



Sentencia 44333 de 2017 Consejo de Estado

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO – ADMINISTRATIVO

SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN A

Consejero ponente: GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ

Bogotá, D. C., veintitrés (23) de marzo de dos mil diecisiete (2017)

Rad. No.: 25000 23 25 000 1997 44333 01 (1300-2003)

Actor: Leonor Castiblanco Arévalo

Demandada: Universidad de Cundinamarca

De conformidad con la orden impartida por la Corte Constitucional en sentencia de unificación 050 de 2 de febrero de 2017, se procede a emitir nuevo fallo de acuerdo con la normativa vigente y el precedente jurisprudencial en materia de revocatoria directa de actos administrativos que crean situaciones jurídicas particulares y concretas y reconocen derechos de igual categoría, como es el caso de aquellos a través de los cuales se efectúan nombramientos de docentes en el sector oficial.

ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho la señora Leonor Castiblanco Arévalo presentó demanda ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, con el fin de que se decrete la nulidad de la Resolución 002 de 15 de enero de 1979 a través de la cual se le había nombrado como docente de tiempo completo en el Instituto Técnico Universitario de Cundinamarca hoy Universidad de Cundinamarca (udec), signada por su decano y su secretario académico-pagador; de la Resolución 1324 de 1 de agosto de 1996 por la cual se revocó dicho nombramiento, proferida por el rector de dicha universidad; y de la Resolución 685 de 14 de abril de 1997, que confirmó la anterior decisión, emitida por el rector de ese plantel educativo.

A título de restablecimiento del derecho solicitó como pretensiones principales: el reintegro al cargo que ocupaba al momento de su desvinculación o a otro de igual o superior categoría en la planta de personal de la institución; el pago de los salarios y prestaciones dejados de percibir; la declaratoria de que no existió solución de continuidad en la prestación del servicio; el reconocimiento de intereses según lo dispuesto por el artículo 177 del cca; y el ajuste de la condena en los términos del artículo 178 *ibidem*.

En subsidio solicitó el reconocimiento y pago de la indemnización que según la ley les corresponde a los trabajadores de carrera administrativa docente, habida cuenta de que está escalafonada en el escalafón nacional de la carrera docente en el grado 13 y en el escalafón de la universidad en la categoría de titular.

En el acápite de hechos de la demanda relató, que por Resolución 002 de 15 de enero de 1979 el Instituto Técnico Universitario de Cundinamarca hoy Universidad de Cundinamarca (udec), la nombró en el cargo de profesora tiempo completo, y tomó posesión del mismo el 1 de febrero de 1979.

Luego, por medio del Decreto 941 de 21 de marzo de 1980, la Gobernación de Cundinamarca efectuó su nombramiento como profesora para la Normal Departamental de Girardot. Y se posesionó el 8 de abril de 1980 según consta en el Acta 7779.

Así, laboró como profesora en ambos planteles educativos pero en diferentes jornadas académicas, y durante esta vinculación alcanzó el grado 14 en el escalafón docente.

Por Resolución 1324 de 1 de agosto de 1996, la Universidad de Cundinamarca (udec) revocó en forma directa y sin su consentimiento previo y expreso, el nombramiento que, en calidad de profesora de tiempo completo, le hizo por medio de la Resolución 002 de 15 de enero de 1979.

El plantel educativo fundamentó esa decisión en que de manera simultánea percibía dos asignaciones del tesoro público, y por tanto se desconocía lo dispuesto por el artículo 64 de la Constitución de 1886, que fue reiterado en los artículos 128 de la Constitución de 1991 y 19 de la Ley 4 de 1992.

Pero, el ente educativo no tuvo en cuenta que los actos de nombramiento y posesión consolidaron a su favor una situación jurídica de carácter particular y concreto que creó derechos laborales adquiridos; por lo que debía surtir los requisitos previos a la revocatoria, que eran el consentimiento expreso y escrito de su titular y la comprobación de que la vinculación se había producido por medios ilegales.

