



CONSEJO DE ESTADO

SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SALA NOVENA ESPECIAL DE DECISIÓN

Consejera Ponente: Marta Nubia Velásquez Rico

Bogotá D.C., siete (7) de octubre de dos mil veintidós (2022).

Radicación: 11001-03-15-000-2021-07530-00 (REV)
Recurrente: Edilson Cadena Mafla
Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional
Referencia: Recurso extraordinario de revisión (Ley 1437 de 2011, modificada por la Ley 2080 de 2021)

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala a pronunciarse de fondo en relación con el recurso extraordinario de revisión formulado por el señor Edilson Cadena Mafla en contra de la sentencia proferida el 15 de octubre de 2020 por la Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado.

II. ANTECEDENTES

1. El señor Edilson Cadena Mafla, a través de apoderado judicial, interpuso demanda de nulidad y restablecimiento del derecho¹ contra la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, con el fin de que se anulara el acto administrativo contenido en el oficio No. E-00003-2016001219 del 12 de octubre de 2016, por el cual se le negó el reconocimiento de la asignación mensual de retiro a su favor.
2. Surtido el trámite legal correspondiente, en sentencia del 16 de noviembre de 2018², el Tribunal Administrativo del Caquetá negó las pretensiones de la demanda y condenó en costas a la parte accionante.
3. Inconforme con la anterior decisión, la parte actora presentó recurso de apelación³.
4. Mediante sentencia dictada el 15 de octubre de 2020⁴, la Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado confirmó la sentencia de primera instancia.

Lo anterior, bajo las siguientes consideraciones (se transcribe de forma literal):

¹ Folios 3 a 47 del cuaderno principal No. 1 del proceso ordinario (índice No. 54 de Samai).

² Folios 294 a 298 del cuaderno principal No. 2 del proceso ordinario (índice No. 54 de Samai).

³ Folios 309 a 319 del cuaderno principal No. 2 del proceso ordinario (índice No. 54 de Samai).

⁴ Folios 392 a 399 del cuaderno principal No. 2 del proceso ordinario (índice No. 54 de Samai).



Radicación: 11001-03-15-000-2021-07530-00 (REV)
Recurrente: Edilson Cadena Mafla
Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional
Referencia: Recurso extraordinario de revisión (Ley 1437 de 2011 - Ley 2080 de 2021)

De acuerdo con los argumentos de la apelación, el problema jurídico consiste en establecer si el señor Edilson Cadena Mafla tiene derecho a que se le reconozca la asignación de retiro en los términos establecidos en el Decreto 1212 de 1990, debido a que sirvió a favor de la Policía Nacional dentro del régimen del nivel ejecutivo, por un lapso de 19 años 2 meses y 8 días.

Esta sala⁵ ha tenido la oportunidad de analizar la evolución de la normativa aplicable a quienes se incorporaron de manera directa al nivel ejecutivo de la Policía Nacional, y al respecto, se ha establecido el tiempo de servicio que se requiere para acceder a la asignación de retiro, el cual varía entre 15 y 20 años de servicios y 20 y 25 años respectivamente (dependiendo de la normativa que a continuación se analizará), con fundamento en la causa del retiro, así:

(...)

En la mencionada sentencia de 16 de abril de 2020, se incluyó el siguiente cuadro para mayor claridad:

Ingreso al escalafón del nivel ejecutivo	Norma	Exigencia de tiempo de servicio	
		20 años	25 años
A partir del 31 de diciembre de 2004	Art. 25 Decreto 4433 de 2004.	-Llamamiento a calificar servicios, -Disminución de la capacidad psicofísica, -Retiro por voluntad del Gobierno	-Solicitud propia -Separados en forma absoluta
		15 años	20 años
Ingreso voluntario al Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional antes del 1.º de enero de 2005, siendo suboficiales o agentes	Art. 1 Decreto 1858 de 2012	-Llamamiento a calificar servicios, -Por voluntad de la Dirección General -Disminución de la capacidad psicofísica	-Solicitud propia -Separados en forma absoluta -Destituidos
		15 años	20 años
Ingresó al escalafón por incorporación directa hasta el 31 de diciembre de 2004	Art. 1 Decreto 754 de 2019	-Llamamiento a calificar servicios, -Por voluntad del Director General de la Policía, -Por disminución de la capacidad psicofísica	-Solicitud propia -Separados en forma absoluta -Destituidos
		15 años	20 años

Como se puede apreciar, para los eventos de incorporación directa al nivel ejecutivo en los que la causa de retiro sea la sanción de destitución, se requiere acreditar 20 años de servicios para tener derecho a esta prestación social.

(...)

De acuerdo con lo anterior, el señor Cadena Mafla acreditó tiempos de servicios por 19 años, 2 meses y 8 días.

De acuerdo con lo expresado previamente, y con fundamento en el cuadro que se encuentra en la sentencia de 16 de abril de 2020, para el momento en que

⁵ Original de la cita: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, sentencia de 16 de abril de 2020, expediente 3494-14, magistrado ponente: William Hernández Gómez.



Radicación: 11001-03-15-000-2021-07530-00 (REV)
Recurrente: Edilson Cadena Mafla
Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional
Referencia: Recurso extraordinario de revisión (Ley 1437 de 2011 - Ley 2080 de 2021)

se produjo el retiro del señor Edilson Cadena Mafla, su situación se regía por el Decreto 1858 de 2012, por lo que su solicitud fue rechazada con base en esta disposición, que exige 20 años de servicios para acceder a la prestación social, pues el retiro se produjo como consecuencia de una sanción disciplinaria.

Al respecto, se advierte que a pesar de que con posterioridad a la fecha en la que se profirió el acto demandado se produjo la declaración de nulidad del Decreto 1858 de 2012, también lo es que en el Decreto 754 de 2019 se establecieron los requisitos para acceder a la asignación de retiro, por lo que hay lugar a aplicar lo dispuesto en esta normativa, que exige 20 años de servicio para acceder a la prestación de asignación de retiro, cuando la causa sea la sanción de destitución.

Con fundamento en lo expuesto, es claro que el señor Edilson Cadena Mafla no reúne los requisitos para acceder a la asignación de retiro, motivo por el cual se confirmará la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Caquetá el 16 de noviembre de 2018.

5. El 5 de noviembre de 2021⁶, el señor Edilson Cadena Mafla formuló recurso extraordinario de revisión en contra de la sentencia de segunda instancia, con fundamento en la causal prevista en el numeral 5 del artículo 250 de la Ley 1437 de 2011, consistente en existir nulidad originada en la sentencia que puso fin al proceso y contra la que no procede recurso de apelación.

Como sustento de la causal de revisión invocada, la parte actora expresó lo siguiente (se transcribe de forma literal, incluso con posibles errores):

El Honorable Consejo de Estado – Sección Segunda – Subsección A, cambió el problema jurídico planteado dentro de la Audiencia Inicial (...) vulnerándose desde todo punto de vista el debido proceso artículo 29 superior, el principio de contradicción y defensa pues ya se había limitado el planteamiento del problema a resolver y en el debate probatorio la parte demandante había aportado sus correspondientes pruebas aceptadas por el Magistrado Ponente a fin de desvirtuar la aplicación de los Decretos 4433 de 2004 y el 1858 de 2012 planteados por la entidad demandada, lo que sin duda alguna se constituía en una guía que le impedía al juez pronunciarse sobre aquellos asuntos que no fueron expresamente estipulados en la misma, teniendo en cuenta los hechos que fueron probados y aceptados por la parte demandada (...)

(...)

