**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN B**

CONSEJERA PONENTE: DRA. SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

Bogotá D.C., trece (13) de mayo de dos mil quince (2015).-

**EXPEDIENTE No. 110010325000201200027 00.
NÚMERO INTERNO 0131-2012.
DEMANDANTE: ANA MARÍA ARANGO ÁLVAREZ.
DEMANDADO: NACIÓN – PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN.**

Ha venido el proceso de la referencia el 20 de febrero de 2015, proveniente de Secretaría¹, a efectos de dictar la Sentencia de Única Instancia. En consecuencia, le corresponde a la Sala adoptar la decisión correspondiente, dentro de la controversia planteada.

I. ANTECEDENTES

1. LA DEMANDA

¹ De conformidad con el informe Secretarial visible a folios 443 del cuaderno principal del expediente. Se precisa que el trámite del proceso se surtió de acuerdo con lo establecido en el Código Contencioso Administrativo contenido en el Decreto 01 de 1984.

Estuvo encaminada a obtener la nulidad de los siguientes actos administrativos²:

- Fallo disciplinario proferido por el Procurador Primero Delegado para la Vigilancia Administrativa el 8 de marzo de 2011, mediante el cual le impuso las sanciones de destitución e inhabilidad general para el ejercicio de cargos y funciones públicas por el término de 15 años.
- Fallo de 11 de marzo de 2011, expedido por los Procuradores Primero y Segundo Delegados de la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación, en la que resolvieron el recurso de apelación interpuesto contra la anterior decisión, modificándola e imponiéndole a la demandantelas sanciones de destitución e inhabilidad para el ejercicio de cargos y funciones públicas por el término de 10 años; y
- Decreto N° 00623 de 17 de junio de 2011, suscrito por el Gobernador del Quindío, a través del cual ejecutó el correctivo impuesto.

A título de **restablecimiento del derecho**, pretende que se ordene a la Entidad demandada repararle integralmente los siguientes perjuicios:

a) Materiales.

- **Lucro cesante**, consistente en los salarios y prestaciones sociales que dejó de percibir como consecuencia de la imposición de las sanciones disciplinarias, por valor de \$52.633.830, suma que debe ser actualizada y

² La demanda, presentada el 19 de enero de 2012, se encuentra visible a folios 259 a 279 cuaderno principal y fue admitida mediante Auto de 26 de marzo de 2012 (folios 282 y 283). Mediante escrito que obra a folios 316 a 346, la actora adicionó la demanda la cual fue admitida a través de Auto de 3 d octubre de 2012.

liquidada con la fórmula que utiliza el Consejo de Estado para calcular el lucro cesante consolidado y futuro.

- **Pérdida de oportunidad**, que la demandante estima en \$660.000.000 debido a la imposibilidad para desempeñar funciones públicas y postularse a cargos de elección popular. El monto indemnizatorio debe ser actualizado y liquidado con la fórmula que utiliza el Consejo de Estado para calcular el lucro cesante consolidado y futuro.

b) Inmateriales.

- **Daño moral**, que se materializa en la tristeza y congoja que afirma sufrió como consecuencia de las sanciones disciplinarias, el cual asciende a 200 salarios mínimos legales mensuales vigentes (s.m.l.m.v), equivalentes a \$113.340.000.

Asimismo la señora Arango Álvarez solicita que se condene a la Entidad demandada a presentar disculpas públicas de manera oral en un medio de comunicación televisivo de emisión nacional, y a publicar la Sentencia que acceda a las pretensiones en diarios de amplia circulación nacional, regional y local.

1.1. Fundamentos fácticos:

La demandante relacionó la situación fáctica de la siguiente manera:

- A raíz de la queja presentada por los miembros del Comité de Vigilancia Ciudadana del Municipio de Armenia, el 22 de junio de 2010, la

Procuraduría Delegada para la Vigilancia Judicial y Policía Judicial dispuso la apertura de la indagación preliminar contra Ana María Arango Álvarez y Luz Stella Nieto Agudelo, en sus calidades de Presidenta y Secretaria de la Junta Directiva de las Empresas Públicas de Armenia E.S.P., respectivamente.

- El 13 de julio de 2010, la demandante fue vinculada formalmente a la indagación preliminar con el fin de establecer su posible participación en la presunta modificación de las Actas de la Junta Directiva de Empresas Públicas de Armenia, elaboradas entre 19 de septiembre y 15 de diciembre de 2008.
- El 8 de marzo de 2011, el Procurador Primero Delegado para la Vigilancia Administrativa profirió el fallo disciplinario y resolvió sancionar a la actora con destitución e inhabilidad general para el ejercicio de cargos y funciones públicas por el término de 15 años. Contra la anterior decisión la demandante interpuso recurso de apelación, el cual fue resuelto por la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación mediante providencia notificada el 17 de junio de 2011³, a través de la cual modificó la sanción por la de destitución e inhabilidad para el ejercicio de cargos y funciones públicas por el término de 10 años. A través del Decreto N° 00623 de 17 de junio de 2011, expedido por el Gobernador del Quindío, quedó ejecutada la sanción.
- A juicio de la demandante, las anteriores decisiones fueron adoptadas vulnerando los derechos fundamentales del debido proceso y presunción de inocencia, y varios principios contenidos en la Código Disciplinario

³ La demandante no indicó la fecha de la providencia de Segunda Instancia.

Único. Sustentó tal afirmación con argumentos que serán incluidos en el acápite de normas violadas y concepto de violación, por corresponder a éste.

- En criterio de la señora Arango Álvarez, en el curso de la acción disciplinaria la Procuraduría General de la Nación incurrió en falla del servicio por acción y por omisión, causándole daños antijurídicos de orden material e inmaterial. Los primeros consistentes en el lucro cesante, pues dejó de percibir sus salarios y demás prestaciones sociales, y en la pérdida de oportunidad para desempeñar funciones públicas. Asimismo, la Entidad demandada le ha causado un daño moral consistente en la “(...) *inmensa tristeza, angustia, frustración y congoja que ha padecido (...)*”.

1.2. Normas violadas y concepto de violación.

Citó como violadas las disposiciones contenidas en los artículos 29 de la Constitución Política; 6, 9, 13, 18, 19, 21, 94, 128 y 129 de la Ley 734 de 2002; 3 del Código Contencioso Administrativo, y 286 del Código Penal.

Sustentó el concepto de la violación en los siguientes términos:

Las decisiones sancionatorias de Primera y Segunda Instancia se encuentran viciadas de nulidad, toda vez que la Entidad demandada desconoció los principios rectores de la acción disciplinaria, le atribuyó cargos que son distintos a los que sustentaron la sanción y le desconoció el derecho a la defensa, todo lo cual condujo a una falsa motivación por la indebida interpretación de las normas.

Expuso los cargos de nulidad así:

. Infracción de las normas en que debían fundarse los actos administrativos demandados.

Sostiene la demandante que la Ley 734 de 2002, establece los principios que deben orientar la acción disciplinaria, dentro de los cuales se encuentran el de antijuricidad, debido proceso, reconocimiento de la dignidad humana, presunción de inocencia, culpabilidad, función de la sanción disciplinaria, motivación, interpretación de la Ley disciplinaria, imparcialidad, prueba para sancionar y las causales de nulidad⁴, los cuales son producto de la

⁴ La demandante transcribió las disposiciones que establecen tales principios, las cuales son las siguientes:

(...)

Artículo 5. *La falta será antijurídica cuando afecte el deber sustancial sin justificación alguna.*

Artículo 6. DEBIDO PROCESO. *El sujeto disciplinable deberá ser investigado por funcionario competente y con observancia formal y material de las normas que determinen la ritualidad del proceso, en los términos de este código y de la Ley que establezca la estructura y organización del Ministerio Público.*

(...)

Artículo 8. RECONOCIMIENTO DE LA DIGNIDAD HUMANA. *Quine intervenga en la actuación disciplinaria, será tratado con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.*

Artículo 9. PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. *A quien se atribuya una falta disciplinaria se presume inocente mientras no se declares su responsabilidad en fallo ejecutoriado.*

Durante la actuación toda duda razonable se resolverá a favor del investigado cuando no haya modo de eliminarla.

(...)

Artículo 13. CULPABILIDAD. *En materia disciplinaria queda proscrita toda forma de responsabilidad objetiva. Las faltas sólo son sancionables a título de dolo o culpa.*

(...)

Artículo 16. FUNCIÓN DE LA SANCIÓN DISCIPLINARIA. *La sanción disciplinaria tiene función preventiva y correctiva, para garantizar la efectividad de los principios y fines previstos en la Constitución, la ley y los tratados internacionales, que se deben observar en el ejercicio de la función pública.*

(...)

Artículo 19. MOTIVACIÓN. *Toda decisión de fondo deberá motivarse.*

Artículo 20. INTERPRETACIÓN DE LA LEY DISCIPLINARIA. *En la interpretación y aplicación de la ley disciplinaria el funcionario competente debe tener en cuenta que la finalidad del proceso es la prevalencia de la justicia, la efectividad del derecho sustantivo, la búsqueda de la verdad material y el cumplimiento de los derechos y garantías debidos a las personas que en él intervienen.*

Artículo 21. APLICACIÓN DE PRINCIPIOS E INTEGRACIÓN NORMATIVA. *En la aplicación del régimen disciplinario prevalecerán los principios rectores consagrados en la presente Ley 7 en el artículo 3° del Código*

concepción del Estado Social de Derecho, pues están encaminados a proteger las garantías de los ciudadanos, incluyendo a los servidores públicos que están siendo investigados disciplinariamente.

Para la parte actora, la Procuraduría General de la Nación desconoció los citados principios “(...) puesto que (...) tergiversó de manera grosera el contenido y alcance de la Ley penal, presumió el dolo, atribuyó una verdadera responsabilidad objetiva por la existencia de una firma y dedujo la responsabilidad en las conductas que se reprochan, sin que la duda razonable se aplicara como criterio de favorabilidad, culminándose con la imposición de sanciones sumamente exageradas. (...)”.

Sostuvo que en los actos administrativos demandados la Entidad no fue clara al endilgarle la falta en la que incurrió, pues unas veces le imputó la consistente en alterar o modificar unas Actas de la Junta Directiva de las Empresas Públicas de Armenia, y otras le reprochó haberlas elaborado, presumiendo la intención de favorecer a la empresa *SERVIGENERALES*. En las páginas 14 y 16 del Auto que declaró la procedencia del proceso verbal, se mencionó que las Actas fueron alteradas al interior de su Despacho, sin exista el suficiente respaldo probatorio.