Como normas violadas invocó los artículos 2, 4, 6, 13, 25, 28, 29, 31, 53, 58 y 125 de la Carta Política; 3 de la Ley 12 de 1886; Ley 7 de 1887; 15 de la Ley 89 de 1892; 2 de la Ley 100 de 1892; 4 ordinal 3 de la Ley 4 de 1913; 2 literal b) de la Ley 4 de 1992; Ley 91 de 1989; 7 de la Ley 27 de 1992; Ley 200 de 1995; 1 literales a) y b) del Decreto 1713 de 1960; 1, 2, 3, 6, 8, 26, 27, 28, 31, 36 literal h), 45 y 46; Decreto 19042 de 1978; 45 del Decreto 1950 de 1973; 94, 96, 97, 98 a 112 del Decreto 1440 de 1992; 28 del Decreto 2169 de 1992; 16 literal a), 9, 27 literal a), 31, 32 del Acuerdo 0001 de 1994; Código Contencioso Administrativo; de Régimen Político y Municipal; de Procedimiento Civil; Sustantivo y Procesal del Trabajo; Tratados Internacionales y Convenios de la OIT; principios de inescindibilidad, igualdad de oportunidades, remuneración mínima, vital y móvil; irrenunciabilidad de beneficios mínimos consagrados por normas laborales; situación más favorable al trabajador; primacía de realidad sobre formalidades; libertad, dignidad humana, derechos del trabajador que no pueden ser menoscabados por ley, contratos, acuerdos y convenios de trabajo.

Para fundamentar el concepto de transgresión argumentó, que los actos acusados vulneraron el principio de legalidad al infringir las normas superiores por falta de aplicación, toda vez que se desconoció lo dispuesto por el artículo 73 del cca, porque si la vinculación se produjo en forma legal y reglamentaria y materialmente creó una situación jurídica particular y concreta, que fue la prestación del servicio por más de 17 años, ello implica que no eran susceptibles de revocatoria directa sin que previamente el titular hubiera emitido su consentimiento expreso y escrito.

Por tanto en este caso no se está ante la presencia de un acto ficto proveniente del silencio administrativo positivo como tampoco se probó que el nombramiento materializado años atrás hubiera ocurrido por medios ilegales ni se configuraron las causales del artículo 69 de dicho código.

También se quebrantó el artículo 74 de la misma codificación, porque en el mismo se establece el procedimiento para la revocación de los actos de carácter particular y concreto, y en este caso no se le comunicó acerca de la existencia de la actuación y del objeto de la misma como tampoco se dio aplicación en lo pertinente a los artículos 14, 34 y 35 de dicho código.

La actuación acusada igualmente desconoció el Decreto 2277 de 1979, porque no tuvo en cuenta que estaba inscrita y escalafonada en carrera administrativa docente, pues no solo se encontraba en el grado 14 del escalafón nacional docente sino que además pertenecía al régimen de carrera docente universitaria en la categoría de profesora titular; lo que significa que no era empleada de libre nombramiento y remoción, es decir, que contaba con la garantía de la estabilidad en el desempeño de sus funciones hasta que fuera vencida en juicio a través del proceso disciplinario correspondiente.

De la misma manera los actos demandados incurrieron en interpretación errónea al vulnerar el principio de inescindibilidad, porque solo aplicaron los apartes de las normas que les interesaba, pues los artículos 128 de la Constitución Política, 19 de la Ley 4 de 1992, 1 del Decreto 1713 de 1960 y 32 del Decreto 1042 de 1978, ordenan que nadie puede desempeñar más de un empleo público, y está probado que simultáneamente no laboró en más de un cargo, porque su vínculo con la universidad en calidad de profesional con título universitario, era en la jornada de 3:00 pm a 10:00 pm y con el otro plantel educativo en el horario de 7:00 a.m. a 1:30 p.m. Además de que se le desconocieron sus derechos adquiridos.

CONTESTACION DE LA DEMANDA

La Universidad de Cundinamarca adujo que la Rectoría le solicitó a todo el personal docente que aclarara su situación respecto a su doble vinculación laboral y la actora manifestó claramente acerca de su doble vínculo en empleos públicos.

Fue por ello que resolvió revocar el nombramiento que le hizo en calidad de docente de tiempo completo, pues se encontraba incurso en la prohibición de que trata el artículo 64 de la Constitución Política anterior que fue recogida por el artículo 128 de la actual Carta Política y que es concordante con el literal a) del artículo 1 del Decreto 1713 de 1960; normas que ordenan que nadie puede desempeñar simultáneamente más de un empleo público y recibir más de una asignación que provenga del tesoro público.

Lo anterior sin que la actora pueda amparar su situación en el literal b) del artículo 1 de dicho decreto, porque el mismo se refiere es a los profesionales con título universitario, tales como médicos, odontólogos o abogados, pero no expresamente a los docentes.

Y no transgredió el Decreto 2277 de 1979 en lo referente a la estabilidad relativa de los docentes escalafonados mientras no hayan sido excluidos del escalafón, porque según la jurisprudencia de esta Corporación, el derecho de permanencia en el cargo hace referencia al educador escalafonado cuya vinculación no contraría el ordenamiento, pero en este asunto la vinculación con uno de los establecimientos educativos contrarió el ordenamiento constitucional y legal.

LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección B, por medio de sentencia de 22 de noviembre de 2002, declaró la nulidad de los actos administrativos acusados.

