



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO VEINTISÉIS ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DE BOGOTÁ D.C.

Bogotá D. C., dieciséis (16) de marzo de dos mil dieciocho (2018)

RADICADO: 11001-33-35-026-2018-00008
PROCESO: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
ACCIONANTE: DINHORA LUZ SIERRA PEÑALVER
ACCIONADO: NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN

En el presente asunto, **DINHORA LUZ SIERRA PEÑALVER** promueve demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho contra la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, con la finalidad de obtener la nulidad de los actos que dispusieron la desvinculación del cargo, aspecto que a pesar de no cumplir lo señalado en el artículo 163 del CPACA, analizada la demanda el despacho concluye que los actos administrativos demandados, es el Decreto Ley 898 del 29 de mayo de 2017 y el oficio No. 226 del 30 de junio de 2017 que le comunicó de manera particular el efecto del acto general, que fue la supresión del cargo de PROFESIONAL ESPECIALIZADO II.

Conforme a lo anterior, y revisado el expediente, este despacho observa que no es posible avocar conocimiento de la demanda presentada, teniendo en cuenta las siguientes,

CONSIDERACIONES

En primer lugar, se debe decir que el artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, señala la oportunidad en la cual se deben presentar las demandas, refiriéndose en el numeral 2º, literal d), específicamente a las de nulidad y restablecimiento del derecho, preceptuando lo siguiente:

"ART. 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."

Visto esto, al analizar los términos en los cuales se instauró la presente demanda, se observa lo siguiente:

* Que el Decreto Ley No. 898 del 29 de mayo de 2017 proferido por el Ministerio y del Derecho, entre otras cosas, dispuso suprimir de la planta de personal de la Fiscalía General de la Nación, algunos cargos, entre los cuales se encuentra el de PROFESIONAL ESPECIALIZADO II, cargo que ostentaba la actora.

* Que mediante oficio No. 226 del 30 de junio de 2017, suscrito por el Subdirector de Talento Humano de la Fiscalía General de la Nación, le comunicó a la actora la supresión de su cargo notificándole el contenido del mismo el 4 de julio de 2017 (fls. 26-27).

De acuerdo con lo antes manifestado, se tiene que con el oficio No. 226 del 30 de junio de 2017, concluyó una actuación administrativa por parte de la Fiscalía General de la Nación, al comunicarle la supresión del cargo a la actora en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 62 del Decreto Ley No. 898 del 29 de mayo de 2017, quedando así agotado el trámite ante la entidad demandada, pues no se observa la presentación de recursos contra estas decisiones, lo cual permitía que se pudiera acudir directamente ante la jurisdicción contencioso administrativo a controvertir la legalidad del acto acusado a través de la acción respectiva.

En este orden de ideas, se tiene, que a la señora Dinhora Luz Sierra le fue comunicada la supresión de su cargo mediante oficio No. 226 del 30 de junio de 2017, el día 4 de julio del mismo año.

Que contando a partir del día hábil siguiente a la notificación del acto acusado, esto es, oficio No. 226 del 30 de junio de 2017, es decir, desde el 5 de julio de 2017, la accionante contaba con 4 meses para interponer la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, feneciendo tal término el 5 de noviembre de 2017, sin embargo, por ser día feriado, se corre al día siguiente hábil, esto es, el 7 de noviembre de 2017.

Ahora, la solicitud de conciliación fue presentada el 8 de noviembre de 2017 (fl. 34), pues muy a pesar de no arribar la constancia respectiva, se advierte del acta de audiencia que la misma fue radicada el 8 de noviembre de 2017, es decir, un día después de haberse generado el fenómeno jurídico de la caducidad del medio de control.

Al respecto, el H. Consejo de Estado a través de auto proferido el 24 de enero de 2013¹, señaló:

“Del anterior recuento se extrae que el plazo de los 4 meses que contempla el artículo 136, numeral 2, del Decreto 01 de 1984¹, para el ejercicio oportuno de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, inició desde el 3 de diciembre de 2011, por lo que la actora tenía hasta el 3 de abril de 2012 para acudir a la Jurisdicción Contencioso Administrativa, previo agotamiento del requisito de procedibilidad previsto en el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009, cuyo tenor establece:

“ARTÍCULO 13. Apruébase como artículo nuevo de la Ley 270 de 1996 el siguiente:

“Artículo 42A. Conciliación judicial y extrajudicial en materia contencioso-administrativa. A partir de la vigencia de esta ley, cuando los asuntos sean conciliables, siempre constituirá requisito de procedibilidad de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo o en las normas que lo sustituyan, el adelantamiento del trámite de la conciliación extrajudicial.”