El fallador de segunda instancia hace entender de forma errada que el fallo de primera instancia fue recurrido por ambas partes, dejando constancia que este apoderado fue el único que recurrió la decisión dentro de los términos de Ley, por lo tanto, el fallador de segunda instancia no estaba habilitado para proferir una sentencia sin limitaciones, por el contrario, debió haberse proferido un fallo dentro de los reparos realizados en el escrito que sustenta el recurso de apelación, vulnerándose abiertamente el debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, el principio de la non reformatio in pejus, el principio de congruencia, entre otros, pues las normas que se demandan son las contenidas en el Acto Administrativo oficio con el número de radicado E – 00003 – 2016001219 – CASUR id: 178067 de fecha 12 de octubre de 2016 (...) mediante el cual niega de plano el reconocimiento de la ASIGNACION MENSUAL DE RETIRO (PENSION) al demandante señor SI.

⁶ Índice No. 2 de Samai.



Radicación: 11001-03-15-000-2021-07530-00 (REV)
Recurrente: Edilson Cadena Mafla
Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional
Referencia: Recurso extraordinario de revisión (Ley 1437 de 2011 - Ley 2080 de 2021)

(R) EDILSON CADENA MAFLA, citando normas que han sido declaradas inexequibles y nulas por parte del Honorable Consejo de Estado (...)

(...)

Así las cosas, el respetado fallador de segunda instancia basado en un problema jurídica (sic) distinto, siendo ostensiblemente incongruente con los hechos, las pretensiones, al Acto Administrativo demandado, las reglas del apelante único, confirmó la sentencia de primera instancia agravando la situación de mi poderdante con la aplicación del Decreto 754 de 2019; argumento éste que nunca fue objeto del debate por parte de este apoderado; como tampoco fueron planteados dentro de la cuerda procesal por parte de la entidad demandada de acuerdo con el principio de contradicción y defensa, el principio de la – non reformatio in pejus, vulnerándose desde todo punto de vista los derechos fundamentales, entre ellos el debido proceso – Artículo 29 Superior – (...)

(...)

Dentro del recurso de apelación presentada (sic) dentro de los términos legales frente al fallo de primera instancia (...) se solicitó hacer pronunciamiento frente a la pretensión de excepción de inconstitucionalidad y/o de ilegalidad frente al Decreto 1858 del año 2012 para que produjera efectos dentro del desarrollo del caso en concreto. Pues era uno de los dos Decretos que hacen parte del Acto Administrativo demandado (...) Dicha omisión en su pronunciamiento integral de la sentencia recurrida genera nulidad procesal con el fallo de segunda instancia por vulnerar el debido proceso a mi poderdante el señor Cadena Mafla.

6. Por auto del 13 de mayo de 2022⁷ se admitió el recurso extraordinario de revisión de la referencia, decisión que fue notificada en debida forma a la entidad demandada, al Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado⁸.

7. La entidad accionada guardó silencio. Asimismo, el Ministerio Público⁹ y la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado no intervinieron.

8. A través de decisión del 24 de junio de 2022¹⁰ se decretaron como pruebas los documentos aportados con la demanda y el expediente del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho que terminó con la sentencia objeto de revisión.

9. El 30 de junio de 2022¹¹, el Tribunal Administrativo del Caquetá, autoridad judicial que tramitó en primera instancia el proceso ordinario, allegó parte del expediente

⁷ Índice No. 23 de Samai. Es pertinente mencionar que el 14 de febrero de 2022 el consejero Gabriel Valbuena Hernández manifestó su impedimento para conocer este asunto (índice No. 4), el cual fue aceptado por la Sala en decisión del 11 de marzo del mismo año (índice No. 9). Además, por auto del 26 de abril de 2022 (índice No. 16), se inadmitió la demanda y se concedió el término de cinco (5) días para su subsanación.

⁸ Esta providencia fue notificada electrónicamente a las partes y demás sujetos procesales el 17 de mayo de 2022 (índices Nos. 27 y 29 de Samai).

⁹ El 18 de mayo de 2022 se recibió memorial del Ministerio Público por el cual comunicó la procuraduría delegada a la cual se asignó el presente asunto (índice No. 30 de Samai).

¹⁰ Índice No. 36 de Samai.

¹¹ Índice No. 43 de Samai.



Radicación: 11001-03-15-000-2021-07530-00 (REV)
Recurrente: Edilson Cadena Mafla
Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional
Referencia: Recurso extraordinario de revisión (Ley 1437 de 2011 - Ley 2080 de 2021)

solicitado, documentación de la cual se corrió traslado por tres (3) días por medio de fijación en lista del 7 de julio del mismo año¹².

10. El 12 de julio de 2022¹³ la entidad demandada, por conducto de apoderada judicial, presentó escrito por el cual dijo pronunciarse sobre el traslado de pruebas¹⁴. Además, allegó poder especial junto con los soportes correspondientes.

11. En virtud del requerimiento efectuado por el despacho en auto del 25 de julio de 2022¹⁵, el 4 de agosto de la misma anualidad¹⁶ el Tribunal citado remitió el expediente completo, respecto del cual se corrió traslado por tres (3) días mediante fijación en lista del 9 de agosto de 2022¹⁷, sin pronunciamiento de las partes.

12. El presente asunto ingresó a despacho para dictar sentencia el 16 de agosto de 2022¹⁸.

III. CONSIDERACIONES

1. Régimen aplicable

Al *sub judice* le resultan aplicables las disposiciones procesales vigentes para la fecha de presentación del recurso extraordinario de revisión -5 de noviembre de 2021- las cuales corresponden a las contenidas en la Ley 1437 de 2011¹⁹ -con las modificaciones introducidas por la Ley 2080 de 2021²⁰-, así como a las disposiciones de la Ley 1564 de 2012, en virtud de la integración normativa dispuesta por el artículo 306²¹ del primer estatuto mencionado.

¹² Índice No. 44 de Samai.

¹³ Índice No. 45 de Samai.

¹⁴ En su escrito, la entidad pidió negar las pretensiones del recurso extraordinario y ser absuelta de cualquier condena, para lo cual argumentó que el fallo cuestionado se ajustaba a derecho y que el reconocimiento de la prestación solicitada no era procedente. Como se observa, aunque formalmente es un pronunciamiento frente a la prueba recaudada, desde el punto de vista material es una sustentación propia de una contestación a la demanda de revisión; no obstante, es pertinente mencionar que la oportunidad para proceder en ese sentido feneció el 3 de junio de 2022, en silencio de la entidad accionada, por lo que, en todo caso, tal contestación resulta extemporánea.

¹⁵ Índice No. 47 de Samai.

¹⁶ Índice No. 54 de Samai.

¹⁷ Índice No. 55 de Samai.

¹⁸ Índice No. 56 de Samai.

¹⁹ “Artículo 308. Régimen de transición y vigencia. El presente Código comenzará a regir el dos (2) de julio del año 2012.

Este Código sólo se aplicará a los procedimientos y las actuaciones administrativas que se inicien, así como a las demandas y procesos que se instauran con posterioridad a la entrada en vigencia (...).”

²⁰ “Artículo 86. Régimen de vigencia y transición normativa. La presente ley rige a partir de su publicación, con excepción de las normas que modifican las competencias de los juzgados y tribunales administrativos y del Consejo de Estado, las cuales solo se aplicarán respecto de las demandas que se presenten un año después de publicada esta ley (...).”

²¹ “Artículo 306. Aspectos no regulados. En los aspectos no contemplados en este Código se seguirá el Código de Procedimiento Civil [léase Código General del Proceso] en lo que sea compatible con



Radicación: 11001-03-15-000-2021-07530-00 (REV)
Recurrente: Edilson Cadena Mafla
Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional
Referencia: Recurso extraordinario de revisión (Ley 1437 de 2011 - Ley 2080 de 2021)

2. Jurisdicción y competencia

Según los artículos 111²² y 249²³ de la Ley 1437 de 2011, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado tiene competencia para conocer de los recursos extraordinarios de revisión contra las sentencias dictadas por las Secciones y Subsecciones de dicha Corporación.

