

**ACTO ADMINISTRATIVO- Su notificación es un presupuesto de eficacia u oponibilidad más no de validez / CONTROL JUDICIAL – De acto administrativo así no haya sido publicado o notificado / RECHAZO DE LA DEMANDA - Improcedencia**

El examen de legalidad de los actos de la administración no recae sobre sus elementos de eficacia sino sobre los de validez. Así pues, aunque el acto administrativo no sea eficaz, es susceptible de control judicial a pesar de que no haya sido publicado o notificado por la autoridad correspondiente. En el auto objeto del recurso de apelación, la Sala Primera de Oralidad del Tribunal Administrativo de Antioquia afirmó que “(...) respecto del acto inicial, este es la resolución (sic) N° MPL01-19072013101 de 2013, que por vía de tutela se ordenó notificar, por no estar en firme tampoco es susceptible de control judicial”. Esta afirmación resulta errónea en la medida en que la firmeza o eficacia del acto administrativo solo hace que sea inoponible a los administrados, pero no impide que el Juez de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo estudie si la presunción de legalidad se mantiene incólume, es decir que verifique si es válido o no. En consecuencia, la Sala considera que prospera el primer argumento expuesto por el INVIAS en su recurso de apelación en la medida en que no se configuró la causal de rechazo de la demanda prevista en el numeral tercero del artículo 169 del CPACA y, en consecuencia, el auto apelado no tiene fundamento para declarar la nulidad de todo lo actuado.

**ACTO ADMINISTRATIVO – Notificación. Irregularidades / NOTIFICACION POR CONDUCTA CONCLUYENTE – Por la manifestación en la demanda de conocer el acto objeto de control / ANEXOS DE LA DEMANDA –copia de los actos demandados con la constancia de notificación o ejecutoria. Finalidad / INADMISIÓN DE LA DEMANDA – Improcedencia**

La Sala considera que esta irregularidad en el proceso judicial resulta irrelevante porque la entidad actora presentó la demanda con anterioridad a la citación realizada por el Municipio de Turbo con el fin de notificar personalmente el acto administrativo. En efecto, la demanda fue presentada el 11 de abril de 2014, mientras que la citación fue entregada el 21 de julio del mismo año, por lo que debe entenderse que hubo una notificación por conducta concluyente al manifestar, en el escrito de la demanda, que conoce el acto objeto de control. En este orden de ideas, no existe motivo por el cual declarar la nulidad del proceso incluyendo el auto admisorio de la demanda porque, independientemente de que el INVIAS haya sido notificado o no de la existencia de la Resolución No. MPL01-19072013101 de 2013, se reitera que este hecho no impide que el Juez de lo Contencioso Administrativo examine la validez de los actos de la administración, máxime cuando la presentación de la demanda permite afirmar que el interesado conoce la existencia del proceso. Finalmente, es menester señalar que la obligación de anexar a la demanda copia de los actos acusados con su constancia de notificación o publicación, según sea el caso, tiene la finalidad de permitir al Juez determinar si el medio de control fue ejercido oportunamente, es decir si operó o no la caducidad. Así pues, puesto que la notificación en el caso de autos se surtió por conducta concluyente no tiene sentido inadmitir la demanda por el incumplimiento del requisito legal ni, como lo consideró el *a quo*, declarar la nulidad del proceso por falta de competencia y jurisdicción.

**FUENTE FORMAL:** LEY 1437 DE 2011 – ARTICULO 72 / LEY 1437 DE 2011 – ARTICULO 166 / LEY 1437 DE 2011 – ARTICULO 169

**NORMA DEMANDADA:** No aplica

**NOTA DE RELATORIA: Síntesis del caso:** El Tribunal Administrativo de Antioquia con auto del 24 de abril de 2015 declaró la nulidad de todo lo actuado y rechazó la demanda interpuesta por el Instituto Nacional de Vías – INVIAS, al considerar que los actos administrativos demandados no son susceptibles de control judicial porque, por un lado, la Resolución No. MPL01-19072013101 del 25 de julio de 2013 no fue notificada en debida forma al INVIAS de tal forma que no ha surtido efectos jurídicos y, por el otro, las resoluciones No. 150442193-0459 del 17 de octubre de 2013 y No. TRD 1504293-0592 del 18 de diciembre del mismo año fueron invalidadas por los Jueces de Tutela. La Sala, al resolver el recurso de apelación, revocó parcialmente la providencia de primera instancia.

