



Sentencia 679 de 2010 Consejo de Estado

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA-SUBSECCION "A"

CONSEJERO PONENTE: DR. ALFONSO VARGAS RINCÓN
BOGOTÁ D.C., DIEZ (10) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIEZ (2010)

RADICACIÓN NÚMERO: 270012331000200300679 01

NÚMERO INTERNO: 0272-08

ACTOR: FERNANDO QUEJADA OLIVO.

AUTORIDADES DEPARTAMENTALES.

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Chocó el 19 de octubre de 2007, que negó las pretensiones de la demanda.

ANTECEDENTES

Mediante apoderado y en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho el señor FERNANDO QUEJADA OLIVO solicitó al Tribunal declarar la nulidad de las Resoluciones 0813 y 1118 de 2 de julio y 28 de agosto de 2003, respectivamente, proferidas por el Director General (E) de la Corporación Autónoma para el Desarrollo Sostenible del Chocó - CODECHOCÓ -, mediante las cuales negó el reconocimiento y pago de los salarios dejados de percibir mientras estuvo suspendido provisionalmente del cargo que ocupaba en la Entidad.

Como restablecimiento del derecho, solicita que se ordene el reconocimiento y pago de los salarios y prestaciones que dejó de percibir mientras duró la suspensión ordenada por la Procuraduría General de la Nación y que se dé cumplimiento a la sentencia de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 176 a 178 del Código Contencioso Administrativo.

HECHOS

Se desempeñó como Profesional Especializado Código 3010, Grado 16, en CODECHOCÓ.

Mediante Resolución 0581 de 30 de abril de 2002, fue comisionado por el término de dos meses para desempeñarse como Subdirector de Desarrollo Sostenible Código 0040, Grado 16, cargo de libre nombramiento y remoción, la cual fue prorrogada por tres meses más.

La Procuraduría General de la Nación inició investigación disciplinaria en su contra, profiriendo medida de suspensión provisional del cargo que ocupaba el 18 de junio de 2002, la cual se hizo efectiva por medio de Resolución 0934 de 15 de julio del mismo año. Dicha suspensión se prorrogó por seis meses más, es decir, hasta el 17 de abril de 2003.

Mediante Oficio de 4 de junio de 2003, la Procuraduría ordenó el reintegro del actor al cargo que venía desempeñando, en razón al vencimiento del término de la suspensión provisional, lo que conllevó a que se expidiera la Resolución 0813 de 2 de julio de 2003, en la que se negó además el reconocimiento y pago de los salarios y prestaciones dejados de percibir.

Contra esa decisión interpuso recurso de reposición, el cual fue resuelto mediante Resolución 1118 de 28 de agosto de 2003, confirmándola.

NORMAS VIOLADAS.

Invocó las siguientes:

Constitución Política, artículos 1, 2, 29 y 209.

Ley 200 de 1995, artículo 116.

LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo del Chocó, mediante la providencia objeto del recurso de apelación, negó las pretensiones de la demanda argumentando que los hechos ocurrieron antes de la entrada en vigencia de la Ley 734 de 2002, sin embargo, el pliego de cargos fue proferido el 18 de junio de ese mismo año, razón por la cual, la norma aplicable para el asunto es dicha Ley. No es cierto, como lo afirma el actor, que la norma más favorable sea el artículo 116 de la Ley 200 de 1995, pues tanto ésta, como la contenida en la Ley 734 de 2002, consagran el reintegro del servidor suspendido y el reconocimiento y pago de la remuneración dejada de percibir durante el término de la suspensión, siempre que se den los supuestos consagrados en ellas.

Señaló además, que de acuerdo con lo establecido en el artículo 158 de la Ley 734, no era procedente el reintegro con el consecuente pago de la remuneración, en razón a que este procede siempre y cuando no se hubiera dictado fallo de primera instancia, situación que no ocurrió en el presente asunto, debido a que de acuerdo con el material probatorio allegado, el 19 de diciembre de 2002 se profirió fallo condenatorio de primera instancia, así como tampoco procede el reintegro en vigencia de la Ley 200 de 1995, puesto que bajo esa Ley, es procedente cuando expira el término sin que haya terminado la investigación, la cual culmina con la evaluación que es la que determina la formulación del pliego de cargos o con el archivo definitivo, y en el presente asunto ya había concluido.

