

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN E Y F

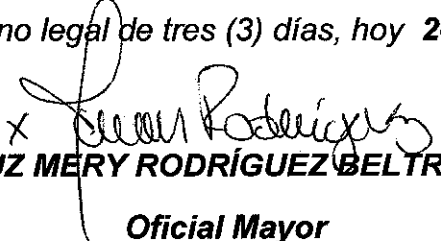
LA SUSCRITA OFICIAL MAYOR DE LA SECCIÓN SEGUNDA DE LAS SUBSECCIONES "E Y F" POR MEDIO DEL PRESENTE EDICTO PROCEDE A NOTIFICAR A LAS PARTES, LA SENTENCIA DICTADA EN EL PROCESO QUE A CONTINUACIÓN SE DETERMINA:

E D I C T O No. SE-015

PROCESO : 110013331708201000051 01
CLASE DE PROCESO: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE : JOSÉ JAIRO MORERA LINARES
DEMANDADO : DISTRITO CAPITAL DE BOGOTÁ
FECHA SENTENCIA: VEINTICUATRO (24) de JULIO de DOS MIL VEINTE (2020)
MAGISTRADO : RAMIRO IGNACIO DUEÑAS RUGNON

CONSTANCIA DE FIJACIÓN

Para notificar a las partes la anterior sentencia, se fija el presente EDICTO en lugar público de la Secretaría por el término legal de tres (3) días, hoy **20/10/2020 a las 8 a. m.**

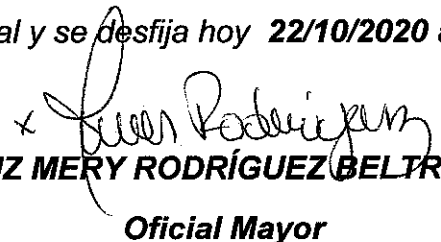
x 
LUZ MERY RODRÍGUEZ BELTRÁN

Oficial Mayor



CONSTANCIA DE DESFIJACIÓN

CERTIFICO: Que este negocio permaneció fijado en EDICTO en un lugar público de la Secretaría por el término legal y se desfija hoy **22/10/2020 a las 5 P. M.**

x 
LUZ MERY RODRÍGUEZ BELTRÁN

Oficial Mayor



República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Tribunal Administrativo de Cundinamarca
Sección Segunda – Subsección “E”

Magistrado Ponente: Ramiro Ignacio Dueñas Rugnon

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de julio de dos mil veinte (2020)

Expediente: 11001-33-31-708-2010-00051-01
Demandante: José Jairo Morera Linares
Demandado: Distrito Capital de Bogotá
Controversia: Sanción Disciplinaria con Destitución

Sentencia de Segunda Instancia

I. Objeto de la decisión

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 31 de mayo de 2013 por el Juzgado Octavo (8º) Administrativo de Descongestión de Bogotá, que negó las pretensiones de la demanda.

II. Antecedentes

1. Demanda

1.1. Pretensiones¹

El señor José Jairo Morera Linares en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho contemplado en el artículo 85 del C.C.A., presentó demanda en contra del Distrito Capital de Bogotá.

La parte actora solicitó la declaratoria de la nulidad del fallo de primera instancia sin número emitido el 31 de marzo de 2009 por la Dirección Distrital de Asuntos Disciplinarios de Bogotá D.C. y la Resolución No. 292 del 8 de septiembre de 2009

¹ Ff. 59 y 60.

(decisión de segunda instancia) expedida por el Secretario General de Bogotá D.C., decisión por medio de la cual se impuso la sanción disciplinaria al actor ordenando la destitución en el ejercicio del cargo e inhabilidad general por un término de once (11) años.

También se solicitó la nulidad de la Resolución No. 405 del 10 de noviembre de 2009, proferida por el Secretario General Bogotá D.C., por medio de la cual se ejecutó la sanción disciplinaria impuesta al demandante.

A título de Restablecimiento del Derecho se pidió ordenar a la entidad reintegrar al actor en el mismo cargo que venía desempeñando de Operario Código 487 Grado 13 en la Subdirección de la Imprenta Distrital de la Dirección Distrital de Desarrollo Institucional de la Secretaría General de la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C. o en otro empleo de igual o superior categoría, con el pago de salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir desde el retiro del servicio, debidamente indexados, con sus incrementos e intereses respectivos.

De igual forma pretende el pago de perjuicios morales en una suma equivalente a 200 salarios mínimos legales vigentes por el daño emocional causado y el cumplimiento al fallo de conformidad con lo previsto en los artículos 176 a 178 del C.C.A.

1.2. Hechos²

El demandante José Jairo Morera Linares ingresó a laborar en la imprenta del Distrito Capital de Bogotá el 29 de septiembre de 1987, y en calidad de Operario Código 487 Grado 13 de la Subdirección de la Imprenta Distrital de la Dirección Distrital de Desarrollo Institucional de la Secretaría General de la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C., le fue adelantada una investigación disciplinaria identificada con el No. 0555 (3-2006-16049), por el manejo de elementos de trabajo que le fueron entregados.

El 31 de marzo de 2009 se profirió fallo de primera instancia por parte de la Dirección Distrital de Asuntos Disciplinarios de Bogotá D.C. declarándose al accionante responsable disciplinariamente e imponiéndole la sanción de destitución en el ejercicio del cargo e inhabilidad por 11 años.

² Ff. 60 al 62.

Contra la anterior decisión el accionante interpuso recurso de apelación, el cual se decidió por medio de la Resolución No. 292 del 8 de septiembre de 2009, expedida por el Secretario General de Bogotá D.C., confirmando el fallo de primera instancia que ordenó la destitución e inhabilidad para el ejercicio de cargos y funciones públicas del demandante.

El accionante fue declarado responsable disciplinariamente por el extravío y manejo indebido de 5000 planchas electrostáticas, encontradas en su poder y reintegradas al almacén de la imprenta distrital.

1.3. Normas violadas y concepto de la violación³

La parte demandante señaló como disposiciones violadas los artículos 1º., 2º., 4º., 6º., 29, 90, 228 y 229 de la Constitución Política, 57, 69, 84, 85, 132, 134 al 139, 141, 168, 176 al 178, 206 y siguientes del C.C.A.; 6º., 8º., 9º., 12, 18, 73, 150, 156 y 164 de la Ley 734 de 2002, la Ley 1285 de 2009 (artículo 13) y el Decreto 2511 de 1998.

Para desarrollar el concepto de violación y señalar que el acto administrativo acusado está viciado de nulidad por haber sido expedido vulnerando el debido proceso, señaló lo siguiente:

Consideró que el artículo 150 de la Ley 734 de 2002 otorga un término máximo e improrrogable de seis (6) meses para que la autoridad disciplinaria adelante la indagación preliminar.

Además, artículo 156 de la misma norma “Código Disciplinario Único” señala el término máximo de seis (6) meses dentro del cual la autoridad disciplinaria debe adelantar la investigación.

Manifestó que dichos plazos fueron desconocidos por la entidad demandada (abuso de poder), en su criterio, el 30 de noviembre de 2006 venció el término de seis (6) meses que disponía el investigador para adelantar la investigación preliminar.

