

COMPETENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO - Impugnación de actos sobre sanciones disciplinarias sin cuantía / SANCION DISCIPLINARIA SIN CUANTIA - Competencia del Consejo de Estado, si implican retiro del servicio / CONTROVERSIAS POR SANCIONES DISCIPLINARIAS ADMINISTRATIVAS DE RETIRO DEL SERVICIO EN ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO SIN CUANTIA - Competencia del Consejo de Estado. Antecedente jurisprudencial

La Sala en auto de octubre 12 de 2006, precisó, al admitir en única instancia el conocimiento de un asunto en el que se controvertían actos administrativos que impusieron a la parte actora sanción disciplinaria de destitución como pena principal e inhabilidad de cinco (5) años como pena accesorio, sin que se formularan pretensiones de condena o declaraciones económicas, lo siguiente: “(...) En materia de competencias, con la reforma que introdujo la Ley 446 de 1998 al Código Contenciosos Administrativo, no quedaron señaladas controversias como la presente, en las cuales se impugnan actos sobre sanciones disciplinarias administrativas que originan retiro del servicio, cuyas pretensiones están desprovistas de cuantía. En efecto, el artículo 131 modificado por la Ley 446 de 1998, art. 39, atribuyó a los Tribunales Administrativos privativamente y en única instancia el conocimiento de los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho que carezcan de cuantía, en que se controviertan sanciones disciplinarias administrativas distintas a las que originen retiro temporal o definitivo del servicio, como amonestación escrita. Por su parte, el artículo 42 (C. C. A. art. 134 B), atribuyó a los jueces administrativos en primera instancia, el conocimiento de los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral que carezcan de cuantía, que se originen en una relación legal y reglamentaria o cuando se controviertan actos de carácter laboral expedidos por autoridades del orden nacional. No obstante, el legislador distinguió de las anteriores, las controversias relacionadas con sanciones disciplinarias administrativas. Resulta en consecuencia, contrario a la lógica jurídica el hecho de que mientras el conocimiento de una sanción disciplinaria administrativa, como la amonestación escrita que corresponde a una falta leve culposa, corresponde privativamente y en única instancia a los Tribunales Administrativos, la destitución que se impone como consecuencia de una falta gravísima dolosa, esté radicada en los jueces administrativos. En esas condiciones y en aplicación de las previsiones consagradas en el numeral 13 del artículo 128 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 36 de la Ley 446 de 1998, se concluye que la competencia para el conocimiento de los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho que carezcan de cuantía, en los cuales se controviertan sanciones disciplinarias administrativas, que impliquen retiro temporal o definitivo del servicio, corresponden en única instancia al Consejo de Estado. (...)”. La tesis anterior, fue reiterada en auto de 27 de marzo de 2009, en el que se expresó: “(...).

NOTA DE RELATORIA: Esta providencia fue proferida por la Sala Plena de esta Sección.

FUENTE FORMAL: LEY 446 DE 1998 - ARTICULO 131 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 128 NUMERAL 13

NOTA DE RELATORIA: Se citan sentencias del Consejo de Estado, Exps. 0799-06 MP. Alejandro Ordóñez Maldonado y 1985-06 MP. Gerardo Arenas Monsalve. Con salvamento de voto del Dr. LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO.

COMPETENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO - Impugnación de actos sobre sanciones disciplinarias sin cuantía / SANCION DISCIPLINARIA SIN

CUANTIA - Competencia del Consejo de Estado, si implican retiro del servicio / CONTROVERSIAS POR SANCIONES DISCIPLINARIAS DE RETIRO DEL SERVICIO EN ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO - Competencia del Consejo de Estado en única instancia. Unificación de jurisprudencia / UNIFICACION DE JURISPRUDENCIA - Competencia residual del Consejo de Estado en sanciones disciplinarias que imponen destitución