LA APELACIÓN

Inconforme con la anterior decisión, el apoderado del demandante la impugnó y sostuvo que en aras de respetarle el debido proceso, garantizarle el derecho de defensa, el principio de primacía del derecho sustancial sobre las formas y el principio de favorabilidad, la norma aplicable sería la Ley 200 de 1995 (artículo 116).

Agrega que la sentencia está viciada de nulidad, porque con la entrada en funcionamiento de los Juzgados Administrativos, el proceso debió ser tramitado por estos y no por el Tribunal.

Se decide previas estas,

CONSIDERACIONES

El problema jurídico en el presente asunto se contrae a determinar si le asiste al actor el derecho a que CODECHOCÓ le pague los salarios dejados de percibir durante el término en que estuvo suspendido provisionalmente del cargo, por orden de la Procuraduría General de la Nación y que este tiempo le sea tenido en cuenta para la liquidación de las prestaciones sociales.

Para efectos de decidir, deberá precisar la Sala cuál es la norma aplicable al presente asunto:

La Ley 734 de 2002, Código Disciplinario Único, dispone en su artículo 224 en relación con su vigencia:

“La presente ley regirá tres meses después de su sanción y deroga las disposiciones que le sean contrarias, salvo las normas referidas a los aspectos disciplinarios previstos en la Ley 190 de 1995 y el régimen especial disciplinario establecido para los miembros de la fuerza pública”

De acuerdo con lo anterior, la referida Ley cobró vigencia el 5 de mayo de 2002, si se tiene en cuenta que fue sancionada el 5 de febrero de ese año.

Ahora bien, en relación con los procesos disciplinarios que al entrar en vigencia se encontraran con auto de cargos determinó que *“continuarán su trámite hasta el fallo definitivo, de conformidad con el procedimiento anterior”*¹.

Al presente asunto se allegó el siguiente material probatorio:

- A folio 176 del expediente, aparece copia del auto proferido por la Procuraduría General de la Nación, por el cual formuló pliego de cargos en contra del demandante por la comisión de faltas a título de dolo con calificación provisional de graves y gravísimas.
- Copia del fallo proferido en primera instancia por la Comisión Especial Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación el 19 de diciembre de 2002, en el que se declara disciplinariamente responsable a FERNANDO QUEJADA OLIVO (Fls. 251 a 384).
- Auto proferido por la Comisión Especial Disciplinaria el 4 de junio de 2003, por el cual resuelve compulsar copias al Ministro del Medio Ambiente y al Director de CODECHOCÓ, con el fin de, entre otros, de restablecer en sus cargos a los investigados (Fls. 386 - 390).
- A folios 391 a 453 aparece copia del fallo proferido por la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación en segunda instancia el 22 de agosto de 2003, en relación con la investigación surtida en contra del demandante.

De acuerdo con lo anterior, es claro que para la fecha en que entró a regir la Ley 734 de 2002 (5 de mayo de 2002), la Procuraduría General de la Nación había proferido pliego de cargos en contra del demandante, razón por la cual, resulta aplicable al presente asunto y no la Ley 200 de 1995, máxime si se tiene en cuenta que se trata de un asunto puramente procedimental.

Ahora bien, el artículo 157 del Código Disciplinario Único, consagra la medida de suspensión provisional en los siguientes términos:

Durante la investigación disciplinaria o el juzgamiento por faltas calificadas como gravísimas o graves, el funcionario que la esté adelantando podrá ordenar motivadamente la suspensión provisional del servidor público, sin derecho a remuneración alguna, siempre y cuando se evidencien serios elementos de juicio que permitan establecer que la permanencia en el cargo, función o servicio público posibilita la interferencia del autor de la falta en el trámite de la investigación o permite que continúe cometiéndola o que la reitere.

El término de la suspensión provisional será de tres meses, prorrogable hasta en otro tanto. Dicha suspensión podrá prorrogarse por otros tres meses, una vez proferido el fallo de primera o única instancia.

El auto que decreta la suspensión provisional será responsabilidad personal del funcionario competente y debe ser consultado sin perjuicio de su inmediato cumplimiento si se trata de decisión de primera instancia; en los procesos de única, procede el recurso de reposición.

Para los efectos propios de la consulta, el funcionario remitirá de inmediato el proceso al superior, previa comunicación de la decisión al afectado.