Además, en ejercicio de las atribuciones conferidas por el artículo 107 *ejusdem*²⁴, mediante el Acuerdo 80 de 2019 se reglamentó la creación de las salas especiales de decisión encargadas de resolver los recursos extraordinarios de revisión interpuestos contra las sentencias de las Secciones o Subsecciones de esta Corporación²⁵.

En el *sub examine*, la sentencia cuestionada fue dictada por la Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado, por lo cual la Sala Especial ostenta competencia para conocer el recurso extraordinario de revisión interpuesto en su contra.

3. Oportunidad en la presentación del recurso extraordinario de revisión

De conformidad con lo señalado en el artículo 251 de la Ley 1437 de 2011²⁶, el término para interponer el recurso extraordinario de revisión se determina en función de la causal alegada.

la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo”.

²² “Artículo 111. Funciones de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. La Sala de lo Contencioso administrativo en pleno tendrá las siguientes funciones: (...)

2. Resolver los recursos extraordinarios de revisión contra las sentencias dictadas por las secciones o subsecciones y los demás que sean de su competencia”.

²³ “Artículo 249. Competencia. De los recursos de revisión contra las sentencias dictadas por las secciones o subsecciones del Consejo de Estado conocerá la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo sin exclusión de la sección que profirió la decisión”.

²⁴ “Artículo 107. Integración y composición. (...)”.

“Créanse en el Consejo de Estado las salas especiales de decisión, además de las reguladas en este Código, encargadas de decidir los procesos sometidos a la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, que esta les encomiende, salvo de los procesos de pérdida de investidura y de nulidad por inconstitucionalidad. Estas Salas estarán integradas por cuatro (4) Magistrados, uno por cada una de las secciones que la conforman, con exclusión de la que hubiere conocido del asunto, si fuere el caso.

“La integración y funcionamiento de dichas salas especiales, se hará de conformidad con lo que al respecto establezca el reglamento interno”.

²⁵ Acuerdo 80 del 12 de marzo de 2019. “Artículo 29. Las Salas Especiales de Decisión decidirán los siguientes asuntos de competencia de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo:

1. Los recursos extraordinarios de revisión interpuestos contra las sentencias de las Secciones o Subsecciones del Consejo de Estado”.

²⁶ “Artículo 251. Término para interponer el recurso. El recurso podrá interponerse dentro del año siguiente a la ejecutoria de la respectiva sentencia (...)”.



Radicación: 11001-03-15-000-2021-07530-00 (REV)
Recurrente: Edilson Cadena Mafla
Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional
Referencia: Recurso extraordinario de revisión (Ley 1437 de 2011 - Ley 2080 de 2021)

Dado que en este caso el recurrente invocó la causal prevista en el numeral 5 del artículo 250 de la Ley 1437 de 2011 *-nulidad originada en la sentencia-* el plazo para tal fin corresponde al de un año contado desde el día siguiente a la ejecutoria del fallo objeto de impugnación.

En el presente asunto, la sentencia objeto de revisión fue proferida el 15 de octubre de 2020 y notificada el 24 de noviembre del mismo año²⁷, motivo por el cual adquirió firmeza el 27 de noviembre siguiente²⁸. Así, el plazo para formular la demanda de revisión se extendió hasta el 29 de noviembre de 2021²⁹ y, como ello ocurrió el 5 de noviembre del mismo año, se concluye que su interposición fue oportuna.

4. Legitimación por activa

El señor Edilson Cadena Mafla se encuentra legitimado en la causa por activa para controvertir la sentencia dictada el 15 de octubre de 2020 por la Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado, pues fue quien promovió el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho en el que se profirió la decisión que resultó adversa a sus intereses.

5. Objeto y alcance del recurso extraordinario de revisión

El recurso extraordinario de revisión tiene por objeto permitir que las sentencias ejecutoriadas puedan ser analizadas nuevamente e invalidadas excepcionalmente en aquellos casos en los que se han proferido por medios irregulares o carecen de verdad, por razones o causales taxativamente establecidas en la ley, las cuales, en términos generales, comparten la característica de no ser imputables a la parte afectada.

Dicho recurso se introduce en la ley procesal con la finalidad de preservar el valor de la justicia y la seguridad jurídica que brinda la figura de la cosa juzgada, toda vez que las causales que permiten la procedencia del recurso de revisión son taxativas y de aplicación restrictiva.

²⁷ Según consulta realizada en el aplicativo Samai, en relación con el proceso con radicación No. 18001-23-33-000-2017-00237-01 (ver índice No. 21).

²⁸ De acuerdo con el artículo 302 de la Ley 1564 de 2012, las providencias *“que sean proferidas por fuera de audiencia quedan ejecutoriadas tres (3) días después de notificadas (...)”*.

²⁹ En vista de que el 28 de noviembre de 2021 correspondió a un día inhábil (domingo). Lo anterior, en virtud de lo dispuesto en el artículo 118 (inciso 7º) de la Ley 1564 de 2012, según el cual *“[c]uando el término sea de meses o de años, su vencimiento tendrá lugar el mismo día que empezó a correr del correspondiente mes o año. Si este no tiene ese día, el término vencerá el último día del respectivo mes o año. Si su vencimiento ocurre en día inhábil se extenderá hasta el primer día hábil siguiente”* (se destaca).



Radicación: 11001-03-15-000-2021-07530-00 (REV)
Recurrente: Edilson Cadena Mafla
Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional
Referencia: Recurso extraordinario de revisión (Ley 1437 de 2011 - Ley 2080 de 2021)

Al respecto, esta Corporación ha considerado lo siguiente (transcripción literal):

*(...) Este medio extraordinario de impugnación en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo lo erige el legislador como excepción al principio de la inmutabilidad de las sentencias que hacen tránsito a cosa juzgada material; y con él se abre paso a la posibilidad de controvertir un fallo ejecutoriado, siempre que el mismo resulte contrario a la Justicia y al Derecho, de acuerdo con las causales establecidas en el artículo 188 del Código Contencioso Administrativo y con el único fin de que se produzca una decisión ajustada a la ley (...)*³⁰.

Su finalidad, como lo ha precisado la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, es “(...) conciliar nociones esenciales del ordenamiento legal, como lo son la seguridad jurídica que representa el principio de inmutabilidad de las sentencias ejecutoriadas, o la cosa juzgada material y el principio de restablecimiento de la justicia material que persigue asegurar la vigencia de un orden justo, propuesto por el Preámbulo de la Constitución Política (...)”³¹.

En atención a su carácter extraordinario, **no se trata de una instancia adicional** en la que puedan plantearse, nuevamente, argumentos de fondo en relación con la sentencia que se pretende revisar, de modo que las pretensiones deben limitarse a demostrar la configuración de alguno de los supuestos contemplados en las causales para su prosperidad³².

6. Generalidades de la causal de revisión invocada

La causal contenida en el numeral 5 del artículo 250 de la Ley 1437 de 2011 establece que podrá demandarse la revisión por “[e]xistir nulidad originada en la sentencia que puso fin al proceso y contra la que no procede recurso de apelación”.

Al respecto, se ha sostenido *-reiteradamente-* lo siguiente (transcripción literal):

(...) La Sala Plena de esta Corporación, de forma reiterada, ha dicho que para que se configure la causal de revisión de ‘nulidad originada en la sentencia’, es necesario que concurren dos circunstancias: A) Que el vicio que se alega se configure en el momento procesal en que se profiere la sentencia, no antes. B) Que el vicio alegado se fundamente en un desconocimiento grave o insaneable de alguna ritualidad sustancial propia de esa actuación (...) La nulidad originada en la sentencia se produce cuando el acto procesal consistente en dictar la providencia que desata el litigio se encuentra viciado desde el punto de vista

³⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 18 de octubre de 2005, radicación No. REV-173, C.P. María Elena Giraldo Gómez, reiterada por la Subsección A de dicha Sección, en sentencia del 20 de febrero de 2020, expediente No. 61.519, entre muchas otras providencias de esta Corporación.

