

**Función Pública**

Sentencia 08272 de 2010 Consejo de Estado

DESVIACION DE PODER - Expedición del acto con un fin por motivos no admitidos por la moral administrativa / RENUNCIA - Debe reflejar la voluntad inequívoca del funcionario al retirarse del empleo / INDUCCION A LA RENUNCIA - No probado / RENUNCIA VOLUNTARIA - Libertad del nominador por la permanencia en el cargo / SOLICITUD DE RENUNCIA - Reiteración jurisprudencial

Ha de precisarse que la desviación de poder es una modalidad de ilegalidad que se predica del elemento teleológico del acto administrativo. De suerte que quien alega esta causal de anulación está obligado a demostrar en forma irrefutable y fidedigna, que el acto acusado se expidió con un fin y por motivos no admitidos por la moral administrativa. De otra parte, es del caso manifestar que de acuerdo con nuestro ordenamiento jurídico cuando el servidor público opta por retirarse del servicio mediante la modalidad en estudio, la dimisión ha de tener su origen o su fuente generatriz en el libre, franco y espontáneo impulso psíquico y querer del sujeto, que descifran su plena voluntad (artículos 27 del Decreto 2400 de 1968 y 110 a 116 del Decreto 1950 de 1973). Así, pues, esa renuncia debe reflejar la voluntad inequívoca del funcionario de retirarse de su empleo, debe ser consciente, ajena a todo vicio de fuerza o engaño. De la lectura del texto contentivo de la abdicación no se infiere ninguna presión ajena a la voluntad del dimitente, ni se insinúa constreñimiento o intimidación alguna por parte de la nominadora de ese entonces. Si las circunstancias específicas que acompañaron la determinación del demandante hubieran sido coaccionadas, bien pudo haberse dejado consignado ese hecho en el mismo acto de renuncia, como una manifestación clara y expresa de no ser absolutamente consentida o voluntaria, situación que es de normal ocurrencia tratándose de estos casos y máxime si el autor de la misma es una persona profesional y por tanto de un nivel cultural óptimo que le permite en esas condiciones dejar plasmada su inconformidad a la solicitud que califica de ilegal e improcedente. Además, en reiterada jurisprudencia de la Subsección "A" de la Sección Segunda de esta Corporación la simple insinuación o solicitud de renuncia por sí misma no constituye una coacción invencible que elimine el acto voluntario porque frente a dichas propuestas, el empleado puede desechar la oferta, insinuación o solicitud sin que ello le acarree consecuencias desfavorables. En el presente caso frente a la solicitud del nominador, como ya se dijo, bien pudo el demandante optar de forma diferente y no lo hizo. No resulta válido entonces desconocer posteriormente el contenido de su voluntad expresada sin coacción, para deshacer una situación jurídica que con la aceptación se hizo irrevocable.

FUENTE FORMAL: DECRETO 2400 DE 1968 / DECRETO 1950 DE 1973 - ARTICULO 110 / DECRETO 1950 DE 1973 - ARTICULO 111 / DECRETO 1950 DE 1973 - ARTICULO 112 / DECRETO 1950 DE 1973 - ARTICULO 113 / DECRETO 1950 DE 1973 - ARTICULO 114 / DECRETO 1950 DE 1973 - ARTICULO 115 / DECRETO 1950 DE 1973 - ARTICULO 116

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION "A"

Consejero ponente: GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN

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

Rad. No.: 25000-23-25-000-2002-08272-01(0443-09)

Actor: MIGUEL ANGEL BEJARANO DIAZ

Demandado: BOGOTA, D.C.

I. ANTECEDENTES**1. LA ACCIÓN**

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de 25 de septiembre de 2008, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que denegó las pretensiones de la demanda instaurada por el señor Miguel Ángel Bejarano Díaz, contra el Distrito Capital de Bogotá

2. PRETENSIONES

El actor, mediante apoderado y en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho consagrada en el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo instauró demanda para que se declare la nulidad del acto administrativo contenido en la Resolución 097 del 26 de febrero de 2002, expedido por la Secretaría General de la Alcaldía Mayor de Bogotá mediante el cual se le aceptó la renuncia al cargo de Asesor 105-05 de la Subsecretaría de Control de Vivienda de la Secretaría General de la Alcaldía de Bogotá.

