

LEVANTAMIENTO DE LA SUSPENSIÓN EN EL CARGO POR ORDEN JUDICIAL / REINTEGRO AL CARGO DESEMPEÑADO EN COMISIÓN DE LIBRE NOMBRAMIENTO Y REMOCIÓN – Improcedencia

Procede el pago de los salarios y prestaciones dejados de devengar durante el lapso de suspensión, una vez dispuesto el reintegro del empleado público afectado con la medida, puesto que la orden de suspenderlo no implica el rompimiento de la relación laboral, sino una condición resolutoria y temporal. Sin perjuicio de lo expuesto en precedencia, resulta necesario anotar que, si de lo que se trata es de retrotraer la situación laboral del afectado al estado anterior, como si nunca se hubiera expedido el acto de suspensión, no cabe duda que, por regla general, el reintegro debe realizarse al mismo empleo que el interesado desempeñaba cuando ello ocurrió, sin que sea dable, entonces, pregonar que los reconocimientos económicos derivados de la vinculación legal y reglamentaria sean susceptibles de ser liquidados con base en asignaciones diferentes a la que correspondía.(...) En el caso *sub examine*, debe recordarse que el actor es titular de un cargo de carrera, pero cuando fue suspendido desempeñaba, en comisión de servicio, uno de libre nombramiento y remoción, situación que impide aplicar la jurisprudencia invocada por aquel, por cuanto su base fáctica difiere respecto de la aquí expuesta, pues en aquellos eventos, si bien los afectados por la orden de suspensión provisional eran incorporados a sus anteriores empleos, lo cierto es que en ninguno de ellos se presentaba la situación administrativa de la comisión.(...) En tal sentido, para esta subsección la decisión de la Administración, consistente en reintegrar al accionante a su otrora cargo de carrera de detective profesional 207-10, se encuentra ajustada a derecho, por cuanto con ella se garantizaron todas las prerrogativas laborales, en especial la permanencia en la carrera especial y la estabilidad laboral, que pudieron verse afectadas con la orden de suspensión provisional ordenada por la jurisdicción ordinaria penal.**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre los efectos de la revocación de la suspensión del cargo por decisión judicial, ver: C de E, Sección Segunda, sentencias de 6 de marzo de 1997, rad 12310, C. P. Carlos Arturo Orjuela Góngora, 25 de enero de 2007 rad 05001-23-31-000-1998-00883-01 (1618-03)

FUENTE FORMAL : DECRETO 2700 DE 1991 - ARTÍCULO 399 / LEY 600 DE 2000 - ARTÍCULO 359 / DECRETO 2146 DE 1989 / DECRETO 2147 DE 1989 7 DECRETO 2146 DE 1989- ARTÍCULO 21

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN SEGUNDA

SUBSECCIÓN B

Consejero ponente: CARMELO PERDOMO CUÉTER

Bogotá, D. C., dieciocho (18) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

Radicación número: 44001-23-31-000-2012-00016-01(2035-18)

Actor: YOHN CARLOS CUÉLLAR GÓMEZ

Demandado: UNIDAD NACIONAL DE PROTECCIÓN (UNP), COMO

SUCESORA PROCESAL DEL EXTINGUIDO DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD (DAS)

Acción : Nulidad y restablecimiento del derecho
Expediente : 44001-23-31-000-2012-00016-01 (2035-2018)
Demandante : **Yohn Carlos Cuéllar Gómez**
Demandada : Unidad Nacional de Protección (UNP), como sucesora procesal del extinguido Departamento Administrativo de Seguridad (DAS)
Tema : Suspensión de vinculación laboral con ocasión de medida de aseguramiento decretada por juez penal con funciones de control de garantías; pago de salarios y demás emolumentos causados durante el período de suspensión

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por el demandante contra la sentencia de 16 de noviembre de 2017 proferida por el Tribunal Administrativo de La Guajira, mediante la cual negó las súplicas de la demanda dentro del proceso del epígrafe.

I. ANTECEDENTES

1.1 La acción (ff. 3 a 30 y 78 a 79). El señor Yohn Carlos Cuéllar Gómez, mediante apoderado, ocurre ante la jurisdicción de lo contencioso-administrativo a incoar acción de nulidad y restablecimiento del derecho, conforme al artículo 85 del Código Contencioso Administrativo (CCA), contra el extinguido Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), hoy Unidad Nacional de Protección (UNP), para que se acojan las pretensiones que en el apartado siguiente se precisan.

1.2 Pretensiones. Se declare la nulidad (i) parcial de las Resoluciones 1376 de 17 de diciembre de 2008 y 851 de 30 de junio de 2011, por las cuales, en su orden, el director del otrora DAS «[...] *suspendió provisionalmente en el ejercicio del cargo de [d]irector [s]ecciona l grado 108 – 22 en [L]a Guajira [...]*» y «[...] *levantó la suspensión provisional [...] y reintegró equivocadamente al servicio [al actor] [...] y que se reintegre [...]*» a aquel empleo; y (ii) del oficio SEGE.STH.GAPE 519746-6 de 7 de julio de 2011, por medio del que se negó el pago de los salarios y prestaciones sociales dejados de recibir durante el período de suspensión, y del acto ficto generado por la omisión en resolver el recurso de apelación impetrado contra el mencionado oficio.

A título de restablecimiento del derecho, se condene a la accionada a «[...] *pagar [...] todos los sueldos, primas, bonificaciones, subsidios, prerrogativas en bienestar social, aportes a pensión debidamente indexados y demás dejados de percibir [...] desde la fecha de la suspensión provisional en el ejercicio del cargo (17 de [d]iciembre de 2008), hasta la fecha en que sea reintegrado efectivamente al cargo de [d]irector 108-22, descontando lo recibido como salario en el [c]argo de [d]etective [p]rofesional grado 10 desde el 3 de [a]gosto de 2011 -fecha en que el DAS lo reintegró erradamente al cargo por levantamiento de la suspensión- hasta el día del reintegro*»; y que «[...] *se tenga como servicio activo al [E]stado, todo el*

tiempo que el [actor] [...] estuvo suspendido provisionalmente del cargo de director seccional grado 108-22 por orden judicial y especialmente para prestaciones sociales, ascensos y solución de continuidad». Todas las sumas deberán indexarse y condenar en costas a la demandada.

