputo del término de caducidad que se suspendió por la presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial ante la Procuraduría 29 Judicial II para asuntos administrativos, debe tenerse en cuenta en el presente caso, la fecha en que fue comunicada la decisión del 29 de enero de 2016 y puesta a disposición de la parte demandante la constancia del agotamiento del requisito de procedibilidad de conciliación extrajudicial y no la fecha de expedición de esta. Bajo este entendido el medio de control se presentó de manera oportuna, con base en los siguientes presupuestos:



Radicación: 17001-23-33-000-2016-00149-01
 Interno: 3523-2016
 Demandante: Blanca Arnobia Agudelo de Castaño
 Demandado: Nación-Ministerio de Educación y otro
 Apelación auto interlocutorio

- **El término de caducidad para la presentación del medio de control**

El artículo 164 del CPACA señala la oportunidad para presentar la demanda así:

« 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 puede concluirse que para presentar 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.

La caducidad ha sido considerada como un instrumento a través del cual se limita el ejercicio de los derechos individuales y subjetivos 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 [...]»⁴

- **La suspensión de la caducidad por la presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial.**

Es importante precisar que la caducidad se suspende por una sola vez con la presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial en derecho, según el artículo 21 de la Ley 640 de 2001 y el artículo 3.º del Decreto 1716 del 14 de mayo de 2009, los cuales prescriben:

⁴ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección B. Consejero ponente: Gustavo E. Gómez Aranguren (E), Sentencia del ocho (8) de mayo de dos mil catorce (2014). Radicación número: 08001-23-31-000-2012-02445-01(2725-12). Demandante: Jesús María Palma Parejo. Demandado: Ministerio de la Protección Social.



Radicación: 17001-23-33-000-2016-00149-01
 Interno: 3523-2016
 Demandante: Blanca Arnobia Agudelo de Castaño
 Demandado: Nación-Ministerio de Educación y otro
 Apelación auto interlocutorio

« [...] Artículo 21. Suspensión de la prescripción o de la caducidad. La presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial en derecho ante el conciliador suspende el término de prescripción o de caducidad, según el caso, hasta que se logre el acuerdo conciliatorio o hasta que el acta de conciliación se haya registrado en los casos en que este trámite sea exigido por la ley o hasta que se expidan las constancias a que se refiere el artículo 2º de la presente ley o hasta que se venza el término de tres (3) meses a que se refiere el artículo anterior, lo que ocurra primero. Esta suspensión operará por una sola vez y será improrrogable. [...]»

« [...] Artículo 3º. Suspensión del término de caducidad de la acción. La presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial ante los agentes del Ministerio Público suspende el término de prescripción o de caducidad, según el caso, hasta:

- a) Que se logre el acuerdo conciliatorio, o
- b) Se expidan las constancias a que se refiere el artículo 2º de la Ley 640 de 2001, o
- c) Se venza el término de tres (3) meses contados a partir de la presentación de la solicitud; lo que ocurra primero.

En caso de que el acuerdo conciliatorio sea improbadado por el juez o magistrado, el término de caducidad suspendido con la presentación de la solicitud de conciliación se reanuda a partir del día hábil siguiente al de la ejecutoria de la providencia correspondiente.

La improbación del acuerdo conciliatorio no hace tránsito a cosa juzgada.

Parágrafo único. Las partes por mutuo acuerdo podrán prorrogar el término de tres (3) meses consagrado para el trámite conciliatorio extrajudicial, pero en dicho lapso no operará la suspensión del término de caducidad o prescripción. [...]»

Ahora, con respecto a las constancias que debe expedir el conciliador, el parágrafo del artículo 6.º del Decreto 1716 del 14 de mayo de 2009 indica:

« [...] Artículo 6º. Petición de conciliación extrajudicial.

[...]

Parágrafo 2º. Cuando se presente una solicitud de conciliación extrajudicial y el asunto de que se trate no sea conciliable de conformidad con la ley, el agente del Ministerio Público expedirá la correspondiente constancia dentro de los diez (10) días siguientes a la presentación de la solicitud.

Si durante el trámite de la audiencia se observare que no es procedente la conciliación, se dejará constancia en el acta, se expedirá la respectiva certificación y se devolverán los documentos aportados por los interesados.



Radicación: 17001-23-33-000-2016-00149-01
 Interno: 3523-2016
 Demandante: Blanca Arnobia Agudelo de Castaño
 Demandado: Nación-Ministerio de Educación y otro
 Apelación auto interlocutorio

Cuando el agente del Ministerio Público, en razón del factor territorial o por la naturaleza del asunto, no resulte competente para conocer de la respectiva conciliación, remitirá la solicitud y el expediente al funcionario que tenga atribuciones para conocer de la misma. [...]»