A título de restablecimiento del derecho solicitó se condene a la entidad demandada a reintegrarlo al cargo que venía desempeñando al momento de la terminación de la relación laboral, o a uno similar o de superior jerarquía, así como a reconocer y pagar todos los conceptos salariales y prestacionales desde su desvinculación y hasta cuando se produzca su reintegro, con la correspondiente indexación; a que el pago de los salarios y prestaciones se haga con los reajustes decretados anualmente, sin que se entienda que haya existido solución de continuidad en la prestación del servicio; a que se ordene que durante los 6 primeros meses contados a partir de la ejecutoria de la sentencia que ponga fin al proceso pague los intereses comerciales corrientes y de ahí en adelante intereses moratorios; a que se condene a pagar las agencias en derecho como es de rigor.

3. FUNDAMENTOS FÁCTICOS

Los hechos que cita el señor Miguel Ángel Bejarano Díaz como fundamento de sus pretensiones en forma resumida son los siguientes:

Que estuvo vinculado laboralmente a la entidad territorial demandada en el cargo de Asesor 105-5, en la Subsecretaría de Control de Vivienda en la Secretaría General de la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C, desde el 14 de agosto de 1998 hasta el mes de enero de 2002.

Que el Jefe inmediato del actor le comunicó verbalmente que por instrucciones del Subsecretario de Control de Vivienda de la Secretaría General de la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C., debía presentar renuncia a su cargo, por lo que así procedió el día 25 de enero de 2002. Que igual cosa ocurrió con los señores Carlos Angarita, Yolanda Rodríguez, Myriam Lizarazu, Fernando Luchini, Nora Cardona y Amanda Chiviri, entre otros.

Que la renuncia le fue aceptada cuando ya se había superado el mes de haberse presentado, con lo que estima que el acto acusado se encuentra viciado de nulidad.

Como normas violadas invocó las siguientes:

Artículos 1°, 2°, 25, 26, 29, 53; artículo 27 del Decreto 2400 de 1968; artículos 110, 112, 113 del Decreto 1950 de 1973; Decreto 1153 de 1978.

Señaló que la providencia por medio de la cual se acepta la renuncia deberá determinar la fecha de retiro y el empleado no podrá dejar de ejercer sus funciones antes del plazo señalado, so pena de incurrir en las sanciones a que haya lugar por abandono del cargo. La fecha que se determine el retiro no podrá ser posterior a treinta (30) días después de presentada la renuncia, al cumplirse este plazo, el empleado podrá separarse de su cargo sin incurrir en abandono del empleo.

Precisó que la administración tiene un plazo de 30 días para aceptar la renuncia presentada por un funcionario. Vencido este término la administración ya no tiene capacidad para aceptar la renuncia. Señaló que el Consejo de Estado ha sostenido que es absolutamente ilegal el

acto administrativo que acepta una renuncia cuando el término que para ello señala la ley al funcionario nominador se encontraba vencido.

Afirmó que el término de 30 días que tiene la administración para la aceptación de la renuncia a partir de su fecha de presentación debe entenderse como días calendario y no hábiles dado el carácter de tracto sucesivo propio de la relación de trabajo.

La entidad demandada dio contestación al libelo introductorio. Señaló que siendo la entidad demandada de derecho público de creación legal, la relación con sus empleados se encuentra también regulada por el Decreto Ley 2400 de 1968, su adicional 3074 del mismo año y su reglamentario 1950 de 1973, normas estas que rigen la relaciones laborales administrativas, disposiciones que establecen como una causal de terminación de la vinculación laboral del servidor público, la renuncia debidamente aceptada, como ocurre en el presente caso.

Que así las cosas, la renuncia presentada por el actor se encuentra plenamente encuadrada dentro de los parámetros estatuidos en las normas anteriormente mencionadas, con lo que se demuestra la legalidad de su desvinculación.