Al respecto indicó que la revocatoria directa procede en los casos en los que la administración hace desaparecer de la vida jurídica los actos que expidió con anterioridad, y tal figura está prevista tanto para los actos generales como para los individuales.

En este asunto los actos administrativos acusados modificaron una situación jurídica de carácter particular y concreto, por tanto según lo dispuesto por el artículo 73 del cca, era necesario el consentimiento expreso y escrito del respectivo titular, pero según las pruebas que reposan en el proceso, la demandante nunca expresó ese consentimiento expreso y escrito para que se revocara el acto por el cual se le nombró en calidad de docente de la Universidad de Cundinamarca.

La única manera por la cual se podía revocar el acto sin el consentimiento de la actora, según lo dispuesto por el inciso 2 del referido artículo 73, era porque hubiera utilizado medios ilegales para obtener la expedición del acto de nombramiento o que hubiera incurrido en una conducta fraudulenta en la situación que lo originó; situaciones que en este caso no se comprobaron.

Por tanto, la vía correcta era iniciar un proceso disciplinario por el presunto quebrantamiento del régimen de incompatibilidades de los servidores públicos, y si los cargos prosperaban proceder a imponer la sanción correspondiente.

En el acto impugnado se indicó como causa que originó la revocatoria del nombramiento, la presunta violación al régimen de incompatibilidades consagrado en el artículo 128 de la Carta Política, que no se constituye en causa legítima para declararla, porque la misma tiene lugar por las causales taxativas que están consagradas en el artículo 45 del Decreto 1950 de 1973 o la específica del artículo 73 del cca., que limitan el ejercicio de la administración para eliminar un acto anterior, conforme lo estipula el artículo 69 *ibídem*, a fin de garantizar la seguridad jurídica, y sin que el nominador esté autorizado para crear causales a su arbitrio o aplicarlas por interpretación analógica.

APELACIÓN

La universidad en el recurso de alzada, con fundamento en sentencias proferidas por esta Corporación en casos similares en las que fueron negadas las súplicas de la demanda indicó, que a este asunto no era aplicable el artículo 73 del cca, porque el acto de nombramiento para ocupar un empleo no crea o modifica situación jurídica de carácter particular y concreto ni reconoce derecho de igual categoría, sino que como acto condición que es, coloca al nombrado dentro de la situación jurídica general abstracta de empleado público.

Además, la excepción a la prohibición de desempeñar más de un empleo público o percibir más de una asignación del tesoro público en el ramo de la educación, vigente para la fecha de la vinculación, es la prevista en el literal a) del artículo 1 del Decreto 1713 de 1960 y no la que contempla su literal b).

Tampoco procede la aplicación de las normas propias del proceso disciplinario, pues los actos demandados no tuvieron por fin la imposición de una medida sancionatoria, sino que simplemente buscaron poner término a una situación irregular que tuvo origen en la vinculación con la universidad.

Adicionalmente, está probado que la accionante desempeñaba de manera simultánea dos cargos públicos como docente de tiempo completo, tal como claramente lo aceptó en comunicación que dirigió al rector; situación que por mandato constitucional se encuentra prohibida.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La demandante insistió en que al ser revocado su nombramiento fueron violentados de manera directa los artículos 73 y 74 del cca, porque su situación jurídica particular y concreta se modificó sin su consentimiento expreso y escrito y sin la observancia del procedimiento exigido legalmente. La entidad no pudo probar que existió fraude o conducta dolosa en la obtención del acto de nombramiento y posesión y no estaba incurso en impedimento legal de ninguna naturaleza como tampoco en causal de incompatibilidad.

El plantel universitario reiteró en su integridad los argumentos expuestos en el recurso de apelación.

El Ministerio Público guardó silencio en esta etapa procesal.

CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURÍDICO

En esta oportunidad el contradictorio se centra en determinar, si el desempeño de dos cargos públicos de manera simultánea por parte de la actora, habilitaba al plantel universitario para revocar de manera directa su nombramiento sin su consentimiento expreso y escrito.

Para desatar esta *litis* es necesario inicialmente hacer el recuento y análisis tanto de la normativa como de la jurisprudencia relacionada con la revocatoria directa de los actos administrativos de carácter particular y concreto y de la revocatoria en el caso del nombramiento de los educadores del sector oficial, para luego de estudiadas las probanzas que reposan en el expediente establecer si a la demandante le asiste la razón en lo que pretende.

De la revocatoria directa de los actos administrativos de carácter particular y concreto

En relación con los actos administrativos conviene recordar que se constituyen en la expresión unilateral de la voluntad de la Administración, dirigida a crear, modificar o extinguir situaciones jurídicas generales de carácter abstracto e impersonal y de carácter particular y concreto respecto de una o varias personas determinadas o determinables¹.