Contencioso Administrativo. Así mismo, se observarán los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad, publicidad y contradicción.
(...)

Artículo 129. IMPARCIALIDAD DEL FUNCIONARIO EN LA BÚSQUEDA DE LA PUREBA. *El funcionario buscará la verdad real. para ello deberá investigar con igual rigor los hechos y circunstancias que demuestren la existencia de la falta disciplinaria y la responsabilidad del investigado y los que tiendan a demostrar su inexistencia o lo eximan de responsabilidad. Para tal efecto el funcionario podrá decretar pruebas de oficio.*
(...)

Artículo 142. PRUEBA PARA SANCIONAR. *No se podrá proferir fallo sancionatorio sin que obre en el proceso prueba que conduzca a la certeza sobre la existencia de la falta y de la responsabilidad del investigado.*

Artículo 143. CAUSALES DE NULIDAD, *Son causales de nulidad las siguientes:*

- (...)
2. violación del derecho de defensa del investigado.
 3. existencia de irregularidades sustanciales que afecten el debido proceso.

(...)”

En criterio de la demandante, no se demostró que alteró, modificó, extendió o elaboró las Actas que se cuestionaron en el curso del proceso. En consecuencia, tanto los cargos que se le atribuyeron como la decisión final, se basan en presunciones de culpabilidad que desconocen el principio constitucional de presunción de inocencia. Tampoco se acreditó que su conducta es constitutiva de falta disciplinaria.

La Procuraduría General de la Nación a través de los funcionarios competentes, la sancionó con fundamento en una responsabilidad objetiva la cual está proscrita en el Código Disciplinario Único toda vez que, se reitera, presumió el dolo sin considerar la duda razonable *“(...) que surge por la no constatación de los elementos materiales que se requieren para que se pueda imputar la conducta de falsedad ideológica que no guarda congruencia con la conducta de alteración y modificación del documento público formulado inicialmente en los cargos (...)”*.

• **Violación del derecho de defensa.**

Sostiene la demandante que los cargos que se debatieron en el proceso disciplinario son sustancialmente distintos a los que sustentaron las decisiones sancionatorias, con lo cual la Entidad la vulneró los derechos al debido proceso y a la defensa, así como también la garantía de contradicción, toda vez que adelantó su defensa por la comisión de una falta que resultó ser distinta a la que se expresa en el referido fallo. Agregó que la Procuraduría General de la Nación violó el numeral 4° del artículo 170 del Código Único Disciplinario, que exige que el fallo debe contener un análisis y valoración jurídica de los cargos y los descargos, así como de las alegaciones.

Al efecto, manifestó que la falta que se le atribuyó es la gravísima prevista en el numeral 1° del artículo 48 de la Ley 734 de 2002, consistente en *“realizar objetivamente una descripción típica consagrada en la Ley como delito sancionable a título de dolo, cuando se cometa en razón, con ocasión o como consecuencia de la función o cargo o abusando del mismo”*.

La anterior disposición, exige la remisión a la legislación penal en la cual están previstas las conductas constitutivas de delitos y sus correspondientes sanciones. De ese modo, el funcionario investigador debe conocer los requisitos para que un comportamiento sea punible, así como los elementos del tipo penal que le imputará al investigado.

El cargo que se le endilgó fue el siguiente:

*“(...) en su condición de Alcaldesa de la ciudad de Armenia (Quindío) y Presidenta de la Junta Directiva de las Empresas Públicas de Armenia, presuntamente **alteró y modificó** el contenido de las actas de fechas 17 de octubre y 15 de diciembre de 2008, emitidas por la Junta Directiva de esa Entidad. (...)”*. (Negritas de la Sala).

Sin embargo, en el acápite de normas presuntamente infringidas por los implicados, la Procuraduría Primera Delegada para la Vigilancia Administrativa manifestó que para el caso de la demandante, la descripción típica a la cual debía remitirse es la contenida en el artículo 286 del código penal, que prescribe lo siguiente: *“falsedad ideológica en documento público. El servidor público que en ejercicio de sus funciones al extender documento público que pueda servir de prueba, **consigne una falsedad** (...) incurrirá (...)”*. (Se resalta).

Así las cosas, el Procurador Delegado confundió los verbos rectores de los tipos penales de falsedad, porque no es lo mismo “*modificar*” o “*alterar*”, como se menciona en el cargo que se le imputó, que “*extender*” como quedó expuesto en el acápite de normas infringidas del Fallo. En otros términos: la conducta por la cual finalmente fue sancionada es la de falsedad ideológica, consistente en elaborar un documento con declaraciones falsas, y el cargo que se le imputó fue el de alteración y modificación de actas, “*(...) lo que implica que se adultere un documento preexistente (...)*”.

El ente investigador concilió las conductas previstas tanto en el cargo como en el acápite de las normas infringidas, concluyendo que “***se alteró la verdad de las actas***”, lo cual no se adecúa objetivamente al tipo penal de falsedad ideológica, porque éste último sanciona las acciones de extender, crear, elaborar o emitir un documento público que contenga una falsedad, sin alterar la verdad. “*(...) La verdad es una sola y no cambia, a lo sumo se altera el contenido de un documento preexistente (...)*”.

. Falsa motivación.

Para la señora Arango Álvarez la falsa motivación se concreta porque la Entidad demandada impuso una sanción sin contar con el material probatorio que acreditara la comisión de la falta y, adicionalmente presumió el dolo.

En investigador desconoció la validez y la presunción de legalidad de los documentos públicos, otorgándole un mayor valor probatorio a los de carácter particular. En efecto, las pruebas que condujeron a la sanción son documentos emitidos por personas que si bien habían sido miembros de la Junta Directiva de las Empresas Públicas de Armenia E.S.P., ya no

ostentaban tal calidad, es decir, se trata de documentos informales, elaborados por particulares, y a pesar de ello se les otorgó pleno valor probatorio⁵.

La demandante afirma que no se demostró que ella alteró o el documento. En algunas oportunidades, la Entidad demandada afirmó que las actas las elaboró la Secretaria quien las remitió a la Presidenta, y “(...) *en otras partes (...) va más allá y asegura sin ningún sustento, que las supuestas anomalías se efectuaron al interior del Despacho de la Presidenta (...)*”.

Por la homogeneidad de los cargos y de las sanciones, se observa que en ambas instancias se presumió que existió un acuerdo de voluntades entre las funcionarias involucradas, sin demarcar ningún límite entre una y otra, atribuyendo responsabilidades objetivas por ser las signatarias de los documentos cuestionados y sin tener en cuenta la duda razonable que resulta del análisis de la división de funciones en el procedimiento de elaboración de los documentos, en virtud de la cual ha debido aplicarse el principio de presunción de inocencia.

Si bien es cierto que el derecho disciplinario se fundamenta en la ética y por eso siempre va acompañado de un juicio de reproche frente al deber

⁵ Sobre el particular, afirmó la demandante:

“(...) Lo lógico hubiere sido, desde el punto de vista del derecho a la defensa y de la motivación del acto, que el documento tildado de falso hubiere sido cotejado con las grabaciones magnetofónicas y no con un documento privado, cotejo que no significa que el Acta debía contener absolutamente todo lo manifestado por los intervinientes en la correspondiente reunión de la Junta, sino que el objetivo es que no exista modificación en las decisiones allí tomadas, situación que no fue considerada por el ente de control al momento de proferir el fallo sancionatorio (...)”.

funcional, es claro que en el mismo se proscribe toda forma de responsabilidad objetiva, lo que implica que en el análisis de la conducta debe procurarse indagar por el conocimiento de la verdad real y de todas las circunstancias en la que se enmarque el proceder del disciplinado, consultando inclusive en su *psiquis* y teniendo en cuenta cualquier causal de justificación de la acción u omisión.

Se evidencia que el funcionario investigador graduó la sanción partiendo del juicio de reproche que efectuó a la conducta de la disciplinada sin que exista certeza del dolo, de la intención dañina o de la constatación de la ejecución material de la conducta, que a lo sumo pudo ser omisiva o descuidada.

De este modo, se violó el derecho de defensa contenido en el artículo 29 de la Constitución Política, así como los artículos 5, 6, 13, 17, 19 y 129 de la Ley 734 de 2002. Las anteriores disposiciones exigen la motivación de las decisiones con fundamento en las pruebas legalmente aportadas y valoradas dentro del respectivo proceso.

. Nulidad porque una funcionaria que carecía de competencia practicó la versión libre.

El 3 de septiembre de 2010, fue practicada la diligencia de versión libre en la que se escuchó a la señora Ana María Arango Álvarez, ante la doctora Diana Carolina Eraso Benavidez, quien fungía como *funcionaria comisionada para la práctica de las pruebas*, pero que carecía de competencia para adelantar la mencionada diligencia, toda vez que en el acto de comisión no se

relacionó la versión libre de los investigados⁶, y esa diligencia en sí misma no constituye prueba, a menos que haya confesión, en los términos del artículo 130 de la Ley 734 de 2002.

En ese orden de ideas, la aludida funcionaria no se encontraba facultada para realizar la diligencia de versión libre, circunstancia que desconoce el derecho al debido proceso y que configura la causal de nulidad por falta de competencia.

- **Nulidad por la ostensible vaguedad o ambigüedad de los cargos y la imprecisión de las normas en las que se fundamentó el Auto de Citación a Audiencia.**

Afirma la parte actora que el Auto de Citación a Audiencia, debe contener los mismos requisitos del pliego de cargos, de conformidad con lo establecido en el artículo 163 de la Ley 734 de 2002⁷, por tanto, es una decisión reglada y

⁶ Indicó la demandante que el acto de comisión debe ser preciso e indicar el objeto y las diligencias que tienen que cumplirse, así como el tiempo de duración de la misma. En su criterio, es el medio por el cual el competente faculta a un funcionario de igual o inferior categoría, para realizar ciertos actos del proceso; es un mecanismo eficaz de administrar pronta y cumplida justicia. Ésta no puede referirse a la decisión del asunto, a la Sentencia, o a toda la etapa de indagación preliminar o de investigación disciplinaria, pues no implica la renuncia a la función principal, siendo el comisionado únicamente un representante del comitente.