En auto de 12 de marzo de 2010, siguiendo la línea jurisprudencial expresada por la Sala en auto de 12 de octubre de 2006, se fijaron las siguientes conclusiones: "(...) De las anteriores reglas observa el despacho lo siguiente: 1. El legislador atribuye un marco general de competencia para los Juzgados Administrativos asignándoles el conocimiento de los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho sin cuantía, abarcando las controversias originadas en una relación laboral legal y reglamentaria. 2. Pero al mismo tiempo, el legislador extrae de ese marco general los procesos de nulidad y restablecimiento sin cuantía en los que se controviertan sanciones disciplinarias administrativas distintas a las que originen retiro temporal o definitivo del servicio, y le asigna esta competencia a los Tribunales Administrativos. 3. Al hacer esta distinción, la jurisprudencia de la Sección ha entendido, que no son competentes los Jueces Administrativos para conocer de los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho que carecen de cuantía en los que se controvierten sanciones disciplinarias administrativas que originen retiro temporal o definitivo del servicio, porque "Resulta en consecuencia, contrario a la lógica jurídica el hecho de que mientras el conocimiento de una sanción disciplinaria administrativa, como la amonestación escrita que responde a una falta leve culposa, corresponde privativamente y en única instancia a los Tribunales Administrativos, la destitución que se impone como consecuencia de una falta gravísima dolosa, esté radicada en los jueces administrativos." 4. Frente a este silencio del legislador, se asume que hay una omisión legislativa pues no se precisa quién es el juez competente para conocer de los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho que carezcan de cuantía, en los que se controvierten sanciones disciplinarias administrativas que impliquen retiro temporal o definitivo del servicio. 5. Ante este vacío, el Juez Contencioso está obligado a suplir el silencio de la ley, y es por este motivo que se acude al numeral 13 del artículo 128 del C.C.A. que consagra la competencia residual del Consejo de Estado.". Para la Sala, en sana lógica jurídica no resulta procedente que, mientras que la competencia para conocer de sanciones disciplinarias que no originan retiro temporal o definitivo del servicio, como lo es, una amonestación escrita, corresponde privativamente en única instancia a los Tribunales Administrativos, la competencia para conocer de la sanción de destitución, que es la más grave, se radique en los juzgados administrativos. Ahora bien, la línea de interpretación que antecede, ha suscitado decisiones judiciales contradictorias al interior de los juzgados y tribunales del país, correspondiendo a esta Sala, unificar los distintos criterios interpretativos en materia de la aplicación de las reglas de competencia respecto de acciones de nulidad y restablecimiento del derecho en las que se controvierta la legalidad de actos administrativos que imponen sanción disciplinaria de destitución. De tal manera que, el conocimiento de los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho, con o sin cuantía, en los cuales se controvierten sanciones disciplinarias administrativas que impliquen retiro definitivo del servicio, esto es, la destitución del cargo, corresponde en UNICA INSTANCIA al Consejo de estado. Se concluye, conforme a las consideraciones que preceden y en aplicación de la previsión consagrada en el num. 13 del art. 128 del C.C.A., modificado por el artículo 36 de la Ley 446 de 1998, que la competencia para conocer de las controversias como la presente, en las que se impugnan sanciones disciplinarias que originan el retiro del servicio, corresponde privativamente y en

única instancia al Consejo de Estado, tengan o no cuantía. Por ende, todas las actuaciones surtidas por y ante el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito Judicial de Neiva, están viciadas de nulidad insaneable consistente en la falta de competencia funcional del juez.

NOTA DE RELATORIA: Esta providencia fue proferida por la Sala Plena de esta Sección.

FUENTE FORMAL: CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 128 NUMERAL 13 / LEY 446 DE 1998 - ARTICULO 36

NOTA DE RELATORIA: Se citan sentencias del Consejo de Estado, Sección Segunda, Exps. 0279-2010 MP. Gerardo Arenas Monsalve y 0799-06 MP. Alejandro Ordóñez Maldonado. Con salvamento de voto del Consejero Luís Rafael Vergara Quintero.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE

Bogotá, D.C., cuatro (4) de agosto de dos mil diez (2010).

Radicación número: 11001-03-25-000-2010-00163-00(1203-10)

Actor: CARLOS ALBERTO VELASQUEZ MARTINEZ Y HERNAN VARGAS MENDEZ

Demandado: PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION

Procede la Sala a determinar si es competente para conocer de la demanda promovida a través de apoderado por los señores Carlos Alberto Velásquez Martínez y Hernán Vargas Méndez contra la Nación- Procuraduría General de la Nación, remitida mediante auto de 26 de abril de 2010 por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito Judicial de Neiva.

ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción consagrada en el artículo 85 del CCA., por intermedio de apoderado, los señores Carlos Alberto Velásquez Martínez y Hernán Vargas Méndez acudieron ante los Juzgados Administrativos del Circuito de Neiva con el objeto de demandar la nulidad de las decisiones administrativas contenidas en los siguientes actos:

1. El fallo de primera instancia No. 0005 de 28 de febrero de 2007, mediante el cual la Procuraduría Provincial de Neiva, sancionó disciplinariamente a los actores con destitución del cargo e inhabilidad general por el término de diez (10) años.

