

**RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISIÓN – Causal sexta. Nulidad originada en la sentencia / RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISIÓN – Naturaleza. Requisitos / CAUSAL SEXTA DEL RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISIÓN – Sus causales se encuentran sometidas a lo consagrado en el artículo 140 del Código de Procedimiento Civil / RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISIÓN – No es posible revivir el debate probatorio de las instancias**

Como lo ha reiterado la Sala, el recurso extraordinario de revisión es un medio de impugnación excepcional de las sentencias, que procede por especiales circunstancias consagradas taxativamente por la ley y se encuentra dirigido a quebrantar la intangibilidad e irreversibilidad que caracteriza a las sentencias ejecutoriadas, amparadas por la cosa juzgada material. En este sentido, el recurso extraordinario de revisión procede únicamente contra las providencias a las que alude el artículo 185 del Código Contencioso Administrativo anterior, y bajo las causales taxativamente dispuestas por el artículo 188 del mismo ordenamiento, lo cual implica que las facultades del juez que conoce de éste recurso se reducen al estudio de los planteamientos esgrimidos por el recurrente, en relación con la causal aducida. En consecuencia, el actor debe abstenerse de incluir argumentos tendientes a revivir la controversia del proceso ordinario o a cuestionar las razones fácticas o jurídicas que dieron lugar a la decisión cuya revisión se solicita. Dada la naturaleza extraordinaria del recurso de revisión, se prevé como uno de los requisitos para su procedencia el que las razones o motivos que constituyen las causales del recurso no hayan sido provocadas ni le sean imputables al afectado con la sentencia, en el entendido de que este recurso no consagra una nueva instancia, ni prevé oportunidades para que las partes subsanen conductas omisivas o negligentes en las que hubiesen podido incurrir durante el trámite del proceso. (...) La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo ha establecido diferentes criterios para entender esta causal. En efecto, ha señalado que i) las razones de la nulidad de la sentencia las define el juez; también que ii) las causales de nulidad de la sentencia son las del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil; y finalmente que iii) las causales de nulidad de la sentencia provienen de la combinación de los dos criterios anteriores. Teniendo en cuenta lo anterior, la posición mayoritaria de la Sala ha sido la de acoger las causales del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, y complementar estas causales a través de diferentes pronunciamientos. (...) Al respecto, reitera la Sala que el recurso extraordinario de revisión no es una tercera instancia para cuestionar los aspectos fácticos o jurídicos propios del proceso ordinario, ni para solicitar una nueva valoración probatoria, pues sus causales y requisitos están expresamente señalados en la ley

**FUENTE FORMAL:** DECRETO 01 DE 1984 – ARTÍCULO 185 / DECRETO 01 DE 1984 – ARTÍCULO 188 / DECRETO 01 DE 1984 – ARTÍCULO 194 / CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL – ARTÍCULO 140 / LEY 446 DE 1998 – ARTÍCULO 57

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SALA QUINCE ESPECIAL DE DECISIÓN**

**Consejera ponente: MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO**

Bogotá, D.C., seis (6) de septiembre de dos mil dieciséis (2016)

**Radicación número: 11001-03-15-000-2009-00578-00(REV)**

**Actor: SOR MARÍA MONTOYA ARROYAVE**

Decide la Sala el recurso extraordinario de revisión interpuesto por la demandante el 4 de junio de 2009, contra la sentencia del 10 de mayo de 2007, proferida por la Sección Segunda, Subsección "B" de esta Corporación, que adicionó la sentencia del 2 de septiembre de 2004, proferida por Tribunal Administrativo de Antioquia, accediendo parcialmente a las pretensiones de la demanda.