⁷ “La decisión mediante la cual se formulen cargos al investigado deberá contener:

1. La descripción y determinación de la conducta investigada, con indicación de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se realizó.
2. Las normas presuntamente violadas y el concepto de la violación, concretando la modalidad específica de la conducta.
3. La identificación del autor o autores de la falta.
4. La denominación del cargo o la función desempeñada en la época de comisión de la conducta.

no puede ser arbitraria. En esa providencia el funcionario investigador debe exponer las razones por las cuales estima que determinadas normas han sido vulneradas, de forma tal que el implicado ejerza su derecho de defensa y contradicción.

Los descriptores normativos del tipo disciplinario deben estar claramente expuestos en la acusación, tales como el verbo rector contenido en el deber violado o en la prohibición que desconoció el procesado, sin que sean admisibles afirmaciones indeterminadas o ambiguas.

Empero, cuando el tipo disciplinario imputado sea de aquellos cuyo contenido recoge varios verbos rectores, el investigador debe explicar en el concepto de la violación cuál de esos verbos es el que describe la conducta reprochada.

En el presente asunto, la Entidad demandada omitió hacer la valoración de la modalidad de la conducta, si se considera que el artículo 27 de la Ley 734 de 2002 prevé que *“las faltas disciplinarias se realizan por acción u omisión en el cumplimiento de los deberes propios del cargo o función o con ocasión de ellos, o por extralimitación de sus funciones”*.

5. *El análisis de las pruebas que fundamentan cada uno de los cargos formulados.*

6. *La exposición fundada de los criterios tenidos en cuenta para determinar la gravedad o levedad de la falta, de conformidad con lo señalado en el artículo 43 de este código.*

7. *La forma de culpabilidad.*

8. *El análisis de los argumentos expuestos por los sujetos procesales”.*

En consecuencia, la acusación fue vaga y ambigua, y le impidió a la demandante ejercer su derecho a la defensa.

En la formulación de los cargos tampoco se analizaron los argumentos expuestos por los sujetos procesales, circunstancia que vició de nulidad la actuación administrativa.

Asimismo, indicó la accionante que la Entidad demandada vulneró el artículo 25 de la Constitución Política que se refiere al derecho al trabajo, y el artículo 209 *ibídem* que establece los principios de la función administrativa, los cuales constituyen el fundamento de las actuaciones de los servidores del Estado a quienes se exige un mayor grado de responsabilidad en los términos del artículo 6 superior.

. Falta de análisis y valoración de los argumentos de la investigada.

Dentro del proceso disciplinario, una de las prerrogativas más significativas del investigado es el derecho que le asiste de poder rendir sus descargos. En la versión libre puede alegar su inocencia justificando su conducta y contradiciendo los elementos de convicción que se alleguen en su contra, y es ahí cuando la administración debe realizar una valoración juiciosa y seria de sus argumentaciones, motivando jurídicamente la razón por la que esos argumentos no son tenidos en cuenta. Sin embargo, la Entidad demandada no analizó los argumentos de defensa, con lo cual le desconoció el derecho al debido proceso.

De nada serviría que el funcionario público sea escuchado en versión libre si la administración no valora sus argumentos de defensa, como ocurrió en este caso.

• **Falta de análisis del material probatorio allegado al proceso.**

Sostiene la demandante que el funcionario instructor no valoró ni analizó la totalidad de las pruebas recaudadas, porque se limitó a transcribir algunas de ellas⁸, y no analizó los demás elementos de convicción tales como:

- *“El informe técnico grafológico, realizado por la Dirección Nacional de Investigaciones Especiales de la Procuraduría General de la Nación.*
- *La visita especial a las dependencias de las Empresas Públicas de Armenia, que se llevó a cabo el 3 de marzo de 2010.*
- *El CD que contiene una copia de la grabación de la sesión de la Junta Directiva de EPA del 17 de octubre de 2009, el cual fue entregado en la visita especial mencionada, y que obra dentro de proceso.*
- *La visita especial llevada a cabo en las instalaciones de la Fiscalía Tercera Delegada ante los jueces penales del Circuito de Armenia, de 30 de junio de 2010 y las pruebas que se adujeron al proceso con la visita.*
- *La ampliación de la queja del señor Alejandro Rodríguez Torres, de fecha 1 y 2 de julio de 2010 y los documentos que se aportaron en la diligencia.*
- *La declaración del señor Jhon Jairo Abello Muñoz de 30 de agosto de 2010.*
- *La declaración del señor Jairo Ernesto Montes Salazar, de 30 de agosto de 2010.*
- *La declaración del señor Alejandro Granja Martínez, de 31 de agosto de 2010.*
- *Diligencia de visita especial llevada a cabo en las instalaciones públicas de armenia con fecha 1 de septiembre de 2010.*
- *La declaración del señor Sebastian Quintero, de 2 de septiembre de 2010.*
- *La declaración de la señora Jenifer Viviana Arcila Martínez de 2 de septiembre de 2010.*
- *El dictamen que hiciera la asesoría técnica de la Dirección de Investigaciones Oficiales de 6 de diciembre de 2010 sobre los posibles daños, perjuicios, beneficios o favorecimientos que pudieran derivarse de la presunta modificación de las actas de la junta.*
- *La transcripción del texto del CD que hizo la unidad de investigaciones especiales con fecha 16 de noviembre de 2010, 7 de diciembre de 2010, 9 de diciembre de 2010”.*

⁸ La demandante se refirió aquí al Auto de Citación a Audiencia de 8 de febrero de 2011, no se efectuó el análisis de los argumentos expuestos por la demandante, pues el funcionario investigador se limitó a transcribir la versión libre que además fue recibida por una funcionaria que carecía de competencia, con lo cual desconoció el derecho a la defensa.

En este punto, la demandante se refirió a lo previsto en el artículo 129 de la Ley 734 de 2002, manifestando que el mismo es claro al indicar que el funcionario debe buscar la verdad real, investigando con igual rigor los hechos y circunstancias que demuestren la existencia de la falta disciplinaria y la responsabilidad del procesado, y los que tienden a demostrar su inexistencia o lo eximan de responsabilidad.

Indicó que no le es permitido al investigador allegar pruebas al proceso para que luego no sean valoradas y se desechen sin ninguna explicación.

Citó además, las Sentencias T-908 de 2006, T- 418 de 1997, C-491 de 1996, dictadas por la Corte Constitucional, en las que esa Corporación ha considerado que la omisión en la valoración de las pruebas constituye una vía de hecho por defecto fáctico⁹.

⁹ En igual sentido, se refirió a la decisión que adoptó la Procuraduría Delegada para la Moralidad Pública, dentro del proceso disciplinario N° 075-1913/01 de 11 de agosto de 2003, en la que decretó la nulidad por la no valoración de las pruebas que obraban en el proceso, así:

“(...) si bien no se trata de efectuar en el pliego de cargos un análisis probatorio propio de la etapa de investigación, no por ello puede inferirse que el pliego de cargos carezca de fundamento y pueda elevarse válidamente con la mera enunciación de normas y faltas. Al investigado le asiste el derecho de conocer, no solamente el comportamiento y las faltas que se le imputan, sino los motivos que llevan a la instancia disciplinaria a evaluar la falta de una determinada manera y el valor probatorio que ésta asigna a la prueba allegada y que le permite conferirle la suficiente entidad como para sustentar la decisión en cuestión. Tales valoraciones no pueden quedar en la mente del funcionario sustanciador, sino que deben exteriorizarse con el objeto de que puedan ser conocidas y rebatidas por el sujeto pasivo de la acción con ocasión de los respectivos descargos, ya que el derecho de defensa se ejerce, no solamente, respecto de imputaciones normativas, sino de motivaciones, fundamentos y valoraciones jurídico – probatorias.

En conclusión, por cuanto el auto de cargos es una pieza procesal cuya existencia y validez toca directamente con el debido proceso y adolece de requisitos que son de obligatorio cumplimiento, sin lo (sic) cuales se afecta el derecho de defensa del investigado en la medida en que se le oculta la motivación de la decisión, es lo procedente decretar la nulidad de lo actuado a partir del pliego de cargos (...).”

. Ambigüedad en la tipificación de la falta.

La demandante insistió en que le fueron vulnerados los derecho al debido proceso y a la defensa por falta de una tipificación clara y sin ambigüedades, toda vez que el Auto de Citación a Audiencia está lleno de dudas, incertidumbre y confusión, y la Entidad no fue clara al formular el cargo por la cual fue investigada. Adujo que en el Auto de Citación a Audiencia el mismo se formuló de la siguiente manera:

“(...) en su condición de alcaldesa de la ciudad de Armenia (Quindío) y presidenta de la junta directiva de las Empresas públicas de Armenia, presuntamente alteró y modificó el contenido de las actas de fechas 17 de octubre y 15 de diciembre de 2008 emitidas por la junta directiva de la unidad. (...)”.

Afirmó que de lo anterior se infiere que la conducta de la demandante se concretó en “*alterar*” y “*modificar*”, es decir que se le imputaron dos faltas autónomas¹⁰. En ese orden, para cada verbo rector se debió efectuar la adecuación típica, establecer la forma de culpabilidad y determinar la modalidad específica de la conducta, sin embargo, la Entidad no lo hizo.

Si bien es cierto se le endilgó la falta contenida en el numeral 1° del artículo 48 de la Ley 734 de 2002, consistente en “*realizar objetivamente una*

¹⁰ Para la demandante, una cosa es alterar y otra modificar. Al efecto citó las definiciones que de esos términos, efectúa la Real Academia Española:

“ALTERAR

(Del lat. *Alteráre*, de *alter*, otro).

1. *Cambiar la esencia o forma de algo. U.t.c. prnl.*

(...)”

“MODIFICAR.

1. *Tr. Transformar o cambiar algo mudando alguno de sus accidentes.*

(...)”.

descripción típica consagrada en la ley como delito sancionable a título de dolo, cuando se cometa en razón, como ocasión o como consecuencia de la función o el cargo o abusando del mismo”; el funcionario investigador no determinó si la conducta endilgada a la señora Ana María Arango Álvarez se realizó en razón, con ocasión o como consecuencia de la función o el cargo que desempeña, o abusando del mismo, es decir, no quedó claro por qué razón fue investigada:

La accionante indicó que en el inciso 3 del numeral 5.3. del Auto de Citación a Audiencia, se transcribió la disposición contenida en el artículo 186 del Código Penal, así: *“el servidor público que en ejercicio de sus funciones, al extender el documento público que pueda servir de prueba, consigne una falsedad (...), incurrirá (...).”* (Se subraya).