## **CONSEJO DE ESTADO**

### **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

#### **SECCION PRIMERA**

**Consejero ponente: GUILLERMO VARGAS AYALA**

Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de septiembre de dos mil quince (2015)

**Radicación número: 05001-23-33-000-2014-00708-01**

**Actor: INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS -INVIAS**

**Demandado: MUNICIPIO DE TURBO**

**Referencia:** Ley 1437 de 2011 – Auto que resuelve recurso de apelación

La Sala procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por el Instituto Nacional de Vías (en adelante *INVIAS*) contra el auto del 24 de abril de 2015 proferido por la Sala Primera de Oralidad del Tribunal Administrativo de Antioquia, mediante el cual declaró la nulidad de todo lo actuado y rechazó la demanda interpuesta por la entidad recurrente<sup>1</sup>.

### **I.- ANTECEDENTES**

**1.1.** El Secretario de Hacienda del Municipio de Turbo profirió la Resolución No. MPL01-19072013101 del 25 de julio de 2013, *“Por medio de la cual se ordena la cancelación de las obligaciones en la participación en la contraprestación señalada en la Ley 01 de 1991, a favor del municipio de Turbo por las vigencias fiscales de Diciembre del 2001 a diciembre del 2012”*, el cual no fue debidamente notificado a la

---

<sup>1</sup> Folios 540 a 543 del Cuaderno 1.

entidad recurrente.

**1.2.** Con base en el acto administrativo referido en el numeral anterior, el Municipio de Turbo profirió el Mandamiento de Pago No. MPL01-19072013101 del 29 de julio de 2013, el cual sí fue notificado personalmente al *INVIAS*.

**1.3.** La entidad actora formuló la excepción de falta de título ejecutivo contra el mandamiento de pago puesto que (i) no contenía una obligación clara, expresa y exigible, (ii) la obligación es inexistente y (iii) el título no ha quedado ejecutoriado. Esta excepción fue negada por el Municipio de Turbo mediante la Resolución No. 150442193-0459 del 17 de octubre de 2013.

**1.5.** El municipio demandado profirió Resolución de Embargo No. 150442193-0472 del 25 de octubre de 2013, mediante la cual ofició a los bancos Popular y Bancolombia para que retuvieran la suma de \$26.303.803.344,01 pesos.

**1.6.** La entidad territorial, mediante el Oficio TRD: 150437164-0174 del 8 de noviembre de 2013, ordenó (i) que Bancolombia la consignación a su favor de \$14.360.557.598,00 pesos por considerar que eran de su propiedad y (ii) el desembargo de los demás recursos retenidos.

**1.7.** El *INVIAS* presentó recurso de reposición contra la resolución que resolvió la excepción formulada contra el mandamiento de pago el 20 de noviembre de 2013, el cual fue resuelto desfavorablemente mediante el Oficio TRD 1504293-0592 del 18 de diciembre del mismo año.

**1.8.** El Ministerio de Transporte y el *INVIAS*, el 22 de noviembre de 2013, presentaron acción de tutela contra el Municipio de Turbo solicitando el amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso y de defensa y que, en consecuencia, fueran declaradas nulas todas las actuaciones administrativas realizadas por la Secretaría de Hacienda del Municipio de Turbo desde la expedición del mandamiento ejecutivo de pago y se ordenara levantar la medida cautelar para evitar un perjuicio irremediable.