1.3 Fundamentos fácticos. Relata el actor que «[...] ingresó al Departamento Administrativo de Seguridad – DAS en el año 1992, luego de ser seleccionado mediante un proceso de concurso de méritos abierto para hacer parte del curso para detectives [...]», por lo que al «[...] aprobar satisfactoriamente el período de prueba, es INSCRITO EN EL RÉGIMEN ESPECIAL DE CARRERA consagrado en el [D]ecreto 2147 de 1989 [...]» (sic).

Que «[...] recibe como premio a su excelente carrera dentro de la institución [...] el nombramiento en comisión del servicio para ocupar cargos de dirección superior o de libre nombramiento y remoción, y desde el año 2005 hasta principios del año 2006 se desempeñó como subdirector de la seccional Das Casanare [y] por su sobresaliente labor es promocionado para ocupar en comisión del servicio por el término de dos años, el cargo de [d]irector [s]eccional DAS en [L]a Guajira [...]», renovado en febrero de 2008.

Afirma que en «[...] agosto de 2008, atendiendo actos propios del servicio, y en plenas funciones como [d]irector de la seccional DAS [de La] Guajira, [...] respaldado en orden judicial vigente, ordena mediante misión de trabajo la captura de la ciudadana LEIDY CONSTANZA SÁNCHEZ PÉREZ sobre la cual pesaba una orden de captura por el delito de NARCOTRÁFICO con fines de extradición, solicitada por el gobierno de Bélgica a través de INTERPOL» (sic); empero, dos días después ella fue puesta en libertad, por lo que junto a su compañero permanente «[...] formulan una temeraria denuncia penal en contra de unos supuestos funcionarios del DAS; que según la Fiscalía General de la Nación se trató [de él] y del [c]oordinador [o]perativo de la seccional DAS [...], a quienes investigó por el presunto delito de CONCUSIÓN» (sic).

Que en la investigación penal, el ente acusador pidió la emisión de orden de captura en su contra, concedida por la Juez Primera Penal con Función de Control de Garantías de Riohacha (La Guajira), frente a lo cual, «[...] estando adelantando estudios institucionales en la ciudad de Bogotá, una vez conoce de la orden [...], se presenta voluntariamente ante sus jefes del DAS [...] quienes cumpliendo con la orden, lo ponen a disposición de las autoridades judiciales [...]» y, por ende, en la audiencia de legalización de su captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento, la referida funcionaria judicial lo remite a establecimiento carcelario y además «[...] solicita al director [n]acional del DAS SUSPENDER[LO] PROVISIONALMENTE del cargo de [d]irector que ostenta en la [s]eccional [de La] Guajira [...]» (sic).

Dice que en virtud de lo anterior, «[e]l [d]irector [n]acional del DAS [...] expide la [R]esolución 1376 del 17 de [d]iciembre de 2008, mediante la cual [lo] suspende en el ejercicio del cargo de [d]irector [s]eccional 108-22 asignado hasta nueva orden, sin derecho a remuneración [...]»; no obstante, «[e]l nominador del Departamento Administrativo de Seguridad no expidió previo a la suspensión

provisional del servicio [...], ningún acto administrativo que suspendiera o diera por terminada la comisión [...]

 (sic).

Que «[I]uego de soportar un largo proceso penal, durante dos (2) años y siete (7) meses, [...] **es absuelto de los cargos penales** [...]» (sic), en ambas instancias judiciales, motivo por el que, una vez ejecutoriada la decisión, «[e]l director [n]acional del DAS [...] mediante [R]esolución 851 del 30 de junio de 2011 ([n]otificada el día 29 de [j]ulio de 2011), atendiendo parcialmente la orden judicial, pues levanta erróneamente la suspensión en el ejercicio del cargo del demandante, [...] y apoyándose en el artículo 31 del [D]ecreto 2146 de 1989, niega el reconocimiento de salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir durante el tiempo de la suspensión provisional, según él [...] por ser circunstancias ajenas al servicio».

Expresa que el 8 de junio de 2011 solicitó que «[...] se le cancelen los salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir durante la suspensión por orden judicial y que se le reintegre al cargo del que fue suspendido mediante [R]esolución 1376 de 2008 [...] es decir como [d]irector [s]eccional en [L]a Guajira», negado por medio de oficio SEGE.STH.GAPE 519746-4 de 7 de julio siguiente, contra el que interpuso recurso de apelación, sin que hubiese sido resuelto.

Que la accionada «[...] expide la [R]esolución [...] 1396 del 31 de octubre de 2011 [a través de la que] reconoce una obligación ordenando el pago de unos salarios y prestaciones sociales [...] [a favor de él] pero como detective [...]», contra la que formuló recurso de reposición, decidido con Resolución 32 de 17 de enero de 2012, «[p]ero no expide [...] **acto como respuesta a la apelación presentada contra el oficio SEGE.STH.GAPE [...] 519746-4 del 7 de julio de 2011**» (sic).

1.4 Disposiciones presuntamente violadas y su concepto. Cita como normas violadas por los actos administrativos demandados los artículos 1, 2, 6, 13, 25, 29, 53, 125 y 209 de la Constitución Política; 2, 36, 84 y 85 del CCA; 12 y 61 del Decreto 2400 de 1968; 28 a 32 y 43 del Decreto 2146 de 1989; y 46 y 47 del Decreto 2147 de 1989.

Asevera que se le «[...] priv[ó] de manera ilegal de recibir el pago de su salario por cuenta de una suspensión laboral, sin que existiera rompimiento del vínculo laboral [...]» con la accionada; no obstante, luego de ser «[...] procesado y absuelto penalmente [...] [es] reintegra[do] [...] **a un cargo distinto al ordenado por la autoridad judicial** [...] [por cuanto] fue suspendido de[] CARGO DE DIRECTOR SECCIONAL DE LA GUAJIRA y no del de **DETECTIVE PROFESIONAL GRADO 10** [...]» (sic).

Que los actos acusados están viciados de falsa motivación, en la medida en que «[...] los hechos investigados penal[mente] sí fueron por actos del servicio o con ocasión de ellos, existiendo órdenes de trabajo, minutas de servicio, órdenes judiciales para actuar, etc.», sumado a ello que fue reintegrado a un empleo diferente del que fue suspendido y que se negó el pago de los emolumentos y prestaciones dejados de percibir, todo lo cual además constituye desviación y abuso de poder.