La solicitud de conciliación se presentó el 9 de abril de 2012, en razón a que entre los días 2 y 6 transcurrió la Semana Santa, que constituye, para todos los efectos legales, vacancia, según lo dispone el siguiente artículo del Decreto 262 de 2000:

¹ Consejera Ponente: Martha Elizabeth García González. Expediente No. 25000-23-24-000-2012-00679-01 - Apelación Auto - Acción De Nulidad Y Restablecimiento Del Derecho, - Vigente al momento de presentación de la demanda.

“Por el cual se modifican la estructura y la organización de la Procuraduría General de la Nación y del Instituto de Estudios del Ministerio Público; el régimen de competencias interno de la Procuraduría General;

ARTICULO 138. DIAS DE VACANCIA. Para todos los efectos legales los días de vacancia son: Los sábados, domingos, los días festivos, cívicos o religiosos que determina la ley, los de Semana Santa y el día judicial. (...)"

Ahora bien, de conformidad con el artículo 62 de la Ley 4 de 1913¹, si el último día del plazo que la ley señale en meses, fuere feriado o vacante, dicho plazo se extenderá al primer día hábil siguiente. Por ello, la sociedad demandante tenía hasta el 9 de abril de 2012, para presentar la solicitud de conciliación y suspender el término de caducidad de la acción, según lo previsto en el artículo 3 del Decreto 1716 de 2009. Reza así la citada disposición:

Subraya fuera de texto

“ARTÍCULO 3. 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 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 2 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.(...)".

Frente a lo anterior, es claro que en el presente asunto existe caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, desde el 7 de noviembre del año 2017, sin embargo la presente demanda fue instaurada por la parte actora el día 16 de enero de 2018, es decir, un día después de haberse surtido la conciliación extrajudicial (fl. 41), y luego de culminado el término para demandar, todo lo anterior, sin que el procurador advirtiera la improcedencia del trámite conciliatorio, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 1065 de 2015 por el cual se expide el Decreto único del sector justicia y del derecho, el cual consagra que no puede adelantarse el procedimiento de conciliación extra judicial en los siguientes eventos:

se dictan normas Para su funcionamiento; se modifica el régimen de carrera de la Procuraduría General de la Nación, el de inhabilidades e incompatibilidades de sus servidores y se regulan las diversas situaciones administrativas a las que se encuentren sujetos."

Sobre régimen político y municipal

"Por el cual se reglamenta el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009, el artículo 75 de la Ley 446 de 1998 y del Capítulo V de la Ley 640 de 2001"

“Artículo 2.2.4.3.1.1.2. Modificado Art 1 Decreto 1167 de 2016 Asuntos susceptibles de conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa. Podrán conciliar, total o parcialmente, las entidades públicas y las personas privadas que desempeñan funciones propias de los distintos órganos del Estado, por conducto de apoderado, sobre los conflictos de carácter particular y contenido económico de los cuales pueda conocer la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo a través de los medios de control previstos en los artículos 138, 140 y 141 del Código de Procedimiento Administrativo y de Contencioso Administrativo.

Parágrafo 1. No son susceptibles de conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo:

* Los asuntos que versen sobre conflictos de carácter tributario.

* Los asuntos que deban tramitarse mediante el proceso ejecutivo de que trata el artículo 75 de la Ley 80 de 1993.

*** Los asuntos en los cuales la correspondiente acción haya**

En este sentido, el H. Consejo de Estado en providencia de 1º de diciembre de 2011, a través del Consejero Ponente, Dr. GERARDO ARENAS MONSALVE, dentro del expediente con radicación número 2010-00160, confirmó un auto a través del cual se rechazó la demanda, con base en los siguientes argumentos:

“2. Respecto a la caducidad en la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

Este fenómeno jurídico está fundamentado en la necesidad de señalar un plazo objetivo, **sin considerar situaciones personales**; es invariable para que aquella persona que considere que un acto administrativo vulnera un derecho, independientemente si ésta opta por demandar o no; no puede ser objeto de renuncia por la Administración, pues obra independientemente y aún contra voluntad del beneficiario de la acción; se constituye en aras de garantizar la seguridad jurídica y la estabilidad de las situaciones que involucren a las autoridades administrativas.

Al respecto, establece el numeral 2º del artículo 136 del C. C. A. subrogado por el artículo 44 de la Ley 446 de 1998, lo siguiente:

“La de restablecimiento del derecho caducará al cabo de cuatro (4) meses, contados a partir del día siguiente al de la publicación, notificación, comunicación o ejecución del acto, según el caso. Sin embargo, los actos que reconozcan prestaciones periódicas podrán demandarse en cualquier tiempo por la administración o por los interesados, pero no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe.”

El artículo transcrito establece que la acción de nulidad y restablecimiento tiene un término de caducidad de cuatro meses contados a partir de la publicación, notificación, comunicación o ejecución del acto, dependiendo del caso. No obstante, este término no se aplica cuando se solicita la nulidad de un acto administrativo que reconoce prestaciones periódicas, ya que éstos pueden ser demandados en cualquier tiempo.

