

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META
Magistrado: CARLOS ENRIQUE ARDILA OBANDO

Villavicencio, veintiocho (28) de noviembre de dos mil diecisiete (2017).

REFERENCIA:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	EDWAR FABIÁN MONTAÑEZ AGUDELO
DEMANDADO:	NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - POLICÍA NACIONAL.
RADICACIÓN:	50001-33-31-704-2012-00007-01

Encontrándose el presente proceso para decidir la sentencia correspondiente, se observa una irregularidad en la competencia de la presente corporación para proferir la decisión de segunda instancia, de acuerdo con los siguientes:

I. ANTECEDENTES

El demandante EDWAR FABIÁN MONTAÑEZ AGUDELO, actuando a través de apoderado judicial, el 12 de junio de 2012¹ interpuso acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho contra la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-POLICÍA NACIONAL, con la finalidad que se declarara la nulidad de los siguientes actos administrativos, mediante los cuales se le retira del servicio activo:

- a) Fallo sancionatorio de primera instancia del 3 de mayo de 2011, emitido por la oficina de control interno del Departamento de Policía del Vichada, en el proceso disciplinario radicado DEVIC-2011-13, en el que se impone correctivo disciplinario de destitución e inhabilidad para el desempeño de funciones públicas por el término de 10 años.
- b) Fallo sancionatorio de segunda instancia del 14 de noviembre de 2011, emitido por la Inspección Delegada - Regional Siete de la Policía Nacional, en el proceso disciplinario radicado DEVIC-2011-13, en el que se confirma la sanción de primera instancia.
- c) Acto administrativo contenido en la Resolución No. 00375 de la Dirección General de la Policía Nacional del 15 de febrero de 2012, por el cual se ejecuta la

¹ Folio 91 ibídem.

sanción disciplinaria de destitución e inhabilidad impuesta a EDWAR FABIÁN MONTAÑEZ AGUDELO

Al respecto, el Juzgado Cuarto Administrativo de Descongestión del Circuito de Villavicencio, mediante providencia calendada el 31 de octubre de 2014², negó las pretensiones de la demanda, al considerar que el señor EDWAR FABIÁN MONTAÑEZ AGUDELO no logró dar sustento a sus argumentos, debido a que las pruebas allegadas al expediente no eran suficientes para que salieran avante las peticiones incoadas.

Inconforme con la decisión del *a-quo*, el apoderado de la parte accionante, interpuso en forma oportuna recurso de apelación contra el fallo proferido por el Juzgado Cuarto Administrativo de Descongestión del Circuito de Villavicencio, mediante escrito obrante a folios 228-232, exponiendo que a la demanda se anexó copia del expediente disciplinario y no como lo expone el Juez de primera instancia, por tal razón, el actor no pidió que se practicara tal prueba, pues si se aportó no había necesidad de pedirla nuevamente, solicitando que dichas pruebas sean valoradas y, en consecuencia, se acceda a las pretensiones de la demanda.

Mediante proveído del 8 de julio de 2015³, al reunir todos los requisitos de ley, esta Corporación admite el recurso de apelación promovido por la parte accionante; así mismo, a través de auto del 14 de octubre del 2015⁴ este Tribunal corrió traslado a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión, oportunidad dentro de la cual los apoderados de las partes reiteraron los argumentos expuestos en el trámite procesal de primera instancia (fls. 5-8 y 10-20 del cuaderno de segunda instancia); etapa procesal en la que el Ministerio Público no emitió concepto.

CONSIDERACIONES

Ahora bien, este Despacho observa que existe falta de competencia funcional tanto del *a quo*, quien resolvió en primera instancia el asunto objeto de litigio, mediante sentencia del 31 de octubre del 2014, negando las pretensiones de la demanda, como de esta corporación para conocer las presentes diligencias en segunda instancia, puesto que el Consejo de Estado en sentencia de unificación⁵ señaló que los asuntos en los que se controvierte una sanción disciplinaria de destitución corresponden a su competencia en única instancia, al indicar:

"(...) 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

² Folios 220-225 del cuaderno de primera instancia.

³ Folio 3 del cuaderno de segunda instancia.

⁴ Folio 4 *ibidem*.

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Consejero ponente: Gerardo Arenas Monsalve, en sentencia del cuatro (4) de agosto de dos mil diez (2010), para el proceso de radicación número: 11001-03-25-000-2010-00163-00(1203-10).

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.

(...)

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. (...)