1.5 Contestación de la demanda (ff. 89 a 99). La entidad accionada, por intermedio de apoderado, se opuso a la prosperidad de las súplicas del libelo introductorio; respecto de los hechos afirmó que unos son ciertos, otros no y los demás no le constan, por lo que deben probarse; y formuló las excepciones denominadas caducidad de la acción respecto de la Resolución 1376 de 2008, ineptitud de la demanda por indebida acumulación de pretensiones, cobro de lo no debido, inexistencia de la obligación, ausencia de ilegalidad de los actos acusados y falta de legitimación en la causa por pasiva y de integración de litisconsorcio necesario.

Arguye que el accionante «[...] se encuentra vinculado como detective regulado por el régimen especial de carrera, quien se encontraba comisionado, es decir, que este funcionario estaba en una situación por disposición de autoridad competente, ejerciendo temporalmente actividades oficiales distintas a las inherentes al empleo [del] que es titular; la referida comisión se concedió por el nombramiento como [...] [d]irector [s]eccional de [L]a Guajira, cargo de libre nombramiento y remoción, lo cual conllevó a que una vez suspendido del servicio por el proceso penal que se le adelantaba, se tornó físicamente imposible que siguiera desempeñando el cargo para el cual fue comisionado. En atención a la necesidad del servicio de la entidad, se requería de la presencia de un director [s]eccional que pudiera desempeñar sus funciones para lo que se designó a otra persona para cumplir con esta actividad. Entonces se vislumbra en el acontecer una suspensión decretada por autoridad judicial, y consecuentemente un retiro, es decir, una separación del cargo durante el término de provisionalidad por el hecho que estaba detentando una comisión, tal y como lo determina el [D]ecreto 2146 de 1989 en su artículo 33 en la causal J».

Que «[...] no se [...] vulneraron los derechos [...] invoca[dos] ya que cuando se levantó la suspensión judicial [el actor] fue reintegrado en el cargo que tiene fuero laboral, reconociendo su estabilidad, empero era totalmente imposible cumplir con la comisión concedida, entonces se cumplió con la obligación de reintegrarlo en un cargo que [...] desempeñaba en carrera y por ende en el caso de la cancelación de las prestaciones sociales que devengaba [como] [...] de [d]irector [s]eccional, no eran las llamadas a reconocerlas [...]».

Precisa que «[l]a comisión no es perenne, es una situación administrativa respecto al servicio, por hechos legalmente previstos y para la entidad que la otorga produce efectos en tanto no puede disponer de manera definitiva del cargo de carrera, pues esta figura da lugar a una vacancia transitoria, vale decir, el comisionado conserva sus derechos de carrera y en consecuencia puede regresar al cargo al terminar la comisión o antes en caso de darse alguna de las causales de retiro del servicio frente al empleo en que está comisionado. Al actor una vez suspendido del cargo comisionado se materializó una causal de retiro, por tanto la comisión [...] perdió vigencia y se extinguió [...]»

1.6 La providencia apelada (ff. 298 a 310). El Tribunal Administrativo de La Guajira, en sentencia de 16 de noviembre de 2017, negó las súplicas de la demanda (sin condena en costas), al considerar que, «[...] en primer lugar, [...] la

entidad accionada ya hizo un reconocimiento dinerario al demandante a título de salarios y prestaciones sociales causadas durante el período que estuvo suspendido [...] tal como fue pacíficamente admitido en la reforma de la demanda y la contestación»; por ende, «[...] la discusión se centra en cuál es el cargo en que ha debido ser reincorporado [...] una vez le fue levantada la suspensión y cuál debe ser la base salarial que debió tenerse en cuenta para el reconocimiento de los salarios no reconocidos por ese mismo tiempo; si la percibida como [d]irector [s]eccional o la establecida para su cargo en propiedad - [d]etective [g]rado 10».

Que «[...] aunque la jurisprudencia traída a colación [...] ha establecido en casos similares que el levantamiento de la medida penal de que era objeto el servidor público retrotrae las cosas a su estado anterior y es “como si el funcionario jamás hubiera sido separado del servicio” esto se ha definido en situaciones jurídicas disímiles a la que hoy nos ocupa, pues el reintegro se produce al mismo cargo del que había sido separado y bajo este derrotero se reconocen los salarios insolutos. Sin embargo, en este evento, el cargo ocupado al tiempo de la suspensión era de libre nombramiento y remoción y se hacía provisionalmente - en comisión - mientras se ostentaba otro en propiedad, pero de menor jerarquía».

Advierte que «[...] la situación administrativa en la cual fue ejercido el cargo de [d]irector [s]eccional, esto es, la comisión de que trata el artículo 21 del [D]ecreto 2146 de 1989 presupone el ejercicio discrecional de la entidad frente a este [...]», por lo que «[...] en el presente asunto la designación de otra persona en el cargo de director seccional y la disposición del nominador de que el accionante fuere reincorporado a su puesto en propiedad y no al que había sido comisionado hace parte de la discrecionalidad con la que cuenta la administración en empleos de dicha naturaleza, que se entiende ejercida en función de la prestación óptima [del] servicio. Bajo esta misma prerrogativa, [...] no era necesario el finiquito de la designación provisional [...] a través de una motivación concreta [...]».

En consecuencia, «[...] es dable afirmar que la reincorporación del [accionante] [...] a la planta de personal del DAS en el cargo de [d]etective - grado 10 y no al de [d]irector [s]eccional, así como el reconocimiento y pago de los salarios causados durante la suspensión atendiendo al salario devengado en el cargo en propiedad en manera pueden reputarse ilegales, pues la decisión de no vincularlo al cargo de libre nombramiento y remoción que ejercía antes [...] hace parte de su esfera discrecional que goza de plena validez atendiendo a la naturaleza del empleo [...]».

Sumado a lo anterior, en la parte motiva de la providencia el *a quo* se refirió a que la excepción de caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho frente a la Resolución 1376 de 17 de diciembre de 2008 se encuentra probada, empero no hubo una indicación específica en la decisoria del fallo.

1.7 El recurso de apelación (ff. 314 a 327). Inconforme con la anterior sentencia, el actor, mediante apoderado, interpuso recurso de apelación, al estimar que el Tribunal de instancia no tuvo en cuenta que se trata del cumplimiento de una orden judicial consistente en reintegrarlo al cargo en que fue suspendido y, por tanto, «[...] las cosas no volvieron a su estado original, [y sus] [...] derechos [...]»

no fueron restablecidos plenamente [...]».