2. El fallo disciplinario de segunda instancia de 16 de octubre de 2007, proferido por la Procuraduría Regional del Huila, mediante el cual se confirmó la decisión de primera instancia, en cuanto declaró disciplinariamente responsables a los demandantes y les impuso la sanción de destitución en el ejercicio del cargo e inhabilidad para ejercer cargos y funciones públicas por el término de diez (10) años.

3. El oficio D-03975 del 5 de diciembre de 2007 suscrito por la Procuradora Regional del Huila, mediante el cual se resuelve sobre la solicitud de aclaración o adición del fallo de segunda instancia.

Como consecuencia de las anteriores declaraciones y a título de restablecimiento del derecho, solicitaron que se condene a la entidad demandada a restituir todos los derechos económicos y de seguridad social que les pudiesen corresponder, desde la fecha en que quedaron en firme los actos administrativos hasta la fecha en que debió terminar su período legal.

También solicitaron, que se condene a la entidad accionada a pagar el valor de todos los daños y perjuicios ocasionados (reparación integral), como los perjuicios morales, materiales y a la vida de relación.

Pidieron además, que se condene a la parte demandada a pagar las sumas debidamente indexadas, las costas del proceso y a cumplir el fallo en los términos de los artículos 176 a 178 del CCA.

El reparto del expediente correspondió al Juzgado Sexto Administrativo del Circuito Judicial de Neiva, que dispuso mediante auto de 26 de abril de 2010 (fls. 208 -209), declarar la incompetencia funcional para conocer del presente asunto, y en consecuencia, envió el expediente a esta Corporación al considerarla como la autoridad competente, en aplicación a la tesis expuesta en auto de 27 de marzo de 2009, proferido dentro del radicado interno 1985-2006, demandante: Amed Zawady Leal.

CONSIDERACIONES

Cuestión previa

El proceso de la referencia se encuentra al Despacho para decidir si el Consejo de Estado es competente en única instancia para conocer del asunto.

El artículo 61 de la Ley 1395 de 12 de julio de 2010, dispone:

“

El Código Contencioso Administrativo tendrá un nuevo artículo, cuyo texto será el siguiente:

Artículo 146 A. Las decisiones interlocutorias del proceso, en única, primera o segunda instancia, proferidas por los tribunales administrativos y el Consejo de Estado, serán adoptadas por el magistrado ponente.

Sin embargo, las decisiones a que se refieren los numerales 1, 2, 3 del artículo 181 serán de Sala excepto en los procesos de única instancia.”

Conforme la disposición transcrita, el presente asunto correspondería definirlo al magistrado ponente.

No obstante, la Sala asume la competencia, con fundamento en lo previsto en el artículo 14 del Acuerdo 58 de 1999 (Reglamento CE), de conformidad con el cual, las subsecciones de la Sección Segunda del Consejo de Estado sesionarán conjuntamente, entre otros aspectos, para:

“(…) unificar, adoptar o modificar la jurisprudencia de la sección, con el fin de evitar decisiones contradictorias sobre el mismo punto de derecho, a petición de cualquiera de sus miembros.”

El problema jurídico

Se trata de establecer si el Consejo de Estado es competente en única instancia para conocer del presente proceso, en el que, en ejercicio de la acción prevista en el artículo 85 del CCA., se controvierte la legalidad del acto administrativo que impone a los actores la sanción disciplinaria de destitución y, a título de restablecimiento del derecho, se solicita la restitución de los derechos económicos presuntamente vulnerados con la decisión administrativa.

El precedente judicial

La Sala en auto de octubre 12 de 2006¹, precisó, al admitir en única instancia el conocimiento de un asunto en el que se controvertían actos administrativos que impusieron a la parte actora sanción disciplinaria de destitución como pena principal e inhabilidad de cinco (5) años como pena accesorio, sin que se formularan pretensiones de condena o declaraciones económicas, lo siguiente:

“(…)

*En materia de competencias, con la reforma que introdujo la Ley 446 de 1998 al Código Contencioso Administrativo, **no quedaron señaladas controversias como la presente**, en las cuales se impugnan actos sobre sanciones disciplinarias administrativas que originan retiro del servicio, cuyas pretensiones están desprovistas de cuantía.*