El verbo rector del tipo penal citado es definido por la Real Academia Española así:

“(...) 6. Asentar opiniones, votos, doctrinas, hechos, circunstancias, datos, etc, por escrito, a menudo con formalidad jurídica o de modo solemne. (...)”

Agregó la demandante que en el punto 5.5. del mismo acto administrativo, titulado *“determinación de la gravedad de la falta”*, el investigador señaló: *“(...) con la cuestionada conducta, los disciplinados al modificar o alterar el contenido de las actas de Junta Directiva (...)”*

De lo anterior infiere la actora que el investigador nunca tuvo seguridad acerca de cuál de los verbos rectores que hacían parte de la tipificación, fue o fueron los que orientaron la conducta de la implicada, pues señaló en

varias ocasiones que ella *modificó* o *alteró*, pero el cargo se sustentó con la remisión al tipo penal que tiene como verbo rector *consignar*.

Así, entonces, no resulta clara la conducta por la cual debió defenderse la disciplinada: si por *alterar* y *modificar*, por *modificar* o *alterar*, o por *consignar*; evidenciándose ambigüedades que vulneraron el derecho al debido proceso.

Tampoco se aplicó el principio de la presunción de inocencia pues en la redacción del texto quedó consignado o siguiente: “*con la cuestionada conducta, los disciplinados al modificar o alterar el contenido de las actas de Junta Directiva (...)*” La anterior afirmación constituye una acusación directa, es decir, el investigador ya tenía certeza de que la demandante *modificó* o *alteró* las actas, lo cual contradice el artículo 29 de la Constitución Política, pues la presunción de inocencia se debe mantener en todas las etapas del proceso hasta que se profiera el Fallo de Primera Instancia.

Reiteró que las normas en las que se fundamenta el cargo deben ser precisas, detalladas y aplicables al caso que se investiga, y que en este caso, ello no ocurrió en abierto desconocimiento de las disposiciones constitucionales y legales que regulan la materia, así como de lo dispuesto en los tratados internacionales¹¹ y de lo considerado por la Jurisprudencia¹².

¹¹En este punto, la demandante citó las siguientes disposiciones, que estima vulneradas: El artículo 8.1. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que prevé:“(...) *toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con autoridad por la Ley (...)*”.

Y, el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que señala:“*toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial (...)*”.

¹² La accionante se refirió a lo que consideró el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional disciplinaria, en el proceso radicado N° 4543 A con ponencia del Dr. Leogivildo Bernal Andrade:

- **Violación al derecho al debido proceso en la práctica de las pruebas.**

Para la señora Arango Álvarez, en el trámite del proceso hubo irregularidades que constituyen a su vez causas de nulidad, las cuales no fueron decretadas de oficio por parte del funcionario competente, situación que viola el principio de legalidad y los derechos de defensa y contradicción.

Manifestó que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 29 de la Constitución, **“Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso”**. (Las negrillas son del demandante), y que en el presente

“(…) es incuestionable la importancia del pliego de cargos en el derecho disciplinario, equiparable a la resolución de acusación en el derecho penal, por tratarse de la actividad del estado para concretar los límites de la imputación, que será a la vez el ámbito de la sentencia. Por eso las imputaciones que se hagan deben ser diáfanas, precisas, concretas, carentes de ambigüedad, para no socavar con una formulación imprecisas las bases mismas del juzgamiento, con evidente lesión al derecho de defensa(…)”.

También se refirió a lo que sobre la materia ha sostenido la Corte Constitucional así:“(…) *El auto de formulación de cargos es una providencia de trámite que sienta los cimientos sobre los cuales se edifica el proceso disciplinario destinado a establecer la responsabilidad disciplinaria del inculpado, de modo que el órgano titular del poder disciplinario, fija en aquella el objeto de su actuación y la señala al imputado, en forma concreta, cual es la falta disciplinaria que se le endilga al efecto de que pueda ejercer su derecho de defensa (…)*”.

En lo que tiene que ver con el principio de tipicidad, la demandante sostuvo que la Corte Constitucional ha establecido diferencias y similitudes con el mismo principio en materia penal, y ha precisado lo siguiente:

“(…) el principio de tipicidad no tiene en el derecho disciplinario la misma connotación que presenta en el derecho penal, en donde resulta ser más riguroso. La razón de ser de esta diferencia, se encuentra en la naturaleza misma de las normas penales y disciplinarias. En las primeras, la conducta reprimida usualmente es autónoma. En el derecho disciplinario, por el contrario, por regla general los tipos no son autónomos, sino que remiten a otras disposiciones en donde está consignada una orden o una prohibición (…)

Así pues, mientras por el principio de legalidad se ‘demanda imperativamente la determinación normativa de las conductas que se consideran reprochables o ilícitas’ el principio de tipicidad concreta dicha regulación, “en el sentido de que exista una definición clara, precisa y suficiente acerca de la conducta o del comportamiento ilícito, así como de los efectos que se derivan de éstos, o sean (sic) las sanciones. De esta manera la tipicidad cumple con la función de garantizar, por un lado, la libertad y seguridad individuales al establecer en forma anticipada, clara e inequívoca qué comportamientos son sancionados, y de otro, proteger la seguridad jurídica”.

asunto fue desconocida esa garantía constitucional, pues se practicaron pruebas *i)* en una etapa pre-preliminar; *ii)* “a espaldas” de los investigados, *iii)* sin los requisitos sustanciales, y *iv)* son ilegales las pruebas recaudadas en la visita especial; todo lo cual muestra que la Procuraduría General de la Nación sólo buscaba de manera insistente y a como diera lugar, terminar el proceso con un fallo sancionatorio.

2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La Procuraduría General de la Nación, a través de apoderado, contestó la demanda y se pronunció sobre su adición dentro de la oportunidad legal, mediante escritos en los que se opuso a las pretensiones formuladas por la accionante, con fundamento en los siguientes argumentos¹³

Sostuvo que los actos administrativos sancionatorios están ajustados a derecho pues la sanción impuesta a la demandante es el resultado de la investigación que se adelantó y, tanto en Primera como en Segunda Instancia se respetaron las garantías procesales y los derechos de la actora.

El apoderado de la Entidad indicó, además, que los argumentos de la demandante no son suficientes para desvirtuar la legalidad de los fallos disciplinarios, porque si bien están dirigidos a contextualizar presuntas irregularidades en la toma de decisiones, “(...) sólo son cuestiones relativas a la valoración de la prueba y a la forma como se les ha dado interpretación por parte de los operadores disciplinarios (...)”.

¹³ folios 294 a 314 y 353 a 356 c. ppal.

Precisó que efectuó una valoración seria y razonada de las pruebas, que no hubo falencias de tipo procedimental ni existieron irregularidades sustanciales que hayan vulnerado el derecho al debido proceso. La Entidad cumplió cabalmente con los términos, notificaciones y oportunidades para controvertir las acusaciones y faltas imputadas a la demandante.

Manifestó que no desconoció la validez ni la presunción de legalidad de los instrumentos públicos, ni le dio mayor valor a un documento de carácter particular, tampoco es cierto que haya presumido el dolo y adujo que no hubo falsa motivación en las decisiones sancionatorias, pues el sólo hecho de alterar la verdad en un documento constituye falta disciplinaria dolosa, al margen de si se usa o no y de la finalidad de tal uso.

La Procuraduría General de la Nación insistió en que no desconoció los principios de orientan la actuación disciplinaria, toda vez que en el proceso disciplinario se respetaron todas las garantías de la procesada y la investigación se adelantó con absoluta imparcialidad.

Agregó que la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo no es una tercera instancia de los procesos disciplinarios, tal y como lo ha sostenido reiteradamente el Consejo de Estado.

Finalmente, manifestó que la demandante se limitó a transcribir artículos que constituyen enunciados procedimentales, pero no explicó la violación de normas constitucionales que demuestren que la decisión disciplinaria es contraria a derecho por violación de la Ley o falsa motivación. Tampoco acreditó que se violó el derecho al debido proceso, pues todo el debate

procesal se surtió con observancia de las garantías constitucionales y legales.

Propuso como excepciones las siguientes:

- **Caducidad de la acción:** toda vez que la demanda se presentó por fuera de los términos legales.
- **Inominada o genérica:** solicitó declarar la existencia de toda excepción cuyos supuestos de hecho resulten acreditados en el plenario.

3. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Vencido el término probatorio las partes presentaron sus alegatos de conclusión dentro del término que se les concedió para el efecto.

3.1. Alegatos de la Procuraduría General de la Nación.

La Entidad demandada, actuando mediante apoderado judicial, reiteró que se opone a las pretensiones de la demanda, e insistió en la mayoría de los argumentos que expuso en la contestación a ésta¹⁴:

Así, el apoderado de la Entidad precisó que la investigación disciplinaria se adelantó con estricta sujeción al derecho al debido proceso porque se tramitó según las leyes preexistentes al acto que se imputó a la disciplinada y fue

¹⁴ folios 376 a 391 c. ppal:

tramitado por la autoridad competente, con observancia de las formas propias de esta clase de actuaciones, con determinación de la conducta investigada de conformidad con el ordenamiento jurídico vigente, y con la imposición proporcionada de las correlativas sanciones.

Afirmó que los argumentos de la parte actora no son suficientes para desvirtuar la presunción de legalidad que ampara a los actos administrativos y tampoco existe prueba de que los mismos adolezcan de nulidad.

3.2. Alegatos de la parte demandante.

La señora Ana María Arango Álvarez, a través de apoderado, manifestó en síntesis lo siguiente¹⁵

En el escrito de la contestación de la demanda, el apoderado judicial de la Procuraduría General de la Nación incurrió en incoherencias, pues confundió la naturaleza de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. En efecto, en repetidas ocasiones hizo referencia a que este medio de control no constituye una tercera instancia del proceso disciplinario, *“como si entendiera la instancia sancionatoria, como una instancia de carácter judicial”*. De ese modo, la Entidad demandada desconoció que los actos sancionatorios que expide, están sujetos al control jurisdiccional.