³¹ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 12 de julio de 2005, radicación No. REV-00143, C.P. María Claudia Rojas Lasso.

³² Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sala Especial de Decisión No. 13, sentencia de 7 de abril de 2015, radicación No. 11001-03-15-000-2013-02724-00, C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez.



Radicación: 11001-03-15-000-2021-07530-00 (REV)
Recurrente: Edilson Cadena Mafla
Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional
Referencia: Recurso extraordinario de revisión (Ley 1437 de 2011 - Ley 2080 de 2021)

formal por circunstancias de lugar, tiempo o modo que se consuman en el preciso instante en que el juez toma la decisión. Por tal razón, en atención al carácter extraordinario del recurso de revisión, esta Corporación ha entendido que esta causal de revisión se configura únicamente cuando se acredita alguna de las causales de nulidad del proceso, previstas de manera taxativa por el legislador en el artículo 140 del Código de Procedimiento Civil hoy, artículo 133 del Código General del Proceso, siempre que ella pueda predicarse, exclusivamente, de la sentencia cuya infirmación se solicita.

A las causales de nulidad previstas por ley debe agregarse la nulidad de la prueba obtenida con violación al debido proceso, en los términos de la sentencia C-491 de 1995, circunstancia que podría ocasionar la nulidad de la sentencia por violación al debido proceso, si la decisión del juez se sustenta únicamente en dicha prueba. También se ha admitido por la Sala Plena de esta Corporación que la sentencia es intrínsecamente nula cuando la legalidad de la decisión está viciada, entre otros supuestos excepcionales, por los siguientes: I) Cuando se profiere sentencia condenatoria contra un tercero que no fue vinculado al proceso. II) Cuando la sentencia no cuenta con el número de votos necesarios para su aprobación. III) Cuando la sentencia carece de motivación formal y material (...)»³³.

Adicionalmente, la jurisprudencia ha considerado que el recurso extraordinario de revisión previsto en el artículo 248 de la Ley 1437 de 2011, bajo la causal de “*nulidad originada en la sentencia que puso fin a proceso y contra la que no procede recurso de apelación*”, es el mecanismo judicial idóneo para alegar la posible falta de congruencia de un fallo de segunda instancia, lo cual puede traducirse en una vulneración del derecho fundamental al debido proceso³⁴:

(...) El Consejo de Estado ha sostenido que la nulidad originada en la sentencia se puede invocar como causal para la procedencia del recurso extraordinario de revisión por vicios de incongruencia. Al respecto, la Sala Especial de Decisión No. 22 de lo Contencioso Administrativo señaló lo siguiente³⁵:

2.6. Desconocimiento del principio de congruencia como causal de nulidad de la sentencia.

*[L]a jurisprudencia de la Sala Plena Contenciosa ha indicado que debe aceptarse que la causal 6ª del artículo 188 del C.C.A., hoy 5 del artículo 250 del CPACA, por nulidad originada en la sentencia, se configura, entre otras razones, **cuando al demandado se le condena por cantidad superior, o por objeto distinto del pretendido en la demanda o por causa diferente a la invocada en la misma.***

(...)

*(...) En términos generales, **la congruencia se entiende como el deber legal que tienen los funcionarios judiciales al emitir sus decisiones de no incurrir en fallos ultrapetita, extrapetita o minuspetita**, definidos por la*

³³ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sala Especial de Decisión No. 13, sentencia del 7 de junio de 2016, radicación: 11001-03-15-000-2015-02493-00, C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

³⁴ Ver: Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sala Especial de Decisión No. 25, sentencia del 28 de junio de 2021, radicación: 11001-03-15-000-2020-03697-00; sentencia del 20 de agosto de 2021, radicación: 11001-03-15-000-2020-02925-00; sentencia del 31 de enero de 2022, radicación: 11001-03-15-000-2020-03065-00.

³⁵ Original de la cita: “Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 20 de febrero de 2020, radicación No. 11001-03-15-000-2019-03861-01, C.P. María Adriana Marín”.



Radicación: 11001-03-15-000-2021-07530-00 (REV)
Recurrente: Edilson Cadena Mafla
Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional
Referencia: Recurso extraordinario de revisión (Ley 1437 de 2011 - Ley 2080 de 2021)

jurisprudencia del Consejo de Estado, en los siguientes términos: este principio de la congruencia de la sentencia [C.C.A. Art. 170], exige de una parte que exista armonía entre la parte motiva y la parte resolutive de la misma, lo que se denomina congruencia interna, y de otra, que la decisión que ella contenga, sea concordante con lo pedido por las partes tanto en la demanda, como en el escrito de oposición, denominada congruencia externa, es decir, se tome la decisión conforme se ha marcado la controversia en el proceso.

Cuando en una providencia judicial, no se respeta el principio de la congruencia, se incurre en lo que la doctrina ha llamado fallo 'ultrapetita' que consiste en reconocer un mayor derecho que el invocado por el demandante, 'extrapetita': cuando se reconoce un derecho que no ha sido reclamado o cuando se reconoce un derecho reclamado o se acoge la pretensión pero por una causa diferente o deducida de hechos no alegados, y 'minuspetita': cuando se omite el pronunciamiento sobre una de las pretensiones.

La violación de dicho principio traería como consecuencia, igualmente la violación al debido proceso, en la medida en que nuestro ordenamiento positivo consagra etapas procesales exclusivas a que las partes manifiesten y contradigan argumentos en defensa de sus derechos, siempre bajo el marco de litis que se ha planteado desde la demanda (...) (se destaca)³⁶.

Por otra parte, la jurisprudencia de esta Corporación ha admitido que el quebrantamiento del principio de la *non reformatio in pejus* también puede invocarse en sede de revisión por la vía de la causal de nulidad originada en la sentencia, en la medida en que tiene la entidad de configurar una violación al debido proceso³⁷.

Sobre el particular, se ha explicado que el mencionado principio exige que el juez *ad quem* se abstenga de agravar la situación del apelante único definida a su favor en la sentencia de primer grado, de manera que no se deriven efectos nocivos para aquel por el hecho de la impugnación. Así, dicha garantía impone un límite constitucional y legal a la competencia funcional del juez de segunda instancia quien, por regla general, no puede pronunciarse más allá del objeto de la apelación³⁸.

³⁶ Original de la cita: *Sentencia del 2 de febrero de 2016, expediente No. 11001-03-15-000-2015-02342-00, M.P. Alberto Yepes Barreiro.*

³⁷ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sala Octava Especial de Decisión, sentencia del 14 de diciembre de 2021, radicación: 11001-03-15-000-2017-00512-00, C.P. Nubia Margoth Peña Garzón; Sala Especial de Decisión No. 19, sentencia del 16 de marzo de 2022, radicación: 11001-03-15-000-2021-00921-00, C.P. William Hernández Gómez. Ver también: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, sentencia del 7 de diciembre de 2021, radicación: 11001-03-25-000-2014-00507-00, C.P. Carmelo Perdomo Cuéter; Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 17 de marzo de 2021, radicación: 68001-33-31-006-2010-00296-01, C.P. Ramiro Pazos Guerrero.

³⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 8 de junio de 2022, radicación: 08001-33-31-701-2012-00039-01 (55.519), C.P. José Roberto SÁCHICA Méndez; Sección Segunda, Subsección B, sentencia del 7 de abril de 2022, radicación: 13001-23-31-000-2003-01531-01, C.P. César Palomino Cortés. Ver también: Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sala Quinta Especial de Decisión, sentencia del 7 de julio de 2015, radicación: 11001-03-15-000-2002-00350-01, C.P. Martha Teresa Briceño de Valencia; Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 11 de septiembre de 2001, radicación: 11001-03-15-000-1997-0136-01(REV-136), C.P. Juan Ángel Palacio Hincapié.