## **I. ANTECEDENTES**

### **1.1. LA DEMANDA**

La señora Sor María Montoya Arroyave en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, solicitó declarar la nulidad del Acta del 12 de agosto de 1999 y del Acuerdo 020 de 1999 (12 de agosto), a través de los cuales la Sala Plena del Tribunal Superior de Antioquia, nombró como Juez Promiscuo Municipal de Angostura al señor Domingo Barrios Reyes, desvinculando tácitamente a la demandante.

A título de restablecimiento, solicitó ordenar a la entidad demandada reintegrar a la demandante, en el cargo que venía desempeñando o en otro de igual o superior categoría, así como reconocerle y pagarle todos los salarios y prestaciones dejados de percibir desde la fecha de su desvinculación hasta su reintegro.

#### **1.1.1. Los hechos**

La señora Sor María Montoya Arroyave se vinculó a la Administración Judicial de Antioquia el 6 de julio de 1990 y desempeñó los cargos de auxiliar administrativa grado 5, asistente administrativo grado 7, jefe de grupo grado 10, profesional universitario grado 11 y juez promiscuo municipal de Carepa.

Posteriormente, el 3 de junio de 1997 se posesionó como juez promiscuo municipal de Angostura, y entre el 18 y el 29 de septiembre de 1999 estuvo

incapacitada por embarazo de alto riesgo, situación que puso en conocimiento del presidente del Tribunal Superior de Antioquia.

Sin embargo, el 30 de septiembre de 1999, cuando regresó a ocupar su cargo como juez, se encontró con que en su lugar habían nombrado al señor Domingo Barrios Reyes, quedando desvinculada tácitamente del cargo que venía ocupando.

El Tribunal Superior de Antioquia no le respetó los derechos de protección especial a la maternidad cuando se desempeñaba como juez promiscuo municipal de Angostura, pues le correspondía esperar a que ella terminara su incapacidad por maternidad o nombrarla en un cargo equivalente.

### **1.1.2. Normas violadas y concepto de violación**

La demandante consideró violados los artículos 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 42, 43, 44, 48, 50 y 53 de la Constitución Política; Decreto 1335 de 1968 artículos 21 y 62 inciso 2º; Decreto 1848 de 1969 artículos 39, 40 y 41; Ley 50 de 1990 artículo 35; Código Sustantivo del Trabajo artículo 240; Decreto 13 de 1967 artículo 8; Decreto reglamentario 995 de 1968 artículo 10.

Indicó que los magistrados del Tribunal Superior de Antioquia, al expedir los actos administrativos demandados, desconocieron en forma abierta, violenta y arbitraria los postulados consagrados en la Constitución Política, según los cuales la mujer en estado de embarazo goza de una protección especial.

La ley laboral ha establecido la prohibición de efectuar despidos por motivo de embarazo, normas que han sido desarrolladas ampliamente por la jurisprudencia al establecer que las mujeres en estado de embarazo o de lactancia no pueden ser despedidas, pues en caso de haberlo sido, el despido sería ilegal y la mujer afectada tendría derecho a la correspondiente indemnización y al reintegro.

## **1.2. LA CONTESTACION**

La Dirección Ejecutiva de Administración se opuso a las pretensiones de la demanda, alegando que los actos administrativos fueron expedidos conforme a la normatividad legal.

Señaló que la demandante ocupaba el cargo en provisionalidad y que el Tribunal Superior de Antioquia, estaba en la obligación de proveer el cargo con quien había aprobado el concurso de méritos.

Agregó que no desconoció el estado de embarazo de la señora Sor María Montoya, porque con posterioridad a su desvinculación como juez promiscuo municipal de Angostura, fue nombrada como juez promiscuo municipal de Sonsón, encontrándose aun en embarazo. Además, superado el periodo de lactancia ocupó varios cargos como juez en diferentes despachos de Antioquia, pese a no haber superado el concurso de méritos.

Concluyó que la señora Sor María Montoya Arroyave, al encontrarse en provisionalidad podía ser desvinculada de su cargo, más aun cuando debía nombrarse y posesionarse a quien se encontraba en primer lugar de la lista de elegibles.

