



Sentencia 00260 de 2008 Consejo de Estado

ACTO ADMINISTRATIVO

RENUNCIA AL CARGO - Debe reflejar la voluntad inequívoca del funcionario de retirarse de su empleo / ACEPTACION DE RENUNCIA - Inexistencia de presiones. Se trata de un funcionario del nivel directivo. La insinuación o solicitud de renuncia no constituye coacción / RENUNCIA PROTOCOLARIA - Obedece a la llegada de un nuevo jefe y tiene por objeto dejarlo en libertad para organizar la entidad / RENUNCIA - Legalidad de la aceptación de renuncia a un cargo directivo

Corresponde a la Sala determinar si la Resolución No. 01143 del 16 de septiembre de 2002, expedida por el Director General del Servicio Nacional de Aprendizaje "SENA", mediante el cual se aceptó la renuncia que presentara el actor, al cargo de Subdirector Administrativo y Financiero de la Regional de Bogotá, está acorde con el ordenamiento jurídico. 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 conformidad con las pruebas obrantes en el expediente es claro que el demandante no tenía status de estabilidad, dado que ocupaba el cargo de Subdirector Administrativo y Financiero de la Regional Bogotá - Cundinamarca, 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 el SENA, 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. 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. 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 la de los funcionarios que considere le puedan colaborar adecuadamente en su gestión. En este orden de ideas no se requiere abundar en razonamientos adicionales para llegar a establecer que el acto acusado permanece amparado por la presunción de legalidad que lo cobija, por lo cual se revocará la sentencia apelada y, en su lugar, se pronunciará en forma adversa a las súplicas del libelo.

FUENTE FORMAL: DECRETO 2400 DE 1968 - ARTICULO 27 / 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

NOTA DE RELATORIA: Se cita sentencia de esta Sección, proferida dentro del proceso 2273-03 el 6 de mayo de 2004.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION A

Consejero ponente: GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de marzo de dos mil ocho (2008)

Rad. No.: 25000-23-25-000-2003-00260-01(6881-05)

Actor: EVARISTO BARRETO BUSTOS

Demandado: SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA

I. ANTECEDENTES

1. LA ACCIÓN

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia de 20 de enero de 2005, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que accedió a las súplicas de la demanda instaurada por el señor Evaristo Barreto Bustos, contra el Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA.

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 de la Resolución No. 01143 de 16 de septiembre de 2002 expedida por el Director General del Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA por medio de la cual el peticionario fue desvinculado del cargo de Subdirector Administrativo y Financiero de la Regional - Bogotá.

A título de restablecimiento del derecho solicitó ordenar al Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA) reintegrarlo al cargo de Subdirector Administrativo y Financiero de la Regional - Bogotá, o en otro de igual o superior categoría; ordenar el pago de todas las sumas debidamente indexadas de acuerdo al IPC certificado por el DANE, correspondientes a sueldos, primas, vacaciones, cesantías, intereses a las cesantías, cotizaciones a pensión y salud, bonificaciones, reajustes y demás emolumentos dejados de percibir desde la fecha de su desvinculación y hasta cuando sea reintegrado al cargo; declarar que para los efectos legales no ha existido solución de continuidad en la prestación del servicio; como pretensión subsidiaria solicitó condenar al demandado a pagar la indemnización moratoria contemplada en la Ley 244 de 1995 por no pagar oportunamente las cesantías; ordenar el pago de la indemnización moratoria contemplada en el Código Sustantivo del Trabajo por el no pago oportuno de las prestaciones sociales; y dar cumplimiento a lo establecido en los artículos 176 y 178 del C.C.A.

3. FUNDAMENTOS FÁCTICOS

Los hechos que cita el peticionario como fundamento de sus pretensiones en forma resumida son los siguientes:

El señor Evaristo Barreto Bustos fue vinculado al Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA como Subdirector Administrativo y Financiero de la Regional de Bogotá – Cundinamarca, mediante Resolución No. 01318 de 7 de diciembre de 2000, además de ser Ingeniero Civil graduado de la Universidad Nacional y tener Magíster en Planeación Urbana y Regional de la Universidad Javeriana, ha realizado entre otros cursos y estudios, diplomados en Asesoría de Alta Gerencia en la Escuela Administrativa de Negocios.

Que ante la solicitud elevada por el Director General del SENA a todos los Directivos de la Regional -Bogotá, de presentar su renuncia al cargo que venían desempeñando, tuvo que acceder a tal petición y presentar el día 12 de septiembre de 2002, a través del Jefe Encargado de la División de Recursos Humanos del SENA, renuncia motivada al cargo que venía desempeñando.

Que con la llegada del nuevo Director Regional de Bogotá, Cundinamarca, se produjo un despido masivo tanto de los servidores de libre nombramiento y remoción, como de algunos de los que se encontraban en provisionalidad en cargos de carrera administrativa.

Que la persona que fue nombrada en su reemplazo en provisionalidad, además de estar próxima a pensionarse no posee la preparación académica, ni intelectual que amerite un mejoramiento del servicio, pues con su caso lo único que se mejora es la mesada pensional.