Resulta evidente que uno de los puntos relevantes en el presente debate, tal como se planteó en el problema jurídico, está referido a cuál es la fecha que debe tenerse en cuenta para efectos del cómputo del término de caducidad del medio de control, si la expedición de la constancia o la fecha en que se informó sobre su expedición.

Frente a este aspecto, la Subsección considera que claramente desde el punto de vista semántico y en atención a las normas que regulan la materia, el término de caducidad queda suspendido hasta que se expida la respectiva constancia.

Sin embargo, en atención a las características de cada caso concreto, no es posible limitar el acceso a la administración de justicia e interpretar de manera restrictiva dichas disposiciones, pues debe entenderse que no en todos los casos basta con que la Procuraduría emita la correspondiente constancia, sino que además, debe ser puesta a disposición del solicitante, y se hace un especial énfasis en que este elemento debe estudiarse bajo la óptica de los presupuestos fácticos de cada asunto en particular.

En efecto, no puede entenderse que basta con que el Ministerio Público emita la constancia, sino que la misma debe ser puesta a disposición del interesado. Lo contrario, conllevaría a imponerle al solicitante las consecuencias jurídicas de un hecho que no le es atribuible, de ahí que cobre relevancia los argumentos que se expusieron en el caso concreto en el recurso de apelación, teniendo en cuenta que tan sólo hasta el 8 de febrero de 2016 el solicitante conoció de la decisión que fue proferida el 29 de enero de ese mismo.

Ahora bien, lo anterior no implica que el término de caducidad quede suspendido hasta que el interesado requiera la copia de la constancia, pues ello equivaldría a que la suspensión operaría según la voluntad del interesado, lo cual desconocería el principio de seguridad jurídica, sino que el término queda suspendido desde la radicación de la solicitud y hasta el día en que el agente del Ministerio Público ponga la constancia a disposición del interesado, para que pueda obtener la correspondiente copia⁵.

Así las cosas, si bien puede argumentarse que con la sola expedición de la constancia se entiende, que a partir del día siguiente debe reanudarse el cómputo del término de caducidad, no es menos cierto que en casos excepcionales debe analizarse con detenimiento y en atención a los elementos

⁵ En ese sentido ver providencia del 15 de febrero de 2018 del Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, Magistrado Ponente: Dr. William Hernández Gómez, Expediente.: 11001-03-15-000-2018-00010-00, actor: Miladis Rodríguez Quiroga.



Radicación: 17001-23-33-000-2016-00149-01
 Interno: 3523-2016
 Demandante: Blanca Arnobia Agudelo de Castaño
 Demandado: Nación-Ministerio de Educación y otro
 Apelación auto interlocutorio

probatorios que se encuentren en el expediente, si esa constancia fue conocida por el interesado en esa misma fecha, claro está, sin que esto se traduzca en que caprichosamente se deje a su arbitrio el término de suspensión.

- La entrega de la constancia.

Es relevante clarificar que varios de los elementos probatorios a los que se hará referencia sólo fueron allegados a la actuación cuando la parte demandante presentó el recurso de apelación frente a la decisión de rechazo, razón por la cual los mismos no fueron tenidos en cuenta en la primera instancia, por cuanto no fueron advertidos ni aportados con el escrito introductor.

En ese orden de ideas, es importante precisar que como en el *sub lite* no se llevó a cabo la audiencia de conciliación, sino que el procurador mediante auto consideró que el asunto no era susceptible de conciliación, se trata de una situación excepcional, en la cual, si bien persiste la obligación de expedir la constancia, en atención al parágrafo 2.º del artículo 6.º del Decreto 1716 de 2009, la parte que solicitó el trámite sólo se enteró de la determinación adoptada cuando la Procuraduría envió la correspondiente comunicación.

En efecto, una vez la Procuraduría 29 Judicial II profirió el auto del 29 de enero de 2016, envió comunicación por correo certificado al solicitante para informar de esa decisión, la cual fue recibida el día 8 de febrero de 2016 a las 10:01 a.m., como consta en los documentos aportados con el recurso, y en razón de ello la parte interesada acudió el 9 de febrero de 2016 para que le fuera entregada tanto la constancia como los documentos aportados con el requisito de procedibilidad.

En estos términos, el 9 de febrero de 2016 es el momento a partir del cual se reanudó el cómputo del término de caducidad que había sido suspendido y que garantiza de manera efectiva los derechos de los involucrados, debido a que el 08 de febrero de 2016 fue el día en que el Procurador comunicó la decisión del 29 de enero de 2016 y puso a disposición de la parte demandante la constancia del agotamiento del requisito de procedibilidad de conciliación extrajudicial.

- El cómputo de la caducidad.