### **1.3. LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El 2 de septiembre de 2004, el Tribunal Administrativo de Antioquia declaró la nulidad del Acta 025 del 12 de agosto de 1999 y del Acuerdo 020 de 12 de agosto de 1999, proferidos por el Tribunal Superior de Antioquia, mediante los cuales se nombró al señor Domingo Barrios Reyes como juez promiscuo municipal de Angostura.

A título de restablecimiento del derecho, el Tribunal ordenó pagarle a la actora los salarios dejados de percibir desde el momento en que efectivamente se presentó su desvinculación, hasta la fecha en que empezó a ejercer el cargo de juez promiscuo municipal de Sonsón.

Señaló que se encontró debidamente probado que la profesional Sor María Montoya, se encontraba en provisionalidad desde el 3 de junio de 1997 como juez promiscuo municipal de Angostura, y que el 27 de julio de 1999 le comunicó su estado de embarazo al Tribunal Superior de Antioquia.

También se probó que el 12 de agosto de 1999, el Tribunal Superior de Antioquia nombró en propiedad al señor Domingo Barrios Reyes, en cumplimiento del fallo de tutela proferido por la Corte Suprema de Justicia.

El artículo 43 de la Constitución Política es claro en preceptuar que la mujer merece protección especial durante el embarazo y después del parto; además, el Decreto Ley 3135 de 1968 establece la prohibición de despido durante el embarazo y los tres meses posteriores al parto.

Sostuvo que el acto de desvinculación de la actora no estuvo precedido de ninguna motivación, tal como lo ha dispuesto el Consejo de Estado en diferentes pronunciamientos.

Sin embargo, como el Tribunal Superior de Antioquia volvió a vincular a la demandante como juez promiscuo municipal de Sonsón, cuando aún se encontraba en estado de embarazo, ordenó reconocerle los salarios dejados de percibir desde el 30 de septiembre de 1999 hasta el 11 de noviembre de 1999, cuando nuevamente se posesionó como juez.

#### **1.4. EL RECURSO DE APELACION**

Inconforme con la parte resolutive de la decisión de primera instancia, la demandante interpuso recurso de apelación, con fundamento en los siguientes argumentos:

El fallo ordenó el pago de salarios dejados de percibir desde la desvinculación ilegal hasta la fecha en que nuevamente fue designada como juez, lo cual no corresponde a derecho pues se debió ordenar el pago de la indemnización por despido ilegal.

Señaló que para un real resarcimiento de los perjuicios causados se debe ordenar su reintegro y el pago de salarios, prestaciones sociales, vacaciones, bonificaciones y en general toda suma dejada de percibir desde la fecha del acto irregular declarado nulo, hasta la fecha de su reintegro o en su defecto, hasta la fecha de la sentencia de segunda instancia.

Agregó que el *A quo* confundió la suma que recibió la demandante con ocasión de la prestación personal de sus servicios al Estado como juez, con la indemnización que le corresponde por la actuación irregular del Estado, al desvincularla cuando se encontraba en estado de gestación.

## **II. LA SENTENCIA IMPUGNADA**

La Sección Segunda, Subsección “B” de esta Corporación, mediante sentencia del 10 de mayo de 2007, adicionó la sentencia del 2 de septiembre de 2004 proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, en el sentido de incluir como restablecimiento del derecho, el pago de prestaciones sociales dejadas de percibir desde el momento en que efectivamente se presentó la desvinculación, esto es desde el 30 de septiembre de 1999, y hasta el día en que empezó a ejercer el cargo de juez promiscuo municipal de Sonsón.

Indicó que el fallo proferido por el juez de primera instancia estuvo ajustado a derecho, por cuanto dispuso el pago de salarios desde la fecha de su retiro hasta la fecha en que se posesionó como juez promiscuo municipal de Sonson, sin embargo, por un error involuntario omitió el reconocimiento de las prestaciones sociales durante dicho periodo.