Afirmó que la investigación disciplinaria se abrió formalmente el 24 de enero de 2007, luego, el 24 de julio de 2007 vencían los términos para adelantar la

³ Ff. 62 al 66.

investigación, es decir, el 24 de julio de 2007 debió haberse proferido una decisión en la cual se elevara pliego de cargos al funcionario o se ordenara la terminación del proceso y su archivo definitivo, pero como el pliego de cargos se emitió el 11 de enero de 2008, refiere que todo lo actuado después del 24 de julio de 2007 es ilegal por cuanto la acción disciplinaria no podía proseguirse por estar precluidos los términos previstos en la ley disciplinaria.

Agregó que el artículo 73 ibídem, establece cuando la acción disciplinaria no puede proseguirse, el funcionario investigador debe proferir una decisión motivada ordenando la terminación del proceso y su archivo definitivo.

Concluye que la investigación disciplinaria se abrió el 31 de mayo de 2006 (con radicado No. 0555), y se prolongó hasta el 24 de enero de 2007, esto es, por casi ocho (8) meses. El pliego de cargos debió formularse el día 24 de julio de 2007, fecha en la cual se vencía el termino de (6) meses, sin embargo, se formularon cargos el día 11 de enero de 2008, después de un (1) año de haberse abierto la investigación. En esas condiciones, la entidad vulneró el derecho al debido proceso al demandante (artículo 29 de la Constitución Política) y los artículos 150 y 156 de la Ley 734 de 2002.

Por lo anterior, no podía imponerse la sanción de destitución e inhabilidad para ejercer funciones públicas al demandante.

2. Contestación de la demanda

La entidad demandada Distrito Capital de Bogotá⁴ contestó la demanda para oponerse a la prosperidad de las pretensiones y condenas solicitadas en la misma.

Se refirió a los hechos de la demanda y expuso como fundamentos de la defensa que la entidad adelantó el proceso disciplinario contra el actor sin vulnerar el derecho al debido proceso.

Explicó que en la investigación disciplinaria se comprobó que el señor José Jairo Morera Linares tenía en su poder 5000 planchas electroestáticas (por valor de \$ 7.151.400 pesos) que fueron pedidas por él en forma injustificada durante el

⁴ Ff. 178 al 185.

periodo comprendido entre el mes de noviembre de 2004 y el mes de marzo de 2005 cuando la máquina de la imprenta se encontraba dañada.

El disciplinado reconoció al Jefe (E) de la Imprenta Distrital el hecho señalado en el párrafo anterior y reintegró dos (2) meses después las planchas electroestáticas, pero los elementos devueltos era diferentes a los que requirió indebidamente. El demandante no justificó el destino que le dio a dichas planchas y el motivo por el cual se tardó más de dos (2) meses en hacer el reintegro de esos materiales.

Señaló que como la indagación preliminar fue abierta el 31 de mayo de 2006, en principio, la misma debía haber concluido el 30 de noviembre de 2006, por el vencimiento de los seis (6) meses (artículo 150 de la Ley 734 de 2002).

Sin embargo, el auto de apertura de investigación se profirió el 24 de enero de 2007, teniendo en cuenta el termino de diez (10) días hábiles, que tiene la administración para proferir una decisión motivada, el cual venció el 15 de diciembre de 2006, razón por la cual el término de la indagación preliminar se excedió efectivamente veinticinco (25) días, cosa muy diferente a lo señalado por la parte actora.

En cuanto a la Investigación disciplinaria que inicio el 24 de enero de 2007, el artículo 156 de la Ley 734 de 2002 establece un término de seis (6) meses, el cual puede ser prorrogado por tres (3) meses más. Luego, el término inicial de la investigación venció el 24 de julio de 2007, pero se acudió a la posibilidad legal de una prórroga, ordenada por el auto del 30 de agosto de 2007 que venció el 30 de noviembre de 2007, fecha a partir de la cual la entidad contaba con un término de diez (10) días para proferir la decisión de evaluación (artículo 97 Ibídem) el cual venció el 14 de diciembre de 2007, y como el pliego de cargos se profiere quince (15) días después, es decir, el 11 de enero de 2008, este tiempo no se considera ostensible e injustificado.

Alegó que el incumplimiento de los términos del proceso no necesariamente implican una violación del debido proceso, si bien el disciplinado tiene derecho a una pronta resolución de su situación legal, también lo es que la mora en adoptar una decisión definitiva no lesiona el derecho de defensa, la irregularidad procedimental puede dar lugar a investigaciones disciplinarias, pero en muchos casos se encuentra justificada por la congestión que sufren los funcionarios

encargados de administrar justicia, siendo imposible entonces el estricto cumplimiento de los términos, recabándose que esta falencia no constituye causal de nulidad.

Propuso las excepciones que denominó: caducidad y ausencia de causa para demandar⁵.

3. Sentencia de primera instancia⁶

El Juzgado Octavo (8º) Administrativo de Descongestión del Circuito Judicial de Bogotá, mediante sentencia proferida el 31 de mayo de 2013, resolvió negar las pretensiones de la demanda.

El Juez de primera instancia manifestó que se dio apertura a la indagación preliminar en el 31 de mayo de 2006. Luego, con el fin de adoptar la decisión de dar apertura a la investigación disciplinaria en contra del señor José Jairo Morera Linares, la entidad se tomó un lapso superior a los seis (6) meses estipulados por la ley para tal finalidad y tomó un tiempo superior al señalado por la ley (6 meses) para formular cargos en contra del demandante.

No obstante lo anterior, consideró el *a quo* que la simple demora en las etapas del proceso disciplinario no constituye por sí sola una violación o trasgresión al debido proceso, toda vez, que no cualquier alteración de los términos en las etapas del proceso constituye violación a tal derecho fundamental, no se ponen en juego principios como los de publicidad, contradicción y el derecho de defensa, respecto de los cuales no existe evidencia dentro del plenario que permita siquiera inferir que se hayan puesto en peligro.

Por otra parte, la entidad demostró y motivó las razones que la llevaron a concluir que el demandante era responsable disciplinariamente por lo sucedido con los elementos de trabajo e imponer la sanción de destitución e inhabilidad por el término de 11 años.

4. Del recurso de apelación⁷

⁵ Mediante escrito separado, visible a folios 186 y 187.

⁶ Ff. 217 al 233.

⁷ Ff. 235 al 237.

El demandante reiteró los argumentos de la demanda para señalar que le fue vulnerado el derecho fundamental al debido proceso porque la entidad demandada desconoció los términos que tenía para adelantar la indagación preliminar y la investigación disciplinaria.

Manifestó que se debe revocar la sentencia de primera instancia y en su lugar acceder a las pretensiones de la demanda.

Precisó que el artículo 150 de la Ley 734 de 2002 establece que la indagación preliminar tendrá una duración de seis (6) meses y culminará con el archivo definitivo o auto de apertura. El artículo 156 ibídem dispone que el término de la investigación disciplinaria será de seis (6) meses contados a partir de la decisión de apertura.

5. Trámite procesal en segunda instancia

El 10 de octubre de 2013 se realizó el reparto del proceso⁸, el 31 de octubre de 2013⁹ la Sala de Descongestión del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "E" admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, y a su vez dispuso correr traslado para alegar de conclusión el 7 de marzo de 2014¹⁰.

Por auto del 7 de julio de 2015¹¹ el expediente fue remitido a otro despacho por descongestión con el fin de proferir fallo, pero fue devuelto una vez finalizada la medida de descongestión¹².