*En efecto, el artículo 131 modificado por la Ley 446 de 1998, art. 39, atribuyó a los **Tribunales Administrativos privativamente y en única instancia** el conocimiento de los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho que carezcan de cuantía, en que se **controviertan sanciones disciplinarias administrativas** distintas a las que originen retiro temporal o definitivo del servicio, como amonestación escrita.*

*Por su parte, el artículo 42 (C. C. A. art. 134 B), atribuyó a los jueces administrativos en primera instancia, el conocimiento de los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral que carezcan de cuantía, que se originen en una relación legal y reglamentaria o cuando se controviertan actos de carácter laboral expedidos por autoridades del orden nacional. No obstante, el legislador distinguió de las anteriores, las controversias relacionadas con **sanciones disciplinarias administrativas**.*

Resulta en consecuencia, contrario a la lógica jurídica el hecho de que mientras el conocimiento de una sanción disciplinaria administrativa, como la amonestación escrita que corresponde a una falta leve culposa, corresponde privativamente y en única instancia a los Tribunales Administrativos, la destitución que se impone como consecuencia de una falta gravísima dolosa, esté radicada en los jueces administrativos.

*En esas condiciones y en aplicación de las previsiones consagradas en el numeral 13 del artículo 128 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 36 de la Ley 446 de 1998, se concluye que la competencia para el conocimiento de los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho que carezcan de cuantía, en los cuales se controviertan **sanciones disciplinarias administrativas**, que impliquen retiro temporal o definitivo del servicio, corresponden en única instancia al Consejo de Estado.*

(…)”.

¹ Referencia: Expediente No. 0799-06 Radicación: 110010322400020050033300 Actor: Eduardo de Jesús Vega L. Magistrado Ponente: Alejandro Ordoñez Maldonado.

La tesis anterior, fue reiterada en auto de 27 de marzo de 2009², en el que se expresó:

“(…)

De la lectura de las normas transcritas, se descarta en primer lugar, que la competencia para conocer del asunto radique en los tribunales administrativos, pues se trata de un proceso de nulidad y restablecimiento del derecho que carece de cuantía, en el que se debate una sanción disciplinaria administrativa que implica el retiro definitivo del actor, lo que lo excluye de la regla de competencia consagrada en el artículo 131.

Así mismo, se trata de un asunto de carácter laboral sin cuantía, en el que además se controvierte un acto expedido por una autoridad del orden nacional, por lo que de conformidad con el artículo 134B también transcrito, su conocimiento correspondería prima facie, a los juzgados administrativos.

Sin embargo, se observa que el legislador consagró un trámite especial para los procesos en los que se controvierten sanciones disciplinarias, al radicar la competencia para conocer de los mismos en cabeza de los tribunales administrativos, privativamente y en única instancia. El trato exclusivo que se estipuló para los asuntos disciplinarios se evidencia aún más cuando se excluye del conocimiento de los propios tribunales, las sanciones que implican el retiro definitivo del servicio. Con todo, omitió el legislador señalar expresamente quien debía asumir el conocimiento de tales asuntos.

…

Se concluye, conforme a las consideraciones que preceden y en aplicación de la previsión consagrada en el num. 13 del art. 128 del C.C.A., modificado por el artículo 36 de la Ley 446 de 1998, que la competencia para conocer de las controversias como la presente, en las que se impugnan sanciones disciplinarias que originan el retiro del servicio, corresponde privativamente y en única instancia al Consejo de Estado. Por ende, todas las actuaciones surtidas por y ante el Tribunal Administrativo del Magdalena están viciadas de nulidad insaneable consistente en la falta de competencia funcional del juez.”.

En auto de 12 de marzo de 2010³, siguiendo la línea jurisprudencial expresada por la Sala en auto de 12 de octubre de 2006, se fijaron las siguientes conclusiones:

“(…)

De las anteriores reglas observa el despacho lo siguiente:

- 1. El legislador atribuye un marco general de competencia para los Juzgados Administrativos asignándoles el conocimiento de los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho sin cuantía, abarcando las controversias originadas en una relación laboral legal y reglamentaria.*

² Expediente No.47001-23-31-000-2001-00933-01 Referencia No.1985-2006 Actor: AMED ZAWADY LEAL. Magistrado Sustanciador: Gerardo Arenas Monsalve.

³Referencia No. 11001-03-25-000-2010-00035-00 Expediente No.0279-2010Actor:OVIDIO MAHECHA BOLÍVAR. Magistrado Sustanciador: Gerardo Arenas Monsalve.