Tanto los actos administrativos generales y abstractos como los particulares y concretos, pueden ser sustraídos del mundo jurídico por cuenta de las mismas autoridades administrativas que los profirieron, bien sea de oficio o a solicitud de parte, cuando como expresamente lo ordena el

artículo 69 del cca²: sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o la ley; no estén conformes con el interés público o social o atenten contra él; o si con ellos se causa agravio injustificado a una persona.

Específicamente en cuanto a los actos de contenido particular y concreto, se debe precisar que la Administración puede revocarlos, bien sea de manera directa o demandando su propio acto a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho en la modalidad de lesividad, siempre y cuando se configuren las causales anteriormente descritas de que trata el artículo 69.

Ahora bien, cuando la Administración pretende revocar directamente el acto particular y concreto que emitió, es necesario tener presente que dicha facultad encuentra límite en lo dispuesto por el artículo 73 del cca³, según el cual «Cuando un acto administrativo haya creado o modificado una situación jurídica de carácter particular y concreto o reconocido un derecho de igual categoría, no podrá ser revocado sin el consentimiento³ expreso y escrito del respectivo titular».

Sin embargo, esta autorización encuentra su excepción en dos casos: a) cuando se trata de un acto ficto y b) cuando el acto es obtenido a través de medios ilegales o fraudulentos. Así lo establece el mismo artículo cuando señala: «Pero habrá lugar a la revocación de esos actos, cuando resulten de la aplicación del silencio administrativo positivo, si se dan las causales previstas en el artículo 69, o si fuere evidente que el acto ocurrió por medios ilegales».

En cuanto al procedimiento que la Administración debe observar para revocar de oficio los actos de carácter particular y concreto, es necesario tener en cuenta lo ordenado por el artículo 74 del mismo código⁴, que para el efecto remite al artículo 28⁵, según el cual, cuando se desprenda que un particular pueda resultar afectado en forma directa con esta revocatoria oficiosa, se le debe comunicar de la existencia de dicha actuación al igual que del objeto de la misma, y para ello en lo pertinente, es deber aplicar lo señalado por los artículos 14, 34 y 35 *ibídem*.

El artículo 14⁶ dispone que cuando existan terceros determinados que puedan estar directamente interesados en el resultado de la decisión, se les debe citar para que formen parte del proceso y hagan valer sus derechos. En el acto de citación se les debe dar a conocer claramente el nombre del peticionario y el objeto de la petición. La citación se debe hacer por correo a la dirección que se conozca, si no hay otro medio más eficaz, y si no es posible hacerla o resulta demasiado costosa o demorada, se hará la publicación «de que trata el artículo siguiente».

De conformidad con el artículo 34⁷, durante la actuación administrativa se pueden pedir y decretar pruebas al igual que allegar informaciones de oficio o a petición del interesado, sin requisitos ni términos especiales.

Y como manda el artículo 35⁸, luego de haber dado la oportunidad a los interesados para expresar sus opiniones y con fundamento en las pruebas e informes disponibles se debe tomar la decisión que será motivada al menos en forma sumaria, cuando afecte a particulares, y en la que se resolverán todas las cuestiones planteadas al inicio y durante el trámite, debiendo surtir las notificaciones «conforme lo dispone el capítulo x de este título».

Lo anterior se traduce en que tal como lo consideró esta Corporación⁹ y reiteradamente lo ha señalado la Corte Constitucional¹⁰, cuando la Administración sin el consentimiento del titular revoca directamente el acto administrativo de contenido particular y concreto, que creó situaciones jurídicas y reconoció derechos de igual categoría, está desconociendo el principio del debido proceso, porque «La decisión unilateral del ente público toma de sorpresa al afectado, introduce un pernicioso factor de inseguridad y desconfianza en la actividad administrativa, quebranta el principio de la buena fe y delata indebido aprovechamiento del poder que ejerce, sobre la base de la debilidad del administrado»¹¹.

Además, tal como la jurisprudencia constitucional lo señala, la prohibición de revocar estos actos también encuentra justificación en los principios de confianza legítima, seguridad jurídica y respeto de los derechos adquiridos, que no solo avalan el principio de intangibilidad de los derechos subjetivos reconocidos por la administración por medio de un acto administrativo¹² sino que además fortalecen la relación entre los particulares y la Administración¹³.

Así surge evidente, que el consentimiento del titular del derecho no es un simple requisito de forma, sino que por el contrario se constituye en un requisito sustancial que garantiza los principios y los derechos que se radican en cabeza de aquel¹⁴.