Radicación: 11001-03-15-000-2021-07530-00 (REV)
Recurrente: Edilson Cadena Mafla
Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional
Referencia: Recurso extraordinario de revisión (Ley 1437 de 2011 - Ley 2080 de 2021)

Como se aprecia, para la configuración de esta causal de revisión resulta indispensable que se funde en la ocurrencia de: *i)* un supuesto configurativo de las causales de nulidad procesal previstas taxativamente en el artículo 133 de la Ley 1564 de 2012, siempre que estas se prediquen de la sentencia; *ii)* las hipótesis creadas jurisprudencialmente que comportan la violación del derecho fundamental al debido proceso, tales como:

- Haberse dictado con sustento, únicamente, en una prueba obtenida con violación al debido proceso.
- Haberse dictado fallo condenatorio contra una persona que no fue vinculada al proceso.
- Proferir una sentencia sin motivarla.
- Dictar un fallo inhibitorio injustificado.
- Faltar al principio de congruencia.
- Vulnerar el principio de la “*non reformatio in pejus*”.

Además, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado³⁹ determinó que igualmente podrían existir otros supuestos en que la configuración de la causal de nulidad originada en sentencia por violación a la garantía constitucional al debido proceso habría de tener cabida y que no necesariamente se agotan de manera exhaustiva en los eventos señalados⁴⁰.

En este punto conviene precisar que, aun cuando es válido alegar la vulneración del debido proceso en el marco de la causal de revisión en comento, lo cierto es que en todo caso no resulta admisible que, por esta vía extraordinaria, se cuestione el criterio en virtud del cual el juez interpretó o aplicó la ley o se alegue la falta de o la indebida aplicación de normas sustanciales⁴¹, pues proceder en ese sentido

³⁹ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 8 de mayo de 2018, radicación: 11001-03-15-000-1998-00153-01, C.P. Alberto Yepes Barreiro. Se precisa que la magistrada ponente de esta providencia no acompañó el criterio de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, anteriormente transcrito, en el sentido de darle un entendimiento más amplio a la causal que se analiza, en tanto se considera que impartir un tratamiento abierto a las causales de nulidad puede transgredir la seguridad jurídica por repercutir en la taxatividad del régimen de nulidades; sin embargo, en esta providencia se acata la postura mayoritaria de la Sala para estimar cumplido el requisito formal relativo a la indicación y sustentación de la causal de revisión en comento.

⁴⁰ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sala Especial de Decisión No. 25, sentencia del 28 de junio de 2021, radicación No. 11001-03-15-000-2020-03697-00.

⁴¹ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sala Especial de Decisión No. 16, sentencia del 29 de junio de 2021, radicación: 11001-03-15-000-2013-01008-00, C.P. César Palomino Cortés; Sala Especial de Decisión No. 22, sentencia del 18 de febrero de 2022, radicación: 11001-03-15-000-2019-05088-00, C.P. Luis Alberto Álvarez Parra; Sala Cuarta Especial de Decisión, sentencia del 7 de julio de 2022, radicación: 11001-03-15-000-2021-09456-00, C.P. Pedro Pablo Vanegas Gil; Sala Especial de Decisión No. 16, sentencia del 11 de agosto de 2022, radicación:



Radicación: 11001-03-15-000-2021-07530-00 (REV)
Recurrente: Edilson Cadena Mafla
Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional
Referencia: Recurso extraordinario de revisión (Ley 1437 de 2011 - Ley 2080 de 2021)

equivaldría a controvertir el sustento jurídico mismo de la decisión, lo que se opone al objeto y finalidad de este mecanismo de impugnación, según se explicó.

7. Caso concreto

En el *sub lite*, el recurrente plantea que con la sentencia impugnada se desconoció su debido proceso, dado que se vulneró el principio de contradicción y defensa, el principio de congruencia y el principio de *non reformatio in pejus*. Lo anterior, debido a que el juez *ad quem* habría variado el problema jurídico definido en la audiencia inicial; no se sujetó a los cargos expuestos en el recurso de apelación, pues decidió sin limitaciones aunque el demandante fue el único apelante; aplicó el Decreto 754 de 2019 cuando esta normativa no fue objeto de debate durante el proceso y no resolvió sobre la excepción de inconstitucionalidad del Decreto 1858 de 2012.

Esta Sala encuentra que, en el fallo cuestionado, la Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado expresó que su competencia se circunscribía a los reparos de la parte apelante, salvo que ambas partes hayan recurrido, evento en el cual resolvería sin limitaciones. Posteriormente, determinó que el problema jurídico consistía en establecer si el accionante tenía derecho o no a que se le reconociera la asignación de retiro según el Decreto 1212 de 1990.

Seguidamente, describió la evolución de la normativa que resulta aplicable al personal que se incorporó de manera directa a la Policía Nacional con indicación de los requisitos previstos para acceder a la asignación de retiro, a partir de lo cual afirmó que el tiempo de servicio exigido en cada caso para acceder a dicha prestación se determina con fundamento en la respectiva causal de retiro.

Con base en el recuento normativo desarrollado en la providencia, se concluyó que cuando el supuesto es la incorporación directa al nivel ejecutivo y la causa de retiro es la sanción de destitución, se requiere acreditar, al menos, 20 años de servicio para acceder a la asignación mensual de retiro.

Al descender al caso concreto, el Consejo de Estado -*Sección Segunda, Subsección A*- advirtió que el 4 de agosto de 1997 el demandante ingresó a la

11001-03-15-000-2020-02898-00, C.P. Nicolás Yepes Corrales. Ver también: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 6 de febrero de 2020, radicación: 11001-03-26-000-2019-00043-00(63.516); sentencia del 7 de noviembre de 2019, radicación: 11001-03-26-000-2019-00013-00(63.236); Subsección C, sentencia del 26 de mayo de 2022, radicación: 11001-33-36-034-2014-00219-02 (60.091) , C.P. Nicolás Yepes Corrales; Sección Segunda, Subsección B, sentencia del 20 de marzo de 2018, radicación: 11001-03-25-000-2013-01303-00, C.P. César Palomino Cortés.



Radicación: 11001-03-15-000-2021-07530-00 (REV)
Recurrente: Edilson Cadena Mafla
Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional
Referencia: Recurso extraordinario de revisión (Ley 1437 de 2011 - Ley 2080 de 2021)

Escuela Nacional de Carabineros como alumno del nivel ejecutivo y por resolución del 16 de abril de 2015 se efectuó su retiro por destitución. De este modo, se consideró que el actor acreditó 19 años, 2 meses y 8 días como tiempo de servicio y, para la época en que tuvo lugar su retiro, su situación se regía por el Decreto 1858 de 2012, normativa que exige 20 años de servicio, en la medida en que la desvinculación se produjo como consecuencia de una sanción disciplinaria.

Agregó que, si bien con posterioridad al acto administrativo demandado se declaró la nulidad del Decreto 1858 de 2012, lo cierto es que el Decreto 754 de 2019 estableció los requisitos para obtener la asignación de retiro, el cual también exige acreditar 20 años de servicio cuando la causa del retiro sea la destitución, como ocurrió en este caso. Dado que el señor Cadena Mafla no cumplió los requisitos para acceder a tal prestación, confirmó la sentencia de primer grado, por la cual se habían negado las pretensiones de la demanda.