De conformidad con lo expuesto, toda vez que estamos estudiando la legalidad de la máxima sanción disciplinaria - destitución-, impuesta al señor EDWAR FABIÁN MONTAÑEZ AGUDELO en su calidad de policía, dicho acto, debido a su importancia y especial trato, le corresponderá conocer en única instancia al Consejo de Estado⁶; dicha postura ha sido reiterada en sentencia reciente, en la cual se expuso:

"(...) El presente proceso que se rige por el Decreto 01 de 1984, es competencia en única instancia del Consejo de Estado⁷, pues esta Corporación ha precisado que le corresponde privativamente conocer de los asuntos en los cuales se controvierte una sanción disciplinaria administrativa consistente en la destitución e inhabilidad para desempeñar cargos públicos, expedida por una autoridad nacional, como lo es la Unidad Administrativa Especial -Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN-. (...)"

⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, Consejero Ponente: César Palomino Cortés, en sentencia del ocho (8) de agosto de dos mil diecisiete (2017), para el proceso de radicación número: 11001-03-25-000-2011-00573-00(2200-11).

⁷ Por auto de 18 de mayo de 2011, N.I. 0145-2010. C.P. Dr. Víctor Hernando Alvarado, la Sección Segunda del Consejo de Estado, consolidó la línea jurisprudencial sobre competencia en materia disciplinaria, determinando que acorde con las providencias del 12 de octubre de 2006, M.P. Alejandro Ordóñez Maldonado, número interno 799-2006; 27 de marzo de 2009, M.P. Gerardo Arenas Monsalve, número interno 1985-2006; y 4 de agosto de 2010, M.P. Gerardo Arenas Monsalve, número interno 1203-2010, esta Corporación en única instancia no solo conocía de las sanciones disciplinarias administrativas de destitución, sino también las de suspensión en el ejercicio del cargo, siempre y cuando las sanciones provengan de autoridades del orden nacional.

Ahora bien, el numeral 2 del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil señaló como causal de nulidad la falta de competencia, indicando:

“(...) ARTÍCULO 140. CAUSALES DE NULIDAD. El proceso es nulo en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:

- 1. Cuando corresponda a distinta jurisdicción.*
- 2. Cuando el juez carece de competencia. (...)”*

Sobre el tema, el Despacho debe advertir que en el presente caso estamos bajo la irregularidad de falta de competencia funcional, entendiéndose esta como el criterio mediante el cual la ley le otorga a un órgano jurisdiccional conocer determinados asuntos, puesto que la jurisprudencia en concordancia con el artículo 128 del Código Contencioso Administrativo⁸ le ha concedido las facultades de conocer de la legalidad de los actos disciplinarios donde se discute la destitución de un funcionario en única instancia al Consejo de Estado, por lo que no debía haberse estudiado la presente acción por parte de los Juzgados Administrativos del Meta en primera instancia y, en consecuencia, tampoco por esta corporación en segunda instancia.

Por otro lado, frente a la posibilidad de subsanar la irregularidad anteriormente indicada, el inciso final del artículo 144 del Código de Procedimiento Civil expuso:

“(...) ARTÍCULO 144. SANEAMIENTO DE LA NULIDAD: La nulidad se considerará saneada, en los siguientes casos:

(...)

No podrán sanearse las nulidades de que tratan las nulidades 3 y 4 del artículo 140, ni la proveniente de falta de jurisdicción o de competencia funcional.

(...)”

En ese orden de ideas, la irregularidad existente en el presente asunto se encuentra dentro de las nulidades insanables; frente al tema el Consejo de Estado⁹ ha manifestado:

“(...) Como consecuencia, al decidir los Tribunales Administrativos tales asuntos en la instancia correspondiente y a través de sentencia, deben expedir dicha providencia bajo las reglas de mayoría decisoria, previstas en las normas anteriormente referidas, lo cual implica, como ya se anotó, que las resoluciones

⁸ *“(...) ARTÍCULO 128. COMPETENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO EN ÚNICA INSTANCIA. El Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, conocerá de los siguientes procesos privativamente y en única instancia:*

- 1. De los de nulidad de los actos administrativos expedidos por las autoridades del orden nacional o por las personas o entidades de derecho privado cuando cumplan funciones administrativas del mismo orden.*
- 2. De los de nulidad y restablecimiento del derecho que carezcan de cuantía, en los cuales se controviertan actos administrativos expedidos por autoridades del orden nacional, con excepción de los de carácter laboral. No obstante, las controversias sobre los actos de declaratoria de unidad de empresa y calificación de huelga son de competencia del Consejo de Estado en única instancia. (...)”*

⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, Consejera Ponente: Marta Nubia Velásquez Rico (E), en sentencia del quince (15) de agosto dos mil diecisiete (2017), para el proceso de radicación número: 25000-23-26-000-1997-15344-01(31209).

contenidas en el fallo hayan sido aprobadas y acogidas por la mayoría absoluta de los miembros de la respectiva Sala y que, de no lograrse tal margen de acuerdo, se deba repetir la votación o procederse a la designación de conjueces.