En lo que concierne a la revocatoria directa de los actos administrativos de carácter particular y concreto sin el consentimiento de su titular, cuando son obtenidos por medios ilegales o fraudulentos, tanto la jurisprudencia de esta Corporación como la de la Corte Constitucional¹⁵ han consolidado precedente uniforme en cuanto a los presupuestos que en este evento la Administración debe acreditar para efectuar la revocatoria.

Estos presupuestos son: a) La Administración debe adelantar el procedimiento establecido por el artículo 74 del cca; b) la ilegalidad debe ser evidente; y, c) debe existir una relación de causalidad entre la conducta ilegal y la expedición del acto administrativo que se pretende revocar¹⁶.

Vale la pena resaltar que aun en este evento, es necesario adelantar el procedimiento administrativo de que trata el artículo 28 del cca, a fin de salvaguardar el debido proceso del particular afectado con la medida, según lo señala la jurisprudencia de esta corporación¹⁷.

Que igualmente alude a la importancia que reviste diferenciar entre las causales generales de revocatoria de los actos administrativos de que trata el artículo 69 *ibídem*, de las que habilitan a la Administración para revocar en forma directa el acto de contenido particular y concreto sin consentimiento del particular; porque el solo hecho de que el acto administrativo sea contrario a la Constitución o a la ley, no implica *per se* que se haya obtenido por algún medio ilegal o fraudulento, que vicie la voluntad de la Administración¹⁸.

En conclusión, la entidad pública puede revocar sin el consentimiento del titular, aquellos actos administrativos de contenido particular y

concreto que han creado situaciones jurídicas particulares y reconocido derechos de igual categoría, cuando además de presentarse las causales generales de revocatoria consignadas en el artículo 69 del cca, también se compruebe que fue obtenido por medios ilegales o fraudulentos, y siempre que esa entidad pública acredite la eficacia de ese medio ilegal para la producción del acto que se va a revocar y que la causa en la que se sustenta la ilegalidad sea anterior a la expedición del acto administrativo¹⁹.

De la revocatoria del nombramiento de los educadores del sector oficial

Tal como lo consideró la Corte Constitucional²⁰, cuando de los funcionarios públicos se trata, como es el caso de los docentes del sector oficial, se debe tener presente que su nombramiento se constituye en un «ejemplo típico» de una actuación dirigida a crear situaciones jurídicas particulares y derechos de la misma categoría.

Lo anterior, porque si bien es cierto que su nombramiento se efectúa con fundamento en los presupuestos de la necesidad del servicio y de la utilidad pública, ello no se traduce en que su designación les genere como carga pública el tener que renunciar a sus derechos mínimos laborales consagrados para cualquier trabajador, tales como la estabilidad en el empleo y el debido proceso.

Así, la prohibición que se le impone a la Administración de revocar los actos administrativos de contenido particular y concreto, no excluye aquellos a través de los cuales se efectúa el nombramiento de los funcionarios públicos, entre los que se encuentran los profesores del sector oficial²¹.

Como tampoco descarta la acreditación por parte de la Administración, de la eficacia del medio ilegal en la producción del acto administrativo objeto de revocatoria al igual que el adelantamiento del procedimiento legalmente establecido, en el que se le debe comunicar al funcionario público acerca del inicio de la actuación administrativa que se adelanta para determinar sobre la ilegalidad del acto que se pretende revocar y en el que luego del decreto de pruebas, si es necesario, se adopte la decisión debidamente motivada.

En resumen: i) El acto administrativo por el cual se efectúa el nombramiento de un docente en una entidad pública, crea situaciones particulares y reconoce derechos subjetivos a su titular. ii) Un acto administrativo de contenido particular y concreto no puede ser revocado directamente por la entidad que lo expide, sin que medie el consentimiento previo y expreso del titular, salvo que se trate de un acto ficto o que haya sido obtenido por medios ilegales o fraudulentos. iii) Cuando se aduce que el acto que se revoca fue obtenido por medios ilegales o fraudulentos, la autoridad debe: a) adelantar el procedimiento administrativo previo en los términos que establece el artículo 74 del cca, para garantizar el derecho de defensa del titular y b) demostrar la eficacia del medio ilegal para la producción del acto administrativo objeto de revocatoria.

Con fundamento en las anteriores precisiones que se ajustan a lo ordenado por la Corte Constitucional en la sentencia de unificación 050 de 2 de febrero de 2017, procede la Sala a definir la situación particular de la demandante.

CASO CONCRETO

Está demostrado en el expediente que la actora fue nombrada en calidad de profesora de tiempo completo del Instituto Técnico Universitario de Cundinamarca, Seccional Girardot, hoy Universidad de Cundinamarca (udec), a través de la Resolución 002 de 15 de enero de 1979, signada por su decano y su secretario académico-pagador. Y tomó posesión el 1 de febrero de 1979. (fol. 36 cuaderno ppal.).