4. LA SENTENCIA

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca mediante proveído de 25 de septiembre de 2008, negó las súplicas de la demanda. Manifestó que como el artículo 113 del Decreto N°. 1950 de 1973, prevé como término para pronunciarse acerca de la aceptación de la renuncia el de 30 días, ha de entenderse que son hábiles y no comunes o calendario. Por consiguiente señaló que el acto administrativo demandado, por medio del cual se aceptó la renuncia presentada por el señor Miguel Ángel Bejarano Díaz, se expidió conforme al bloque de legalidad en que debía fundarse y por consiguiente se denegarán las súplicas de la demanda, dado que fue expedido dentro del término legal estatuido para ello.

5. EL RECURSO

La parte actora impugnó oportunamente la providencia del a quo y solicitó su revocatoria. Manifestó que la renuncia presentada no fue producto de su voluntad, sino por el contrario de la presión ejercida por su superior jerárquico, quien no sólo se limitó a exigir la renuncia al demandante sino igualmente a otros funcionarios de la misma dependencia, por lo que sin lugar a dudas se produjo una desviación de poder y como consecuencia, al aceptarse la renuncia existe falsa motivación.

Afirmó que para el Consejo de Estado es absolutamente ilegal el acto administrativo que acepta una renuncia cuando el término que para ello señala la ley al funcionario nominador se encontraba vencido.

Señaló que el término de treinta (30) días que tiene la administración para la aceptación de una renuncia a partir de su fecha de presentación debe entenderse como días calendario y no hábiles dado el carácter de tracto sucesivo propio de la relación de trabajo.

Indicó que en el presente caso la aceptación de renuncia fue posterior a los 30 días calendario contados a partir de su presentación, lo que significa que la administración ya no tenía ninguna facultad legal para la aceptación de la renuncia, por lo que era evidente la nulidad del acto acusado.

6. TRAMITE PROCESAL

Mediante auto de 29 de mayo de 2009, se admitió el recurso de apelación formulado por la parte demandante contra la providencia de 22 de enero de 2009, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca (fls 343 a 348); por auto de 30 de octubre de 2009, se corrió traslado a las partes para que presentaran sus alegaciones por escrito (folio 368), del cual hicieron uso.

Agotado el trámite procesal y no observándose causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a decidir previas las siguientes,

II. CONSIDERACIONES

Corresponde a la Sala determinar si la Resolución No. 097 del 26 de febrero de 2002, expedida por la Secretaría General de la Alcaldía Mayor de Bogotá, Distrito Capital, mediante el cual se aceptó la renuncia presentada por el señor Miguel Ángel Bejarano Díaz, al cargo de Asesor Código 105 Grado 05 de la Secretaría General de la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C., está acorde con el ordenamiento jurídico.

Considera el recurrente que sus pretensiones están llamadas a prosperar porque en su parecer en primer lugar, el acto acusado fue expedido con falsa motivación y desviación de poder, por no ser la renuncia producto de la manifestación de la voluntad inequívoca y espontánea del demandante de retirarse del servicio. En este sentido aduce en la demanda que su renuncia se origino ante la presión ejercida por su superior jerárquico tanto hacia él como a otros funcionarios de la misma dependencia y en segundo lugar, porque la renuncia fue aceptada cuando ya había vencido el término legal otorgado para ello.

Respecto del primer planteamiento ha de precisarse que la desviación de poder es una modalidad de ilegalidad que se predica del elemento teleológico del acto administrativo. De suerte que quien alega esta causal de anulación está obligado a demostrar en forma irrefutable y fidedigna, que el acto acusado se expidió con un fin y por motivos no admitidos por la moral administrativa.

De otra parte, es del caso manifestar que de acuerdo con nuestro ordenamiento jurídico cuando el servidor público opta por retirarse del servicio mediante la modalidad en estudio, la dimisión ha de tener su origen o su fuente generatriz en el libre, franco y espontáneo impulso psíquico y querer del sujeto, que descifran su plena voluntad (artículos 27 del Decreto 2400 de 1968 y 110 a 116 del Decreto 1950 de 1973).

Así, pues, esa renuncia debe reflejar la voluntad inequívoca del funcionario de retirarse de su empleo, debe ser consciente, ajena a todo vicio de fuerza o engaño.

Al examinar las condiciones y el entorno en que se produjo el retiro del servicio del actor, se observa lo siguiente:

Obra a folio 2 del expediente, copia de la dimisión presentada el día 25 de enero de 2002, por el señor Miguel Ángel Bejarano Díaz a la Secretaría General de la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C., en donde consta:

Bogotá D.C., 25 de enero de 2002

Doctora

Liliana Caballero Durán

Secretaria General

Alcaldía Mayor de Bogotá D.C.