2. *Pero al mismo tiempo, el legislador extrae de ese marco general los procesos de nulidad y restablecimiento sin cuantía en los que se controviertan sanciones disciplinarias administrativas distintas a las que originen retiro temporal o definitivo del servicio, y le asigna esta competencia a los Tribunales Administrativos.*
3. *Al hacer esta distinción, la jurisprudencia de la Sección ha entendido, que no son competentes los Jueces Administrativos para conocer de los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho que carecen de cuantía en los que se controvierten sanciones disciplinarias administrativas que originen retiro temporal o definitivo del servicio, porque “Resulta en consecuencia, contrario a la lógica jurídica el hecho de que mientras el conocimiento de una sanción disciplinaria administrativa, como la amonestación escrita que responde a una falta leve culposa, corresponde privativamente y en única instancia a los Tribunales Administrativos, la destitución que se impone como consecuencia de una falta gravísima dolosa, esté radicada en los jueces administrativos.”⁴*
4. *Frente a este silencio del legislador, se asume que hay una omisión legislativa pues no se precisa quién es el juez competente para conocer de los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho que carezcan de cuantía, en los que se controviertan sanciones disciplinarias administrativas que impliquen retiro temporal o definitivo del servicio.*
5. *Ante este vacío, el Juez Contencioso está obligado a suplir el silencio de la ley, y es por este motivo que se acude al numeral 13 del artículo 128 del C.C.A. que consagra la competencia residual del Consejo de Estado.”.*

La tesis de la Sala y la solución en el caso concreto

La Sala, con el fin de resolver el problema jurídico planteado y definir la regla de competencia para el conocimiento de los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho, en los cuales se controviertan sanciones disciplinarias administrativas que impliquen retiro definitivo del servicio, con o sin cuantía, procede al siguiente análisis.

De acuerdo con la línea del precedente judicial desarrollado por la Sección, en aplicación de lo previsto en el numeral 13 del artículo 128 del CCA., modificado por el artículo 36 de la Ley 446 de 1998, la competencia para el conocimiento de los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho que carezcan de cuantía, en los cuales se controviertan sanciones administrativas disciplinarias, que impliquen retiro temporal o definitivo del servicio, corresponde en única instancia al Consejo de Estado.

⁴ Consejo de Estado, Sección Segunda. Consejero Ponente: Alejandro Ordóñez Maldonado, 12 de octubre de 2006. Número de radicación 11001-03-22-000-2005-00333-00 (799-06).

El argumento principal radica en la naturaleza del asunto que se controvierte, y que el legislador quiso referir de manera expresa, cuando en el artículo 131 del CCA., atribuye el conocimiento de los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho que carezcan de cuantía, en que se controviertan **sanciones disciplinarias administrativas** distintas a las que originen retiro temporal o definitivo del servicio, en única instancia a los Tribunales Administrativos. El legislador distinguió esta clase de procesos a los previstos en el artículo 134 B ídem.

En este orden de ideas, los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho **que carezcan de cuantía**, en que se controviertan **sanciones disciplinarias administrativas distintas a las que originen retiro temporal o definitivo del servicio**, corresponden en **única instancia a los Tribunales Administrativos**.

Bajo este mismo razonamiento, atendiendo la redacción de la norma (art. 131 CCA.), y la especialidad del asunto, el **Consejo de Estado** conoce en **única instancia** de los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho que **carezcan** de cuantía, en los que se **controviertan sanciones que impliquen retiro definitivo del servicio**.

Para la Sala, en sana lógica jurídica no resulta procedente que, mientras que la competencia para conocer de sanciones disciplinarias que no originan retiro temporal o definitivo del servicio, como lo es, una amonestación escrita, corresponde privativamente en única instancia a los Tribunales Administrativos, la competencia para conocer de la sanción de destitución, que es la más grave, se radique en los juzgados administrativos.

Ahora bien, la línea de interpretación que antecede, ha suscitado decisiones judiciales contradictorias al interior de los juzgados y tribunales del país, correspondiendo a esta Sala, unificar los distintos criterios interpretativos en materia de la aplicación de las reglas de competencia respecto de acciones de nulidad y restablecimiento del derecho en las que se controvierta la legalidad de actos administrativos que imponen sanción disciplinaria de destitución.