6. Alegatos de conclusión

6.1. De la parte demandante¹³

La parte demandante presentó alegatos de conclusión en segunda instancia para reiterar los argumentos expuestos en la demanda y en el recurso de apelación, al indicar que la entidad demandada desconoció el derecho fundamental al debido proceso y dejó de aplicar los términos previstos en la ley para adelantar la investigación disciplinaria.

⁸ F. 241.

⁹ F. 243.

¹⁰ F. 258.

¹¹ F. 278.

¹² Mediante auto del 26 de febrero de 2016 se dispuso realizar cambio de ponente en el sistema de actuaciones (F. 295) y pasó al Despacho nuevamente el 17 de abril de 2017 (F. 298).

¹³ Ff. 262 y 263.

6.2. De la entidad demandada¹⁴

El Distrito Capital de Bogotá intervino para solicitar confirmar la decisión de primera instancia. Destacó que los argumentos del recurso no controvierten la demora en las etapas del procedimiento disciplinario y tampoco la misma constituye una violación o trasgresión del debido proceso.

7. Concepto del Ministerio Público

Dentro del expediente no quedó acreditado que el Ministerio Público hubiese rendido concepto alguno.

III. Consideraciones de la Sala

1. Competencia

El artículo 133 del C.C.A. dispone que los Tribunales Administrativos conocerán en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos y de las apelaciones de autos susceptibles de este medio de impugnación, así como de los recursos de queja cuando no se conceda el de apelación o se conceda en un efecto distinto del que corresponda.

2. Asuntos previos

2.1. Actos de control judicial

En este caso, con la demanda¹⁵ se pretende la nulidad de: i) el fallo de primera instancia sin número del 31 de marzo de 2009, por medio de la cual se declaró responsable disciplinariamente al señor José Jairo Morera Linares y se le impuso sanción de destitución e inhabilidad general por 11 años¹⁶, ii) la Resolución No. 292 del 8 de septiembre de 2009, que decidió el recurso de apelación y confirmó la decisión anterior¹⁷, y iii) la Resolución No. 405 del 10 de noviembre de 2009, por medio de la cual se ejecutó la sanción disciplinaria impuesta¹⁸.

¹⁴ Ff. 259 al 261.

¹⁵ Ver folio 59.

¹⁶ Ff. 2 al 20.

¹⁷ Ff. 24 al 38.

¹⁸ Ff. 45 y 56.

Manifiesta la Sala que son susceptibles de control judicial los actos administrativos definitivos, por medio de los cuales se modifica una situación jurídica particular, en los términos del artículo 43 del CPACA¹⁹, esto es, *“los que decidan directa o indirectamente el fondo del asunto o hagan imposible continuar la actuación”*.

Es decir, son actos definitivos de carácter particular, aquellos con los cuales la Administración manifiesta la declaración de su voluntad y que producen efectos jurídicos inter partes, esto es, crean, reconocen, modifican o extinguen alguna situación jurídica.

En los procesos sancionatorios disciplinarios se expiden los actos administrativos que ponen fin al proceso disciplinario y eventualmente los actos por medio de los cuales se da cumplimiento a la sanción impuesta (retiro del servicio).

El acto que decide sobre el retiro del servicio es una consecuencia (la ejecución) de la sanción disciplinaria y no debe ser controvertido. Esta actuación es importante por la notificación, pues ella sirve para contabilizar el término de caducidad de conformidad con el literal d) del numeral 2º del artículo 164 del CPACA²⁰.

Precisa la Sala que el acto administrativo que materializa la sanción es el de ejecución por disponer el retiro del servicio, pero no implica que sea susceptible de control judicial²¹. En estos términos se pronunció el Consejo de Estado²², al señalar:

“La jurisprudencia de esta Sección ha considerado que si bien el acto de ejecución de una sanción disciplinaria no hace parte de un acto complejo, ni tiene la vocación de crear, modificar o extinguir la situación jurídica particular, lo cierto es que guarda íntima conexidad con los fallos disciplinarios, pues es la decisión mediante la cual se ejecuta la medida correctiva. (...) En este orden, la Sala estima que el acto de ejecución constituye una consecuencia jurídica directa de la imposición de una sanción disciplinaria al servidor público, toda vez que, por regla general es el mecanismo mediante el cual ésta se hace efectiva. (...) En síntesis, atendiendo el derrotero jurisprudencial sobre la materia, se concluye que el acto de ejecución de la sanción disciplinaria no es un acto creador, modificador y menos aún, que extinga situación jurídica alguna, pero sin duda, guarda una estrecha conexidad o relación con la decisión sancionatoria, por lo que el momento u oportunidad con la que cuenta el interesado para acudir ante esta jurisdicción con el fin de controvertir la legalidad de la actuación administrativa sancionatoria, apelando a principios como el

¹⁹ El artículo 50 del anterior CCA también señalaba que son actos definitivos que ponen fin a la actuación administrativa los que deciden directa o indirectamente el fondo del asunto.

²⁰ La disposición en este mismo sentido se encontraba en el numeral 2 del artículo 136 del CCA.

²¹ Consejo de Estado en su Sección Segunda con ponencia del Magistrado Carmelo Perdomo Cuéter, en sentencia del 15 de junio de 2017 proceso No. 11001-03-25-000-2012-0367-00, señaló: *“...los actos de ejecución de la sanción disciplinaria no son susceptibles de control jurisdiccional”*.

²² En pronunciamiento del 6 de mayo de 2016, con ponencia de la Magistrada Sandra Lisset Ibarra Vélez, expediente radicado bajo el No. 760012333000 201501064 01 (4896-2015).

pro homine y a derechos de corte ius fundamental como el debido proceso y acceso a la administración de justicia, es a partir del acto de ejecución.”

En el mismo sentido se ha pronunciado la Sección Segunda del Consejo de Estado en sus Subsecciones “A” y “B”, así:

Con ponencia del Magistrado Rafael Francisco Suárez en providencia del 26 de abril de 2018²³:

“En materia disciplinaria también se ha seguido la línea expuesta en lo que concierne a la posibilidad de hacer control de legalidad sobre los actos de ejecución de las decisiones sancionatorias. Sobre el particular se ha dicho que [“] «si bien el acto de ejecución es conexo con el acto sancionatorio no forma parte del mismo, ya que es un mero acto que ejecuta la medida y no crea, modifica, o extingue situación jurídica alguna del disciplinado, sin embargo, la única connotación que se le ha dado al denominado acto de ejecución tiene que ver para el cómputo del término de caducidad, pues éste se cuenta a partir de la ejecución de la sanción, en aras de propiciar una efectiva protección al disciplinado».

(...)

Aunque es cierto, como lo afirma el demandante, que el decreto materializó su destitución, no puede dejarse de lado que el sustento de este fue la orden dada en las decisiones disciplinarias, prueba de ello es que el acto no expuso motivo distinto a este, lo que permite reafirmar que su expedición se hizo únicamente con el objetivo de ejecutar la decisión emitida por la autoridad disciplinaria, luego no es un acto definitivo y sí de ejecución.

Para la Sala el acto administrativo no se apartó de la orden impartida en las decisiones disciplinarias y tampoco las modificó. Por el contrario, es evidente que en este se materializó la sanción tal como fue ordenada en los fallos disciplinarios del día 18 de septiembre de 2014 y el 6 de febrero de 2015, los cuales por haber finiquitado el trámite sancionatorio adquirieron la calidad de actos definitivos.