Pues bien, aunque el desconocimiento del principio de congruencia y del principio de la no reforma en peor son hipótesis jurisprudenciales que eventualmente pueden estructurar la causal de revisión prevista en el numeral 5 del artículo 250 de la Ley 1437 de 2011, la Sala advierte que la argumentación propuesta por la parte recurrente está orientada, en esencia, a reabrir el debate jurídico que se surtió en el proceso primigenio y, de esa manera, propiciar una tercera instancia que no es de recibo en esta sede extraordinaria.

En efecto, se evidencia la manera en que la parte recurrente, a través de este mecanismo excepcional, pretende controvertir la normativa aplicada por el juez de segunda instancia y con base en la cual no encontró procedente el reconocimiento de la asignación de retiro a su favor. De lo anterior dan cuenta las siguientes afirmaciones contenidas en la demanda de revisión (se transcribe de forma literal):

*(...) cualquier decisión que se aleje de la fijación del litigio implica una afectación del debido proceso – nulidad procesal –, al ser sorprendidas con temas no debatidos por las partes como **es el fallo basado [en] la aplicación del Decreto 754 del año 2019** (...)*

(...)

*Así las cosas, el respetado **fallador de segunda instancia** basado en un problema jurídica (sic) distinto, siendo ostensiblemente incongruente (...) **confirmó la sentencia de primera instancia agravando la situación de mi poderdante con la aplicación del Decreto 754 de 2019** (...)*

(...)

Por el contrario, con este recurso extraordinario de revisión lo que se pretende es discutir y ventilar hechos procesales específicos que fueron sobrevinientes a



Radicación: 11001-03-15-000-2021-07530-00 (REV)
Recurrente: Edilson Cadena Mafla
Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional
Referencia: Recurso extraordinario de revisión (Ley 1437 de 2011 - Ley 2080 de 2021)

la decisión de segunda instancia (...) **en tratándose de la indebida aplicación de normas** que no fueron objeto de discusión dentro del debate jurídico llevado, la cual no permitió hacer uso del derecho de contradicción y defensa (...)

(...)

(...) **la decisión de segunda instancia debía ajustarse a derecho** siendo congruente con los hechos, las pretensiones y lo probado en el proceso – Decreto 1212 de 1990 en su artículo 144 en concordancia con el régimen de transición de que trata la Ley marco 923 de 2004 artículo 30 numeral 3.1 inciso segundo y de acuerdo a los límites legales del artículo 50 de la norma ibídem en concordancia con el principio de favorabilidad del artículo 53 de la carta superior – el principio Pro homine o en favor de la persona humana, el principio de progresividad y no regresividad como un componente esencial de la garantía de los Derechos Económicos, Culturales, y dentro de ellos los derechos de la Seguridad Social de mi representado.

(...)

(...) al juez de segunda instancia le está prohibido pronunciarse sobre los aspectos que no fueron el objeto del recurso de apelación – apelante único – más aún cuando: i) **su decisión versa sobre el Decreto 754 del año 2019** que rigió a partir de su publicación y **que no fuera aplicable para desarrollar el caso en concreto** toda vez que el Acto Administrativo demandado solo hacía referencia a dos Decretos el 4433 de 2004 y el 1858 de 2012 (...)

(...)

El Honorable Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda – Subsección A, **aplicó inexplicablemente el Decreto 754 del 30 de abril del año 2019** (...) **desconociendo el régimen de transición** de que trata el artículo 30 numeral 3.1 inciso segundo de la Ley 923 de 2004 (...)

(...)

Al haberse omitido dicho pronunciamiento – Excepción de Inconstitucionalidad y/o Ilegalidad [del Decreto 1858 de 2012] – por parte del fallador de segunda instancia **dio paso de forma arbitraria a la aplicación indebida del Decreto 754 del año 2019** contrariando el artículo 40 de la Constitución Política de Colombia y generando una nulidad por cuanto vulnera el debido proceso frente a los derechos que le asisten al trabajador (...) (se destaca).

En ese sentido, a partir de la lectura global del recurso extraordinario, se logra apreciar que la parte actora cuestiona la aplicación del Decreto 754 de 2019 sobre la base de que no fue objeto de discusión durante el proceso ordinario e indica el régimen legal que, a su juicio, debió ser aplicado por el Consejo de Estado al examinar el asunto en segunda instancia, aspecto que se relaciona directamente con la fundamentación jurídica de la sentencia objeto de censura.

Así las cosas, la Sala estima que, en ejercicio de este mecanismo de impugnación, el demandante persiste en su inconformidad con el fallo cuestionado por resultar adverso a sus intereses, a la vez que propone un nuevo razonamiento jurídico para controvertir lo plasmado en tal providencia y obtener una decisión diferente que conduzca al reconocimiento judicial de la prestación solicitada.



Radicación: 11001-03-15-000-2021-07530-00 (REV)
Recurrente: Edilson Cadena Mafla
Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional
Referencia: Recurso extraordinario de revisión (Ley 1437 de 2011 - Ley 2080 de 2021)

Ciertamente, mediante la alegación de la supuesta violación del principio de congruencia y del principio de la *non reformatio in pejus*, el extremo activo, en realidad, discute la aplicación de la normativa en virtud de la cual el *ad quem* adoptó la decisión de confirmar la negativa de las pretensiones. De este modo, es claro que la intención del recurrente es conseguir la reapertura integral del debate que fue zanjado en el juicio ordinario, lo cual es ajeno a la naturaleza y la finalidad del recurso extraordinario de revisión.

En todo caso, se constató que tanto en la etapa de fijación del litigio surtida en la audiencia inicial⁴² y en el problema jurídico planteado en el fallo de primera instancia⁴³, como en el recurso de apelación⁴⁴ y en la sentencia de segundo grado⁴⁵, la controversia giró en torno a determinar si el demandante tenía derecho o no al reconocimiento y pago de la asignación de retiro reclamada en la demanda, por lo cual la Sala no encuentra acreditada la falta de congruencia invocada por el recurrente como vicio de nulidad originada en la sentencia.

De otro lado, revisada la sentencia objeto de reproche, se observa que allí se expresó lo siguiente:

3.2. Marco de análisis de la segunda instancia

*De conformidad con lo dispuesto en el artículo 328 del Código General del Proceso, la competencia del juez de segunda instancia está circunscrita a los argumentos expuestos por el apelante. No obstante, **en caso de que ambas partes hayan apelado la sentencia, el superior resolverá sin limitaciones** (se destaca).*

En ese sentido, se tiene que la afirmación según la cual habría lugar a decidir sin limitaciones si ambas partes hubieran apelado, fue realizada por el *ad quem* en

⁴² Allí se indicó que el problema jurídico consistía en definir si el demandante tenía derecho a que se le reconociera y pagara una asignación de retiro como subintendente por homologación del cargo de cabo primero (folio 169 del cuaderno principal No. 1 del proceso ordinario, índice No. 54 de Samai).

⁴³ En esta providencia el análisis se encaminó a determinar si era procedente declarar la nulidad del acto administrativo demandado y si el accionante tenía derecho al reconocimiento y pago de la asignación de retiro según el Decreto 1212 de 1990 y la Ley 923 de 2004 (folio 296 del cuaderno principal No. 2 del proceso ordinario, índice No. 54 de Samai).

⁴⁴ En su impugnación, la parte actora alegó el desconocimiento de algunos preceptos legales y constitucionales y del “*precedente judicial*” existente en la materia, así como la aplicación indebida de normas que habrían sido declaradas nulas por esta Corporación. Adicionalmente, explicó por qué, en su criterio, el accionante sí cumplía con los requisitos legales para acceder a la prestación reclamada en la demanda (folios 309 a 319 del cuaderno principal No. 2 del proceso ordinario, índice No. 54 de Samai).

⁴⁵ En esta decisión se señaló que, “*de acuerdo con los argumentos de la apelación*”, el problema jurídico consistía en establecer si el demandante tenía derecho a que se le reconociera la asignación de retiro en los términos del Decreto 1212 de 1990, dado que había servido en la Policía Nacional en el régimen del nivel ejecutivo por 19 años, 2 meses y 8 días.