Que no sólo reunía todos los requisitos necesarios para ejercer el cargo del que fue desvinculado, sino que durante el tiempo que laboró en la entidad demandada nunca tuvo llamados de atención, sanciones ni se le iniciaron procesos disciplinarios.

Que los nuevos nombramientos del personal Directivo del Sena – Regional de Bogotá, no sólo se efectuaron por el Director Encargado sino que se hicieron con personal antiguo de la Regional, que estaba a punto de pensionarse, cuando tales vacantes debían ser provistas previo concurso de méritos, por empleados que hubieran desempeñado estos cargos.

Que su desvinculación se produjo con un claro desconocimiento del ordenamiento jurídico vigente, en un abuso del poder o en una clara desviación de poder, determinado por una falsa motivación.

Que el día 18 de diciembre de 2002, en ejercicio del derecho de petición solicitó el pago de la liquidación y demás acreencias laborales que le correspondían en virtud de su desvinculación. Que la entidad aún no ha cancelado las cesantías ni las prestaciones sociales y salariales correspondientes a la mencionada desvinculación.

Como normas violadas invocó las siguientes:

Artículos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 13, 25 y 150 de la Constitución Política; 85 del C.C.A., modificado por el Decreto 2304 de 1989; 65 del C.S.T.; 15, 22, 23, 24, 25 y 28 del Decreto 2304 de 1989; 7, 43, 44, 45 y 48 de la Ley 446 de 1998; 1 y 2 de la Ley 65 de 1946; 6 del Decreto 1160 de 1947; 5 del Decreto 2755 de 1966; 3 del Decreto 2939 de 1944; 11 de la Ley 4 de 1966; 1 y 2 del Decreto 2922 de 1966; 107 del Decreto 1950 de 1937; 39 de la Ley 443 de 1998; 137 del Decreto 1572 de 1998; 2 de la Ley 244 de 1995; Ley 244 de 1995; Decreto Ley 2400 de 1968; Ley 734 de 2002; Decreto 2567 de 1946.

Sostuvo que la expedición del acto acusado es una muestra clara de abuso y desbordamiento de poder que lo hace contrario a la ley e injusto y por ello se debe ordenar el reintegro del actor. Aduce la existencia de falsa motivación y desviación de poder, por cuanto con el nombramiento de la persona que reemplazó al actor no se mejoró la prestación del servicio ni la buena marcha de la administración, ya que ésta nunca ha desempeñado cargos relacionados con el nivel directivo y la hoja de vida no supera la del actor en estudios y capacitaciones.

La entidad demandada procedió a darle contestación al libelo manifestando que en el presente caso se trata simplemente de la aceptación de una renuncia que se expide para cumplir con los lineamientos legales y en consecuencia se provee un empleo para el cual existe una vacante y no se trata de una remoción o un despido de un trabajador.

Señaló que el acto demandado se expidió bajo los parámetros legales y que es a la parte actora a quien le corresponde probar la existencia de vicios en su expedición. Sostuvo que la entidad demandada lo que buscó al aceptar la renuncia y realizar el nombramiento fue continuar con el buen funcionamiento del SENA.

4. LA SENTENCIA

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca mediante proveído de 20 de enero de 2005, accedió a las pretensiones de la demanda. Manifestó que si bien es cierto el Consejo de Estado ha señalado que la solicitud de renuncia pedida a los titulares de los cargos de nivel Directivo, es totalmente válida, pues se convierte en un mecanismo para el cumplimiento de metas tendientes a garantizar un adecuado servicio público y de igual manera evitar el retiro por declaratoria de insubsistencia de esta clase de funcionarios, en el caso bajo estudio la situación es diferente, pues en su parecer de los testimonios rendidos por los ex funcionarios de la entidad demandada, es claro que la renuncia que el actor presentó ante el Director Regional del SENA, no fue el resultado de su voluntad libre y espontánea, sino por el contrario obedeció a motivos políticos expresados en la solicitud elevada por el Jefe encargado de la División de Recursos Humanos del SENA, razón por la cual debe accederse a las súplicas de la demanda accediendo a reintegrar al actor al Servicio Nacional de Aprendizaje -SENA, con el consecuente reconocimiento de los salarios y demás emolumentos y prestaciones causadas, desde la fecha de desvinculación hasta cuando su reintegro se produzca.

5. EL RECURSO

El apoderado de la entidad demandada impugnó oportunamente la providencia del a quo y solicitó su revocatoria. Manifestó que en el sub lite mal podía el Tribunal darle certeza a los testimonios rendidos por ex empleados de la entidad demandada, cuando estos tienen sendos intereses en el asunto, pues de igual forma son demandantes por hechos similares, en procesos que se siguen en contra del SENA.

Señaló que la certeza es la firme e inequívoca convicción que debe conducir al juzgador a emitir un concepto claro sin errores en cualquier tipo de proceso; desafortunadamente para el caso en estudio, dicha certeza no se encuentra plasmada en la decisión adoptada por el a quo, por cuanto de los testimonios allegados solo pueden concluirse comentarios acerca de un caso particular y no hechos que sirvan de prueba suficiente como para otorgarles el grado de certeza, y darles la fuerza de ser capaces de desvirtuar la presunción de legalidad de la que gozan los actos de la administración.