Que cuando «[...] fue suspendido, por orden de un juez, fungía como [d]irector [s]eccional 108-22 asignado a la seccional [de La] Guajira, cuyo cargo lo ocupaba en comisión de servicio, y ese nombramiento se hizo mediante una resolución del DAS. Y con posteriores resoluciones de la misma entidad, se resolvieron y notificaron formalmente [...] las prórrogas de dicha comisión en servicio, por lo que es claro que el DAS nunca dio por terminada la comisión de servicio y nunca se le notificó eso [...] de manera formal mediante una resolución [...]» (sic).

II. TRÁMITE PROCESAL.

El recurso de apelación fue concedido mediante proveído de 21 de febrero de 2018 (f. 348) y admitido por esta Corporación a través de auto de 6 de noviembre de 2019 (f. 355), en el que se dispuso la notificación personal al agente del Ministerio Público y a las otras partes por estado, en cumplimiento del artículo 212 del CCA.

2.1 Alegatos de conclusión. Admitido el recurso de apelación, se continuó con el trámite regular del proceso en el sentido de correr traslado a las partes y al Ministerio Público, con providencia de 10 de julio de 2020 (f. 357), para que aquellas alegaran de conclusión y este conceptuara, de conformidad con lo establecido en el artículo 212 del CCA, oportunidad aprovechada por el demandante para reiterar sus argumentos de demanda¹.

III. CONSIDERACIONES.

3.1 Competencia. Conforme a la preceptiva del artículo 129 del CCA a esta Corporación le corresponde conocer del presente litigio, en segunda instancia.

3.2 Problema jurídico. De acuerdo con el recurso de apelación², corresponde en esta oportunidad a la Sala determinar si al demandante le asiste razón jurídica o no para reclamar de la accionada el reintegro al cargo de director seccional de La Guajira que desempeñaba, en comisión de servicio, al momento de ser suspendido por orden judicial, o si, por el contrario, su regreso a la entidad debía efectuarse al empleo de carrera del que era titular, por tratarse aquel de uno de libre nombramiento y remoción, como lo concluyó el *a quo*. En caso de prosperar la tesis del actor, deberá establecerse si hay lugar o no a reliquidación en el pago de los emolumentos y prestaciones sociales sufragadas por el tiempo que duró la suspensión.

3.3 Marco jurídico. En punto a la resolución del problema jurídico planteado en precedencia, procede la Sala a realizar el correspondiente análisis normativo a

¹ Memorial adjuntado a la herramienta electrónica para la gestión judicial denominada SAMAI.

² Según el artículo 328 del Código General del Proceso (CGP), «[e]l juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley»; asimismo, «[e]l juez no podrá hacer más desfavorable la situación del apelante único, salvo que en razón de la modificación fuera indispensable reformar puntos íntimamente relacionados con ella».

efectos de establecer la solución jurídicamente correcta respecto del caso concreto.

La medida de suspensión en el ejercicio de las funciones y atribuciones por solicitud de autoridad judicial, fue prevista originalmente en el artículo 399 del Código de Procedimiento Penal contenido en el Decreto 2700 de 1991, así:

Detención de los servidores públicos. Cuando se haya negado la excarcelación, en la misma providencia se solicitará a la autoridad respectiva que proceda a suspenderlo en el ejercicio del cargo. Mientras se cumple la suspensión, se adoptarán las medidas necesarias para evitar que el imputado eluda la acción de la justicia.

Si pasados cinco días desde la fecha en que se solicite la suspensión, ésta no se hubiere producido, se dispondrá la captura del sindicado.

Igualmente se procederá para hacer efectiva la sentencia condenatoria.

No es necesario solicitar la suspensión del cargo cuando a juicio del funcionario judicial, la privación inmediata de la libertad no perturba la buena marcha de la administración.

Si se trata de delitos de competencia de los jueces regionales, no es necesario solicitar la suspensión para hacer efectiva la detención.

La anterior disposición fue derogada por el artículo 359 de la Ley 600 de 2000³, en los siguientes términos:

De los servidores públicos. Cuando se imponga medida de aseguramiento en contra de un servidor público, en la misma providencia se solicitará a la autoridad respectiva que proceda a suspenderlo en el ejercicio del cargo. Mientras se cumple la suspensión, se adoptarán las medidas necesarias para evitar que el sindicado eluda la acción de la justicia.

Si pasados cinco (5) días desde la fecha en que se solicite la suspensión, ésta no se hubiere producido, se dispondrá la captura del sindicado.

Igualmente se procederá para hacer efectiva la sentencia condenatoria.

No es necesario solicitar la suspensión del cargo cuando a juicio del funcionario judicial, la privación inmediata de la libertad no perturba la buena marcha de la administración.

La Ley 600 de 2000 fue derogada por la 906 de 2004⁴, la cual entró en vigor, en «[l]os distritos judiciales de Barranquilla, Cartagena, Cúcuta, Montería, Quibdó, Pamplona, Riohacha, Santa Marta, Sincelejo y Valledupar, [...] a partir del primero (1o.) de enero de 2008» (inciso 3º del artículo 530 *ibidem*); no obstante, este último estatuto procesal penal no prevé norma similar al artículo 359 de la Ley 600

³ «Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal».

⁴ Estatuto penal procesal vigente para la fecha en que se impuso la medida de aseguramiento (17 de diciembre de 2008).

de 2000, que regule la medida de aseguramiento de servidor público, vacío legislativo que, de acuerdo con la jurisprudencia penal, debe dar aplicación a los principios del proceso penal, en especial el de favorabilidad y, por ende, remitirse a la Ley 600 de 2000 que comprende un mayor estándar de garantía de libertad⁵.

Sin perjuicio de lo anterior, cuando la respectiva autoridad informe al nominador sobre la medida de aseguramiento contra un servidor adscrito a su planta de personal, debe acatar esa orden y disponer la suspensión en el ejercicio del cargo.

Por su parte, cabe destacar que en tratándose del extinguido DAS, los, en su orden, reglamentaban el régimen de administración de personal y el de carrera, normas estas aplicables al accionante en su condición de empleado inscrito en el escalafón de la carrera especial de esa entidad.

La suspensión del empleo constituye una situación administrativa que, además, implica su vacancia temporal⁶, tal como lo preveía el Decreto 2146 de 1989, así:

Artículo 15. Situaciones administrativas. Los empleados vinculados al Departamento Administrativo de Seguridad pueden encontrarse en las siguientes situaciones administrativas:

- a) En servicio activo;
- b) En licencia;
- c) En permiso;
- d) En comisión;
- e) Ejerciendo las funciones de otro empleo por encargo;
- f) Prestando el servicio militar;
- g) En vacaciones;
- h) Suspendido en el ejercicio de sus funciones;
- i) En destinación;

[...]