Agregó que la primera instancia no hizo nada distinto que hacer efectiva la consecuencia de volver las cosas a su estado anterior, como si el la señora Sor María Montoya nunca hubiera sido retirada del servicio, es decir, reestableció su derecho.

## **III. EL RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISIÓN**

El 4 de junio de 2009, la señora Sor María Montoya Arroyave interpuso recurso extraordinario de revisión contra la sentencia proferida el 10 de mayo de 2007 por la Sección Segunda, Subsección “B”, del Consejo de Estado.

Como causal de revisión, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 188 del Código Contencioso Administrativo anterior, modificado por el artículo 57 de la Ley 446 de 1998, la demandante citó la siguiente: “6. *Existir nulidad originada en la sentencia que puso fin al proceso y contra la que no procede recurso de apelación*”.

Argumentó que la sentencia cuestionada reconoció parcialmente la indemnización solicitada, la que se circunscribió únicamente al pago de los salarios y prestaciones dejados de percibir desde el 30 de septiembre de 1999 y hasta el día en que se posesionó como juez promiscuo municipal de Sonson.

Sin embargo, al ser declarado nulo el acto administrativo demandado, el fallo de segunda instancia debió ordenar el reintegro de la demandante al cargo que ella venía desempeñando como juez promiscuo municipal de Angostura.

La sentencia cuestionada desconoció los pronunciamientos del Consejo de Estado que en casos semejantes ha ordenado además del reintegro, la indemnización de perjuicios por todo el tiempo transcurrido entre la desvinculación y el reintegro, y no solamente el pago parcial de emolumentos entre la desvinculación y las vinculaciones provisionales que se dieron posteriormente.

Agregó que se debe proferir nueva sentencia porque la Sección Segunda del Consejo de Estado omitió referirse a todos los asuntos y temas planteados en el recurso de apelación, especialmente en lo que se refiere a la indemnización solicitada.

#### **IV. CONTESTACION AL RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISION**

La Rama Judicial, por intermedio de apoderado, se opuso a las pretensiones del recurso extraordinario de revisión, con los siguientes argumentos:

El recurso extraordinario de revisión constituye un mecanismo excepcional para impugnar una sentencia ejecutoriada, amparada por el principio de la cosa juzgada y la inmutabilidad de la sentencia así como por la presunción de legalidad y acierto.

Este recurso extraordinario no constituye una tercera instancia para suplir las deficiencias de orden probatorio en que se incurrió en el proceso ordinario, ni para solicitar que se analice nuevamente el derecho de la demandante a ser reintegrada al cargo que venía desempeñando.

La causal sexta invocada por la actora carece de fundamento por cuanto la sentencia objeto de revisión analizó los supuestos procesales, el proceso fue

tramitado en forma legal y se fundamentó en lineamientos jurisprudenciales del máximo tribunal de lo contencioso administrativo. Es decir, no se incurrió en causal de nulidad alguna que amerite la revisión extraordinaria del fallo.

## V. CONSIDERACIONES

### 5.1. Competencia de la Sala

El presente asunto se rige por el procedimiento dispuesto en el Decreto 01 de 1984, como quiera que el recurso extraordinario de revisión se presentó el 4 de junio de 2009, el auto admisorio se dictó el 5 de octubre de 2009 y este se notificó el 9 de octubre del mismo año.