Sostuvo la demandante que la Procuraduría General de la Nación le vulneró el derecho al debido proceso, porque no determinó claramente el cargo imputado, ni la conducta por la cual era investigada. Insistió en que los

¹⁵ folios 392 a 402 c. ppal.

cargos que se debatieron a lo largo del proceso disciplinario, son distintos a los que sustentaron las decisiones sancionatorias.

Afirmó que la acción no caducó porque la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho fue presentada el 19 de enero de 2012, es decir, al día siguiente al de la terminación del trámite de la conciliación extrajudicial en derecho y al de la expedición de la certificación de agotamiento del requisito de procedibilidad. En su criterio, la Entidad demandada desconoció los términos perentorios para llevar a cabo la conciliación y procedió a exigir a la convocante cargas procesales propias de las instancias Judiciales y, como no existió el suficiente término para su análisis, tuvo que expedir la certificación correspondiente.

La Procuraduría General de la Nación no puede invocar la caducidad de la acción, la cual no se presentó. *“(...) No obstante si se considerase existente, la misma tiene como causa indiscutible la negligencia de la propia entidad al no cumplir los términos que la Ley establece para llevar a cabo las diligencias propias de su competencia (...)”*.

Solicitó finalmente, anular los actos administrativos demandados y restablecerle el derecho en los términos de la demanda.

4. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Procurador Segundo Delegado ante esta Corporación rindió concepto mediante escrito en el que solicitó declarar la caducidad de la acción y, en consecuencia, proferir un fallo inhibitorio. Al efecto, sostuvo lo siguiente:¹⁶

La decisión sancionatoria de Segunda Instancia fue expedida el 23 de mayo de 2011 y contra ella no procede ningún recurso de la vía gubernativa. A su turno, mediante el Decreto 00623 del 17 de junio de 2011, que no tiene constancia de notificación, el Gobernador del Quindío ejecutó la sanción.

Para la vista fiscal el término de caducidad previsto en el numeral 23 del artículo 136 del C.C.A., debe contarse a partir del 17 de junio de 2011, teniendo en cuenta que el artículo 119 de la Ley 734 de 2002 establece que *“(...) Las decisiones que resuelvan los recursos de apelación y queja, así como aquellas contra las cuales no procede recurso alguno, quedarán en firme el día que sean suscritas por el funcionario competente”*.

No obstante, el plazo fue suspendido porque el 14 de octubre de 2011 la demandante presentó solicitud de conciliación ante la Procuraduría General de la Nación.

Al respecto, el Procurador Delegado citó la disposición contenida en el artículo 3 del Decreto 1716 de 2009¹⁷ y concluyó *“Contando el término de*

¹⁶ folios 404 a 408.

¹⁷ **“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*

caducidad desde el 14 de octubre de 2011, el mismo venció el 14 de enero de 2012, y como la demanda fue presentada el 18 de los mismos mes y año, la acción caducó”.

Como no se advierte causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a resolver la controversia previas las siguientes,

II. CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico.

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.

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 reanudará 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”. (Negrillas de la Vista Fiscal).*

Consiste en determinar si la demandante incurrió en la falta gravísima que se le endilgó, consistente en falsificar unas actas de la Junta Directiva de las Empresas Públicas de Armenia y, si durante la actuación administrativa le fueron desconocidos sus derechos fundamentales al debido proceso y a la defensa.

2. Actos administrativos demandados.

- Fallo disciplinario de 8 de marzo de 2011, proferido por el Procurador Primero Delegado para la Vigilancia Administrativa, mediante el cual le impuso a la señora Ana María Arango Álvarez las sanciones de destitución e inhabilidad general para el ejercicio de cargos y funciones públicas por el término de 15 años.
- Decisión de 11 de marzo de 2011, expedida por los Procuradores Primero y Segundo Delegados de la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación, en la que resolvieron el recurso de apelación interpuesto contra la anterior decisión, modificándola e imponiéndole a la demandante las sanciones de destitución e inhabilidad para el ejercicio de cargos y funciones públicas por el término de 10 años.
- Decreto 00623 de 17 de junio de 2011, suscrito por el Gobernador del Quindío, a través del cual ejecutó la anterior decisión.

3. De las excepciones propuestas por la Procuraduría General de la Nación.

3.1. La caducidad de la acción.

Con el objeto de resolver la excepción propuesta, la Sala efectuará unas precisiones conceptuales entorno al citado fenómeno jurídico procesal y la manera de contabilizarlo y, posteriormente determinará si en este caso concreto la acción fue ejercida extemporáneamente.

3.1.1. La caducidad y forma de computar el término.

La caducidad ha sido entendida como el fenómeno jurídico procesal a través del cual el legislador, en uso de su potestad de configuración normativa, limita en el tiempo el derecho que tiene toda persona de acceder a la jurisdicción con el fin de obtener pronta y cumplida justicia. Su fundamento es la necesidad por parte del conglomerado social de obtener seguridad, para evitar la paralización del tráfico jurídico. En esta medida, la caducidad no concede derechos subjetivos, sino que por el contrario, apunta a la protección de un interés general, e impide el ejercicio de la acción, por lo cual, cuando se ha configurado, no puede iniciarse válidamente el proceso.

Se trata entonces de una figura de orden público lo que explica su carácter irrenunciable, y la posibilidad de ser declarada de oficio por parte del Juez, cuando se verifique su ocurrencia. También constituye una carga procesal que debe cumplir quien esté interesado en acudir al aparato jurisdiccional y su omisión lo priva del ejercicio del derecho de acción. En ese orden, la caducidad produce la extinción del derecho a la acción por el transcurso del

tiempo; de tal manera que, la demanda debe ser presentada, por razones de seguridad jurídica y de interés general, dentro del término fijado en la ley. Dicho lapso fenece inexorablemente por la inactividad de quien estando legitimado en la causa, no acciona en tiempo.

En suma, constituye el término dentro del cual es posible ejercer el derecho de acción, y es un instrumento que salvaguarda la seguridad jurídica y la estabilidad de las relaciones entre individuos, y entre estos y el Estado.

Así las cosas, no puede considerarse que la mencionada figura restrinja el acceso a la administración de justicia, pues esta última garantía resulta protegida por el legislador al establecer términos que hacen razonable y ordenado el acceso de los ciudadanos al aparato judicial, lo cual brinda seguridad jurídica.

En ese mismo sentido, la Corte Constitucional ha considerado¹⁸ que la existencia de límites temporales para la interposición de acciones, lejos de ser un atentado contra el derecho de acceso a la administración de justicia, implica, por el contrario, una estrategia legal que garantiza el contenido de este derecho, pues *“si el derecho a la administración de justicia pudiera concebirse como una posibilidad ilimitada, abierta a los ciudadanos sin condicionamientos de ninguna especie, semejante concepción conduciría a la parálisis absoluta del aparato encargado de administrar justicia (...)”*¹⁹.

¹⁸ Sentencia C - 418 de 1994. MP. Hernando Herrera Vergara.

¹⁹ *Ibidem*. La Corporación citada reiteró las mismas consideraciones entre otras, en la sentencia T-017/09¹⁹

De este modo, no es sostenible el argumento según el cual la caducidad frustra el derecho de acceso a la justicia pues, mal podría violarse este derecho respecto de quien gozando de la posibilidad de ejercerlo, opta por la vía de la inacción²⁰. Es imposible que pueda desconocerse o vulnerarse el derecho de quien ha hecho voluntaria dejación del mismo, renunciando a su ejercicio o no empleando la vigilancia que la preservación de su integridad demanda”²¹.

De manera particular, en materia de lo contencioso administrativo, sobre el plazo de cuatro (4) meses fijado en el artículo 136 del C.C.A, destacó la Corte siguiendo la línea jurisprudencial desarrollada sobre este aspecto, que²²:

“...la fijación de términos de caducidad para las acciones contencioso administrativas, si bien implica una limitación al derecho de los individuos para interponerlas, está encaminada a asegurar la eficacia de los derechos de las personas, racionalizando el acceso a la administración de justicia. En tal medida, es necesario tener en cuenta además que el derecho de acción, en cuanto pretende el restablecimiento de derechos subjetivos, conlleva la obligación de su ejercicio oportuno. Por otra parte, ha sostenido esta Corporación que la determinación de la oportunidad para ejercer tal derecho corresponde fijarla al legislador, quien tiene un amplio margen discrecional para establecer los términos de caducidad de las acciones, quedando limitado únicamente por los principios de razonabilidad y proporcionalidad.

En este caso, dichos principios están determinados por un criterio empírico consistente en determinar si efectivamente los administrados cuentan con el tiempo suficiente para llevar a cabo todos los pasos necesarios para cumplir con los requisitos establecidos en la ley para interponer las respectivas acciones. Esta limitación al alcance de las facultades legislativas fue ya objeto de análisis por parte de esta Corporación. En efecto, la Sentencia C-351 de 1994, que declaró exequible el término de cuatro meses para interponer la acción de nulidad y restablecimiento del derecho afirmó la

²⁰ Corte Constitucional Sentencia C-351 de 1994. MP. Hernando Herrera Vergara.

²¹ Esta posición fue reiterada en su integridad en la sentencia C-565 de 2000 MP. Vladimiro Naranjo Mesa.

²² Sentencia C-565-2000 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa

razonabilidad de dicho término y determinó que el legislador actuó dentro del límite de sus competencias, sin desconocer el derecho de acceso a la administración de justicia. Por lo tanto, esta Corporación considera que debe reiterar su jurisprudencia en cuanto al particular.”.

La anterior argumentación, compartida por esta Sala, ha sido reiterada en la jurisprudencia del Máximo Tribunal encargado de la guarda de la Constitución en diversos pronunciamientos, en los que además ha puntualizado que *“La justificación de la aplicación de la figura de la caducidad en las acciones contencioso administrativas, tiene como fundamento evitar la incertidumbre que podría generarse ya sea por la eventual anulación de un acto administrativo, o el deber que podría recaer sobre el Estado de reparar el patrimonio del particular afectado por una acción u omisión suya. Así, en esta materia, se han establecido plazos breves y perentorios para el ejercicio de estas acciones, transcurridos los cuales el derecho del particular no podrá reclamarse en consideración del interés general.”.*²³

- **Forma de computar el término de caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho cuando se demandan actos administrativos de carácter disciplinario.**

El artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, prevé en su numeral 2 que *“la [acción] de restablecimiento del derecho caducará al cabo de 4 meses contados a partir del día siguiente al de la publicación, notificación, comunicación o ejecución del acto, según el caso. (...)”.*

Sobre la forma de computar el plazo antedicho en asuntos como este, en los que se debate la legalidad de actos administrativos de carácter sancionatorio, la Sala en anteriores oportunidades, en algunas sentencias en las que ha

²³ Sentencia C-832 de 2001. MP. Rodrigo Escobar Gil

estudiado la legalidad de los actos de contenido disciplinario, ha considerado que el término se computa a partir del día siguiente al de la notificación del acto ejecución de la sanción²⁴. Ello ha sido así, ora en asuntos en los que se demanda el acto de ejecución, ora en casos en los que no se tiene certeza desde cuándo se notificó el acto sancionatorio definitivo, o bien, en eventos en los que se ha considerado tal referente temporal para no truncar el acceso a la administración de justicia.