Artículo 28. Suspensión. La suspensión consiste en la separación temporal que, de sus funciones, se hace a un empleado en los casos previstos por la ley, por medio de resolución motivada.

Artículo 29. Clases de suspensión. La suspensión puede ser:

- a) A solicitud de autoridad judicial;
- b) A solicitud de funcionario investigador en los procesos disciplinarios;
- c) Como sanción disciplinaria.

Artículo 30. Suspensión por sindicación en actos del servicio. Los funcionarios del Departamento Administrativo de Seguridad a quienes se

⁵ Al respecto puede verse la sentencia de 13 de abril de 2011, expediente 35.946, M. P. María del Rosario González, expedida por la Corte Suprema de Justicia, sala de casación penal, en virtud de la cual se admite la aplicación de institutos procesales penales previstos en la Ley 600 de 2000 a casos no contemplados en la 906 de 2004, en respaldo del principio de favorabilidad.

⁶ El artículo 41 del Decreto 2146 de 1989 preceptúa: «*Vacancia Temporal. Se produce vacancia temporal cuando un empleado del Departamento Administrativo de Seguridad se encuentra en alguna de las siguientes situaciones:*

[...]

c) *En los casos de suspensión en el ejercicio del cargo;*

d) *En comisión, salvo las ordinarias de servicio;*

[...]».

les sindique como infractores de la ley penal, por razón de actos ejecutados en ejercicio de sus funciones o con ocasión del servicio y por esta causa la autoridad judicial solicite su suspensión, percibirán el cincuenta por ciento (50%) del salario y de las prestaciones a que tengan derecho durante el lapso que dure la misma.

Si al finalizar el proceso se profiere sentencia absolutoria o cesación de procedimiento por causa diferente a la prescripción de la acción penal, se les reintegrarán las sumas no percibidas durante la suspensión; si la sentencia fuere condenatoria, no habrá lugar a dicho reintegro.

Artículo 31. Suspensión por delitos en actos ajenos al servicio. Los empleados del Departamento Administrativo de Seguridad suspendidos en el ejercicio del cargo a solicitud de autoridad judicial, por delitos cometidos en circunstancias ajenas al servicio, no percibirán durante el tiempo de tal suspensión salarios ni prestaciones y para todos los efectos laborales les serán descontados los días trabajados.

Ahora bien, cuando dicha medida es revocada, corresponde a la Administración verificar si al empleado que estuvo temporalmente retirado del servicio le asiste el derecho de recibir las acreencias laborales dejadas de devengar durante ese interregno.

Acerca de ese tema, la sección segunda del Consejo de Estado, en sentencia de 6 de marzo de 1997⁷, sostuvo que así como la orden judicial de suspensión conlleva la interrupción de devengar los emolumentos de carácter laboral, la de reintegro implica el decaimiento de los actos administrativos de suspensión, de modo que el derecho a recibir salarios y prestaciones sociales cuando media la decisión favorable del proceso penal contra el empleado, permite su pago así no exista una contraprestación del servicio; en cambio, si el proceso penal se resuelve contra el funcionario suspendido, desde el momento mismo de la privación efectiva de la libertad, perderá el derecho a la remuneración salarial⁸.

La anterior postura fue reiterada por la citada Colegiatura, en fallo de 25 de enero de 2007⁹, al precisar:

El levantamiento de la suspensión - Efectos.

En el momento en que la medida judicial se levante, decisión que la autoridad judicial debe comunicar a la respectiva autoridad administrativa, cesan los efectos de la suspensión.

Ahora en eventos como el de autos, en el que el funcionario suspendido no fue condenado, debe ser restablecido en la totalidad de los derechos de los cuales se vio privado durante dicha etapa, retrotrayéndose la situación al momento en que fue suspendido del cargo, es decir como si nunca hubiera sido separado del servicio, y por ende tiene derecho al pago de los salarios y prestaciones sociales durante el tiempo que cesó en el ejercicio de sus funciones; es decir como si el trabajador

⁷ Expediente 12310, C. P. Carlos Arturo Orjuela Góngora.

⁸ Ver, del Consejo de Estado, sala de lo contencioso-administrativo, sección segunda, subsección B, fallo de 13 de noviembre de 2020, C. P. César Palomino Cortés.

⁹ Sección segunda, expediente 05001-23-31-000-1998-00883-01 (1618-03).

efectivamente hubiera prestado el servicio por efectos de la función legal. En otras palabras vuelven las cosas al estado anterior [...]

Desde el mismo momento en que se revoca la medida adoptada por la justicia penal, queda sin sustento legal la suspensión administrativa del actor en el cargo y sin efecto la suspensión del derecho a percibir los emolumentos económicos que se derivan de la relación laboral por el lapso de la suspensión.

La administración debió reconocer y pagar los salarios y prestaciones sociales correspondientes al término en cuestión, no siendo de recibo el argumento esgrimido por ella en el sentido de que no hubo prestación del servicio, pues ese era el efecto lógico y jurídico del acto de suspensión que expidió y con el cual autorizó, en forma implícita, la no prestación del servicio.

Con el levantamiento de la medida penal las cosas se retrotraen al estado anterior, como si nunca se hubiera expidido el acto de suspensión, de manera que así como se dispuso el reintegro del actor al servicio debieron reconocérsele los derechos salariales y prestacionales, por tal periodo.

Si bien es cierto que la suspensión del actor no fue iniciativa del ente territorial con el que estaba vinculado laboralmente, tal circunstancia no lo releva de su condición de empleador y por ende no lo exonera del reconocimiento y pago de los salarios y prestaciones dejados de percibir como consecuencia del acto de suspensión.

En cuanto al restablecimiento del derecho de carácter laboral, la Entidad a la cual estaba vinculado el actor es la que debe asumir tal carga como consecuencia de que por la orden judicial se retrotrae la situación al estado anterior, como si el funcionario jamás hubiera sido separado del servicio, lo que explica la obligación de pagarle los salarios y prestaciones dejados de percibir. Otra cosa es que el nominador pueda repetir contra la Fiscalía General de la Nación en obediencia de cuyo mandato se profirió el acto de suspensión.

Como sustento adicional de esta tesis se recuerda que en los casos de suspensión disciplinaria el pago de las acreencias laborales le corresponde al nominador aunque la orden haya sido proferida en acatamiento de lo dispuesto por la Procuraduría General de la Nación.