Luego, se le nombró como profesora tiempo completo por parte de la Normal Departamental Nacionalizada María Auxiliadora de Girardot, por medio del Decreto 941 de 21 de marzo de 1980, en la jornada de 7:00 a.m. a 1:30 p.m. (fol. 46 cuaderno ppal.).

A través de la Resolución 1324 de 1 de agosto de 1996, la Universidad de Cundinamarca (udec) revocó el nombramiento que en el pasado le hizo a la educadora por medio de la Resolución 002 de 15 de enero de 1979; con fundamento en que el 18 de marzo de 1996, había manifestado en comunicación dirigida a la rectoría de dicho plantel, que ostentaba una doble vinculación, es decir que estaba desempeñando simultáneamente más de un empleo público.

La revocatoria se fundamentó en el artículo 64 de la anterior Carta Política en concordancia con los artículos 128 de la actual Constitución y 19 de la Ley 4 de 1992, que prohíben expresamente el desempeño simultáneo de más de un empleo público; en el literal a) del artículo 1 del Decreto 1713 de 1960, que consagra la excepción a tal prohibición, siempre que el docente no sea de tiempo completo; y en el artículo 3 de la Ley 78 de 1931, según el cual es nulo todo nombramiento que se realice en contravención de la Constitución y de la ley. (fol. 2 cuaderno ppal.).

Los recursos de reposición y apelación que la profesora interpuso en contra del anterior acto administrativo, fueron desatados por medio de la Resolución 685 de 14 de abril de 1997, en el sentido de confirmar la decisión. (fols. 4 a 9 cuaderno ppal.).

De las anteriores probanzas y de conformidad con lo expuesto en párrafos precedentes, la Sala infiere que el acto administrativo a través del cual se efectuó el nombramiento de la educadora por parte del ente universitario, en calidad de docente, creó una situación jurídica de carácter particular y concreto.

Acto administrativo que si bien es cierto se profirió con fundamento en la necesidad del servicio para satisfacer el interés general, no le generaba a la actora obligación de soportar la carga pública de tener que renunciar a sus derechos laborales mínimos, entre los que se encontraban el derecho a un debido proceso y a la estabilidad laboral.

A lo que se debe agregar que jurídicamente no es viable afirmar, que la funcionaria pública estuviera percibiendo dos asignaciones simultáneas del tesoro público, y que esta razón se constituyera en el fundamento para argumentar que el acto de nombramiento como docente del plantel

universitario fue expedido por medios ilegales.

Porque lo cierto es, que si la vinculación a la universidad tuvo lugar desde el año 1979 y en la normal departamental en el año 1980; ello significa que la primera manifestación de la voluntad de la Administración no nació viciada con fundamento en otro nombramiento que se efectuó con posterioridad.

De esta manera pues, que como no se acreditó que el acto de nombramiento de la profesora por cuenta de la universidad se hubiera obtenido por medios ilegales o fraudulentos, ello implica que la Administración no podía revocar de manera directa ese acto de contenido particular y concreto, sin que mediara el consentimiento expreso de la demandante y con el respeto de su derecho al debido proceso, tal como lo ordena el artículo 74 del cca.

Corolario de lo anterior, se confirmará en su integridad la decisión del Tribunal según las razones expresadas en líneas anteriores, teniendo en cuenta además, que por ser la demandante docente universitaria que aún no ha cumplido 75 años de edad²², permanecen en su favor las órdenes impartidas por la primera instancia relacionadas con el reintegro al cargo y el pago de los salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir desde la fecha del retiro hasta que se produzca su reintegro, con la correspondiente actualización de las sumas adeudadas.

En mérito de lo expuesto, 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

CONFÍRMASE por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído, la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 22 de noviembre de 2002, estimatoria de las súplicas de la demanda instaurada por la señora Leonor Castiblanco Arévalo contra el Instituto Técnico Universitario de Cundinamarca hoy Universidad de Cundinamarca (udec).

COMUNÍCASE a la Corte Constitucional por intermedio de la Secretaría de esta sección, acerca del cumplimiento de la orden impartida en la sentencia de unificación 050 de 2 de febrero de 2017 y remítase copia de la presente decisión.

Devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Esta providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS
GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1 Corte Constitucional. Sentencia SU-050 de 2 de febrero de 2017. Magistrado ponente: Luis Ernesto Vargas Silva.

2 Código Contencioso Administrativo. Artículo 69. «Los actos administrativos deberán ser revocados por los mismos funcionarios que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos: 1) Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley; 2) Cuando no estén conformes con el interés público o social o atenten contra él; 3) Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona». Esta disposición fue reproducida en el artículo 93 del cpaca.