**1.9.** El Tribunal Administrativo de Antioquia, mediante fallo de tutela de primera instancia del 4 de diciembre de 2013, concedió el amparo de tutela y ordenó al Municipio de Turbo levantar las medidas cautelares de embargo impuestas mediante las resoluciones No. 150442193-0474 y 150442193-0472, decisión impugnada por el ente territorial accionado y el *INVIAS*.

**1.10.** La Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado modificó la orden en el sentido de ordenar al Municipio de Turbo (i) que notificara en debida forma la Resolución MPL01-19072013101 de 2013 *“Por medio de la cual se ordena la cancelación de las obligaciones en la participación en la contraprestación señalada en la Ley 01 de 1991, a favor del municipio de Turbo por las vigencias fiscales de Diciembre del 2001 a diciembre del 2012”*; y (ii) decretó la invalidez de todas las actuaciones surtidas con ocasión de la expedición de ese acto administrativo.

**1.11.** El *INVIAS* presentó demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra las resoluciones No. MPL01-19072013101 del 25 de julio de 2013, mediante el cual fue ordenada la cancelación de las obligaciones en la participación en la contraprestación prevista en la Ley 1 de 1991; No. 150442193-0459 del 17 de octubre de 2013, mediante la cual fue resuelta la excepción formulada contra el mandamiento de pago; y No. TRD 1504293-0592 del 18 de diciembre de 2013, mediante la cual fue resuelto el recurso de reposición.

**1.12.** La demanda fue admitida por la Sala Primera de Oralidad del Tribunal Administrativo de Antioquia mediante auto del 10 de junio de 2014.

**1.13.** Estando el proceso pendiente de resolver sobre la solicitud de medidas cautelares el *a quo* declaró la nulidad de todo lo actuado y rechazó la demanda mediante auto del 24 de abril de 2015.

## **II.- EL AUTO APELADO**

El Tribunal Administrativo de Antioquia consideró que los actos administrativos demandados no son susceptibles de control judicial porque, por un lado, la Resolución No. MPL01-19072013101 del 25 de julio de 2013 no fue notificada en debida forma al *INVIAS* de tal forma que no ha surtido efectos jurídicos y, por el otro, las resoluciones No. 150442193-0459 del 17 de octubre de 2013 y No. TRD 1504293-0592 del 18 de diciembre del mismo año fueron invalidadas por los Jueces de Tutela.

En este orden de ideas, afirmó que se configuraron las causales primera y segunda de nulidad previstas en el artículo 140 del CPC puesto que la Jurisdicción Constitucional resolvió, con efecto de cosa juzgada, sobre la validez de los actos objeto de este proceso e impartió las órdenes tendientes a proteger los derechos fundamentales del *INVIAS*. En consecuencia resolvió:

**“PRIMERO: DECLARAR LA NULIDAD** de lo actuado desde el auto admisorio de la demanda, por las razones expuestas.

**SEGUNDO: RECHAZAR LA DEMANDA**, conforme al artículo 169 numeral 3 de la Ley 1437 de 2011, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Y se ordena la devolución de los anexos, sin necesidad de desglose, y el archivo de la actuación.

**TERCERO: NO SE RESUELVE** sobre las medidas cautelares por sustracción de materia.

**CUARTO: SE RECHAZA** la adición de la demanda presentada por sustracción de materia.

**QUINTO: REMÍTASE** copia del presente Auto al juez constitucional, en este caso Magistrado Dr. GONZALO ZAMBRANO VELANDIA, para lo de su competencia.

**SEXTO:** Se ordena compulsar copias de la preswente actuación a la Procuraduría General de la Nación y a la Fiscalía General de la Nación, para lo de su competencia.

**SÉPTIMO:** Se ordena que por Secretaría se folie nuevamente el expediente desde el folio 455, a fin de dar orden”<sup>2</sup>.