La jurisprudencia ha señalado que el Consejo de Estado conoce privativamente y en única instancia de las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho en

las que se controvierte la sanción disciplinaria de destitución del cargo, cuando el proceso carece de cuantía, mientras que, si ocurre lo contrario, esto es, el proceso tiene cuantía, la competencia para asumir el conocimiento del asunto corresponde a los Juzgados Administrativos en razón de la cuantía estimada en la demanda.

Para la Sala, la aplicación de reglas de competencia previstas en los artículos 128 (13) y 134B del CCA., atendiendo al factor cuantía, en acciones de nulidad y restablecimiento del derecho en las que se controvierten actos administrativos que imponen la sanción de destitución, genera un trato desigual respecto del juez natural de la acción.

Así las cosas, debe procurar esta Sala, la interpretación normativa que permita aplicar una misma regla de competencia para los asuntos en los que se acusen esta clase de actos administrativos en acción de nulidad y restablecimiento del derecho, independientemente si tienen o no cuantía, pues la naturaleza del asunto, que a su vez el legislador ha fijado como factor objetivo de competencia según el artículo 131 del CCA., que no difiere en uno y otro caso, debe constituir el factor determinante para aplicar en esos asuntos una misma regla de competencia, sin importar si el proceso tiene o no cuantía.

De tal manera que, el conocimiento de los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho, con o sin cuantía, en los cuales se controviertan sanciones disciplinarias administrativas que impliquen retiro definitivo del servicio, esto es, la destitución del cargo, corresponde en UNICA INSTANCIA al Consejo de estado.

La competencia en única instancia del Consejo de Estado, sobre el control de legalidad de esta clase de actos administrativos, en los que se impone la sanción de destitución, la cual, como lo ha señalado la jurisprudencia, es la máxima sanción disciplinaria que puede imponerse a un servidor público, constituye garantía para los derechos fundamentales de los administrados, en la medida en que, en primer lugar, se concede un trato igual respecto del juez del proceso, pues el objeto recae sobre el mismo asunto, y en segundo lugar, si bien el legislador atribuye el conocimiento en única instancia de las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho en que se controvierten sanciones disciplinarias administrativas distintas al retiro definitivo del servicio a los Tribunales Administrativos, tratándose de actos que imponen destitución por las faltas gravísimas dolosas o realizadas con culpa gravísima, cuya imposición implica la

terminación de la relación del servidor con la administración, sin importar el vínculo, y la imposibilidad de ejercer la función pública por el término señalado, se justifica que el juez de la legalidad del acto, dada la especificidad del asunto, sea el máximo órgano de lo contencioso administrativo.

El artículo 209 de la Carta, dispone que la función administrativa se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, que integran una moral del funcionario y unos patrones objetivos de lo que son las buenas costumbres en la administración.

La imposición de la máxima sanción disciplinaria exige de un mayor margen de valoración y análisis, en cada caso en particular, del marco ético conceptual en el desempeño de la función pública de los sujetos disciplinados, así como de la individualización de la falta sancionable por un comportamiento que pugna contra los mencionados patrones objetivos de lo que son las buenas costumbres en la administración pública.

En este orden, el control de legalidad del acto administrativo que impone retiro definitivo del servicio por destitución del cargo, no puede tener las mismas características sobre el que se ejerce respecto de las demás actuaciones de la administración, y por tanto, la asignación de su competencia al Consejo de Estado en única instancia, hace parte del tratamiento especial que requiere.

Por último, en lo que respecta a los actos administrativos que impliquen retiro temporal del servicio (la suspensión, que implica la separación del ejercicio del cargo), la Sala debe precisar que su tratamiento es distinto en la medida en que, por regla general la impugnación de dichos actos administrativos a través de la acción prevista en el artículo 85 del CCA., conlleva una pretensión de restablecimiento económico que constituye el factor objetivo de competencia del asunto conforme las reglas previstas en el artículo 134B ídem.

Del caso concreto

Se concluye, conforme a las consideraciones que preceden y en aplicación de la previsión consagrada en el num. 13 del art. 128 del C.C.A., modificado por el artículo 36 de la Ley 446 de 1998, que la competencia para conocer de las controversias como la presente, en las que se impugnan sanciones disciplinarias que originan el retiro del servicio, corresponde privativamente y en única instancia

al Consejo de Estado, tengan o no cuantía. Por ende, todas las actuaciones surtidas por y ante el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito Judicial de Neiva, están viciadas de nulidad insaneable consistente en la falta de competencia funcional del juez.