3 Código Contencioso Administrativo. Artículo 73. «Revocación de actos de carácter particular y concreto. Cuando un acto administrativo haya creado o modificado una situación jurídica de carácter particular y concreto o reconocido un derecho de igual categoría, no podrá ser revocado sin el consentimiento expreso y escrito del respectivo titular. Pero habrá lugar a la revocación de esos actos, cuando resulten de la aplicación del silencio administrativo positivo, si se dan las causales previstas en el artículo 69, o si fuere evidente que el acto ocurrió por medios ilegales. Además, siempre podrán revocarse parcialmente los actos administrativos en cuanto sea necesario para corregir simples errores aritméticos, o de hecho que no incidan en el sentido de la decisión».

4 Código Contencioso Administrativo. Artículo 74. «Procedimiento para la revocación de actos de carácter particular y concreto. Para proceder a la revocación de actos de carácter particular y concreto se adelantará la actuación administrativa en la forma prevista en los artículos 28 y concordantes de este Código. En el acto de revocatoria de los actos presuntos obtenidos por el silencio administrativo positivo se ordenará la cancelación de las escrituras que autoriza el artículo 42 y se ordenará iniciar las acciones penales o disciplinarias correspondientes. El beneficiario del silencio que hubiese obrado de buena fe, podrá pedir reparación del daño ante la jurisdicción en lo contencioso administrativo si el acto presunto se revoca».

5 Código Contencioso Administrativo. Artículo 28. «Deber de comunicar. Cuando de la actuación administrativa iniciada de oficio se desprenda que hay particulares que pueden resultar afectados en forma directa, a éstos se les comunicará la existencia de la actuación y el objeto de la misma. En estas actuaciones se aplicará, en lo pertinente, lo dispuesto en los artículos 14, 134 y 35».

6 Código Contencioso Administrativo. Artículo 14 «Citación de terceros. Cuando de la misma petición o de los registros que lleve la autoridad, resulte que hay terceros determinados que pueden estar directamente interesados en las resultas de la decisión, se les citará para que puedan hacerse parte y hacer valer sus derechos. La citación se hará por correo a la dirección que se conozca si no hay otro medio más eficaz. En el acto de citación se dará a conocer claramente el nombre del peticionario y el objeto de la petición. Si la citación no fuere posible, o pudiere resultar demasiado costosa o demorada, se hará la publicación de que trata el artículo siguiente.

7 Código Contencioso Administrativo. Artículo 34 «Pruebas. Durante la actuación administrativa se podrán pedir y decretar pruebas y allegar informaciones, sin requisitos ni términos especiales, de oficio o a petición del interesado».

8 Código Contencioso Administrativo. Artículo 35 «Adopción de decisiones. Habiéndose dado oportunidad a los interesados para expresar sus opiniones, y con base en las pruebas e informes disponibles, se tomará la decisión que será motivada al menos en forma sumaria si afecta a particulares. En la decisión se resolverán todas las cuestiones planteadas, tanto inicialmente como durante el trámite. Cuando el peticionario no fuere titular del interés necesario para obtener lo solicitado o pedido, las autoridades negarán la petición y notificarán esta decisión a quienes aparezcan como titulares del derecho invocado, para que puedan hacerse parte durante la vía gubernativa, si la hay. Las notificaciones se harán conforme lo dispone el capítulo X de este título».

9 Consejo de Estado, sentencias de 21 de septiembre de 1990, radicado 4400; 6 de septiembre de 1997, magistrado ponente Manuel Santiago Urueta Ayola, radicado 12907; 16 de febrero de 2001 magistrado ponente Ricardo Hoyos Duque.

10 Al respecto se pueden consultar entre otras sentencias recientes las siguientes: Corte Constitucional, sentencia T-338 de 2010, magistrado ponente Juan Carlos Henao Pérez; T-949 de 2010, magistrado ponente Nilson Pinilla Pinilla; T-477 de 2011, magistrada ponente María Victoria Calle Correa; T-008 de 2012, magistrado ponente Nilson Pinilla Pinilla; T-234 de 2015, magistrada ponente (e) Martha Victoria Sáchica Méndez.

11 Corte Constitucional, sentencia T-246 de 1993, magistrado ponente José Gregorio Hernández Galindo.

12 Corte Constitucional, sentencias T-347 de 1994, magistrado ponente Antonio Barrera Carbonell y T-355 de 1995, magistrado ponente Alejandro Martínez Caballero.

13 Corte Constitucional, sentencia T-435 de 1998, magistrado ponente Fabio Morón Díaz.

14 Corte Constitucional, sentencias de 1 de febrero de 1979, magistrado ponente Alberto Carbonell Quintero, expediente 2199 y T-748 de 1998, magistrado ponente Alfredo Beltrán Sierra.