Por su parte el artículo 2, ordinal 2 del Acuerdo 321 de 2014, en armonía con el artículo 107 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo<sup>1</sup> dispone:

*“(...) ARTÍCULO SEGUNDO: Las Salas Especiales de Decisión decidirán los siguientes asuntos de competencia de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo: (...)*

*2. Los recursos extraordinarios de súplica asignados a las Salas Especiales Transitorias de Decisión creadas por el artículo 3º de la Ley 954 de 2005, mientras estuvo vigente. (...)*

*Parágrafo 2. Cuando se trate del estudio y aprobación de los recursos extraordinarios de súplica y de los recursos extraordinarios de revisión, interpuestos en vigencia del Decreto 01 de 1984, se hará por las Salas Especiales*

---

<sup>1</sup> Art. 107 *“(...) créanse en el Consejo de Estado las Salas especiales de Decisión , además de las reguladas en éste Código, encargadas de decidir los procesos sometidos a la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, que éstas les encomiende, salvo los procesos de pérdida de investidura y nulidad por inconstitucionalidad. Estas Salas estarán integradas por cuatro (4) magistrados, uno por cada uno de las secciones que lo conforman, con exclusión de la que hubiere conocido del asunto según el caso. La integración y funcionamiento de dichas salas especiales, se hará de conformidad con lo que al respecto establezca el reglamento interno”.*

de Decisión, con exclusión del integrante de la Sección que profirió la sentencia impugnada. La Sala podrá oír a cualquiera de los integrantes de la Sección excluida. (...)"

Por lo anterior, es competente esta Sala Especial de Decisión Quince para conocer del presente recurso extraordinario de revisión, con exclusión del Consejero Carmelo Perdomo Cueter, por ser parte de la Sección Segunda, la cual profirió el fallo objeto del recurso extraordinario.

## **5.2. Término para la interposición del recurso**

El artículo 187 del Código Contencioso Administrativo anterior, modificado por el artículo 57 de la Ley 446 de 1998, dispone que el recurso extraordinario de revisión debe "*interponerse dentro de los dos (2) años siguientes a la ejecutoria de la respectiva sentencia*"<sup>2</sup>. En el presente asunto, la sentencia fue proferida el 10 de mayo de 2007, por la Sección Segunda, Subsección "B". Esta quedó ejecutoriada el 16 de julio de ese mismo año (folio 465 vuelto, cuaderno 1), y el recurso extraordinario de revisión fue interpuesto el 4 de junio de 2009, es decir, dentro del término legal.

## **5.3. Naturaleza y alcance del recurso extraordinario de revisión**

Como lo ha reiterado la Sala, el recurso extraordinario de revisión es un medio de impugnación excepcional de las sentencias, que procede por especiales circunstancias consagradas taxativamente por la ley y se encuentra dirigido a quebrantar la intangibilidad e irreversibilidad que caracteriza a las sentencias ejecutoriadas, amparadas por la cosa juzgada material.

En este sentido, el recurso extraordinario de revisión procede únicamente contra las providencias a las que alude el artículo 185 del Código Contencioso Administrativo anterior, y bajo las causales taxativamente dispuestas por el artículo 188 del mismo ordenamiento, lo cual implica que las facultades del juez que conoce de éste recurso se reducen al estudio de los planteamientos esgrimidos por el recurrente, en relación con la causal aducida. En consecuencia, el actor debe abstenerse de incluir argumentos tendientes a revivir la controversia

---

<sup>2</sup> Derogado por el artículo 251 *ibídem*, que establece: "*Término para interponer el recurso. El recurso podrá interponerse dentro del año siguiente a la ejecutoria de la respectiva sentencia*".

El artículo 308 de la Ley 1437 de 2011 señala que: "(...) Este Código sólo se aplicará a los procedimientos y las actuaciones administrativas que se inicien, así como a las demandas y procesos que se instauren con posterioridad a la entrada en vigencia. Los procedimientos y las actuaciones administrativas, así como las demandas y procesos en curso a la vigencia de la presente ley seguirán rigiéndose y culminarán de conformidad con el régimen jurídico anterior".

del proceso ordinario o a cuestionar las razones fácticas o jurídicas que dieron lugar a la decisión cuya revisión se solicita.