La nulidad y sus efectos

La nulidad consistente en la falta de competencia del juez se encuentra prevista en el numeral 2 del artículo 140 del CPC., aplicable por remisión del artículo 267 del CCA. Cuando la falta de competencia se presenta por el factor funcional, el vicio se torna insaneable.

*“Código de Procedimiento Civil. Art. 144. Modificado D.E. 2282 de 1989, art. 1º, num 84. **Saneamiento de la nulidad.***

(...)

No podrán sanearse las nulidades de que tratan las nulidades 3 y 4 del artículo 140, salvo el evento previsto en el numeral 6º anterior, ni la proveniente de falta de jurisdicción o de competencia funcional⁵.”

Por su parte, el artículo 146 del CPC señala, que la nulidad comprende la actuación posterior al motivo que la produjo, lo que para el caso objeto de estudio conlleva a que se decrete la nulidad de todo lo actuado, a partir del auto admisorio de la demanda. Establece igualmente la norma, que el auto que declara la nulidad debe especificar la actuación que debe renovarse, en ese orden, se indicará en la parte resolutive de esta providencia que una vez se encuentre ejecutoriada la decisión, regrese el expediente al Despacho para decidir sobre la admisibilidad de la demanda.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda,

RESUELVE

PRIMERO: DECLÁRASE la nulidad de todo lo actuado a partir del auto del 26 de noviembre de 2008 proferido por el Juzgado Sexto del Circuito Judicial

⁵ Tanto el numeral 6º, como la frase subrayada fueron declarados INEXEQUIBLES por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-407 del 28 de agosto de 1997, M.P.: Jorge Arango Mejía.

revisión por parte de otra autoridad judicial, lo que constituye un retroceso en materia de garantías procesales y sin explicación jurídica que lo justifique. Igualmente, si como se deduce del auto que antecede, cualquier empleado público de provincia, que haya sido sancionado a lo largo y ancho del país, para promover demanda contenciosa tiene obligatoriamente la necesidad de ventilar su asunto en la sede del Consejo de Estado en la Capital del país y constituir un apoderado radicado en esta ciudad, ello -de entrada- representa una limitación al acceso a la administración de justicia y encarecimiento de sus costos por una centralización de la justicia en esta materia.

CONTROVERSIA POR SANCIONES DISCIPLINARIAS DE RETIRO DEL SERVICIO CON CUANTIA - Al ser de competencia del Consejo de Estado en única instancia se violaría los principios de gratuidad, economía procesal y la inmediación de la prueba

Es bien claro el hecho de que si se desplaza a los tribunales y jueces de provincia en el conocimiento de estos asuntos, el recaudo de pruebas deberá necesariamente realizarse por comisión al sitio donde residen los testigos, se encuentran los documentos o debe realizarse la inspección, lo que evidentemente encarece y demora los procesos y no permite el contacto directo del fallador con el medio, lo que le quita fuerza de convicción así como “pierde fuerza la piedra a medida a que se aleja de la mano que la arroja” (Antonio Rocha Alvira). Las normas del procedimiento contencioso administrativo no admite entendimientos como el que se expone en el proveído del que me aparto, por cuanto en una sana interpretación -sensu contrario- los procesos que tienen cuantía son de conocimiento de los jueces o los tribunales en primer grado de acuerdo al valor de las pretensiones al tiempo de la demanda; entonces, es claro que los procesos en los que se debaten correctivos disciplinarios (multas, suspensiones en el ejercicio del cargo o destituciones) tienen cuantía bien por el valor de la multa impuesta, bien por el valor de los salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir, inclusive por el daño moral que se pueda irrogar con la medida impuesta. En conclusión, radicar la competencia en el Consejo de Estado para conocer de esta clase de procesos en única instancia, se repite, vulnera el principio de la doble instancia y limita el acceso a la administración de justicia de los afectados con el respectivo acto, al imponerles la carga, a quienes no tienen su domicilio en esta ciudad, de trasladarse desde su sitio de residencia para iniciar las acciones respectivas, asumir los costos de viaje de su apoderado, o, en el mejor de los casos, contratar un profesional del derecho que resida en la capital, circunstancias que pasan por alto los principios de gratuidad, economía procesal y la inmediación de la prueba.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SALVAMENTO DE VOTO DEL DR. LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO

Radicación número: 11001-03-25-000-2010-00163-00(1203-10)

Actor: CARLOS ALBERTO VELASQUEZ MARTINEZ Y HERNAN VARGAS MENDEZ

Demandado: PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION

Con el debido respeto me permito consignar las razones por las que me separé de la decisión adoptada en el asunto de la referencia.