Bogotá D.C.

Respetada Doctora Liliana:

De la manera más cordial, presento renuncia del cargo de ASESOR 105-05 que actualmente desempeño, en la Subsecretaría de Control de Vivienda, de la Secretaría General de la Alcaldía mayor de Bogotá D.C.

Agradezco la oportunidad que me brindaron al haber hecho parte del equipo de trabajo de la Dirección Técnica de esta Subsecretaría.

Atentamente,

MIGUEL ÁNGEL BEJARANO DÍAZ

C.C. 19.401.248 de Bogotá”

De la lectura del texto contentivo de la abdicación no se infiere ninguna presión ajena a la voluntad del dimitente, ni se insinúa constreñimiento o intimidación alguna por parte de la nominadora de ese entonces. Si las circunstancias específicas que acompañaron la determinación del demandante hubieran sido coaccionadas, bien pudo haberse dejado consignado ese hecho en el mismo acto de renuncia, como una manifestación clara y expresa de no ser absolutamente consentida o voluntaria, situación que es de normal ocurrencia tratándose de estos casos y máxime si el autor de la misma es una persona profesional y por tanto de un nivel cultural óptimo que le permite en esas condiciones dejar plasmada su inconformidad a la solicitud que califica de ilegal e improcedente.

De conformidad con las pruebas obrantes en el expediente es claro que el demandante no tenía status de estabilidad, dado que ocupaba el cargo de Asesor 105-05 en la Subsecretaría de Control de Vivienda de la Secretaría General de la Alcaldía mayor de Bogotá D.C., razón por la cual habrá que decir que por su jerarquía y el rol que desempeñaba al interior de la entidad presuponía un nivel de preparación y experiencia que le permitían discernir sobre la conveniencia de renunciar o abstenerse de hacerlo si estimaba que por su capacidad y experiencia debía permanecer en la Alcaldía Mayor de Bogotá, pero no lo hizo así y optó, en su lugar, por dejar en libertad al nominador para decidir su permanencia en el cargo profiriendo un acto originado en la libre voluntad declarada del actor de desvincularse de su cargo.

Ahora bien, los testimonios obrantes en el expediente a folios 179 a 184, no ofrecen certeza de que se hubiese influenciado al actor para presentar su renuncia y que dicha presión obedeciese a motivos políticos, razón por la cual mal puede considerarse que el acto acusado fue expedido con desviación de poder.

Además, en reiterada jurisprudencia de la Subsección “A” de la Sección Segunda de esta Corporación¹ la simple insinuación o solicitud de renuncia por sí misma no constituye una coacción invencible que elimine el acto voluntario porque frente a dichas propuestas, el empleado puede desechar la oferta, insinuación o solicitud sin que ello le acarree consecuencias desfavorables. En el presente caso frente a la solicitud del nominador, como ya se dijo, bien pudo el demandante optar de forma diferente y no lo hizo. No resulta válido entonces desconocer posteriormente el contenido de su voluntad expresada sin coacción, para deshacer una situación jurídica que con la aceptación se hizo irrevocable.

En efecto, ha sostenido esta Corporación en reiteradas oportunidades que la presentación de esta clase de renunciaciones, suscritas por personas que tienen calidades profesionales y un alto status jerárquico, como es el caso del actor, en atención a la discrecionalidad de que goza el nominador para separarlos del servicio, no irradia un propósito que pueda calificarse como torcido, sino que tal postura atiende a consideraciones de índole peculiar dada la importancia del cargo, que le permiten al respectivo funcionario desvincularse de una manera más decorosa de la entidad.

Además, las renunciaciones protocolarias obedecen a la llegada de un nuevo Jefe y tienen por objeto dejarlo en libertad para reorganizar la respectiva entidad, de manera que por razones administrativas pueda aceptar las que estime convenientes e inadmitir las de los funcionarios que considere le puedan colaborar adecuadamente en su gestión.