### III.- EL RECURSO DE APELACIÓN

En el escrito de apelación el *INVIAS* afirmó que la Resolución No. MPL01-19072013101 de 2013 fue debidamente notificada el 30 de julio de 2014, por lo que ya surtió válidamente efectos jurídicos. Así pues, con base en este hecho, el Municipio de Turbo profirió un nuevo mandamiento ejecutivo en el cual ordenó el embargo de \$72.858.442.884,00 de pesos. De esta forma, afirma el apelante que no es cierto que el acto no sea susceptible de control judicial porque no fue notificado.

De igual forma, señaló que los Jueces de Tutela no profirieron decisión alguna respecto a la legalidad de la Resolución No. MPL01-19072013101 de 2013, sino que ordenaron su notificación acorde con la ley. Así pues, el pronunciamiento constitucional se limita a la nulidad de los actos del proceso de cobro coactivo.

### IV.- CONSIDERACIONES

#### 4.1. Análisis de los cargos planteados en el recurso.

El *INVIAS* solicitó revocar el auto del 24 de abril de 2015 proferido por el Tribunal Administrativo de Antioquia porque la Resolución No. MPL01-19072013101 de 2013 sí es susceptible de control judicial puesto que (i) los Jueces de Tutela no se

---

<sup>2</sup> Folio 543 anverso y reverso del cuaderno 1.

pronunciaron respecto de su legalidad y (ii) que fue notificado en debida forma el 30 de julio de 2014.

**4.1.1.** Respecto al primer cargo, la Sala observa que la Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado, en sede de tutela, resolvió confirmar la decisión de amparar los derechos fundamentales del *INVIAS*, pero modificó la consecuente orden para disponer que:

***“II. MODIFÍCASE la providencia cuestionada en el sentido de ordenar al Municipio de Turbo Antioquia la debida notificación de la Resolución No. MPL01-19072013101 de 2013, y en consecuencia, decretar la invalidez de todas las actuaciones surtidas con ocasión de la expedición de dicho acto administrativo”.*** (Subrayado fuera del texto).

De lo anterior deriva que la Jurisdicción Constitucional no hizo ningún pronunciamiento respecto a la validez o legalidad de la Resolución No. MPL01-19072013101 de 2013, sino que se limitó a constatar que su indebida notificación vulneraba los derechos fundamentales del *INVIAS*.

En este orden de ideas, de la sentencia de tutela de segunda instancia<sup>3</sup> puede concluirse únicamente que el acto administrativo objeto de controversia no puede ser ejecutado, puesto que su notificación acorde a la ley no es presupuesto de validez sino de eficacia. Al respecto, esta Sección ha considerado que:

*“La publicación de los actos administrativos, como lo ha señalado la jurisprudencia de esta Corporación y de la Corte Constitucional, es presupuesto para la eficacia del acto y no presupuesto de su existencia o validez; la falta de publicación impide su oponibilidad frente a los administrados.*

***El acto administrativo existe, es válido, goza de presunción de legalidad y obliga a la administración desde cuando se suscribe,<sup>4</sup> aún si no se publica”.*** (Negrilla fuera de texto).

Este es el entendimiento que debe tener el artículo 72 del CPACA al establecer que cuando el acto administrativo sea dado a conocer sin el cumplimiento de los requisitos legales *“(...) no se tendrá por hecha la notificación, ni producirá efectos legales la decisión”.*

---

<sup>3</sup> Decisión que hizo tránsito a cosa juzgada constitucional puesto que no fue seleccionada para eventual revisión de la Corte Constitucional mediante providencia del 24 de junio de 2015, según consta en la dirección electrónica <http://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/actuacion.php?palabra=T4985186&proceso=2&sentencia=->.

<sup>4</sup> Sentencias de 28 de octubre de 1999, exp. 3443, proferida por esta Sección y C-957-97, de la Corte Constitucional, entre otras.

Ahora bien, el examen de legalidad de los actos de la administración no recae sobre sus elementos de eficacia sino sobre los de validez. Así pues, aunque el acto administrativo no sea eficaz, es susceptible de control judicial a pesar de que no haya sido publicado o notificado por la autoridad correspondiente.