Bajo este contexto, es preciso concluir que el Decreto 0772 del 21 de abril de 2015 es un acto administrativo de mera ejecución, situación que lo excluye del control de legalidad por parte de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en tanto que no creó una situación jurídica nueva para el demandante, y en ese sentido, no encaja dentro de las excepciones que jurisprudencialmente se han establecido para que proceda el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de este tipo de actos y que fueron atrás explicadas, luego la Sala encuentra que la decisión emitida en primera instancia debe ser confirmada.” (Negrilla fuera de texto).

Con ponencia del Magistrado César Palomino Cortés en providencia del 11 de julio de 2019²⁴:

“(...) la Sala encuentra que este acto administrativo es de simple ejecución, toda vez que en él se hizo efectiva una sanción disciplinaria impuesta..., dando cumplimiento a los fallos de primera y segunda instancia proferidos (...)

En ese orden de ideas, la Sala precisa que al no ser un acto administrativo que creó, modificó o extinguió una situación jurídica particular para el demandante, este no será susceptible de control judicial ante la jurisdicción [“],” (Subraya fuera de texto).

²³ Expediente radicado con el No. 25000-23-42-000-2016-00254-01 (2532-16).

²⁴ Expediente radicado con el No. 05001-23-33-000-2015-01438-01 (3500-16).

Por lo anterior, se procede a declarar probada de oficio la excepción de “acto no susceptible de control judicial” sobre la Resolución No. 405 del 10 de noviembre de 2009 (acto de ejecución²⁵) para continuar conociendo de fondo el asunto en relación con la solicitud de nulidad del fallo de primera instancia emitido el 31 de marzo de 2009 y la Resolución No. 292 del 8 de septiembre de 2009, por medio del cual se expidió el fallo disciplinario de segunda instancia.

2.2. Caducidad

Con el fin de atender los argumentos de la entidad contra la demanda presentada, al momento de proponer la excepción de caducidad, situación que no aparece decidida en la sentencia objeto del recurso de alzada, insiste la Sala que el acto administrativo o decisión que ordena la desvinculación laboral por ejecución, sirve para contabilizar en este caso concreto el término de caducidad de conformidad con el numeral 2º del artículo 136 del CCA²⁶.

Se destaca que la Resolución No. 405 del 10 de noviembre de 2009 (Ff. 45 y 46), por medio de la cual se ejecutó la sanción disciplinaria impuesta, fue comunicada y/o notificada personalmente al actor el 11 de noviembre de 2009 (Ver folio 47).

En el asunto bajo examen, debemos remitirnos al numeral 2º del artículo 136 del CCA, que señala que cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda se debe presentar dentro del término de 4 meses contados a partir del día siguiente a la publicación, notificación, comunicación o ejecución o del acto administrativo.

Se recuerda que la suspensión del término de caducidad se aplica conforme a lo establecido en el Decreto 1716 de 2009, cuando se presenta la solicitud de conciliación extrajudicial²⁷.

El demandante por intermedio de apoderado, presentó el 16 de diciembre de

²⁵ El Consejo de Estado con ponencia de la Consejera Rocío Araujo Oñate el 31 de octubre de 2019 en sentencia de tutela de primera instancia dentro del expediente No. 11001-03-15-000-2019-03961-00, precisó: “**El acto de ejecución si bien es conexo al acto sancionatorio no forma parte del mismo, ya que, se repite, es un mero acto que ejecuta la medida y ni crea ni modifica ni extingue situación jurídica alguna del disciplinado.** Tal situación queda definida en casos como el que ocupa la Sala con la decisión de la Procuraduría General de la Nación. Sin embargo, la única connotación que la jurisprudencia le ha dado al denominado acto de ejecución tiene que ver para el cómputo del término de caducidad, pues éste se cuenta a partir de su ejecución, en aras de propiciar una efectiva protección al disciplinado, aclarando sí, que la eventual nulidad de las resoluciones sancionatorias implicaría, necesariamente, la pérdida de fuerza ejecutoria del Decreto de ejecución expedido por el Presidente de la República al desaparecer sus fundamentos de hecho y de derecho” (Destaca la Sala).

²⁶ La disposición en este mismo sentido se encontraba en el numeral 2 del artículo 136 del CCA.

²⁷ Según el artículo 3º del Decreto 1716 de 2009, **el término de caducidad se suspende hasta:** i) **cuando se logre el acuerdo conciliatorio,** ii) **se expidan las constancias** o iii) **venza el término de tres meses contados a partir de la presentación de la solicitud.**

2009²⁸ solicitud de conciliación, audiencia que se llevó a cabo el 16 de marzo de 2010, fecha en la cual se declaró fallida. Como la demanda se presentó el 8 de abril de 2010²⁹ ante la Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos de Bogotá, para dicha fecha no había operado el fenómeno jurídico de la caducidad, es decir, la demanda fue presentada dentro del término de los 4 meses que otorga la Ley.

En conclusión, y como quiera que no pasaron más de 4 meses entre la fecha de comunicación del acto de ejecución que materializó la sanción y la presentación de la demanda (incluyendo el término de suspensión por la conciliación extrajudicial), para la Sala queda claro que en el presente asunto no se configura el fenómeno jurídico de la caducidad.

3. Problema jurídico

Se controvierte la nulidad del acto administrativo contenido en: i) el fallo disciplinario de primera instancia sin número emitido el 31 de marzo de 2009 por la Dirección Distrital de Asuntos Disciplinarios de Bogotá D.C., y ii) el fallo de segunda instancia dictado mediante Resolución No. 292 del 8 de septiembre de 2009 por el Secretario General de Bogotá D.C., decisión en donde se impuso la sanción disciplinaria al señor José Jairo Morera Linares, ordenando la destitución e inhabilidad por el término de once (11) años.

4. Normatividad aplicable al caso en estudio

4.1. Del debido proceso, el derecho de defensa y de la contradicción en el proceso disciplinario

Los artículos 29 de la Constitución Política y 6º de la Ley 734 de 2002, consagran la garantía del debido proceso, que comprende un conjunto de principios materiales y formales de obligatorio acatamiento por parte de los entes disciplinarios, en cuanto constituyen derechos de los sujetos disciplinables que se traducen, entre otras cosas, en la posibilidad de defenderse, de presentar y controvertir pruebas e impugnar las decisiones que los afecten y cuando ello no ocurre, el sancionado puede acudir ante el Juez de lo Contencioso Administrativo, en demanda de nulidad de las decisiones adoptadas por los funcionarios administrativos, si se evidencia una violación del debido proceso.

²⁸ Ff. 48 al 50.

²⁹ F. 69.

Sobre ello, la Corte Constitucional en sentencia C-692 de julio de 2002, precisó:

“El debido proceso en disposiciones de derecho disciplinario. Principios de legalidad y favorabilidad.

3. Esta Corporación ha señalado que el derecho disciplinario constituye una forma de ejercicio de la potestad sancionadora del Estado y, como tal, debe estar fundado en principios y valores constitucionales y asegurar en todo momento la vigencia de los elementos propios de la garantía del debido proceso. En ese mismo orden, ha considerado que en tratándose de una forma de ejercicio del ius puniendi, la persona investigada o juzgada disciplinariamente tiene derecho a gozar de las mismas garantías que estructuran el derecho penal, tales como el principio de legalidad y de favorabilidad.