Finalmente advierte la Sala que de subsistir alguna duda deben aplicarse los principios fundamentales consagrados en el artículo 53 de la Constitución Nacional conforme a los cuales debe acudirse a la "...situación más favorable al trabajador en caso de duda en aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho".

Este principio debe aplicarse en este caso porque si bien es cierto el nominador no profirió la orden de suspensión que afectó al trabajador, este tampoco tiene que correr con la carga que por la decisión de autoridad afectó su situación laboral^[10].

¹⁰ Sobre el mismo asunto, pueden consultarse también los fallos de (i) 6 de agosto de 2008, expediente 2000-8533; (ii) 3 de septiembre de 2009, expediente 2002-1739, C. P. Víctor Hernando Alvarado Ardila; (iii) 22 de marzo de 2012, expediente 25000-23-25-000-2003-05439-01 (90-09), C. P. Alfonso Vargas Rincón; (iv) 24 de enero de

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia (sala de casación penal)¹¹, acerca del mismo tema, anotó:

[...] se intenta contestar a todos los interrogantes que una decisión de tal índole puede generar, cuando se trata de una actuación penal: Así:

5.1.- Cuándo se suspende?.

Cuando la autoridad judicial lo solicita, o cuando se ha creado la vacancia por la captura inmediata del funcionario o empleado.

5.2.- Qué tipo de vacancia se produce?

Vacante temporal.

[...]

5.4.- Cuándo se reintegra?.

Cuando la autoridad nominadora lo disponga. En todo caso, nunca antes de ser levantada por la autoridad judicial la orden de suspensión, por desaparimiento de la necesidad de mantenerla.

5.5.- Cuándo se le reintegran los dineros dejados de percibir durante la suspensión y se declara que no hubo solución de continuidad en el servicio?

Cuando se dicte en favor del suspendido, preclusión de la instrucción, cesación de procedimiento o se le absuelva.

Por consiguiente, procede el pago de los salarios y prestaciones dejados de devengar durante el lapso de suspensión, una vez dispuesto el reintegro del empleado público afectado con la medida, puesto que la orden de suspenderlo no implica el rompimiento de la relación laboral, sino una condición resolutoria y temporal¹².

Sin perjuicio de lo expuesto en precedencia, resulta necesario anotar que, si de lo que se trata es de retrotraer la situación laboral del afectado al estado anterior, como si nunca se hubiera expedido el acto de suspensión, no cabe duda que, por regla general, el reintegro debe realizarse al mismo empleo que el interesado desempeñaba cuando ello ocurrió, sin que sea dable, entonces, pregonar que los reconocimientos económicos derivados de la vinculación legal y reglamentaria sean susceptibles de ser liquidados con base en asignaciones diferentes a la que

2013, expediente 25000-23-25-000-2008-00658-01 (391-10), C. P. Gerardo Arenas Monsalve; y (v) 12 de mayo de 2014, expediente 13001-23-31-000-2009-00309-01 (1879-12).

¹¹ Proveído de 4 de octubre de 2001, expediente 17576, M. P. Carlos E. Mejía Escobar.

¹² Consejo de Estado, sala de lo contencioso-administrativo, sección segunda, subsección B, C. P. Gerardo Arenas Monsalve, fallo de 4 de agosto de 2011, expediente 25000-23-25-000-2001-06140-01 (1632-08): «*En nuestro caso, la suspensión se origina en una orden de autoridad judicial. Ha de resaltarse que su naturaleza no es sancionatoria sino cautelar, en tanto se adopta con el objeto de asegurar la transparencia, imparcialidad y efectividad de la investigación sin que implique un prejuzgamiento o la violación a la presunción de inocencia.*

[...]

Bajo estas previsiones normativas, entonces, se resalta nuevamente el carácter preventivo de la medida de suspensión en el ejercicio del cargo.

De la misma forma, para el levantamiento de la suspensión debe mediar orden judicial, para que el nominador proceda a reintegrar al empleado o funcionario suspendido en sus funciones [...].»

correspondía.

3.4 Caso concreto. A continuación, procede la Sala a analizar las peculiaridades del caso objeto de juzgamiento frente al marco normativo que gobierna la materia. En ese sentido, en atención al material probatorio traído al plenario y de conformidad con los hechos constatados por esta Corporación, se destaca:

a) Oficio 2414 de 15 de diciembre de 2008, suscrito por la Juez Primera Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Riohacha (La Guajira), a través del cual solicita del director nacional del extinguido DAS, la suspensión provisional del cargo de director de esa seccional que tenía el accionante, debido a la medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario proferida en su contra, dentro del expediente 44001-40-04-001-2008-00071-00 (f. 35).

b) Resolución 1376 de 17 de diciembre de 2008, expedida por el subdirector del entonces DAS, por medio de la cual suspende provisionalmente al demandante en el ejercicio del cargo de director seccional 108-22 de La Guajira, sin derecho a remuneración (ff. 37, 38 y 66 a 70).

c) Oficio de 31 de mayo de 2011, firmado por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Riohacha (La Guajira), mediante el cual informa «[...] *acerca del fallo absolutorio proferido por [esa] agencia [...] confirmado en segunda instancia por la [s]ala [p]enal del Tribunal Superior de esta ciudad, decisión que cobró ejecutoria el día 25 [de esos] mes y año. En razón de lo anterior, y por ser procedente, se dispuso por parte de [ese] órgano judicial levantar la suspensión de los cargos que pesa sobre los señores YHON CARLOS CUÉLLAR GÓMEZ [...], peticionada por el Juzgado Primero Penal Municipal con funciones de control de garantías de esta ciudad, como consecuencia de la medida de aseguramiento dictada en su contra el día 13 del mismo mes y año, así como también el archivo de las presentes diligencias*» (sic) [f. 80].

d) Resolución 851 de 30 de junio de 2011, proferida por el director del otrora DAS, por la cual se levantó la suspensión provisional en el ejercicio del cargo impuesta al reclamante y se ordenó su reintegro al empleo de detective profesional 207-10, sin derecho a remuneración, según lo previsto en el artículo 31 del Decreto 2146 de 1989 (ff. 40 y 41).

e) Oficio SEGE.STH.GAPE 519746-4 de 7 de julio de 2011, suscrito por la subdirectora de talento humano del extinguido DAS, a través del cual se niega la petición del accionante de reintegro al cargo de director seccional de La Guajira y el pago de los emolumentos y prestaciones sociales de este empleo (ff. 43 a 45), decisión contra la que interpuso recurso de apelación (ff. 46 a 51), frente al que la entidad guardó silencio.

f) Resolución 1396 de 31 de octubre de 2011, emitida por el director del desaparecido DAS, por la cual ordena el pago de salarios y prestaciones a favor del actor durante el término que duró la suspensión provisional en el ejercicio del cargo, para lo cual tomó como base el empleo de detective profesional 207-10 (ff. 146 y 147); contra esta determinación, aquel formuló recurso de reposición,

decidido desfavorablemente mediante Resolución 32 de 17 de enero de 2012 (ff. 148 a 152).