Recibido el expediente, el superior dispondrá que permanezca en secretaría por el término de tres días, durante los cuales el disciplinado podrá presentar alegaciones en su favor, acompañadas de las pruebas en que las sustente. Vencido dicho término, se decidirá dentro de los diez días siguientes.

Cuando desaparezcan los motivos que dieron lugar a la medida, la suspensión provisional deberá ser revocada en cualquier momento por quien la profirió, o por el superior jerárquico del funcionario competente para dictar el fallo de primera instancia.

PARÁGRAFO. Cuando la sanción impuesta fuere de suspensión e inhabilidad o únicamente de suspensión, para su cumplimiento se tendrá en cuenta el lapso en que el investigado permaneció suspendido provisionalmente. Si la sanción fuere de suspensión inferior al término de la aplicada provisionalmente, tendrá derecho a percibir la diferencia.

La anterior disposición fue objeto de estudio por parte de la Corte Constitucional, declarándola exequible mediante sentencia C-450-03, "en el entendido de que el acto que ordene la prórroga debe reunir también los requisitos establecidos en este artículo para la suspensión inicial y la segunda prórroga sólo procede si el fallo de primera o única instancia fue sancionatorio", como ocurrió en el presente asunto.

Ahora bien, en lo que tiene que ver con el reintegro del suspendido, dispone el artículo 158 de la Ley 734 de 2002:

Quien hubiere sido suspendido provisionalmente será reintegrado a su cargo o función y tendrá derecho al reconocimiento y pago de la remuneración dejada de percibir durante el período de suspensión, cuando la investigación termine con fallo absolutorio, o decisión de archivo o de terminación del proceso, o cuando expire el término de suspensión sin que se hubiere proferido fallo de primera o única instancia.

De acuerdo con la norma anteriormente transcrita, cuando el investigado sea reintegrado a su cargo tiene derecho al reconocimiento y pago de la remuneración dejada de percibir, en tres eventos: (i) cuando la investigación culmine con fallo absolutorio, (ii) cuando exista decisión de archivo o terminación del proceso y (iii) cuando expire el término de suspensión sin que se haya proferido fallo de primera o única instancia.

CASO CONCRETO

En el presente asunto, mediante proveído de 18 de junio de 2002, la Comisión Especial de la Procuraduría General de la Nación ordenó la suspensión del demandante en ejercicio de sus funciones por el término de tres meses, a la que se dio cumplimiento mediante Resolución 0934 proferida por la Dirección General de CODECHOCÓ el 15 de julio del mismo año, con efectos a partir del 18 de julio de ese año.

La anterior medida fue prorrogada mediante decisión de 16 de septiembre de 2002, por el mismo término, es decir, que el demandante se encontraba suspendido en ejercicio de sus funciones hasta el 18 de enero de 2003, fecha para la cual ya se había proferido fallo sancionatorio en su contra (19 de diciembre de 2002 Fl. 251).

Además de lo anterior, se observa que la decisión prorrogó igualmente el término de suspensión por tres meses más, es decir que el señor QUEJADA OLIVÓ, estuvo suspendido finalmente hasta el 18 de abril de 2003.

Todo lo anterior, impone concluir que no se dan los presupuestos para que al demandante le sean reconocidos los salarios por el término que permaneció suspendido en el cargo, pues el fallo sancionatorio se profirió antes de que feneciera el término de la medida.

En conclusión, no le asiste derecho al demandante para reclamar el pago de salarios por el término en que permaneció suspendido en el ejercicio de sus funciones, pues no se dan los requisitos necesarios para ordenar tal pretensión.

En tales circunstancias, se confirmará la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Chocó el 19 de octubre de 2007, mediante a cual denegó las pretensiones de la demanda interpuesta por FERNANDO QUEJADA OLIVO.

En consecuencia, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A", administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

CONFIRMASE la sentencia proferida el diecinueve (19) de octubre de 2007 por el Tribunal Administrativo del Chocó que denegó las pretensiones de la demanda.

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

GUSTAVO GÓMEZ ARANGUREN

ALFONSO VARGAS RINCÓN

LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO

NOTA DE PIE DE PÁGINA

1 Ley 734 de 2002, artículo 223.

Fecha y hora de creación: 2025-09-17 04:40:36