Aplicados los razonamientos anteriores y en atención a los presupuestos fácticos del presente asunto, se analiza lo siguiente:

- A través de la Resolución 8231-6 del 8 de septiembre de 2015⁶, acto administrativo demandado, se negó el reconocimiento y pago de los intereses moratorios con ocasión del pago tardío del retroactivo de la homologación y nivelación salarial, decisión que fue notificada personalmente a la abogada

⁶ Folios 9 a 12.



Radicación: 17001-23-33-000-2016-00149-01
 Interno: 3523-2016
 Demandante: Blanca Arnobia Agudelo de Castaño
 Demandado: Nación-Ministerio de Educación y otro
 Apelación auto interlocutorio

Katherine Galvis como apoderada de la señora Blanca Arnobia Agudelo de Castaño el 16 de septiembre de 2015⁷.

- El término de caducidad empezó a contar a partir del día siguiente, es decir, el 17 de septiembre de 2015, por lo que el plazo máximo, que en principio, la demandante tenía para acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo era el 18 de enero de 2016, por ser el 17 día no hábil.

- La parte demandante presentó solicitud de conciliación extrajudicial el 18 de enero de 2016, es decir, se radicó el mismo día en que vencía el término de caducidad para presentar oportunamente el medio de control, por lo que suspendió el término de caducidad por 1 día.

- La Procuraduría 29 Judicial II para Asuntos Administrativos, a través de auto del 29 de enero de 2016, declaró que el asunto de la referencia no era susceptible de conciliación⁸, decisión que fue comunicada al apoderado de la demandante el 8 de febrero de 2016⁹. La constancia fue expedida el 5 de febrero de 2016¹⁰ y recibida el 9 de febrero de ese año¹¹.

En efecto, como el término de caducidad se suspendió por 1 día, en consecuencia, la demanda debía presentarse a más tardar el 9 de febrero de 2016, pues como atrás se señaló, el 8 de febrero de 2016 fue comunicada la decisión del 29 de enero del mencionado año y puesta a disposición de la parte demandante la constancia del agotamiento del requisito de procedibilidad de conciliación extrajudicial.

- La demanda de nulidad y restablecimiento del derecho se presentó el 9 de febrero de 2016, según acta individual de reparto y constancia de recibido visibles en folios 1 y 8 anverso, es decir, dentro del término previsto en el artículo 164 del CPACA, comoquiera que disponía hasta el mencionado día para radicar el medio de control estudiado.

En conclusión: La señora Blanca Arnobia Agudelo de Castaño presentó la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho dentro del término oportuno para ello, razón por la cual no operó el fenómeno de la caducidad del medio de control, toda vez que, en el caso concreto, para reanudar el cómputo del término de caducidad que se suspendió por la presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial ante la Procuraduría 29 Judicial II para asuntos administrativos, debe tenerse en cuenta la fecha en que se puso en conocimiento de la parte demandante la decisión del 29 de enero de 2016 y puesta a disposición de la

⁷ Folio 12.

⁸ Folio 28.

⁹ Según certificación de entrega de la empresa de Servicios Postales Nacionales SA 472 que obra a folio 47 de la actuación.

¹⁰ Folio 29.

¹¹ En atención a lo que argumentó la parte demandante en el recurso, la firma que se observa al final de la constancia corresponde a la abogada Lady Katherine Galvis.



Radicación: 17001-23-33-000-2016-00149-01
 Interno: 3523-2016
 Demandante: Blanca Arnobia Agudelo de Castaño
 Demandado: Nación-Ministerio de Educación y otro
 Apelación auto interlocutorio

parte demandante la constancia del agotamiento del requisito de procedibilidad de conciliación extrajudicial y no la fecha de expedición de esta, contrario a lo declarado por el *a quo*.

Decisión en segunda instancia:

De acuerdo con las consideraciones expuestas, se revocará la providencia del 20 de junio de 2016 proferida por el Tribunal Administrativo de Caldas, que rechazó por caducidad el medio de control instaurado por la señora Blanca Arnobia Agudelo de Castaño contra la Nación - Ministerio de Educación y el Departamento de Caldas.

En su lugar, el *a quo* deberá continuar con el estudio de los demás presupuestos procesales para admitir, o no, la demanda presentada.

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A,

RESUELVE

Primero: Revocar el auto proferido por el Tribunal Administrativo de Caldas el 20 de junio de 2016 que rechazó por caducidad el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho presentado por la señora Blanca Arnobia Agudelo de Castaño contra la Nación-Ministerio de Educación y el Departamento de Caldas.

En su lugar, el *a quo* deberá continuar con el estudio de los demás presupuestos procesales para admitir, o no, la demanda presentada.

SEGUNDO: Efectuar las anotaciones correspondientes en el programa “Justicia Siglo XXI” y ejecutoriada esta providencia devolver el expediente al Tribunal de origen.

Esta providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión celebrada en la fecha.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ

RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS

GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