Contra los anteriores actos administrativos, el demandante formuló medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho (ff. 153 a 175), tramitado por el Tribunal Administrativo del Meta (ff. 176 y 177), respecto del que el *a quo* analizó si había trasgresión a los principios del *non bis in idem* y cosa juzgada, lo que no evidenció, dado que «[...] *aunque existe identidad fáctica y de partes, la causa no es irrestricta por la disparidad de actos administrativos en uno y otro juicio* [...]».

g) Orden de pago que comprende los salarios y prestaciones sociales dejados de recibir por el reclamante durante el interregno en que estuvo suspendido provisionalmente en el ejercicio de su cargo (ff. 187 y 188).

De las pruebas relacionadas en el acápite anterior, se tiene que el accionante (i) es titular, en carrera, del cargo de detective profesional 207-10 del extinguido DAS; (ii) fue designado en comisión de servicio como director seccional de La Guajira; (iii) en ejercicio del que fue vinculado a un proceso penal, dentro del cual el 15 de diciembre de 2008 la Juez Primera Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Riohacha (La Guajira) pidió del director general de la entidad la suspensión provisional, debido a una medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario dictada en su contra, disposición que fue acatada mediante Resolución 1376 de 17 siguiente y sin derecho a remuneración; (iv) fue absuelto de las acusaciones en su contra, por lo que a través de Resolución 851 de 30 de junio de 2011 se levantó la referida suspensión y se le reintegró a su empleo de detective profesional 207-10, aún sin derecho a remuneración.

También se encuentra acreditado que el actor (v) le insistió a la Administración, por una parte, en el reintegro al cargo en el que fue suspendido (director seccional), y por otra, el pago de los emolumentos y prestaciones sociales de ese empleo, negado con oficio SEGE.STH.GAPE 519746-4 de 7 de julio siguiente, contra el que interpuso recurso de apelación, frente al que la entidad guardó silencio; (vi) no obstante, por medio de Resoluciones 1396 de 31 de octubre de 2011 y 32 de 17 de enero de 2012, le fueron pagadas tales acreencias, correspondientes a su cargo de carrera.

El demandante acusó la nulidad de las Resoluciones 1376 de 2008 y 851 de 30 de junio de 2011 y el oficio SEGE.STH.GAPE 519746-4 de 2011, junto con el acto ficto generado por la omisión en desatar el recurso de apelación interpuesto contra este, mientras que las Resoluciones 1396 de 31 de octubre de 2011 y 32 de 17 de enero de 2012 fueron censuradas en otro proceso judicial.

El Tribunal de instancia precisó que, en atención a que las acreencias laborales reclamadas fueron saldadas con la expedición de estos dos últimos actos administrativos, la discusión al interior de este proceso únicamente giraba en torno al reintegro al cargo de director seccional que tenía el actor, por comisión de servicio, cuando fue suspendido por orden judicial, lo que dicha autoridad judicial consideró improcedente en la medida en que se trataba de un cargo de libre nombramiento y remoción, frente al cual la entidad contaba con la facultad

discrecional de disponer en forma libre, como en efecto lo hizo al no retornarlo a ese empleo, sino al que estaba inscrito en carrera.

En el asunto *sub examine*, el demandante sostiene que el *a quo* no prestó mientes en que el levantamiento de la suspensión en el ejercicio de funciones y el consecuente reintegro se trató de una orden judicial que debía ser acatada por la accionada de manera estricta, sin que hubiese ningún margen de discrecionalidad, razón por la que la reincorporación procedente debía ser al cargo director seccional y no al de detective profesional 207-10, como se realizó, por cuanto ello no implicó un restablecimiento de la situación al estado en que se encontraba previamente a la suspensión.

Sobre la situación fáctica y jurídica puesta de presente en la alzada, esta Corporación encuentra que la conclusión a la que arribó el *a quo* está ajustada a derecho, toda vez que no era dable el reintegro del accionante al cargo de director seccional del extinguido DAS, como pasa a explicarse.

El empleo de director seccional (de libre nombramiento y remoción¹³) fue desempeñado en virtud de una comisión de servicio concedida al demandante con fundamento en los artículos 21 y 22 del Decreto 2146 de 1989, que preceptúan:

Artículo 21. Comisión para desempeñar empleos de libre nombramiento y remoción. La comisión para desempeñar empleos de libre nombramiento y remoción podrá conferirse a funcionarios escalafonados en el régimen ordinario o especial de carrera, expedido para el Departamento Administrativo de Seguridad sin que ello implique pérdida del fuero de carrera.

Artículo 22. Procedimiento. La comisión para desempeñar empleos de libre nombramiento y remoción será conferida por el jefe del Departamento Administrativo de Seguridad, mediante acto administrativo que llevará, además, la firma del jefe de la entidad en la cual vaya a cumplir funciones el comisionado, si se trata de organismo diferente al Departamento Administrativo de Seguridad.

Por tanto, a la luz del artículo 15 del referido Decreto 2146, al haberse concedido la comisión de servicio, esa fue la situación administrativa en la que se ubicó el accionante, de acuerdo con la letra d *ibidem*, que luego fue modificada a la de la letra h (suspendido en el ejercicio de sus funciones).

De conformidad con el artículo 33 del Decreto 2146 de 1989¹⁴, una de las

¹³ De acuerdo con el artículo 3 (letra a) del Decreto 2146 de 1989.

¹⁴ «Artículo 33. Retiro del servicio. El retiro del servicio se produce cuando el empleado cesa en el ejercicio de sus funciones por una de las siguientes causas:

- a) Revocatoria del nombramiento;
- b) Renuncia aceptada por funcionario competente;
- c) Declaración de insubsistencia del nombramiento;
- d) Supresión del empleo;
- e) Invalidez absoluta;
- f) Edad;
- g) Derecho a pensión de jubilación;
- h) Declaración de vacancia del empleo por abandono del cargo;

causales de retiro del servicio es separarse del cargo durante el término de la provisionalidad, situación que es aplicable al accionante, de modo independiente a que se haya tratado de una orden judicial de suspensión provisional en el ejercicio de funciones, con lo que tiene como finalizada la comisión de servicio.