Empero, analizada la disposición contenida en el artículo 136 del C.C.A, a la luz de los principios de seguridad jurídica, buena fe, y de la naturaleza misma de la figura jurídica de la caducidad, considera la Sala que tal entendimiento no puede ser empleado por regla general para computar el término que otorga la Ley para acudir a la jurisdicción, por lo que en esta oportunidad se precisará la forma en la que debe contabilizarse el plazo aludido.

En efecto, si una vez dictado el acto administrativo sancionatorio definitivo²⁵; el interesado fue notificado del mismo, es a partir del día siguiente al de la notificación que debe contarse el término caducidad, como bien lo ordena el artículo 136 del C.C.A., cuando prevé que los 4 meses se cuentan a partir de la notificación del acto.

²⁴ Así lo ha considerado en sentencias como **i)** de 20 de marzo de 2013, proferida por la Sala dentro del expediente N° 11001-0325-000-2010-00043-00 (0361-10) Demandante: Hernando Suescun Basto Demandado : Procuraduría General de la Nación. Consejera Ponente: Dra. Bertha Lucía Ramírez de Páez; **ii)** Sentencia de 5 de septiembre de 2012, proferida dentro del proceso N° 11001-03-25-000-2010-00177-00(1295-10). Demandante: Hernando De Jesús Rivera Mejía Demandado: Procuraduría General de la Nación. Consejero Ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren y, **iii)** Sentencia de 17 de abril de 2012, dictada dentro del expediente N° 11001-03-25-000-2010-00085-00 (0795-10) Actor: German Emilio Suarez Lopez Demandado: Procuraduría General De La Nación- Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC. Consejero Ponente: Dr. Alfonso Vargas Rincón.

²⁵ sea porque contra él ya no caben recursos, o porque siendo estos procedentes ya se interpusieron

Lo anterior porque es la decisión sancionatoria de única o de segunda instancia, la que resuelve de fondo la situación jurídica del disciplinado, cosa que no ocurre con el acto de ejecución, pues éste último tan solo tiene por objeto materializar la decisión que la autoridad que ejerce el control disciplinario interno previamente ha adoptado, y que ha quedado en firme.

De manera que conocida la decisión disciplinaria definitiva, el interesado debe acatar los términos procesales para acudir ante esta jurisdicción, los cuales, como ya se dijo, son de carácter perentorio, y comienzan a correr desde el día siguiente al de la notificación de aquélla, independientemente de que en sede judicial se cuestione o no la legalidad del acto de ejecución.

Cosa distinta ocurriría si, por ejemplo, resulta imposible determinar la fecha en la que el interesado se notificó o conoció la decisión sancionatoria, caso en el cual, si existe acto de ejecución, a partir del día siguiente al de su notificación se contarían los 4 meses para el ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

Sin embargo, esta última hipótesis es excepcional, siendo la regla general -y en eso unifica el criterio esta Sala-, que el cómputo del término de caducidad en esta materia, inicia a partir del día siguiente al de la notificación de la decisión sancionatoria definitiva, que es la que realmente ha modificado la situación jurídica del interesado.

Sobre el tema que nos ocupa, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de esta Corporación fijó unos parámetros claros en Sentencia de 11 de diciembre de 2012, en cual resolvió el proceso instaurado por Fernando

Londoño Hoyos contra de la Procuraduría General de la Nación²⁶. En esa oportunidad se analizó la figura de la caducidad a la luz de los conceptos de firmeza y ejecutoria de los actos administrativos, consideraciones que acoge esta Subsección, tal como pasa a exponerse.

El Decreto 01 de 1984 establece dentro de los recursos que proceden contra los actos que ponen fin a las actuaciones administrativas, el de reposición (facultativo de acuerdo con el artículo 51 del CCA), el de apelación y el de queja.

A su turno, y en relación con la firmeza de los actos administrativos, se debe considerar el contenido del artículo 62 del CCA²⁷, el cual prevé

“Los actos administrativos quedarán en firme:

1º) Cuando contra ellos no proceda ningún recurso;

2º) Cuando los recursos interpuestos se hayan decidido;

3º) Cuando no se interpongan recursos, o cuando se renuncie expresamente a ellos;

4º) Cuando haya lugar a la perención, o cuando se acepten los desistimientos.”

El artículo 63 *ídem* señalaba:

*“El agotamiento de la vía gubernativa acontecerá en los casos previstos en los numerales 1º y 2º del artículo anterior, y **cuando el acto administrativo quede en firme por no haber sido interpuestos los recursos de reposición o de queja.**”*
(Negrilla fuera de texto).

El artículo 135 *ídem*, modificado por el Decreto 2304 de 1989, artículo 22 disponía:

²⁶ Expediente N° 11001-03-25-000-2005-00012-00, Consejero ponente: dr. Gerardo Arenas Monsalve.

²⁷ Norma a la luz del Decreto 01 de 1984. En la Ley 1437 de 2011 el artículo 87 dispone: “Los actos administrativos quedarán en firme: ...3. Desde el día siguiente al del vencimiento del término para interponer los recursos, si estos no fueron interpuestos, o se hubiere renunciado expresamente a ellos.”.

“La demanda para que se declare la nulidad de un acto particular, que ponga término a un proceso administrativo, y se restablezca el derecho al actor, debe agotar previamente la vía gubernativa mediante acto expreso o presunto por silencio negativo...”.

El artículo 136 de la misma normatividad (modificado por el Decr. 2304 de 1989, art. 23 y la Ley 446 de 1998, art. 44), en materia de caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho (art. 85 CCA), señalaba que la misma caduca 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.

Visto lo anterior, reitera la Sala lo que consideró la Sala Plena en la sentencia de 11 de diciembre de 2012, previamente citada, en el sentido de que para el cómputo del término de caducidad en la acción de nulidad y restablecimiento del derecho debe tenerse en cuenta **la ejecutoria** del acto administrativo cuya declaratoria de nulidad se pretende. *“(...) Así, la notificación del acto a la que se refiere el artículo 136.2 del CCA., **es la de aquél con el que se agota la vía gubernativa**, o la de aquél con el que culmina la actuación, cuando no procede recurso alguno (art. 62.1). **Se parte entonces de la notificación del acto ejecutoriado, esto es aquel contra el que no procedía recurso (art. 62.1 CCA); o, el que resuelve los recursos interpuestos (art. 62.2 CCA)**”.*²⁸

En otros términos: El acto administrativo cuya nulidad se demanda, es aquel que ha cobrado firmeza tal como lo prevé artículo 62 del CCA. El acto en firme es un acto que se presume legal, y el objeto del contencioso de restablecimiento del derecho es desvirtuar en sede judicial dicha presunción para de esta manera obtener el consecuente restablecimiento del derecho o la reparación del daño.

²⁸ Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sentencia de 11 de diciembre de 2012, Expediente N° 11001-03-25-000-2005-00012-00, Consejero ponente: dr. Gerardo Arenas Monsalve.

Tal como lo indicó la Sala Plena Contenciosa, frente al acto administrativo que pone fin a la actuación, se pueden presentar las siguientes hipótesis²⁹:

- El acto administrativo admite recursos y éstos se interponen dentro de la oportunidad legal (arts. 50-52 CCA).
- El acto administrativo carece de recursos.
- El acto administrativo sólo es pasible de ser recurrido mediante la reposición. El recurso de reposición es facultativo (art. 51 CCA).

En el evento en que el acto con el que se pone fin a la actuación administrativa sea pasible de los recursos de reposición y de apelación, y éstos hayan sido interpuestos conforme a lo dispuesto en el CCA., la **ejecutoria** del acto se dará **“al día siguiente de la notificación del acto que resuelve tales recursos”** y el término de caducidad se contabiliza según el artículo 136.2 del CCA., a partir del día siguiente de la **notificación** del acto administrativo que resuelve los recursos interpuestos, según sea el caso³⁰.

²⁹ Sobre el particular, en la comentada sentencia la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo citó a BETANCUR JARAMILLO, Carlos, Derecho Procesal Administrativo. Séptima edición. 2009. Señal Editora. Pág. 182-183.

³⁰Ahora bien: En el evento en que la decisión administrativa definitiva carezca de recursos, “la **ejecutoria** se producirá al día siguiente al de la notificación del acto administrativo”. Y el término de caducidad se contabiliza a partir del día siguiente al de la **notificación** de ese acto definitivo.

En el tercer evento, esto es, frente a actos administrativos respecto de los cuales sólo sea procedente el recurso –facultativo– de reposición, como lo anota el profesor Betancur Jaramillo, se pueden presentar dos variables que la Sala considera relevante señalar: “1a.)

En las anteriores variables y frente al caso que nos ocupa en esta oportunidad, el cómputo del término de caducidad para el ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, de acuerdo con lo previsto en el artículo 136 del CCA., se contabiliza a partir del día siguiente a la notificación del acto administrativo que resolvió el recurso de apelación.

Nótese que el artículo 136 del C.C.A., es diáfano en establecer el término de caducidad a partir de la notificación del acto acusado, respecto del que, para la acción de nulidad y restablecimiento del derecho debe haberse agotado la vía gubernativa (art. 63).

Bajo una interpretación armónica de las normas que anteceden, la interposición de la acción dentro del término de caducidad como presupuesto procesal, al igual que el agotamiento previo de la vía gubernativa, son consustanciales a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, y su observancia es de carácter obligatorio para quien pretenda acudir a la jurisdicción para debatir la legalidad de un acto administrativo y desvirtuar la presunción de legalidad que le ampara.