Por su parte, el artículo 62 del Código de Régimen Político y Municipal, establece lo siguiente:

“ARTICULO 62. COMPUTO DE LOS PLAZOS. En los plazos de días que se señalen en las leyes y actos oficiales, se entienden suprimidos los feriados y de vacantes, a menos de expresarse lo contrario. Los de meses y años se computan según el calendario; pero si el último día fuere feriado o de vacante, se extenderá el plazo hasta el primer día hábil.”

A su vez, el artículo 121 del C. de P.C., dispone:

“En los términos de días no se tomarán en cuenta los de vacancia judicial, ni aquellos en que por cualquier circunstancia permanezca cerrado el despacho. Los términos de meses y de años se contarán conforme al calendario”.

De la lectura de las anteriores disposiciones, el Despacho concluye que cuando el término contemplado en la norma está expresado en meses, para computarlo no deben ser tenidos en cuenta los días de interrupción de vacancia judicial o los que, por cualquier causa, el Despacho deba permanecer cerrado.”

De igual manera, el Tribunal Administrativo de Antioquia, con auto adiado 24 de julio de 2013, dentro del expediente 05001-33-33-023-2013-00300, M.P. Beatriz Elena Jaramillo Muñoz, también confirmó una decisión de rechazo de la demanda por caducidad, en los términos que a continuación se señalan, siendo bastante clara la explicación que se realiza al respecto:

“Se puede decir también que la caducidad es un fenómeno procesal en virtud del cual por el sólo transcurso del tiempo, sin que se haya hecho uso de la acción judicial, se pierde para el administrado la posibilidad de demandar el acto administrativo en vía jurisdiccional, pues así lo precisó la Corte Constitucional: “La Ley establece un término para el ejercicio de las acciones contencioso administrativas, de manera que al no promoverse la acción dentro del mismo, se produce la caducidad, ello surge a causa de la inactividad de los interesados para obtener por los medios judiciales requeridos la defensa y el reconocimiento de los daños antijurídicos imputables al Estado. Dichos plazos constituyen entonces una garantía para la seguridad jurídica y el interés general. Y es que la caducidad representa el límite dentro del cual el ciudadano debe reclamar del estado determinado derecho: por ende la actitud negligente de quien estuvo legitimado en la causa no puede ser objeto de protección, pues es un hecho cierto que quien dentro de las oportunidades procesales fijadas por la Ley ejerce sus derechos, no se verá expuesto a perderlos por la ocurrencia del fenómeno indicado.”

En este orden de ideas, queda plenamente demostrado que se ha configurado la caducidad del medio de control, y corolario de ello, es del caso rechazar la demanda, pues la misma se presentó por fuera de la oportunidad procesal que tenía la parte demandante para el efecto, y en este evento el artículo 169 del

Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, dispone en su numeral 1º que se rechazará la demanda “*cuando hubiere operado la caducidad*”.

Corolario de todo lo expuesto, se deberá rechazar la presente demanda por haber operado el fenómeno de la caducidad del medio de control, tal como quedará anotado en la parte resolutive de este proveído.

En mérito de lo expuesto, el Despacho,

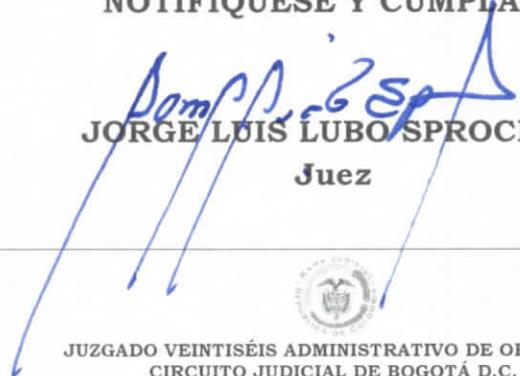
RESUELVE:

PRIMERO.- RECHAZAR POR CADUCIDAD la demanda interpuesta por la señora **DINHORA LUZ SIERRA PEÑALVER**, en contra de la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, conforme lo manifestado en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO.- Remítase copia de la presente providencia al señor Procurador 87 Judicial I para asuntos administrativos de la Procuraduría General de la Nación.

TERCERO.- Ejecutoriada la presente providencia, previas las anotaciones a que haya lugar, devuélvanse a la parte demandante los anexos sin necesidad de desglose y a través de la Oficina de Apoyo procédase al archivo correspondiente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


JORGE LUÍS LUBO SPROCKEL

Juez


**JUZGADO VEINTISÉIS ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD
CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**

Por anotación en **ESTADO ORDINARIO** notifico a las partes la providencia anterior hoy **20 DE MARZO DE 2017**, a las ocho de la mañana (8:00 a.m.)


**LIZZETH VIVIANA CANGREJO SILVA
SECRETARIA**