En el auto objeto del recurso de apelación, la Sala Primera de Oralidad del Tribunal Administrativo de Antioquia afirmó que “(...) *respecto del acto inicial, este es la resolución (sic) N° MPL01-19072013101 de 2013, que por vía de tutela se ordenó notificar, **por no estar en firme tampoco es susceptible de control judicial***”. (Negrilla fuera del texto). Esta afirmación resulta errónea en la medida en que la firmeza o eficacia del acto administrativo solo hace que sea inoponible a los administrados, pero no impide que el Juez de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo estudie si la presunción de legalidad se mantiene incólume, es decir que verifique si es válido o no.

En consecuencia, la Sala considera que prospera el primer argumento expuesto por el *INVIAS* en su recurso de apelación en la medida en que no se configuró la causal de rechazo de la demanda prevista en el numeral tercero del artículo 169 del CPACA y, en consecuencia, el auto apelado no tiene fundamento para declarar la nulidad de todo lo actuado.

**4.1.2.** Respecto al segundo cargo, la entidad actora expone que el acto administrativo objeto de este proceso le fue notificado el 30 de julio de 2014. El numeral primero del artículo 166 del CPACA establece la obligación de allegar copia de los actos administrativos acusados como anexos de la demanda con el fin de que el Juez de Conocimiento pueda contabilizar la caducidad del medio de control. Así, la norma dispone que:

*“Artículo 166. Anexos de la demanda. A la demanda deberá acompañarse:*

*1. Copia del acto acusado, con las constancias de su publicación, comunicación, notificación o ejecución, según el caso. Si se alega el silencio administrativo, las pruebas que lo demuestren, y si la pretensión es de repetición, la prueba del pago total de la obligación.*

***Cuando el acto no ha sido publicado o se deniega la copia o la certificación sobre su publicación, se expresará así en la demanda bajo juramento que se considerará prestado por la presentación de la misma, con la indicación de la oficina donde se encuentre el original o el periódico, gaceta o boletín en que se hubiere publicado de acuerdo con la ley, a fin de que se solicite por el Juez o Magistrado Ponente antes de la admisión de la demanda. Igualmente, se podrá indicar que el acto demandado se encuentra en el sitio web de la respectiva entidad para todos los fines legales***”. (Negrilla fuera del texto).

Este requisito fue cumplido inicialmente porque con la demanda fue anexado el edicto del 22 de mayo de 2013, mediante el cual el Municipio de Turbo notificó al *INVIAS* la Resolución No. MPL01-19072013101 de 2013<sup>5</sup>.

Pese a lo anterior, esa actuación del procedimiento administrativo no cumplió los requisitos legales, por lo que la Sección Segunda del Consejo de Estado, en sede de tutela, ordenó nuevamente surtir el trámite de notificación personal de la resolución.

En cumplimiento de lo anterior, el *INVIAS* fue citado para que surtiera la notificación personal de la Resolución No. MPL01-19072013101 de 2013, lo cual consta en los anexos de la reforma de la demanda<sup>6</sup>. Sin embargo, no existe prueba alguna de que tal actuación se hubiera realizado exitosamente ni que, como consecuencia de la desatención a la citación por parte de la entidad, se haya surtido la notificación por aviso de que trata el artículo 69 del CPACA.

La Sala considera que esta irregularidad en el proceso judicial resulta irrelevante porque la entidad actora presentó la demanda con anterioridad a la citación realizada por el Municipio de Turbo con el fin de notificar personalmente el acto administrativo. En efecto, la demanda fue presentada el 11 de abril de 2014<sup>7</sup>, mientras que la citación fue entregada el 21 de julio del mismo año<sup>8</sup>, por lo que debe entenderse que hubo una notificación por conducta concluyente al manifestar, en el escrito de la demanda, que conoce el acto objeto de control<sup>9</sup>.