El acto administrativo demandable es el acto que **está en firme**, pues estando pendiente de decidir un recurso interpuesto no es posible acudir ante

*Se interpone el recurso dentro de los cinco días indicados en la ley (art. 51 inciso 2º. c.c.a) y se resuelve por la administración. Aquí la ejecutoria se logra desde el día siguiente al de la notificación del acto que resuelve el mencionado recurso; y 2ª.) El interesado no interpone la reposición. En este evento la **ejecutoria se producirá**, no desde la notificación del acto, sino al día siguiente al del vencimiento de los cinco días que tenía para interponerlo. Se respeta este término porque hasta el último día podía formularlo.” BETANCUR JARAMILLO, Carlos, Derecho Procesal Administrativo. Séptima edición. 2009. Señal Editora. Pág 183 y ss, citado por la SALA Plena en la sentencia de 11 de diciembre de 2012, previamente referenciada.*

la jurisdicción para impugnar su legalidad³¹. A su vez, el acto en firme, es aquel que culmina la actuación o cierra el debate gubernativo y sobre el cual no procede recurso en sede administrativa (art. 62 CCA)³²; presupuesto que

³¹ El acto administrativo de contenido particular, como lo señala el profesor Betancur Jaramillo, se entiende ejecutoriado, por regla general, al día siguiente de su notificación. En materia disciplinaria, de acuerdo con el artículo 119 de la Ley 734 de 2002 *“Las decisiones disciplinarias contra las que proceden recursos, quedarán en firme tres días después de la última notificación. Las que se dicten en audiencia o diligencia, al finalizar ésta o la sesión donde se haya tomado la decisión, si no fueren impugnadas.*

Las decisiones que resuelvan los recursos de apelación y de queja, así como aquéllas contra las cuales no procede recurso alguno, quedarán en firme el día que sean suscritas por el funcionario competente.” Inciso 2o. declarado EXEQUIBLE, por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-1076-02 de 5 de diciembre de 2002, Magistrada Ponente Dra. Clara Inés Vargas Hernández., *'siempre y cuando se entienda que los efectos jurídicos se surten a partir de la notificación de las providencias'*

³² Sobre la firmeza del acto administrativo, la doctrina nacional ha señalado:

“El artículo 62 del CCA establece que el acto administrativo se encuentra en firme en los siguientes eventos: cuando contra él no proceda ningún recurso; cuando los recursos interpuestos se hayan decidido; cuando no se interpongan recursos; cuando se renuncie expresamente a la utilización de recursos por parte de la persona interesada; cuando haya lugar a la perención o cuando se acepten sus desistimientos. Como se observa, se trata de hipótesis que tan solo involucran a los actos de contenido particular. Configurada una cualquiera de las anteriores situaciones fácticas, la administración podrá realizar la totalidad de actuaciones, procedimientos u operaciones indispensables, para darle cabal cumplimiento a lo dispuesto en el respectivo acto administrativo.

Desde este punto de vista, la firmeza del acto administrativo constituye el punto límite o de partida de la eficacia real del acto: nos permite visualizar el momento primario a partir del cual se presume la plena configuración de la legalidad de la decisión administrativa y emana la obligación constitucional y legal de hacer cumplir lo dispuesto en la providencia administrativa. A ninguna otra conclusión se puede llegar, si entendemos en su contexto lo dispuesto en el artículo 62 del CCA en concordancia con el artículo 64 del mismo ordenamiento, que regula propiamente las actuaciones administrativas posteriores al momento en que el acto se hace obligatorio definitivamente, actuaciones que podríamos catalogar de ejecutoriedad o eficacia normal del acto administrativo.

Precisamente en esta última disposición se instituye en el ordenamiento colombiano la figura de la ejecutoriedad del acto, base indiscutible de los mecanismos típicos de la eficacia del acto tales como los procedimientos, actuaciones y operaciones administrativas.

Conforme a estos presupuestos normativos, el mundo de la eficacia aparece en una determinada situación fáctica cuando el acto reviste el carácter de ejecutivo, esto es, se encuentra en firme y en consecuencia es ejecutorio o de obligatorio cumplimiento, tanto para la administración como para el administrado...” SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando,

resulta relevante al momento de contabilizar el término de caducidad para el ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

Específicamente en lo que tiene que ver con los actos administrativos de carácter sancionatorio, resulta de meridiana importancia el contenido de lo dispuesto en el inciso 2 del artículo 119 del C.D.U. que prevé: *“Las decisiones que resuelvan los recursos de apelación y queja, así como aquellas contra las cuales no procede recurso alguno³³, quedarán en firme el día que sean suscritas por el funcionario competente”*.

La Corte Constitucional declaró la exequibilidad condicionada de esa disposición **mediante** Sentencia C-1076 de 2002, siempre y cuando se entienda que los efectos jurídicos se surten a partir de la notificación [o publicación] de las providencias.

Con otras palabras, la caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, se computa a partir del día siguiente al de la notificación del acto administrativo definitivo.

Ahora bien, precisada la forma en la que ha de computarse el plazo de caducidad, la Sala procede a determinar si en este proceso operó tal figura, con sustento en lo que resultó acreditado en el plenario.

3.1.2. . La caducidad en el caso concreto.

Tratado de Derecho Administrativo. Acto Administrativo Procedimiento, Eficacia y Validez, 4ta Edición, Universidad Externado de Colombia, Pág. 321-322.

³³ v.gr. el acto que resolvió la solicitud de aclaración del fallo de segunda instancia.

De acuerdo con lo expuesto hasta aquí, le corresponde a la Sala verificar si operó en el *sub-lite* la caducidad de la acción, para lo cual encuentra acreditados los siguientes hechos:

- Mediante el Fallo disciplinario de 8 de marzo de 2011, el Procurador Primero Delegado para la Vigilancia Administrativa sancionó en Primera Instancia a la señora Ana María Arango Álvarez, con destitución e inhabilidad general para el ejercicio de cargos públicos por el término de 15 años (folios 74 a 118 c. ppal).
- El anterior acto administrativo fue notificado el mismo día en el que se dictó, esto es el 8 de marzo de 2011, si se considera que se profirió en audiencia pues el proceso disciplinario se tramitó bajo el trámite verbal.
- Interpuesto el recurso de apelación en contra del acto anterior³⁴, el 23 de mayo de 2011 la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación, resolvió modificar la sanción impuesta a la demandante imponiéndole la de destitución en inhabilidad para el ejercicio de cargos y funciones públicas por el término de 10 años³⁵.
- Tal como lo prevé los artículos 101 y 107 de la Ley 734 de 2002, en el caso concreto se intentó la notificación personal y como la misma no se pudo surtir, el fallo de segunda instancia fue notificado por edicto que se

³⁴ folios 98 y siguientes del cuaderno N° 8.

³⁵ folios 187 a 245 c. ppal.

fijó el por el termino de tres días hábiles desde el 9 de junio de 2011 hasta el 13 de los mismos mes y año, día en el que se desfijó³⁶.

En efecto, en la hoja de ruta visible a folio 286 del c. 9 del expediente, aparece el informe del notificador, en el que se lee que no se efectuó la notificación personal a la señora Ana María Arango Álvarez ni a su apoderado.

Costa demás que mediante comunicación de 24 de mayo de 2011³⁷ enviada ese mismo día tanto a la disciplinada³⁸ como a su defensor, se les informó lo siguiente:

*“(...)
comedidamente le comunico que en el expediente arriba señalado, en
decisión de 23 de mayo de 2011 se ordenó:
FALLO DE SEGUNDA INSTANICA.*

*Para efectos de la notificación de la decisión, le solicito acudir a esta
Dependencia ubicada en la cra. 5 N° 15 – 60 Torre B de esta ciudad,
en horario de atención de 8 a.m a 5 p.m. Dentro de los 8 días
siguientes al envío de la presente citación. Si no concurre dentro de
ese término, se le notificará por Estado o por Edicto.*

*También le informo que tiene el derecho de designar defensor y el
deber procesal de señalar la dirección en la cual recibirá las citaciones
y de informar cualquier cambio de ella. La omisión a tal deber implicará
que las citaciones se dirijan a la última dirección conocida.*

*De igual manera, podrá ser notificada vía fax (...) de conformidad con
lo establecido en el artículo 102 del Código Disciplinario Único.
(...).”*

Ante la no comparecencia de la demandante ni de su apoderado, la Entidad fijó el edicto N° 431³⁹ con el que se surtió la notificación de la

³⁶ folios 14 y 15 del cuaderno 9.

³⁷ Folio 288 c. 9

³⁸ Folio 287 c.9

³⁹ folio 298 c.9

decisión sancionatoria definitiva y que, se reitera, fue fijado el 9 de junio a las 8:00 a.m y desfijado el día 13 siguiente a las 5:00 p.m.

- Mediante escrito radicado el lunes 13 de junio de 2011, el apoderado de la señora Ana María Arango Álvarez solicitó la aclaración del fallo de segunda instancia⁴⁰, petición que fue resuelta a través de decisión de 16 de junio de 2011, proferida por la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación, en el sentido de declararla improcedente⁴¹. En este último acto administrativo la referida Sala ordenó, en el numeral 3, notificar esa decisión tanto a la demandante como a su apoderado, precisando que la primera sería ubicada en la alcaldía de Armenia, para lo cual comisionó al Procurador Regional del Quindío.
- Consta en el expediente que el día 17 de junio de 2011 tanto la señora Arango Álvarez como su apoderado, se notificaron del Auto que resolvió la aclaración del fallo. En efecto, a folio 348 del cuaderno 9, aparece que en esa fecha fue recibida la comunicación del funcionario, en la que le solicitaba al defensor comparecer a la Secretaría de la Procuraduría Delegada para la Sala Disciplinaria a efectos de notificar la mentada decisión. Adicionalmente, a folio 351 del mismo cuaderno, se encuentra la constancia de notificación personal que se surtió ante la Procuraduría Regional de Armenia, la cual acredita que el día 17 de junio de 2011 la aquí demandante conoció la decisión negativa a la solicitud de aclaración que presentó.
- A través del Decreto N° 00623 de 17 de junio de 2011, el Gobernador del Quindío le dio cumplimiento a la decisión de la Procuraduría General de

⁴⁰ folios 313 y siguientes c.9

⁴¹ folios 341 a 347 c.9

la Nación que ordenó la destitución del cargo de la Alcaldesa de Armenia⁴². El artículo 5 de ese acto administrativo prevé que el mismo “(...) rige a partir de la fecha de su expedición (...)”⁴³.