Radicación: 11001-03-15-000-2021-07530-00 (REV)
Recurrente: Edilson Cadena Mafla
Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional
Referencia: Recurso extraordinario de revisión (Ley 1437 de 2011 - Ley 2080 de 2021)

abstracto y de manera hipotética, pues de los antecedentes de la providencia se desprende que contra el fallo de primer grado solo se interpuso un recurso de apelación *-el del demandante, hoy recurrente en revisión-*, y en la parte motiva se evidencia que los argumentos expuestos en esa impugnación fueron los que el Consejo de Estado consideró para emitir la sentencia de segunda instancia.

Bajo ese entendimiento, con dicha afirmación en modo alguno se desconoció la calidad de apelante único del accionante ni resolvió el asunto sin limitaciones, como lo pretende hacer ver el recurrente, máxime cuando su situación no se agravó por cuenta de la sentencia cuestionada, puesto que el *ad quem* se limitó a confirmar el fallo del tribunal administrativo de primera instancia mediante el cual se habían negado las súplicas de la demanda.

Por lo expuesto anteriormente, a juicio de la Sala no se verificó un quebrantamiento del principio de la *non reformatio in pejus* que tenga la virtualidad de afectar la validez de la sentencia, razón por la que la causal de revisión invocada tampoco se configura en relación con este supuesto.

A propósito del régimen jurídico aplicado en el fallo objeto de revisión, vale la pena resaltar que el Consejo de Estado, en primer lugar, se refirió al Decreto 1858 de 2012, en tanto se encontraba vigente al momento del retiro del actor y constituyó el sustento jurídico de la decisión de la entidad demandada para negar el reconocimiento de la asignación de retiro y así indicar que en los términos allí dispuestos se requiere acreditar 20 años de servicio a fin de obtener la prestación reclamada, por cuanto el retiro se produjo como consecuencia de una sanción disciplinaria.

En segundo lugar, la Corporación manifestó que, aunque el Decreto 1858 de 2012 había sido anulado con posterioridad a la expedición del acto administrativo demandado, no podía ignorarse que el Decreto 754 de 2019 preceptuó los requisitos para acceder al derecho prestacional solicitado e, igualmente, exigió 20 años de servicio cuando la causa del retiro fuera la sanción de destitución.

Así las cosas, tanto en una normativa como en otra, cuando la causa de retiro que opera es la sanción de destitución *-tal y como ocurrió en el caso del señor Cadena Mafla-*, se exigen 20 años de servicio, los cuales no fueron acreditados por el actor, de acuerdo con el razonamiento probatorio desarrollado por el juez *ad quem* y cuyo cuestionamiento no es de recibo en sede de revisión.



Radicación: 11001-03-15-000-2021-07530-00 (REV)
Recurrente: Edilson Cadena Mafla
Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional
Referencia: Recurso extraordinario de revisión (Ley 1437 de 2011 - Ley 2080 de 2021)

Respecto de la excepción de inconstitucionalidad y/o ilegalidad del Decreto 1858 de 2012, cuya aplicación se solicitó en la demanda como pretensión, resulta pertinente puntualizar que se trata de una facultad de los operadores jurídicos en tanto ni siquiera tiene que ser alegada y el juzgador debe emplearla con efectos *inter partes* cuando existe una evidente contradicción entre la disposición aplicable a un caso concreto y las normas constitucionales⁴⁶.

En el fallo objeto de revisión, al igual que en la sentencia de primera instancia, se observa que no hubo un pronunciamiento expreso frente a esa pretensión en particular y, a pesar de esto, la parte demandante, hoy recurrente, no solicitó la adición o complementación de la providencia⁴⁷, es decir, no hizo uso del instrumento procesal que estaba a su alcance en el curso del trámite ordinario para obtener la decisión que ahora echa de menos y cuya omisión califica como un vicio de nulidad originado en la sentencia cuestionada.

Al respecto, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha sido pacífica en reiterar que el recurso extraordinario de revisión no es el mecanismo adecuado para remediar las falencias cometidas por las partes en el desarrollo del proceso ordinario⁴⁸, de manera que no es de recibo que en sede de revisión el demandante pretenda subsanar la omisión de no solicitar la adición de la sentencia en el término de su ejecutoria, en la medida en que era la herramienta legal disponible en las instancias ordinarias para obtener el pronunciamiento del juez sobre la aludida pretensión.

⁴⁶ Corte Constitucional. Sentencia SU-132 del 13 de marzo de 2013. M.P. Alexei Julio Estrada.

⁴⁷ Ley 1564 de 2012. "Artículo 287. Adición. Cuando la sentencia omite resolver sobre cualquiera de los extremos de la litis o sobre cualquier otro punto que de conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento, deberá adicionarse por medio de sentencia complementaria, dentro de la ejecutoria, de oficio o a solicitud de parte presentada en la misma oportunidad.

"El juez de segunda instancia deberá complementar la sentencia del inferior siempre que la parte perjudicada con la omisión haya apelado; pero si dejó de resolver la demanda de reconvenção o la de un proceso acumulado, le devolverá el expediente para que dicte sentencia complementaria.

"Los autos solo podrán adicionarse de oficio dentro del término de su ejecutoria, o a solicitud de parte presentada en el mismo término.

"Dentro del término de ejecutoria de la providencia que resuelva sobre la complementación podrá recurrirse también la providencia principal".

⁴⁸ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sala Cuarta Especial de Decisión, sentencia del 25 de julio de 2022, radicación: 11001-03-15-000-2021-06788-00, C.P. Pedro Pablo Vanegas Gil; Sala Especial de Decisión No. 21, sentencia del 17 de junio de 2022, radicación: 11001-03-15-000-2014-04059-00, C.P. Luis Alberto Álvarez Parra; Sala Especial de Decisión No. 27, sentencia del 16 de marzo de 2022, radicación: 11001-03-15-000-2021-00245-00, C.P. Rocío Araújo Oñate. Ver también: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 10 de junio de 2022, radicación: 05001-23-31-000-1999-01059-01 (41.790), C.P. Alberto Montaña Plata; Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 18 de marzo de 2022, radicación: 20001-33-31-002-2010-00558-01 (51.936), C.P. José Roberto SÁCHICA Méndez; Sección Segunda, Subsección A, sentencia del 17 de marzo de 2022, radicación: 11001-03-25-000-2016-00493-00, C.P. Gabriel Valbuena Hernández.



Radicación: 11001-03-15-000-2021-07530-00 (REV)
Recurrente: Edilson Cadena Mafla
Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional
Referencia: Recurso extraordinario de revisión (Ley 1437 de 2011 - Ley 2080 de 2021)

Sumado a lo anterior, la Corporación ha aplicado el criterio según el cual el vicio que se alega en revisión debe ser determinante para que constituya una nulidad de la sentencia, es decir, que de no haber acaecido, la decisión habría sido distinta, pues no toda irregularidad deviene en la violación del debido proceso o tiene la entidad suficiente para romper el atributo de cosa juzgada de la sentencia⁴⁹.

En el *sub examine*, se tiene que el juez de segunda instancia, luego de advertir que el Decreto 1858 de 2012 había sido declarado nulo después de la expedición del acto administrativo demandado, señaló que, en todo caso, en virtud del Decreto 754 de 2019 la conclusión sería la misma: el señor Cadena Mafla no reunía los requisitos legales para acceder a la asignación de retiro y, en concreto, no cumplió con el requisito de 20 años de servicio para dicho efecto, el cual le era exigible bajo ambas normativas por haber operado como causa de su retiro la sanción de destitución.