1. La Sección resolvió declarar la nulidad de todo lo actuado por el Juzgado Sexto Administrativo de Neiva, por considerar que se trata de un asunto de conocimiento en única instancia del Consejo de Estado, en atención a que en la Ley 446 no se incluyeron controversias relacionadas con los actos que imponen sanciones disciplinarias que originan retiro del servicio, cuyas pretensiones están desprovistas de cuantía.

2. Ciertamente es que, atendiendo la redacción del artículo 131 del C.C.A., y la especialidad del asunto, le corresponde al Consejo de Estado conocer en única instancia de los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho que carezcan de cuantía en los que se controvertan sanciones que impliquen retiro definitivo del servicio.

3. Lo que el suscrito no comparte es que se alteren las reglas de competencia de los procesos que tienen cuantía (artículos 132 -numeral 2- y 134B -numeral 1-) en la materia, bajo el argumento de que se *“genera un trato desigual respecto del juez natural de la acción”*; o el de que *“la máxima sanción disciplinaria exige mayor margen de valoración y análisis, en cada caso particular”*, puesto que tales afirmaciones no tienen asidero válido y, de contera, la solución establecida por la Sección como regla de competencia desconoce principios y derechos fundamentales de los administrados.

Veamos:

La doble instancia de los procesos judiciales

Al arrogarse el Consejo de Estado el conocimiento de todos los asuntos que tienen que ver con sanciones de carácter disciplinario desconoce el principio fundamental a la doble instancia a que tiene derecho toda persona que se crea lesionada con un acto administrativo que impone una sanción; en otras palabras, el proceso en única instancia de esta Corporación coarta la posibilidad de un

recurso ordinario o de una segunda revisión por parte de otra autoridad judicial, lo que constituye un retroceso en materia de garantías procesales y sin explicación jurídica que lo justifique.

El acceso a la administración de justicia y su onerosidad

Igualmente, si como se deduce del auto que antecede, cualquier empleado público de provincia, que haya sido sancionado a lo largo y ancho del país, para promover demanda contenciosa tiene obligatoriamente la necesidad de ventilar su asunto en la sede del Consejo de Estado en la Capital del país y constituir un apoderado radicado en esta ciudad, ello -de entrada- representa una limitación al acceso a la administración de justicia y encarecimiento de sus costos por una centralización de la justicia en esta materia.

La falta de intermediación y el retardo en la recolección de las pruebas

Es bien claro el hecho de que si se desplaza a los tribunales y jueces de provincia en el conocimiento de estos asuntos, el recaudo de pruebas deberá necesariamente realizarse por comisión al sitio donde residen los testigos, se encuentran los documentos o debe realizarse la inspección, lo que evidentemente encarece y demora los procesos y no permite el contacto directo del fallador con el medio, lo que le quita fuerza de convicción así como **“pierde fuerza la piedra a medida a que se aleja de la mano que la arroja”** (Antonio Rocha Alvira).

4. Las normas del procedimiento contencioso administrativo no admite entendimientos como el que se expone en el proveído del que me aparto, por cuanto en una sana interpretación -sensu contrario- los procesos que tienen cuantía son de conocimiento de los jueces o los tribunales en primer grado de acuerdo al valor de las pretensiones al tiempo de la demanda; entonces, es claro que los procesos en los que se debaten correctivos disciplinarios (multas, suspensiones en el ejercicio del cargo o destituciones) tienen cuantía bien por el valor de la multa impuesta, bien por el valor de los salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir, inclusive por el daño moral que se pueda irrogar con la medida impuesta.

5. En conclusión, radicar la competencia en el Consejo de Estado para conocer de esta clase de procesos en única instancia, se repite, vulnera el

principio de la doble instancia y limita el acceso a la administración de justicia de los afectados con el respectivo acto, al imponerles la carga, a quienes no tienen su domicilio en esta ciudad, de trasladarse desde su sitio de residencia para iniciar las acciones respectivas, asumir los costos de viaje de su apoderado, o, en el mejor de los casos, contratar un profesional del derecho que resida en la capital, circunstancias que pasan por alto los principios de gratuidad, economía procesal y la inmediación de la prueba.

Bogotá, 23 de agosto de 2010.

LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO
Consejero de Estado