Como elementos constitutivos de la garantía del debido proceso en materia disciplinaria, se han señalado, entre otros, “(i) el principio de legalidad de la falta y de la sanción disciplinaria, (ii) el principio de publicidad, (iii) el derecho de defensa y especialmente el derecho de contradicción y de controversia de la prueba, (iv) el principio de la doble instancia, (v) la presunción de inocencia, (vi) el principio de imparcialidad, (vii) el principio de non bis in idem, (viii) el principio de cosa juzgada y (ix) la prohibición de la reformatio in pejus.”

4. En lo que se refiere al principio de legalidad, la Corte ha señalado que su carácter imperativo en materia disciplinaria, deviene de la aplicación de varias disposiciones constitucionales. Específicamente, ha previsto que el mismo encuentra consagración en la Constitución, “[e]n primer lugar, en los artículos 6° y 29 que establecen que los servidores públicos no pueden “ser juzgados sino conforme a las leyes preexistentes”, y que “sólo son responsables por infringir la Constitución y la ley”. En segundo término, al disponer los artículos 122 y 123 que los servidores públicos en el ejercicio de sus funciones se someterán a los comportamientos descritos en la Constitución, la ley y el reglamento y que, en todo caso, “no habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en la ley o reglamento”. Y, finalmente, en el artículo 124 que le asigna al legislador la potestad normativa para crear, modificar o derogar el régimen de responsabilidad al que se someten los servidores del Estado. Esta última norma dispone que: “la ley determinará la responsabilidad de los servidores públicos y la manera de hacerla efectiva”.

Así mismo, ha sostenido la Corte que, en virtud de dicho principio, las autoridades administrativas sólo pueden imponer sanciones en aplicación de normas preexistentes, en las que se consagran claramente las conductas que constituyen falta disciplinaria, así como las sanciones que se derivan como consecuencia. Contrario sensu, en la imposición de sanciones, la autoridad respectiva no puede aplicar normas en forma retroactiva, salvo la garantía del principio de favorabilidad, que debe ser analizado en cada caso concreto.

Por otra parte, de conformidad con los artículos 40 y 43 de la Ley 153 de 1887, la Corte ha definido que las normas preexistentes a que se refiere el principio de legalidad son las normas de carácter sustantivo, las cuales determinan las conductas calificadas como faltas, así como las sanciones que deben ser impuestas. No se pueden asimilar, por el contrario, a disposiciones de carácter procesal, respecto de las cuales opera, por regla general, el principio de aplicación inmediata.

5. Teniendo como base la misma garantía del debido proceso en el derecho disciplinario, la Corte ha considerado obligatorio el respeto del principio de favorabilidad, de conformidad con el cual la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplica de preferencia a la restrictiva o desfavorable. Frente a este punto, ha advertido que aún cuando el artículo 29 de la Constitución se refiere a la aplicación del principio en “materia penal”, ello “(...) no impide que el legislador lo extienda a otros ámbitos del derecho sancionador, como el disciplinario. Tampoco conduce a que el juez deba interpretar restrictivamente esta garantía, que tiene

pleno sentido y especial relevancia dentro de un estado social de derecho en otros contextos punitivos diferentes al penal”.

El debido proceso abarca un conjunto de principios materiales y formales de obligatoria observancia por parte de las autoridades disciplinarias, que a la vez constituyen derechos de los sujetos disciplinables, pero no puede desconocer que los actos de la administración gozan de la presunción de legalidad, por expresa disposición del artículo 88 de la Ley 1437 de 2011³⁰.

Los actos sancionatorios de carácter disciplinario están precedidos de la participación activa del investigado y/o de su apoderado, mediante defensa técnica, con ejercicio de los derechos de contradicción y defensa.

Luego, en sede judicial, se debe realizar un juicio de validez de la actuación disciplinaria, no de corrección, y por ello, no cualquier defecto procesal tiene el poder de desvirtuar la presunción de legalidad que ampara dichos actos administrativos.

La revisión de los actos administrativos resultantes del procedimiento disciplinario mediante el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho que aquí se invoca, no puede desconocer los límites y restricciones propias del mismo, ni implica trasladar, de cualquier manera, a la sede contenciosa administrativa, el mismo debate agotado ante las autoridades disciplinarias.

4.2. Control judicial de actos administrativos de carácter disciplinario

La Sala Plena del Consejo de Estado profirió el 9 de agosto de 2016 sentencia de unificación³¹, sobre el control que la jurisdicción de lo contencioso administrativo tiene de los actos administrativos de naturaleza disciplinaria, en donde señaló:

[...] 1) La competencia del juez administrativo es plena, sin “deferencia especial” respecto de las decisiones adoptadas por los titulares de la acción disciplinaria. 2) La presunción de legalidad del acto administrativo sancionatorio es similar a la de cualquier acto administrativo. 3) La existencia de un procedimiento disciplinario extensamente regulado por la ley, de ningún modo restringe el control judicial. 4) La interpretación normativa y la valoración probatoria hecha en sede disciplinaria, es controlable judicialmente en el marco que impone la Constitución y la ley. 5) Las irregularidades del trámite procesal, serán valoradas por el juez de lo contencioso administrativo, bajo el amparo de la independencia e imparcialidad que lo caracteriza. 6) El juez de lo contencioso administrativo no sólo es de control de la legalidad, sino también garante de los derechos. 7) El control judicial integral

³⁰ “Artículo 88. Presunción de legalidad del acto administrativo. Los actos administrativos se presumen legales mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción Contencioso Administrativa”

³¹ C.E., S. Plena, Sent. 110010325000201100316 00 (2011-1210), ago. 9/2016.

involucra todos los principios que rigen la acción disciplinaria. 8) El juez de lo contencioso administrativo es garante de la tutela judicial efectiva [...].

Es decir, el control es de carácter integral por cuanto exige una revisión legal y constitucional de las actuaciones surtidas en el proceso disciplinario, sin que “el juez se encuentre sometido a alguna limitante que restrinja su competencia”³², con el fin de garantizar la tutela judicial efectiva.

IV. Caso en concreto

Alega el demandante José Jairo Morera Linares que la entidad demandada lo sancionó disciplinariamente con destitución e inhabilidad, por medio de los fallos disciplinarios de primera instancia del 31 de marzo de 2009, proferido por la Dirección Distrital de Asuntos Disciplinarios de Bogotá D.C.³³ y de segunda instancia del 8 de septiembre de 2009, expedido por el Secretario de General de Bogotá D.C.³⁴, vulnerando el debido proceso, tal como se expone en la demanda.

Manifiesta estar inconforme con los fallos disciplinarios de primera y segunda instancia, porque no se acataron los términos procesales señalados en el artículo 150 de la Ley 734 de 2002, teniendo en cuenta que la indagación preliminar se inició el 31 de mayo de 2006 y sólo hasta el 24 de enero de 2007 se abrió formalmente la investigación disciplinaria, es decir, después de ocho (8) meses, desconociendo que el plazo máximo era de seis (6) meses después del cierre, y que además el artículo 160 A establece que el término de evaluación es de 15 días.