Por ende, de haberse accedido a inaplicar el Decreto 1858 de 2012 por cuenta de la denominada excepción de inconstitucionalidad pedida en la demanda, la decisión de no acceder al reconocimiento de la prestación reclamada habría sido la misma con fundamento en el Decreto 754 de 2019, tal y como se desprende de la argumentación jurídica esbozada en la providencia objeto de reproche.

Por lo demás, la sentencia censurada sí se pronunció sobre el asunto objeto de debate judicial *-la procedencia de reconocer y pagar a favor del actor la asignación de retiro-*, como se explicó líneas atrás, lo cual permite descartar la vulneración del principio de congruencia⁵⁰ en relación con la pretensión de aplicar la excepción de inconstitucionalidad del Decreto 1858 de 2012 en el caso concreto.

En ese orden de ideas, resulta claro que la argumentación propuesta por la parte recurrente no se adecúa a la causal de revisión invocada y, en concreto, a las

⁴⁹ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sala Sexta Especial de Decisión, sentencia del 6 de septiembre de 2022, radicación: 11001-03-15-000-2022-03361-00, C.P. Carlos Enrique Moreno Rubio; Sala Especial de Decisión No. 19, sentencia del 18 de agosto de 2022, radicación: 11001-03-15-000-2020-05169-00, C.P. William Hernández Gómez; Sala Especial de Decisión No. 27, sentencia del 8 de junio de 2022, radicación: 11001-03-15-000-2021-07354-00, C.P. Rocío Araújo Oñate; Sala Octava Especial de Decisión, sentencia del 31 de mayo de 2022, radicación: 11001-03-15-000-2021-11310-00, C.P. Nubia Margoth Peña Garzón; Sala Especial de Decisión No. 17, sentencia del 27 de mayo de 2022, radicación: 11001-03-15-000-2018-04469-00, C.P. Jaime Enrique Rodríguez Navas; Sala Segunda Especial de Decisión, sentencia del 30 de marzo de 2022, radicación: 11001-03-15-000-2013-02043-00, C.P. César Palomino Cortés.

⁵⁰ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sala Octava Especial de Decisión, sentencia del 6 de junio de 2022, radicación: 11001-03-15-000-2022-00373-00, C.P. Nubia Margoth Peña Garzón; Sala Sexta Especial de Decisión, sentencia del 3 de mayo de 2022, radicación: 11001-03-15-000-2022-00580-00, C.P. Carlos Enrique Moreno Rubio. Ver también: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, sentencia del 7 de abril de 2022, radicación: 13001-23-31-000-2003-01531-01, C.P. César Palomino Cortés.



Radicación: 11001-03-15-000-2021-07530-00 (REV)
Recurrente: Edilson Cadena Mafla
Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional
Referencia: Recurso extraordinario de revisión (Ley 1437 de 2011 - Ley 2080 de 2021)

hipótesis de origen jurisprudencial consistentes en desconocer el principio de congruencia y el principio de la *non reformatio in pejus*, amén de que su vulneración no se aprecia en el caso concreto, razón por la cual la Sala declarará infundado el recurso extraordinario de revisión interpuesto.

8. Condena en costas

Como en el presente asunto resultan aplicables las disposiciones procesales contenidas en la Ley 1437 de 2011, con las modificaciones introducidas por la Ley 2080 de 2021 -*normativa vigente al momento de interposición del recurso extraordinario de revisión*-, existe norma especial⁵¹ que impone la condena en costas cuando el recurso se declara infundado. De este modo, se condenará en costas a la parte recurrente.

Al respecto, se aprecia que la entidad pública accionada constituyó apoderada judicial para atender el presente asunto, circunstancia a partir de la cual es razonable inferir que se ejerció la vigilancia del proceso de la referencia. Lo anterior, en criterio de la Sala, resulta suficiente para disponer la fijación de agencias en derecho a su favor en la liquidación de costas, según lo preceptuado en los artículos 365 y 366 de la Ley 1564 de 2012.

Adicionalmente, conviene indicar que, como este es un proceso de única instancia ante esta Corporación, la liquidación de las costas será realizada por la secretaría general, de acuerdo con los parámetros señalados en el artículo 366 *ejusdem*.

Para el efecto, se tiene en cuenta la naturaleza, calidad y duración de la gestión adelantada por la mandataria judicial de la entidad demandada.

Asimismo, de conformidad con la última norma citada⁵², esta decisión se fundamenta en el Acuerdo No. PSAA16-10554 de 2016 expedido por el Consejo

⁵¹ “Artículo 255. Sentencia (modificado por el artículo 70 de la Ley 2080 de 2021). Vencido el período probatorio se dictará sentencia.

“(…)”

“Si se declara infundado el recurso, se condenará en costas y perjuicios al recurrente”.

⁵² “Artículo 366. Liquidación. Las costas y agencias en derecho serán liquidadas de manera concentrada en el juzgado que haya conocido del proceso en primera o única instancia, inmediatamente quede ejecutoriada la providencia que le ponga fin al proceso o notificado el auto de obediencia a lo dispuesto por el superior, con sujeción a las siguientes reglas:

(…)”

4. Para la fijación de agencias en derecho deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura. Si aquellas establecen solamente un mínimo, o este y un máximo, el juez tendrá en cuenta, además, la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas”.



Radicación: 11001-03-15-000-2021-07530-00 (REV)
Recurrente: Edilson Cadena Mafla
Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional
Referencia: Recurso extraordinario de revisión (Ley 1437 de 2011 - Ley 2080 de 2021)

Superior de la Judicatura y contenido de las tarifas de agencias en derecho, en el cual se dispuso lo siguiente:

Artículo 2. Criterios. Para la fijación de agencias en derecho el funcionario judicial tendrá en cuenta, dentro del rango de las tarifas mínimas y máximas establecidas por este acuerdo, la naturaleza, la calidad y la duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y demás circunstancias especiales directamente relacionadas con dicha actividad, que permitan valorar la labor jurídica desarrollada, sin que en ningún caso se puedan desconocer los referidos límites.

(...)

Artículo 5º. Tarifas. Las tarifas de agencias en derecho son:

(...)

9. RECURSOS EXTRAORDINARIOS.

Entre 1 y 20 S.M.M.L.V. (se destaca).

En esa línea, se reitera que, como la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional designó apoderada judicial para ejercer la vigilancia de esta actuación, se fijarán las agencias en derecho a su favor y a cargo del señor Edilson Cadena Mafla en un (1) salario mínimo legal mensual vigente a la fecha de esta providencia.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, en Sala Novena Especial de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E

PRIMERO: DECLARAR INFUNDADO el recurso extraordinario de revisión interpuesto por el señor Edilson Cadena Mafla en contra de la sentencia dictada el 15 de octubre de 2020 por la Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado.

SEGUNDO: CONDENAR en costas al recurrente y en favor de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional.

TERCERO: FIJAR como agencias en derecho la suma equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente a la fecha de esta decisión, la cual deberá incluirse en la liquidación de costas a pagar por parte del recurrente.

CUARTO: en firme esta providencia y realizada la liquidación de costas, el expediente deberá regresar al despacho de la magistrada ponente para considerar su aprobación.



Radicación: 11001-03-15-000-2021-07530-00 (REV)
Recurrente: Edilson Cadena Mafla
Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional
Referencia: Recurso extraordinario de revisión (Ley 1437 de 2011 - Ley 2080 de 2021)

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
LUIS ALBERTO ÁLVAREZ PARRA

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO
Con salvamento parcial de voto

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

Nota: Esta providencia fue suscrita en forma electrónica mediante el aplicativo SAMAI, de manera que el certificado digital que arroja el sistema permite validar la integridad y autenticidad del presente documento en el link <https://relatoria.consejodeestado.gov.co:8080/Vistas/documentos/validador>. Igualmente puede acceder al aplicativo de validación escaneando con su teléfono celular el código QR que aparece a la derecha.