En ese orden de ideas, la inobservancia de los mencionados requisitos acarrea la nulidad de la sentencia por falta de competencia, causal prevista en el artículo 140 - numeral 2 del Código de Procedimiento Civil¹⁰ y que, de acuerdo con lo previsto en el artículo 144 del mismo estatuto, es insanable cuando el factor de competencia afectado con el vicio es precisamente el funcional¹¹. (...)"

De acuerdo con lo anterior, se declarará la nulidad de todo lo actuado desde el auto inadmisorio de la demanda del 11 de septiembre del 2012¹², puesto que a pesar de que la legislación citada y el desarrollo jurisprudencial había determinado la competencia funcional del Consejo de Estado en única instancia en los casos que se debate la legalidad de un acto de destitución de un funcionario expedido por autoridad disciplinaria desde antes de la interposición de la presente acción, la parte accionante no se percató de la falta de competencia del *a quo* de conocer en primera instancia el proceso contencioso administrativo de referencia, interponiendo posteriormente el recurso de apelación en contra de la decisión de primera instancia sin advertir dicha irregularidad, por lo que este Despacho ordenará remitir el presente proceso al Consejo de Estado con el fin de que resuelva la acción de nulidad en comento.

Se debe resaltar que el Despacho no está efectuando una aplicación de normas o jurisprudencia posteriormente proferidas a la fecha de interposición de la demanda, por lo que para el momento de su presentación, el accionante, debió radicarla directamente al Consejo de Estado para que conociera el asunto objeto del litigio en única instancia y no ante los Juzgados Administrativos del Circuito de Villavicencio, teniendo varias oportunidades en cada una de las etapas procesales para advertir dicha falencia sin que lo hiciera.

En mérito de lo expuesto, este Despacho;

RESUELVE

PRIMERO. DECLARAR LA NULIDAD de todo lo actuado desde el auto del 11 de septiembre del 2012 inclusive, de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

¹⁰ "El proceso es nulo en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:

"(...)

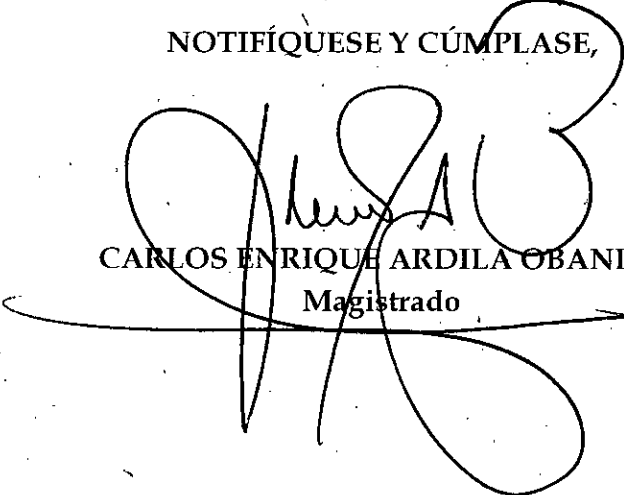
"2°. Cuando el juez carece de competencia".

¹¹ Sobre la nulidad configurada en la sentencia, ha dicho que tal vicio se configura, entre otros eventos, cuando "por la vía de la aclaración se reforma la misma" y cuando el fallo "se dicta por un número de magistrados menor al establecido por el ordenamiento jurídico" (Sala de Casación Civil, sentencia del 1° de junio de 2010, exp. N° 11002030002008-00825-00. M.P. Ruth Marina Díaz Rueda).

¹² Folio 93 del cuaderno 1 de primera instancia.

SEGUNDO. De manera urgente, por Secretaría remítase el expediente al Consejo de Estado para lo de su competencia, de acuerdo con la parte motiva de esta providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



CARLOS ENRIQUE ARDILA OBANDO
Magistrado