Por otro lado, el accionante afirmó que el Distrito Capital de Bogotá tampoco cumplió con el término previsto en el artículo 156 de la Ley 734 de 2002 (de seis meses) para adelantar la investigación disciplinaria y realizar la formulación de cargos, toda vez que a la investigación se dio apertura el 24 de enero de 2007 y el pliego de cargos se formuló el 11 de enero de 2008, esto es casi un (1) año después, superando el plazo de seis (6) meses.

Por su parte, el Distrito Capital de Bogotá expuso como razones de la defensa, que en contra del demandante se adelantó una investigación disciplinaria en la cual se le garantizó el derecho de defensa y el debido proceso. Agregó que se

³² En este sentido se pronunció en reciente oportunidad el Consejo de Estado en su Sección Segunda con ponencia del Consejero William Hernández Gómez en sentencia proferida el 13 de febrero 2020 dentro del proceso número 85001-23-33-000-2015-00129-01 (1718-2017).

³³ Ff. 2 al 20.

³⁴ Ff. 23 al 38.

demonstró la comisión de la falta disciplinaria por extravío de elementos de trabajo para proceder con la sanción impuesta.

Encuentra la Sala que los cargos de nulidad que fueron endilgados por la parte demandante contra el acto administrativo acusado para explicar la vulneración al debido proceso dentro del proceso disciplinario, se refieren en concreto a las reglas procedimentales de la actuación administrativa establecida en la Ley 734 de 2002.

Por ello, es necesario en este caso proceder con el estudio o verificación del trámite procesal adelantado y que es cuestionado por el demandante con la demanda conforme se explicó en el concepto de violación.

La Sala con el fin de analizar las irregularidades planteadas por el actor sobre los términos procesales dentro del trámite adelantado en el proceso disciplinario, procede de la siguiente manera:

1. Investigación disciplinaria en contra del señor José Jairo Morera Linares conforme lo dispuesto en la Ley 734 de 2002

El señor José Jairo Morera Linares se desempeñaba en la Subdirección de la Imprenta Distrital de la Dirección Distrital de Desarrollo Institucional de la Secretaría General de la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C., en el cargo de Operario Código 487, Grado 13³⁵

Dentro de la queja presentada por manejos irregulares de los inventarios y elementos del almacén de la imprenta distrital, aparecen demostrados los siguientes presupuestos³⁶:

1. Por auto del 31 de mayo de 2006³⁷ se dio inicio a la indagación preliminar con el radicado No. 0555 (3-2006-16049)³⁸.

2. Por medio de auto del 15 de junio de 2006, se decretó la práctica de pruebas.

³⁵ F. 51.

³⁶ Ver expediente administrativo anexo en carpetas con 595 folios.

³⁷ Mediante auto del 17 de marzo de 2006, se ordenó la apertura de indagación preliminar en averiguación de responsables, dentro del expediente radicado bajo el número 0544 (3-2006-8939).

³⁸ El 30 de mayo de 2006 radicado bajo el número 3-2006-16049, se remitió la queja presentada por el señor Helberth Abril Vega también por irregularidades en la imprenta distrital.

3. Mediante auto del 22 de junio de 2006, se ordenó la integración de los expedientes 0544 y 0555, por existir conexidad entre los hechos que se indagaban.

4. Luego, por auto del 16 de agosto de 2006, se decretó nuevamente la práctica de pruebas.

5. El 30 de agosto de 2006 se prorrogó el término de la investigación disciplinaria por dos (2) meses.

6. El 14 de septiembre de 2006 se fijó fecha para la práctica de visitas especiales con el fin de ampliar el acervo probatorio.

7. Finalmente, el 24 de enero de 2007 se ordenó la apertura de investigación disciplinaria en contra de los señores Omar Enrique Cruz Pinzón y José Jairo Morera Linares, ante las posibles irregularidades relacionadas con su desempeño funcional en la imprenta distrital.

8. El 13 de marzo de 2007 fueron decretadas las pruebas practicadas el 18 de abril de 2007. Por medio de auto del 4 de octubre de 2007, se rechazaron de plano los recursos de reposición y de apelación presentados contra la decisión que definió el aspecto probatorio³⁹.

9. El 11 de enero de 2008 la entidad formuló cargos en contra del señor José Jairo Morera Linares⁴⁰. Por auto de fecha 3 de julio de 2008, se dispuso la comisión para la práctica de pruebas.

10. Sin embargo, mediante auto del 14 de enero de 2009, se declaró la nulidad parcial de lo actuado en el trámite de la investigación disciplinaria a partir del pliego de cargos proferido el 11 de enero de 2008, en relación con la calificación jurídica provisional de la conducta objeto de reproche del señor Omar Enrique Cruz Pinzón. Sobre la conducta disciplinaria del señor José Jairo Morera Linares se mantuvo la decisión inicial del pliego de cargos y se declaró la ruptura de la unidad procesal en lo que tiene que ver con el disciplinado José Jairo Morera Linares.

³⁹ El 11 de abril de 2008, mediante auto se rechazó por extemporáneo el recurso de apelación interpuesto por el defensor del procesado José Jairo Morera Linares, contra la decisión a través de la cual se denegó la práctica de pruebas en juicio.

⁴⁰ Por auto del 6 de marzo de 2008 se decidió sobre la posibilidad de decretar pruebas en la actuación disciplinaria.

2. De los términos procesales previstos en la Ley 734 de 2002 para adelantar la indagación preliminar, la investigación disciplinaria y formular cargos

El demandante José Jairo Morera Linares afirmó que el Distrito Capital de Bogotá D.C. desconoció los términos previstos en los artículos 150 y 156 de la Ley 734 de 2002, vulnerando el derecho al debido proceso.

Los artículos 150 y 156 de la Ley 734 de 2002⁴¹, vigentes para la época de la ocurrencia de los hechos, establecían lo siguiente:

“Artículo 150. Procedencia, fines y trámite de la indagación preliminar. En caso de duda sobre la procedencia de la investigación disciplinaria se ordenará una indagación preliminar.

La indagación preliminar tendrá como fines verificar la ocurrencia de la conducta, determinar si es constitutiva de falta disciplinaria o si se ha actuado al amparo de una causal de exclusión de la responsabilidad.

En caso de duda sobre la identificación o individualización del autor de una falta disciplinaria se adelantará indagación preliminar.

En los demás casos la indagación preliminar tendrá una duración de seis (6) meses y culminará con el archivo definitivo o auto de apertura. Cuando se trate de investigaciones por violación a los Derechos Humanos o al Derecho Internacional Humanitario, el término de indagación preliminar podrá extenderse a otros seis meses.

(...)

Artículo 156. Término de la investigación disciplinaria. El término de la investigación disciplinaria será de seis meses, contados a partir de la decisión de apertura.

En los procesos que se adelanten por las faltas descritas en el artículo 48, numerales 5, 6, 7, 8, 9, 10 y 11 de este código, la investigación disciplinaria no se podrá exceder de doce meses. Este término podrá aumentarse hasta en una tercera parte, cuando en la misma actuación se investiguen varias faltas o a dos o más inculpados.

Vencido el término de la investigación, el funcionario de conocimiento la evaluará y adoptará la decisión de cargos, si se reunieren los requisitos legales para ello o el archivo de las diligencias. Con todo si hicieron falta pruebas que puedan modificar la situación se prorrogará la investigación hasta por la mitad del término, vencido el cual, si no ha surgido prueba que permita formular cargos, se archivará definitivamente la actuación.

(...).” (Subraya la Sala).

La Sala encuentra que la indagación preliminar se inició el 31 de mayo de 2006 y el 30 de agosto de 2006 se prorrogó por dos (2) meses, luego, para el día 24 de enero de 2007 cuando se ordenó la apertura de investigación disciplinaria no habían transcurrido más de ocho (8) meses, esto es, el plazo inicial de 6 meses que establece el artículo 150 de la Ley 734 de 2002 sumados los 2 meses por los cuales se prorrogó la indagación para practicar pruebas el 14 de septiembre de 2006. Es decir, no se sobrepasó el plazo señalado en la ley disciplinaria.

⁴¹ Los artículos 150 y 156 de la Ley 734 de 2002 fueron modificados por la Ley 1474 de 2011.

Ahora, teniendo en cuenta que el 24 de enero de 2007 se dio apertura a la investigación disciplinaria y el 11 de enero de 2008 la entidad formuló cargos en contra del señor José Jairo Morera Linares, se advierte que la investigación se extendió por más de once (11) meses.

Aunque no fueron cumplidos los términos de la investigación disciplinaria (6 meses), advierte la Sala que se respetó el debido proceso, no se evidencia una dilación injustificada de la investigación y la misma aparece sustentada, de la siguiente manera: i) como se dijo la apertura de la investigación se ordenó el 24 de enero de 2007, ii) el 13 de marzo de 2007 se decretaron las pruebas, iii) el 18 de abril de 2007 se practicaron las mismas, iv) el 4 de octubre de 2007 se profirió auto rechazando los recursos de reposición y de apelación presentados contra la decisión de la etapa probatoria, v) el 11 de enero de 2008 se formularon cargos, y vi) incluso el 11 de abril de 2008 con posterioridad a la formulación de cargos se rechazó por extemporáneo el recurso de apelación que presentó el señor José Jairo Morera Linares a través de apoderado, contra la decisión a través de la cual se negó la práctica de pruebas en juicio, situación que da cuenta del derecho de defensa y debido que se garantizó al actor.

En este caso, observa la Sala que la investigación disciplinaria tuvo sustento en la necesidad de practicar pruebas y resolver sobre los recursos que cuestionaron las decisiones acerca de las pruebas del proceso, con ello garantizando, se insiste, el derecho de defensa y el debido proceso.

Sin embargo, el vencimiento de los términos para adelantar la indagación preliminar o la investigación disciplinaria no implica anular la actuación administrativa, esto conlleva eventualmente al desobedecimiento de los tiempos determinados en la Ley con implicaciones disciplinarias para la persona encargada, pero no la ilegalidad de los actos administrativos que imponen la sanción disciplinaria.

En este mismo sentido se pronunció la Sección Segunda del Consejo de Estado con ponencia de Carmelo Perdomo Cuéter, en sentencia del 17 de agosto de 2017, dentro del proceso identificado en el radicado No.: 11001-03-25-000-2013-00591-00(1152-13), en donde señaló:

“2.7.1 Exceder el término legal durante el procedimiento disciplinario no invalida la actuación si no se afectó el debido proceso ni el derecho de defensa del investigado. Reiteración de jurisprudencia. Sobre el particular, esta Sala, en aplicación de la Ley 200 de 1995, ha señalado que «[...] el vencimiento de los plazos no implica la pérdida de competencia para actuar en cuanto que, como ya tuvo

oportunidad de expresarlo la Sala, las normas disciplinarias previstas en los artículos 55 y siguientes de la ley 200 de 1995 no estatuyen como consecuencia para el funcionario disciplinante la pérdida de la facultad para continuar conociendo el asunto y, tampoco se encuentra prevista como causal de nulidad del proceso disciplinario, el adelantamiento de actuaciones después de vencidos los plazos. [...]»

En vigencia y para la aplicación de la Ley 734 de 2002, la Sala también ha reiterado que el vencimiento del término señalado para las etapas del procedimiento disciplinario acarrea sanciones para el funcionario que tiene a cargo realizar las diligencias y por descuido deja superar el término, pero no es causal de la nulidad de los actos recurridos, si no se presenta violación al debido proceso, y tampoco implica la pérdida de competencia del funcionario que adelanta el proceso.

(...)

En suma, si bien en el proceso disciplinario adelantado contra el actor se desconoció el término legalmente fijado para la investigación preliminar, tal irregularidad no afectó ni el debido proceso ni el derecho de defensa y por ello no puede haber lugar al amparo constitucional de tales derechos y a la declaratoria de invalidez de lo actuado.

(Destaca la Sala).

La Corte Constitucional manifestó en la sentencia SU-901 de 2005 sobre la inobservancia de los términos procesales, lo siguiente⁴²:

*“De lo expuesto se infiere que el incumplimiento del término de indagación previa no conduce a que el órgano de control disciplinario incurra automáticamente en una grave afectación de garantías constitucionales y a que como consecuencia de ésta toda la actuación cumplida carezca de validez. Esto es así en cuanto, frente a cada caso, debe determinarse el motivo por el cual ese término legal se desconoció, si tras el vencimiento de ese término hubo lugar o no a actuación investigativa y si ésta resultó relevante en el curso del proceso. **Es decir, el sólo hecho que un término procesal se inobserve, no se sigue, fatalmente, la conculcación de los derechos fundamentales de los administrados pues tal punto de vista conduciría al archivo inexorable de las investigaciones por vencimiento de términos y esto implicaría un sacrificio irrazonable de la justicia como valor superior y como principio constitucional.** De allí que la afirmación que se hace en el sentido que se violaron derechos fundamentales por la inobservancia de un término procesal no deba ser consecuencia de una inferencia inmediata y mecánica, sino fruto de un esfuerzo en el que se valoren múltiples circunstancias relacionadas con el caso de que se trate, tales como la índole de los hechos investigados, las personas involucradas, la naturaleza de las pruebas, la actuación cumplida tras el vencimiento del término y la incidencia de tal actuación en lo que es materia de investigación” (Destaca la Sala).*

Es decir, el incumplimiento de los términos en la indagación preliminar y en la investigación disciplinaria no generan por sí solos la nulidad del acto administrativo sancionatorio ni constituye una vulneración al debido proceso. Para que exista violación al debido proceso por causa del incumplimiento a los términos procesales se deben afectar las garantías sustanciales del investigado y además, tal irregularidad debe tener la virtud de haber dado lugar a que la autoridad disciplinaria hubiese tomado una decisión diferente⁴³.

⁴² Magistrado ponente Jaime Córdoba Triviño.

⁴³ Así lo señaló el Consejo de Estado con ponencia de la Magistrada Sandra Lisset Ibarra Vélez en sentencia proferida el 31 de enero de 2018, expediente No.: 170012333000201400032 01 (1630-2015): “Aceptar la tesis del actor, según la cual el exceso en los términos de instrucción por sí solo da lugar a la nulidad del acto sancionatorio, implicaría sacrificar el principio de la justicia material en beneficio de irregularidades que no afectan en el núcleo esencial de las garantías contenidas en el derecho al debido proceso y propiciar de esa

En reciente providencia del 30 de enero del año 2020, el Consejo de Estado con ponencia del Magistrado Rafael Francisco Suárez Vargas⁴⁴, sobre el desconocimiento de los términos procesales previstos en la Ley 734 de 2002, señaló:

“El artículo 29 de la Constitución Política señala que toda persona tiene derecho a un debido proceso sin dilaciones. De esa manera, además, del derecho a acceder a una respuesta judicial y/o administrativa, las personas son titulares del derecho fundamental autónomo a que esa solución se produzca en un plazo adecuado.

La razonabilidad de ese plazo se encuentra establecida, en primer lugar, por el legislador, mediante la definición de los términos procesales. Por tal razón, la Constitución Política ordena acatarlos de manera estricta. De otra forma, la oportunidad para solucionar una controversia quedaría al arbitrio de cada funcionario, afectando el derecho al recurso judicial efectivo y cada uno de los derechos que se pretendan proteger en el proceso y el derecho a la igualdad de todas las personas que acuden a la administración de justicia, en procura de una solución a sus controversias.

*Sin embargo, **no toda tardanza o incumplimiento de un término constituye una violación al derecho al debido proceso**, en la medida en que como claramente lo prescribe la norma referida, sólo la tardanza injustificada acarrea su desconocimiento. En ese orden de ideas, si bien la regla general es que la administración y los jueces cumplan los términos rigurosamente, pueden configurarse excepciones a ese deber, siempre que se encuentre suficiente motivación constitucional para ello.*

(...)

***En ese orden de ideas, pese a que, se reitera, se sobrepasó el término para adelantar la investigación disciplinaria, debe resaltarse que esta sirvió de base para verificar la ocurrencia de la conducta; determinar si era constitutiva de falta disciplinaria; esclarecer los motivos determinantes; las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que se cometió el perjuicio causado a la administración pública con la falta; y la responsabilidad disciplinaria del investigado, razón por la cual considera la Sala que el cargo no está llamado a prosperar.”** (Destaca la Sala).*

Así las cosas, se puede concluir que la investigación adelantada en contra del señor José Jairo Morera Linares se tramitó respetando las garantías legales y constitucionales, y no se evidenció la vulneración al debido proceso por el incumplimiento a los términos procesales. La Sala precisa que tal situación no conduce a declarar la nulidad que se pide de los actos administrativos.

En estas condiciones, para la Sala es claro que el señor José Jairo Morera Linares fue sancionado por incurrir en la falta disciplinaria a él endilgada, relacionada con el manejo irregular de algunos elementos (5000 planchas electrostáticas) del almacén de la imprenta distrital, al contrariar lo que previamente había establecido la ley y sin justificación alguna.

forma una patente de corso para defraudar las finalidades del proceso disciplinario administrativo y de su control material a través de la jurisdicción contenciosa administrativa.”. (Se subraya).

⁴⁴ Radicado número: 73001-23-33-000-2013-00704-01(3069-15).

Sin que exista otra inconformidad del demandante, porque sólo se limitó a señalar una vulneración al debido proceso por incumplir los términos señalados en la ley para la indagación preliminar y la investigación disciplinaria, se advierte que los fallos disciplinarios de primera y segunda instancia fueron expedidos por el Distrito Capital de Bogotá sin vulnerar el debido proceso como se alega en la demanda.

En consecuencia, como los actos demandados continúan surtiendo sus efectos jurídicos porque fueron expedidos conforme a las disposiciones normativas, se debe confirmar la decisión de primera instancia que negó las pretensiones de la demanda.

V. Conclusión

En conclusión, si bien la entidad demandada en ejercicio de la acción disciplinaria se excedió en los términos previstos en la ley para adelantar la indagación preliminar y/o la investigación disciplinaria, también lo es que realizó una prórroga justificada (práctica de pruebas) y no incurrió en vulneración del debido proceso.

Se aclara que dentro de la investigación disciplinaria que culminó con el fallo sancionatorio no se vulneraron los derechos al debido proceso y de defensa del actor, con la demanda solo manifestó su inconformidad con el incumplimiento de los términos procesales señalados en la ley, que como se explicó no generan automáticamente la nulidad del acto administrativo que se cuestiona.

Por consiguiente, se dispondrá confirmar la decisión que negó las pretensiones de la demanda, y se debe adicionar un numeral en la sentencia de primera instancia para declarar probada de oficio la excepción de "*acto no susceptible de control judicial*", tal como se indicó en el numeral 2.1. de esta providencia.

VI. Costas procesales en primera instancia

La Sala considera que no hay lugar a condenar en costas a la parte demandante, porque si bien es cierto ella fue vencida en el proceso, no ha demostrado con su actuar un comportamiento reprochable, pues en forma razonada, proporcional y adecuada al ordenamiento jurídico intervino en las diligencias judiciales, aspecto que impide se condene en costas a la luz de lo normado en el artículo 171 del C.C.A., modificado por la Ley 446 de 1998 artículo 55, conforme además con lo

expresado en la sentencia del 18 de febrero de 1999, del Consejo de Estado, Sección Tercera, Magistrado Ponente Dr. Ricardo Hoyos, expediente No. 10775.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda - Subsección "E"**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

F A L L A:

Primero.- Adicionar a la sentencia del 31 de mayo de 2013 un numeral, el cual quedará así:

"Quinto: Declarar probada de oficio la excepción de "acto no susceptible de control judicial" sobre la Resolución No. 405 del 10 de noviembre de 2009, por medio de la cual se ejecutó la sanción disciplinaria impuesta, por las razones señaladas".

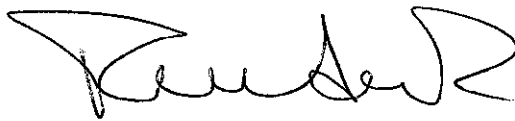
Segundo.- Confirmar la sentencia del 31 de mayo de 2013 proferida por el Juzgado Octavo (8) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, que negó las pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Tercero.- Sin costas en esta instancia.

Cuarto.- En firme esta decisión, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

La anterior decisión, fue discutida y aprobada en sesión de la fecha.

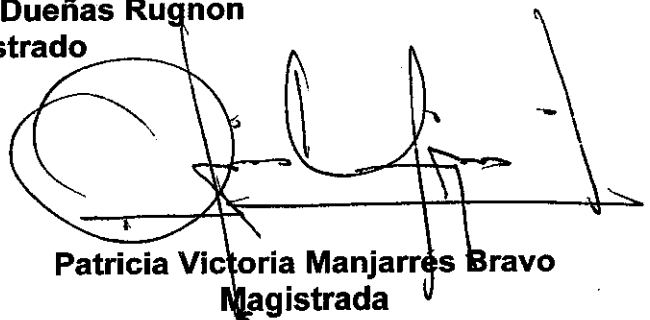
Notifíquese, obedézcase y cúmplase



Ramiro Ignacio Dueñas Rugnon
Magistrado



Jaime Alberto Galeano Garzón
Magistrado



Patricia Victoria Manjarres Bravo
Magistrada

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA (2)
CONSTANCIA DE FIJACIÓN
EDICTO # 015

Bogotá, D.C. 20 OCT 2020

HAGO CONSTAR que para notificar a las partes
la anterior SENTENCIA se fijó el EDICTO en un
lugar público de la secretaría, por un término legal.

Oficial mayor

x *Juan Rodríguez*