Adujo que en el caso del señor Evaristo Barreto Bustos, no existió por parte de las Directivas del SENA ninguna clase de fuerza que lograra viciar su consentimiento ni su voluntad, hasta el punto de constreñirlo para que pasara su carta de renuncia.

Indicó respecto de la desviación de poder planteada, que en el sub examine se trata de una renuncia protocolaria, pues no se demostró la persecución o coacción por parte de la entidad demandada de que si no la presentaba lo declararían insubsistente, más aún cuando en tratándose de una empleado de libre nombramiento y remoción la discrecionalidad para proferir esta clase de actos se encuentra enmarcada por dos elementos, el de oportunidad y el de la conveniencia, que son propios del nominador.

Afirmó que el actor tenía la facultad de decidir si renunciaba o no y de no hacerlo podía esperar la decisión que tomara la administración, pues no hay prueba de que se haya ejercido fuerza alguna que lo obligara a renunciar tal como lo dice la Magistrada que presentó salvamento de voto en la sentencia producto de la apelación.

6. TRAMITE PROCESAL

Mediante auto de 31 de agosto de 2005, se admitió el recurso de apelación formulado por la parte demandada contra la providencia de 20 de enero de 2005, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca (fls 157 a 174); por auto de 28 de mayo de 2007 se corrió traslado a las partes para que presentaran sus alegaciones por escrito (folio 222), 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. 01143 del 16 de septiembre de 2002, expedida por el Director General del Servicio Nacional de Aprendizaje "SENA", mediante el cual se aceptó la renuncia que presentara el señor Evaristo Barreto Bustos, al cargo de Subdirector Administrativo y Financiero de la Regional de Bogotá, está acorde con el ordenamiento jurídico.

Considera el libelista que 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 se aduce en la demanda que

con la llegada del nuevo Director Regional del SENA en Bogotá – Cundinamarca, se solicitaron renuncias en forma colectiva para satisfacer caprichos personales o políticos.

Al respecto 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 5 del expediente, copia de la dimisión presentada el día 12 de septiembre de 2002, por el señor Evaristo Barreto Bustos al padre José Joaquín Reyna Corredor Director del SENA, regional Bogotá – Cundinamarca, en donde consta:

Consecuente con las directrices de la Dirección General del SENA y con el ánimo de facilitar la toma de decisiones de la administración que se inicia, presento renuncia del cargo de Subdirector Administrativo y Financiero de la Regional Bogotá Cundinamarca cuyas funciones desempeño desde el 12 de diciembre de 2000.

Sólo hasta el día de ayer he tenido la oportunidad de departir personalmente con usted, situación que realmente lamento. En este corto tiempo, me ha dejado usted sentimiento de amistad y confianza, al encontrar con su sabia palabra, eco a mis inquietudes no funcionales, sino intelectuales, que deseo en otras oportunidades me nutra con sus conocimientos.”

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 Subdirector Administrativo y Financiero de la Regional Bogotá – Cundinamarca, 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 el SENA, 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.

Sin embargo lo anterior, el Tribunal con fundamento en los testimonios rendidos por extrabajadores del SENA, manifestó que en el presente caso no se trata de la simple aceptación de una renuncia presentada como un acto libre y voluntario, sino por el contrario de la expedición de un acto proferido con fundamento en exigencias políticas.

Al respecto, debe precisarse que los testimonios obrantes de folios 122 a 126 del expediente, no ofrecen certeza de que se hubiese influenciado al actor para presentar su renuncia y que dicha presión obedeciese a motivos políticos, más aún cuando las declaraciones rendidas por los ex empleados del SENA, se limitaron a relacionar lo sucedido en sus casos particulares, sin dar fe respecto del acto que afecta la situación del demandante, razón por la cual en sentir de esta Corporación mal puede considerarse que tal acto 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 la de los funcionarios que considere le puedan colaborar adecuadamente en su gestión.

En este orden de ideas no se requiere abundar en razonamientos adicionales para llegar a establecer que el acto acusado permanece amparado por la presunción de legalidad que lo cobija, por lo cual se revocara la sentencia apelada y, en su lugar, se pronunciará en forma adversa a las súplicas del libelo.

Finalmente, la Sala se abstendrá de realizar cualquier pronunciamiento respecto de la pretensión subsidiaria de condenar al demandado a pagar la indemnización moratoria contemplada en la Ley 244 de 1995, por no pagar oportunamente las cesantías, por cuanto tal pretensión no guarda ninguna relación con la parte motiva ni resolutive del acto acusado.

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

REVÓCASE la sentencia de veinte (20) de enero de dos mil cinco (2005), proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que accedió a las súplicas de la demanda instaurada por el señor Evaristo Barreto Bustos, contra el Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA.

En su lugar se dispone:

DENIEGÁNSE las súplicas de la demanda.

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

JAIME MORENO GARCÍA

ALFONSO VARGAS RINCÓN

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 04:07:23