Ahora bien, respecto del argumento de que el acto de aceptación de la renuncia debe ser declarado nulo, como quiera que se realizó por fuera

del término establecido para ello debe señalarse lo siguiente:

El artículo 27 del Decreto 2400 de 1968 regula la renuncia de un cargo público en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 27. Todo el que sirva un empleo de voluntaria aceptación puede renunciarlo libremente.

La renuncia se produce cuando un empleado manifiesta en forma escrita e inequívoca su voluntad de separarse definitivamente del servicio.

La providencia por medio de la cual se acepte la renuncia deberá determinar la fecha de retiro y el empleado no podrá dejar de ejercer sus funciones antes del plazo señalado, so pena de incurrir en las sanciones a que haya lugar por abandono del cargo determine para el retiro no podrá ser posterior a 30 días después de presentada la renuncia; al cumplirse este plazo el empleado podrá separarse de su cargo sin incurrir en abandono del empleo.

Quedan terminantemente prohibidas y carecerán en absoluto de valor, las renunciaciones en blanco o sin fecha determinada o que mediante cualesquiera otras circunstancias pongan con anticipación en manos del jefe del organismo la suerte del empleado.

Cuando el empleado estuviere inscrito en el escalafón, la renuncia del cargo conlleva la renuncia a su situación dentro de la carrera respectiva”

Por su parte, el artículo 105 del Decreto 1950 de 1973, por el cual se reglamentó el decreto anteriormente mencionado, estableció que el retiro del servicio y la cesación en las funciones de un empleo público, se produce, entre otras causas, por la renuncia regularmente aceptada.

El artículo 110 ibídem, consagra que todo el que sirva un empleo de voluntaria aceptación, puede renunciarlo libremente. Y el artículo 111, prevé que esa renuncia se produce cuando así lo manifiesta por escrito en forma inequívoca y voluntariamente el empleado.

A su vez, el artículo 113 de la norma en comento, señaló:

“ARTÍCULO 113. Presentada la renuncia, su aceptación por la autoridad competente se producirá por escrito y en la providencia correspondiente deberá determinarse la fecha en que se hará efectiva, que no podrá ser posterior a treinta (30) días de su presentación.

Vencido el término señalado en el presente artículo sin que se haya decidido sobre la renuncia, el funcionario dimitente podrá separarse del cargo sin que incurra en abandono del empleo, o continuar en el desempeño del mismo, caso en el cual la renuncia no producirá efecto alguno.”

Según lo dispuesto en el artículo 62 de la Ley 4ta de 1913. Código de Régimen Político y Municipal, en los plazos de días que se señalen en las leyes y actos oficiales, se entienden suprimidos los feriados y los de vacaciones, a menos de expresarse lo contrario y de conformidad con el artículo 121 del C.P.C., aplicable a los procesos contencioso administrativos en los aspectos no regulados, por disposición del artículo 267 del Código Contencioso Administrativo, en los términos señalados en días no se tomarán en cuenta los de vacancia judicial ni aquellos que por cualquier circunstancia permanezca cerrado el despacho. Los términos de meses y de años se contarán conforme al calendario.

Entonces, a la luz del artículo 62 del C de R. P y M., anteriormente mencionado, en los plazos de días que se señalen en las leyes y actos oficiales, se entienden suprimidos los feriados y vacantes, a menos de expresar lo contrario. Es decir, que mientras la ley no diga expresamente que se trata de días calendario, los días de que trata la norma deben entenderse como hábiles.

En ese orden de ideas, como bien lo manifestó el a quo, el acto por medio del cual se aceptó la renuncia presentada por el señor Miguel Ángel Bejarano Díaz, permanece amparado por la presunción de legalidad que lo cobija, pues se realizó dentro de la oportunidad legal consagrado para ello.

Así las cosas, al carecer de asidero jurídico los planteamientos hechos por el apoderado de la parte demandante motivo por el cual sin más razones esta Corporación confirmara la sentencia apelada.

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 la sentencia de veinticinco (25) de septiembre de dos mil ocho (2008), proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que negó las súplicas de la demanda instaurada por el señor Miguel Ángel Bejarano Díaz contra el Distrito Capital de Bogotá.

En firme esta providencia, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

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

GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN

ALFONSO VARGAS RINCÓN

LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1 Entre otras, sentencia del 6 de mayo de 2004. Expediente número 2273-03

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 10:57:13