15 Se resalta que la Corte Constitucional en principio apoyaba la tesis en el sentido de que la revocatoria directa de los actos administrativos de contenido particular y concreto sin autorización expresa de su titular únicamente procedía cuando su expedición era fruto de la aplicación del silencio administrativo positivo y cuando además de ello, se había expedido por medios ilegales o fraudulentos, tal como lo consideró en las sentencias T-347 de 1994, magistrado ponente Antonio Barrera Carbonell; T-456 de 1994, magistrado ponente Alejandro Martínez Caballero; T-355 de 1995, magistrado ponente Alejandro Martínez Caballero; y T-134 de 1996, magistrado ponente Jorge Arango Mejía. Pero en sentencias posteriores dicha corte ha admitido que igualmente se pueden revocar los actos obtenidos a través de medios ilegales aunque no se trate de actos fictos o presuntos, tal como se señaló en el desarrollo jurisprudencial que se abordó en la sentencia SU-240 de 2015, magistrado ponente (e) Martha Victoria Sáchica Méndez.

16 En cuanto a la evidencia de la ilegalidad se pueden consultar las sentencias T-336 de 1997, magistrado ponente José Gregorio Hernández Galindo, reiterada en la sentencia T-555 de 2012, magistrado ponente Nilson Pinilla Pinilla; la sentencia T-1184 de 2003, magistrado ponente Álvaro Tafur Galvis; la sentencia T-338 de 2010, magistrado ponente Juan Carlos Henao Pérez.

17 Consejo de Estado, sentencia de 19 de agosto de 1994, radicado 4857, magistrado ponente Delio Gómez Leyva; sentencia de 24 de julio de 1997, radicado 4183, magistrado ponente Juan Alberto Polo Figueroa; sentencia de 9 de abril de 2014, radicado 1803-13, magistrado ponente Gustavo Eduardo Gómez Aranguren; sentencia de 20 de octubre de 2014, radicado 1133-12, magistrado ponente Luis Rafael Vergara Quintero;

sentencia de 29 de enero de 2015, radicado 3077-2013, magistrada ponente Sandra Lisset Ibarra Vélez.

18 Consejo de Estado, sentencias de 27 de julio de 1994, radicado 5375, magistrada ponente Dolly Pedraza de Arenas; de 16 de octubre de 2014, radicado 2008-00034-00, magistrada ponente María Claudia Rojas Lasso; de 13 de febrero de 2014, radicado 3293-13, magistrada ponente (e) Bertha Lucía Ramírez de Páez; de 16 de julio de 2002, radicado IJ 029, magistrada ponente Ana Margarita Olaya Forero.

19 Corte Constitucional, sentencia SU-050 de 2017, magistrado ponente Luis Ernesto Vargas Silva.

20 *Ibídem*.

21 Al respecto consultar las sentencias de la Corte Constitucional T-805 de 1998, magistrado ponente Carlos Gaviria Díaz; T-276 de 2000, magistrado ponente Alfredo Beltrán Sierra; T-1162 de 2001, magistrado ponente Jaime Araujo Rentería; T-224 de 2002, magistrado ponente Clara Inés Vargas Hernández; T-957 de 2011 magistrado ponente Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

22 Está comprobado que la demandante en la actualidad cuenta con la edad de 67 años y 9 meses, porque nació el 24 de junio de 1949 (fol. 248 cuaderno de pruebas), y tal como lo consideró la Sección Quinta de esta corporación en sentencia de 7 de septiembre de 2015, radicado 13001-23-33-000-2014-00343-01, demandante: Alfonso Álvarez Reales y otros, demandado: Rector de la Universidad de Cartagena, consejera ponente Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez,,: «El estudio normativo y jurisprudencial realizado hasta el momento reveló que en relación con la edad de retiro forzoso existe un régimen general previsto en el D.L. 2400 de 1960 y su Decreto Reglamentario 1950 de 1973, que fija en 65 años de edad el requisito para permanecer en el cargo; y que, por otro lado, existe un régimen especial consagrado en la Ley 344 de 1996 que permite que continúen en el ejercicio de funciones por 10 años más, a quienes tienen la calidad de docentes universitarios, es decir, que la edad de retiro forzoso para ellos se elevó a 75 años». Se agrega, que la Ley 1821 de 30 de diciembre de 2016 que fijó la edad máxima para el retiro forzoso en 70 años de las personas que desempeñen funciones públicas, en su artículo 4, no derogó el artículo 19 de la Ley 344 de 1996, que como se señaló, extendió para los docentes universitarios la edad de retiro forzoso por 10 años más.

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 08:30:22