Por regla general, un cargo de libre nombramiento y remoción tiene la característica de ser de confianza, dirección, manejo, conducción u orientación y, como su nombre lo indica, es de libre disposición del nominador, quien, en ejercicio de la facultad discrecional, puede adoptar las determinaciones que considere pertinentes tanto para proveer el empleo como para desvincular a quien esté desempeñándolo. Sobre el ejercicio de la facultad discrecional, cabe destacar que, contrario a lo afirmado por el actor, esta no solo está dirigida a las declaratorias de insubsistencia en los nombramientos, sino que se trata de aquella atribución con que cuentan los nominadores para tomar las decisiones que a bien consideren respecto del personal a su cargo en esa categoría, para la materialización de sus políticas laborales e institucionales.

En el caso *sub examine*, debe recordarse que el actor es titular de un cargo de carrera, pero cuando fue suspendido desempeñaba, en comisión de servicio, uno de libre nombramiento y remoción, situación que impide aplicar la jurisprudencia invocada por aquel, por cuanto su base fáctica difiere respecto de la aquí expuesta, pues en aquellos eventos, si bien los afectados por la orden de suspensión provisional eran incorporados a sus anteriores empleos, lo cierto es que en ninguno de ellos se presentaba la situación administrativa de la comisión.

Esta Corporación, en sentencia de 21 de noviembre de 2013¹⁵, se pronunció sobre la facultad con que cuenta el nominador para reintegrar en un cargo de libre nombramiento y remoción a un empleado suspendido provisionalmente por orden judicial, así:

Ahora bien, en el 'sub judice' le asiste la razón al A-Quo que resolvió no ordenar el reintegro de la accionante porque al encontrarse nombrada en un cargo de libre nombramiento y remoción, y ser declarada insubsistente tácitamente porque se efectuó el nombramiento ordinario de su reemplazo a partir de 3 de noviembre de 2000, su derecho se extinguió.

Conforme el literal b) del artículo 38 de la Ley 5ª de 1992, el cargo de Jefe de la Oficina de Protocolo, desempeñado por la accionante es de libre nombramiento y remoción, por tratarse de un cargo de dirección y confianza del nominador, razón por la cual, cuenta con la facultad discrecional para decidir con qué funcionarios conforma su equipo de trabajo.

Por lo anterior la orden de suspensión emitida por la Fiscalía General

i) Destitución;

j) Separación del cargo durante el término de provisionalidad o a su vencimiento;

k) Muerte o declaración definitiva de decrecimiento;

l) Mandato legal»

¹⁵ Expediente 25000-23-25-000-2008-00618-01(0722-13).

de la Nación, en ningún momento limitaba la facultad discrecional con que contaba el nominador [Presidente de la Cámara de Representantes] de nombrar y remover libremente a la funcionaria del cargo de Jefe de la Oficina de Protocolo, produciendo de esta manera una insubsistencia tácita al efectuar el nombramiento ordinario de la señora Luz Marina Lombana C., a partir de 3 de noviembre de 2000, razón por la cual, no ordenó su reintegro al cargo

En virtud del anterior pronunciamiento, no hay duda acerca del ejercicio de la facultad discrecional con que cuentan los nominadores para la designación de personal en cargos de libre nombramiento y remoción, sin que ello implique algún tipo de estabilidad laboral y, mucho menos, pueda verse afectada con situaciones como la sometida a decisión por esta Sala.

En tal sentido, para esta subsección la decisión de la Administración, consistente en reintegrar al accionante a su otrora cargo de carrera de detective profesional 207-10, se encuentra ajustada a derecho, por cuanto con ella se garantizaron todas las prerrogativas laborales, en especial la permanencia en la carrera especial y la estabilidad laboral, que pudieron verse afectadas con la orden de suspensión provisional ordenada por la jurisdicción ordinaria penal.

Así las cosas, no son de recibo los argumentos del recurrente, en la medida en que, tras haberse presentado una posible tensión entre la orden judicial de reincorporación laboral y la facultad discrecional de la Administración, se preservaron los derechos laborales del accionante, en acatamiento de las garantías de esa naturaleza.

Sumado a lo anterior, como lo determinó el *a quo* y que no fue objeto de discusión por el accionante, esta Sala no se pronunciará respecto del pago de los emolumentos dejados de recibir, en la medida en que ello fue subsanado por la demandada.

En tales condiciones, las decisiones contenidas en los actos acusados tienen su soporte legal y están ajustadas a derecho, por lo que no se procederá a revocar la sentencia apelada.

Por otro lado, esta Corporación evidencia que en las consideraciones del fallo impugnado, el Tribunal de instancia se refirió a la caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho frente a la pretensión de nulidad de la Resolución 1376 de 17 de diciembre de 2008, empero, no incluyó la correspondiente determinación en su parte decisoria, motivo por el que la sentencia será adicionada en ese sentido.

3.5 Síntesis de la Sala. Con fundamento en los elementos de juicio allegados al expediente y apreciados en conjunto de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin más disquisiciones sobre el particular, se confirmará el fallo de primera instancia, que negó las pretensiones de la demanda, y se adicionará para declarar probada la excepción de caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho frente a la Resolución 1376 de 17 de diciembre de 2008, formulada por la entidad

accionada.

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:

1°. Confírmase la sentencia de 16 de noviembre de 2017 proferida por el Tribunal Administrativo de La Guajira, que negó las pretensiones de la demanda instaurada por el señor Yohn Carlos Cuéllar Gómez contra el extinguido Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), hoy Unidad Nacional de Protección (UNP), conforme a lo indicado en la parte motiva.

2°. Adiciónase la parte decisoria del fallo apelado, en el sentido de declarar probada la excepción de caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho respecto de la Resolución 1376 de 17 de diciembre de 2008, formulada por la entidad accionada, por las razones aquí consignadas.

3°. Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Tribunal de origen, previas las anotaciones que fueren menester.

Notifíquese y cúmplase,

Este proyecto fue estudiado y aprobado en sala de la fecha.

Firmado electrónicamente
CARMELO PERDOMO CUÉTER

Firmado electrónicamente
SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

Firmado electrónicamente
CÉSAR PALOMINO CORTÉS