En este orden de ideas, no existe motivo por el cual declarar la nulidad del proceso incluyendo el auto admisorio de la demanda porque, independientemente de que el *INVIAS* haya sido notificado o no de la existencia de la Resolución No. MPL01-19072013101 de 2013, se reitera que este hecho no impide que el Juez de lo Contencioso Administrativo examine la validez de los actos de la administración, máxime cuando la presentación de la demanda permite afirmar que el interesado conoce la existencia del proceso.

Finalmente, es menester señalar que la obligación de anexar a la demanda copia de los actos acusados con su constancia de notificación o publicación, según sea

---

<sup>5</sup> Folios 66 a 78 del cuaderno 2.

<sup>6</sup> Folio 442 del cuaderno 1.

<sup>7</sup> Folio 1 del Cuaderno 2.

<sup>8</sup> Folio 442 del Cuaderno 2.

<sup>9</sup> “Artículo 72. *Falta o irregularidad de las notificaciones y notificación por conducta concluyente.* Sin el lleno de los anteriores requisitos no se tendrá por hecha la notificación, ni producirá efectos legales la decisión, **a menos que la parte interesada revele que conoce el acto**, consienta la decisión o interponga los recursos legales”. (Negrilla fuera del texto).



el caso, tiene la finalidad de permitir al Juez determinar si el medio de control fue ejercido oportunamente, es decir si operó o no la caducidad. Así pues, puesto que la notificación en el caso de autos se surtió por conducta concluyente no tiene sentido inadmitir la demanda por el incumplimiento del requisito legal ni, como lo consideró el *a quo*, declarar la nulidad del proceso por falta de competencia y jurisdicción.

#### **4.2. Conclusiones.**

La Sala evidencia que no se configuró la causal de nulidad de falta de jurisdicción y competencia respecto a la pretensión de nulidad de la Resolución No. MPL01-19072013101 de 2013 porque el acto dedefinitivo sí es susceptible de control judicial, de tal forma que resulta irrelevante que no haya sido notificado en debida forma.

Debido a que la entidad actora no impugnó la decisión adoptada respecto a las pretensiones de nulidad de la Resolución No. 150442193-0459 del 17 de octubre de 2013 y de la Resolución No. 1504293-0592 del 18 de diciembre del mismo año, la Sala no se pronunciará respecto a ellos.

De otro lado, solo revocará parcialmente el numeral primero, que declaró la nulidad de todo lo actuado, y el numeral segundo de la parte resolutive del auto del 24 de abril de 2015, que rechazó de plano la demanda.

Finalmente, comoquiera que le proceso debe continuar respecto a la pretensión anulatoria de la Resolución No. MPL01-19072013101 del 25 de julio de 2013, la Sala revocará también los numerales tercero y cuarto de la parte resolutive que decidió no resolver la solicitud de medidas cautelares y rechazar la adición de la demanda por sustracción de materias.

Por lo expuesto, el Consejo de Estado en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: REVOCAR** parcialmente los numerales primero y segundo del auto del 24 de abril de 2015 proferido por la Sala Primera de Oralidad del Tribunal Administrativo de Antioquia, respecto a la pretensión anulatoria de la Resolución No. MPL01-19072013101.

**SEGUNDO: REVOCAR** los numerales tercero y cuarto el auto del 24 de abril de 2015 proferido por la Sala Primera de Oralidad del Tribunal Administrativo de Antioquia.

**TERCERO: CONFIRMAR** en lo demás el auto del 24 de abril de 2015 proferido por la Sala Primera de Oralidad del Tribunal Administrativo de Antioquia.

**CUARTO: REMITIR** el expediente al Tribunal de origen para que continúe con el trámite correspondiente.

**QUINTO: ORDENAR** a la Secretaría dar cumplimiento al artículo 114 del CGP.

Notifíquese y cúmplase.

**MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO**  
Presidenta

**MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ**

**ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS**

**GUILLERMO VARGAS AYALA**