Consultado el certificado de Antecedentes Disciplinarios correspondiente a la señora Ana María Arango Álvarez en la página web de la Procuraduría General de la Nación, se advierte que allí aparecen registradas las sanciones de destitución e inhabilidad impuestas a la demandante y se indica, en la casilla de efectos jurídicos de las decisiones de primera y segunda instancia, que esos actos administrativos tuvieron efectos desde el 17 de junio de 2011.

Adicionalmente la parte actora en el escrito de la demanda, reconoce que el Decreto 00623 de 17 de junio de 2011 quedó ejecutoriado el mismo día de su expedición, toda vez que en el acápite de liquidación y

⁴² Folios 253 y 254 c. ppal.

⁴³ Se advierte además que ese Decreto tiene orden de publicación, sin que en el expediente obre constancia de la fecha en la que el mismo fue publicado. En efecto, mediante Auto de mejor proveer de 2 de septiembre de 2013 (folio 410 c.ppal), se ordenó librar oficio al Gobernador del Quindío solicitándole que remitiera con destino a este proceso la constancia del día en el que el acto de ejecución fue publicado. Sin embargo, el Secretario de Representación Judicial y Defensa del Departamento, mediante oficio RJ- 673/2013 de 26 de noviembre de 2013, respondió – adjuntando escrito de la Secretaría Jurídica y de Contratación- que “(...) una vez revisada la base de datos de la página web de la administración Departamental del Quindío y el archivo central del Departamento, no se pudo evidenciar la publicación del mencionado acto”. (folio 421 c. ppal).

Ante la respuesta anterior, se ordenó requerir nuevamente al Representante Legal del Departamento del Quindío para que remitiera al proceso la información solicitada (folios 423 y 424 c.ppla) y este último informó que la Dependencia que dirigía el día 26 de noviembre de 2013 dio la respuesta, en la que se informó que “una vez revisada la base de datos de la página web de la administración departamental del Quindío y el archivo central del Departamento, no se pudo evidenciar la publicación del mencionado acto”.

Así las cosas y pese a que se ordenó requerir dos veces al Departamento, no fue allegada la constancia en la que el Decreto que se viene mencionando, fue publicado. Sin embargo, tal como lo aduce la misma Entidad, en ese acto quedó consignado que el mismo empezaría a regir a partir de la fecha de su expedición, esto es, el 17 de junio de 2011.

cuantificación del daño, al referirse al lucro cesante, afirmó que se le dejó de cancelar el salario que le correspondía como Alcaldesa Municipal, desde el 18 de junio de 2011, día en el que quedó ejecutoriada la sanción y se hizo efectivo el Decreto que así lo dispuso⁴⁴.

- El 13 de octubre de 2011 la señora Ana María Arango Álvarez, mediante apoderado, solicitó a la Procuraduría General de la Nación señalar fecha y hora para la práctica de la audiencia de conciliación como requisito de procedibilidad⁴⁵
- El 18 de enero de 2012, la Procuradora Tercera Delegada ante esta Corporación expidió constancia declarando fallido el trámite de conciliación prejudicial, “(...) advertida la constancia del Asesor de la Oficina Jurídica de la Entidad Convocada, con funciones por ante (sic) el Comité de Conciliación y, así mismo, verificada la premura del término de la acción contenciosa a incoar (...)”.⁴⁶
- La demanda fue presentada el **19 de enero de 2012**⁴⁷.

Visto lo anterior, advierte la Sala que la señora Ana María Arango Álvarez formuló solicitud de conciliación extrajudicial por lo cual, a efectos de contabilizar el término de caducidad de la acción en este caso concreto, resulta aplicable la disposición contenida en el artículo 3 del Decreto 1716 de

⁴⁴ Folio 274 c.ppal.

⁴⁵ Folios 4 a 17 c. ppal.

⁴⁶ folio 2 c. ppal.

⁴⁷ folio 279 vuelto.

2009, “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”, que prevé:

“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 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 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.

(...)”. (Las negrillas y subrayas son de la Sala).

En ese orden, el término aludido empezó a contarse el 14 de junio de 2013, esto es a partir del día siguiente al de la notificación, que en este caso fue por edicto, del acto administrativo que resolvió el recurso de apelación interpuesto por la demandante en contra el fallo disciplinario de primera instancia.

Recuérdese que el artículo 136 del C.C.A es de meridiana claridad al prever que la acción de nulidad y restablecimiento del derecho caduca al cabo de 4 meses contados, para este caso, desde el día siguiente al de la notificación del acto que resolvió el recurso de apelación que interpuso la sancionada contra la decisión disciplinaria de primera instancia.

Pues bien, e acreditó en el plenario que como quiera que no se pudo llevar a cabo la notificación personal, la Entidad procedió como lo indica el artículo

107 de la Ley 734 de 2003, esto es, fijó el edicto el 9 de junio de 2011, el cual fue desfijado el día 13 siguiente.

De este modo el término de caducidad se cuenta a partir del 14 de junio de esa anualidad, día en el que quedó en firme y cobró fuerza ejecutoria el acto sancionatorio de segunda instancia.

Si bien es cierto que la demandante solicitó la aclaración del fallo, se tiene que esa petición no constituye recurso, que tampoco tiene la virtualidad de revocar la decisión tomada en Segunda Instancia, ni enerva la firmeza del acto que quedó ejecutoriado, tal como se consideró en las consideraciones precedentes.

Así las cosas, resulta claro que la decisión sancionatoria impuesta a la señora Arango Álvarez quedó en firme el día 14 de junio de 2011, día en el cual quedó notificada la decisión de segunda instancia, adoptada dentro del proceso disciplinario.

No obstante, el 13 de octubre del mismo año, con la presentación de la solicitud de conciliación, el cómputo del plazo **se suspendió** hasta el 13 de enero de 2012, día en el que se venció el término de 3 meses contados a partir de la solicitud, que fue lo que ocurrió primero, en los términos de los dispuesto en artículo 3 del Decreto 1716 de 2009, previamente citado.

Comoquiera que al suspenderse el término antedicho, restaba 1 día para completarlo, reanudado su cómputo el 13 de enero de 2012, la oportunidad

para presentar la demanda feneció el 14 de enero de esa misma anualidad. Sin embargo, como la misma fue radicada el 19 de los mismos mes y año, la acción caducó.

En este punto, la Sala reitera lo que sostuvo en acápites anteriores en el sentido de que si bien es cierto se debe aplicar el principio constitucional de prevalencia del derecho sustancial sobre las formalidades, esto no releva a los sujetos procesales de observar con diligencia los términos judiciales y darles cabal cumplimiento. En tal sentido la Sala comparte lo que consideró la Corte Constitucional en el Auto de 015 de febrero 26 de 2002⁴⁸, en el sentido de que si bien el artículo 228 de la Constitución impedía sacrificar los fines superiores de la justicia con el culto ciego a los meros formalismos, “*tal enunciado constitucional no implica la inexistencia, la laxitud o la ineficacia de toda norma legal obligatoria para quienes participan en los procesos, o la eliminación, **per se**, de las formas indispensables para que los juicios lleguen a su culminación -pues allí está comprometido el derecho sustancial de acceso a la administración de justicia-, ni, para el asunto del que ahora se trata, puede significar la absoluta pérdida del **carácter perentorio de los términos procesales**. Todos estos elementos integran la "plenitud de las formas propias de cada juicio", contemplada como factor esencial del debido proceso, según el artículo 29 de la Carta Política, y por lo tanto no constituyen simplemente reglas formales vacías de contenido sino instrumentos necesarios para que el Derecho material se realice objetivamente y en su oportunidad.En el caso concreto, está probada la extemporaneidad en la presentación del documento de sustentación del recurso. Si la extensión de ella fue mayor o menor, en minutos u otra medida de tiempo, es algo indiferente respecto del hecho incontrovertible de que los términos judiciales vencen en un día y a una hora predeterminados. Es obligación de la autoridad judicial velar por el exacto sometimiento de las partes e intervinientes a los plazos que la ley concede en las distintas fases de la actuación procesal.” (Subrayado*

⁴⁸ Corte Constitucional, Auto de 015 de febrero 26 de 2002. Magistrado Ponente: Jaime Araujo Rentería.

fuera del texto)

Finalmente se precisa que no le asiste la razón a la demandante quien en sus alegatos de conclusión estimó que no hay caducidad en tanto que fue la Procuraduría General de la Nación la que expidió tarde la constancia de conciliación fallida. Lo anterior por cuanto la norma que regula la materia, esto es el artículo 3 del Decreto 1716 de 2009, “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”, es claro al señalar que 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 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.***

(...). (Las negrillas y subrayas son de la Sala).

Comoquiera que en el presente asunto lo que ocurrió primero fue el vencimiento del término de tres meses, no puede la actora alegar que su demora en el ejercicio de la acción es imputable a la Entidad demandada, máxime cuando el término de 4 meses para acudir a la jurisdicción en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, se cuenta a partir de la notificación del acto definitivo que impone la sanción.

Ahora bien, dado que ante la ocurrencia de la caducidad, de no observarse al momento de la admisión de la demanda⁴⁹, debe ser declarada en la sentencia y conllevará a la declaratoria de falta de uno de los requisitos de procedibilidad de la acción; y como en este caso el demandante ejerció la acción de manera extemporánea, la Sala declarará probada la excepción de caducidad propuesta por la Procuraduría General de la Nación y, en consecuencia, se inhibirá para efectuar un pronunciamiento de fondo.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

Primero. DECLÁRASE PROBADA LA EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD DE LA ACCIÓN, propuesta por la Procuraduría General de la Nación, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia. En consecuencia,

⁴⁹ De conformidad con lo establecido en el inciso tercero del artículo 143 del C.C.A. la caducidad es causal de rechazo de la demanda. Art. 169 ley1437 de 2011

Segundo. INHÍBASE la Sala para efectuar un pronunciamiento de fondo en el proceso de la referencia, promovido por la Señora Ana María Arango Álvarez contra la Procuraduría General de la Nación.

Cópiese, notifíquese y, una vez ejecutoriada esta Sentencia, archívense las diligencias. Cúmplase.

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.-

GERARDO ARENAS MONSALVE

SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ.