

**JUZGADO TRECE (13) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL
CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SECCION SEGUNDA**



Bogotá, D.C., once (11) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Radicación:	11001-33-35-013-2019-00450
Proceso:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante:	WILGEN FABIAN MARTINEZ CARDENAS
Demandado:	NACION-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL
Asunto:	Auto rechaza demanda por caducidad

Procede el Despacho a decidir si en el presente medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho opero o no el fenómeno de caducidad.

ANTECEDENTES

1. *El demandante **WILGEN FABIAN MARTINEZ CARDENAS**, a través de apoderada y, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho previsto en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), solicita la declaratoria de nulidad de la Resolución No. 1815 del 28 de marzo de 2019 por medio de la fue retirado del servicio activo por llamamiento a calificar servicios.*

Como consecuencia de tal declaración y, a título de restablecimiento del derecho, pretende se ordene a la demandada reincorporar al demandante a un grado y cargo de superior categoría sin solución de continuidad, así como el pago de los emolumentos dejados de percibir desde su retiro.

2. *Con autos del 17 de febrero y 10 de julio de 2020 se dispuso requerir a la entidad demandada a fin de que certificara la fecha exacta de publicación, notificación, comunicación o ejecución de la Resolución N°1815 del 28 de marzo de 2019 (fl.159).*

3. *En respuesta al anterior requerimiento, la parte demandante allegó copia de la notificación personal de la resolución N°1815 del 28 de marzo de 2019, efectuada al señor **WILGEN FABIAN MARTINEZ CARDENAS** el 2 de abril de 2019 (fl. 164).*

CONSIDERACIONES

Pues bien, en el análisis de admisión de una demanda deben estudiarse tanto los presupuestos procesales del medio de control como los formales de la demanda, no pudiéndose adentrar a los segundos si los primeros no se presentan.

En relación al presupuesto procesal de la caducidad, debe atenderse lo previsto en el artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), el cual en el literal d) del numeral 2°, establece lo siguiente:

“(…)

ARTÍCULO 164. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR LA DEMANDA. La demanda deberá ser presentada:

1. En cualquier tiempo, cuando:

a) Se pretenda la nulidad en los términos del artículo 137 de este Código;

b) El objeto del litigio lo constituyan bienes estatales imprescriptibles e inenajenables;

c) Se dirija contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas. Sin embargo, no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe;

d) Se dirija contra actos producto del silencio administrativo;

e) Se solicite el cumplimiento de una norma con fuerza material de ley o de un acto administrativo, siempre que este último no haya perdido fuerza ejecutoria;

f) En los demás casos expresamente establecidos en la ley.

2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:

(…)

d) Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales;

(…) “-Negrilla y subrayado fuera de texto-

El precepto normativo en cita consagra una regla general para la procedibilidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, el cual establece que opera el fenómeno de la caducidad, si transcurrido el término de cuatro (4) meses,

contados desde el día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto acusado, no se ha interpuesto el mismo. No obstante, existe una excepción a esta regla, consistente en que no opera tal fenómeno si el acto objeto de litis reconoce una prestación periódica o se trata de un acto ficto o presunto, proveniente de un silencio administrativo negativo.

Debe señalarse que dicho fenómeno jurídico de la caducidad, obedece a la necesidad del Estado de imprimirle estabilidad a las situaciones jurídicas. También se ha sostenido que el fin de la caducidad es el de preestablecer el tiempo en el cual el derecho debe ser ejercitado para darle así firmeza a las situaciones jurídicas.

Dentro del concepto de caducidad, lo indispensable es que haya vencido el lapso que la ley ha establecido para demandar. La caducidad consiste entonces, en la extinción del derecho de presentar la demanda, por vencimiento del término concedido para ello; institución que se justifica ante la conveniencia de señalar un plazo invariable para que, quien aduce ser titular de un derecho, opte por ejercitarlo o renunciar a él.

*Ahora bien, el Consejo de Estado en reiterados pronunciamientos, ha establecido el momento a partir del cual se inicia el cómputo de fenómeno de caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra actos administrativos que desvinculan o retiran del servicio a un empleado público. Así en sentencia de fecha 27 de octubre de 2011¹ indicó que cuando se busca controvertir la legalidad de un acto administrativo de retiro del servicio, por la vía de la nulidad y restablecimiento del derecho, el término de caducidad para incoar ante la jurisdicción contencioso administrativa dicho medio de control, es de 4 meses contados a partir de la **fecha de la ejecución del acto.***

En tal providencia, señaló:

"(...)

El término de caducidad de la acción debe contarse desde el día siguiente al del retiro efectivo del servicio del actor, es decir, desde el 24 de agosto de 1999, por lo que para la fecha de la presentación de la demanda ya la caducidad había surtido su efecto, en consideración según consta a folio 75, la demanda fue presentada ante la Oficina Judicial de Bucaramanga el 17 de junio de 2010. **Precisamente en garantía de los derechos, se estableció como fecha límite para que empiece a correr el término de caducidad, en asuntos de retiro del servicio, la de la ejecución del acto.**

(...)

¹ Consejo de Estado, Sección Segunda, fallo de fecha 27 de octubre de 2011 Rad. N° 76001-23-31-000-2011-00048-01(1100-11); Magistrado Ponente Alfonso Vargas Rincón, demandante José Joaquín Almeida Manrique.

La anterior posición encuentra sentido, en que los efectos que crean, modifican o extinguen situaciones jurídicas al accionante, derivadas del acto demandado, se materializan con su ejecución; pues es en este momento concreto en el que es retirado del servicio, y surge un interés jurídico de accionar.

(...)"- Negrilla y subrayado fuera de texto.

En síntesis, queda claro que para el cómputo del término de caducidad cuando se trata de actos administrativos que ordenan el retiro o la desvinculación del servicio, se comenzará a contar a partir de la fecha en que efectivamente se retiró del servicio al empleado, y no, a partir de la expedición o notificación del acto administrativo demandado.

Realizadas las anteriores precisiones, corresponde determinar si la demanda se presentó oportunamente dentro del término señalado en la Ley, o si por el contrario, para la fecha de su presentación había operado el fenómeno de la caducidad, conforme al criterio de contabilización del mismo señalado jurisprudencialmente.

*Como ya se reseñó, las pretensiones de la demanda están dirigidas a que se declare la nulidad de la Resolución No. 1815 del 28 de marzo de 2019 por medio de la cual el Ministro de Defensa Nacional, retiro del servicio activo por llamamiento a calificar servicios al señor **WILGEN FABIAN MARTINEZ CARDENAS**.*

*Cabe precisar, que en la **Resolución N°1815 del 28 de marzo de 2019** se dispuso el retiro del demandante **WILGEN FABIAN MARTINEZ CARDENAS**, entre otros oficiales, **a partir de la fecha de comunicación de dicho acto administrativo** y que continuaría dado de alta por el lapso de tres (3) meses, contados desde la fecha de retiro.*

*Asimismo se tiene que el anterior acto fue comunicado al demandante **WILGEN FABIAN MARTINEZ CARDENAS** el **2 de abril de 2019**, tal como aparece en la constancia obrante a folio 164 del expediente, por lo que la contabilización del término de caducidad de dicho acto de retiro que se acusa en este proceso, debe tomarse a partir del día siguiente, esto es, el **3 de abril de 2019**, fecha de materialización o ejecución de su desvinculación.*

*En virtud de lo anterior, se tiene que al haberse materializado el retiro definitivo del demandante el **3 de abril de 2019**, día siguiente de habersele comunicado la decisión adoptada en el acto administrativo demandado, el término de caducidad de **4 meses** para impetrar el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho empezaba a correr a partir esa fecha y vencía el **3 de agosto de 2019**.*

*Por consiguiente, como quiera que el demandante radicó solicitud de conciliación ante la Procuraduría General de la Nación el **23 de julio de 2019**, según Acta obrante a folio 24 del expediente físico, se observa que a esa fecha habían transcurrido **3 meses y 13 días** del término de caducidad, contado desde la **ejecución** del acto administrativo acusado, por lo que le restaban de **17 días del mismo** para presentar la demanda.*

De conformidad con el artículo 3 del Decreto 1716 de 2009, la presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial ante el Ministerio Público suspende el término de caducidad del medio de control, en otros eventos, hasta que se logre el acuerdo conciliatorio, caso en el cual, de ser improbadado por el juez, dicho término suspendido, se reanuda a partir del día hábil siguiente al de la ejecutoria de la providencia correspondiente.

Sobre la contabilización de términos el artículo 62 del Código de Régimen Político y Municipal, establece:

“(…)

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

(…)”

*Por su parte, respecto al cómputo de términos el Código General del Proceso en el **artículo 118** dispone:*

“(…)

ARTÍCULO 118. CÓMPUTO DE TÉRMINOS. (…)

Cuando el término sea de meses o de años, su vencimiento tendrá lugar el mismo día que empezó a correr del correspondiente mes o año. Si este no tiene ese día, el término vencerá el último día del respectivo mes o año. Si su vencimiento ocurre en día inhábil se extenderá hasta el primer día hábil siguiente.

En los términos de días no se tomarán en cuenta los de vacancia judicial ni aquellos en que por cualquier circunstancia permanezca cerrado el juzgado.

(…)”

*De igual forma, se extrae del acta suscrita por la Procuraduría 144 Judicial II para Asuntos Administrativos, que la conciliación se declaró fallida el **10 de septiembre de 2019** y que la respectiva constancia fue expedida en la misma fecha, sin*

que por otra parte, se hubiese demostrado que la misma fue entregada en fecha diferente, por lo que al reanudarse el término al día siguiente hábil, 11 de septiembre, el demandante tenía hasta el **3 de octubre de 2019** para presentar la demanda ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa; circunstancia que no ocurrió en el presente proceso, pues el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho se presentó el **8 de noviembre de 2019** ante la Oficina de Apoyo para los Juzgados Administrativos de Bogotá, conforme se evidencia en la hoja de reparto obrante a folio 144.

Conforme a lo anterior, resulta claro que al haberse presentado la demanda con posterioridad al vencimiento de los cuatro (4) meses, operó el fenómeno de caducidad, razón por la cual, procede el rechazo de la demanda, de conformidad con el numeral 1° del artículo 169 del CPACA, que reza:

“(…)

Artículo 169. Rechazo de la demanda. Se rechazará la demanda y se ordenará la devolución de los anexos en los siguientes casos:

1. Cuando hubiere operado la caducidad.

(…) **-Subrayado fuera de texto-**

En consecuencia, encontrando que en el presente asunto operó la caducidad, se procederá a **rechazar de plano** la presente demanda en aplicación de lo establecido en el citado artículo 169 del CPACA, en concordancia con el literal c) del numeral 2° del artículo 164 ibidem.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TRECE (13) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**,

RESUELVE

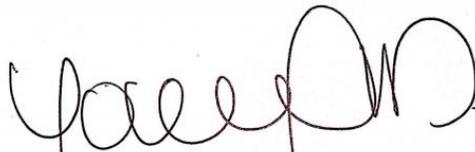
PRIMERO: RECHAZAR POR CADUCIDAD la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho presentada por el señor **WILGEN FABIAN MARTINEZ CARDENAS** contra **NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJÉRCITO NACIONAL**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DEVOLVER la demanda y sus anexos en firme esta providencia, y **archivar** las respectivas diligencias.

TERCERO: Reconocer personería a la doctora KAREN KISSETH AVILA REYES identificada con la cédula de ciudadanía N°53.028.559 y T.P N°325887 del C.S de la Judicatura como apoderada de la parte demandante, conforme al poder obrante a folio 22 del expediente físico.

CUARTO: INSTAR a todos los sujetos procesales a cumplir con las obligaciones establecidas en el artículo 3 del Decreto 806 de 2020, realizando las actuaciones a través de medios tecnológicos, para cuyo efecto deben informar los canales digitales, correo electrónico y celular escogido para los fines del proceso, y enviar copia de todos los memoriales a través de estos con copia incorporada al mensaje de datos, con destino a la Oficina de Apoyo de los Juzgado Administrativos al correo electrónico correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co, para su registro en siglo XXI y su posterior reenvió a este juzgado.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



**YANIRA PERDOMO OSUNA
JUEZA**

JUZGADO TRECE (13) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD
CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTA D.C.
-SECCIÓN SEGUNDA-

Por anotación en estado electrónico No. 056 de fecha 12-11-2020 fue notificado el auto anterior. Fijado a las 8:00 AM.

La secretaria,



11001-33-35-013-2019-00450