Dada la naturaleza extraordinaria del recurso de revisión, se prevé como uno de los requisitos para su procedencia el que las razones o motivos que constituyen las causales del recurso no hayan sido provocadas ni le sean imputables al afectado con la sentencia, en el entendido de que este recurso no consagra una nueva instancia, ni prevé oportunidades para que las partes subsanen conductas omisivas o negligentes en las que hubiesen podido incurrir durante el trámite del proceso.

#### **5.4. Caso concreto**

**Cargo único:** Existir nulidad originada en la sentencia que puso fin al proceso y contra la que no procede recurso de apelación, de conformidad con el numeral 6º, del artículo 188 del Código Contencioso Administrativo anterior.

La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo ha establecido diferentes criterios para entender esta causal<sup>3</sup>. En efecto, ha señalado que *i)* las razones de la nulidad de la sentencia las define el juez; también que *ii)* las causales de nulidad de la sentencia son las del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil; y finalmente que *iii)* las causales de nulidad de la sentencia provienen de la combinación de los dos criterios anteriores. Teniendo en cuenta lo anterior, la posición mayoritaria de la Sala ha sido la de acoger las causales del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, y complementar estas causales a través de diferentes pronunciamientos<sup>4</sup>, concluyendo actualmente que la irregularidad o vicio aducido por la recurrente extraordinaria puede estar fundamentada en alguna de las siguientes hipótesis:

*“1. Cuando sin ninguna otra actuación, se dicta nueva sentencia en proceso terminado normalmente por sentencia en firme.*

---

<sup>3</sup> Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. C. P. Mario Alario Méndez. Sentencia del 11 de mayo de 1998.

<sup>4</sup> Sentencia del 6 de julio de 1988, expediente REV- 00011. Sentencia del 20 de abril de 1998, expediente REV- 00131. Sentencia del 11 de mayo de 1998, expediente REV-00093. Sentencia del 3 de febrero de 2015, Exp. 11001-03-15-000-2009-00494-00(REV).

*“2. Cuando sin más actuación se dicta sentencia después de ejecutoriado el auto por el cual hubiera sido aceptado el desistimiento, aprobada la transacción o declarada la perención del proceso, porque así se revive un proceso legalmente concluido.*

*“3. Cuando se dicta sentencia, como única actuación, sin el previo trámite correspondiente, porque así se pretermite íntegramente la instancia.*

*“4. Cuando se condena al demandado por cantidad superior o por objeto distinto del pretendido en la demanda o por causa diferente de la invocada en ésta.*

*“5. Cuando se condena a quien no ha sido parte en el proceso, porque con ello se pretermite íntegramente la instancia.*

*“6. Cuando, sin más actuación, se profiere sentencia después de ocurrida cualquiera de las causas legales de interrupción o de suspensión o, en éstos casos, antes de la oportunidad debida.*

*“7. Cuando el juez provee sobre aspectos respecto de los cuales carece de jurisdicción o competencia.*

*8. Cuando la providencia carece de motivación.”*

En el *sub lite*, la demandante alega que existe nulidad originada en la sentencia que puso fin al proceso, porque la Sección Segunda de esta Corporación omitió referirse a todos los puntos señalados en el recurso de apelación. Por lo anterior solicita, que en esta instancia se analice el derecho de la demandante a ser reintegrada al cargo que desempeñaba o a uno de igual o superior jerarquía, y se acceda al pago de la correspondiente indemnización.

En efecto, se advierte que las irregularidades o vicios alegados por la recurrente no se ajustan a ninguna de las causales de nulidad antes señaladas, y lo que se pretende es que en esta instancia se revise nuevamente el material probatorio allegado en el proceso ordinario, y se acceda a las pretensiones de reintegro e indemnización solicitadas en la demanda.

Al respecto, reitera la Sala que el recurso extraordinario de revisión no es una tercera instancia para cuestionar los aspectos fácticos o jurídicos propios del proceso ordinario, ni para solicitar una nueva valoración probatoria, pues sus causales y requisitos están expresamente señalados en la ley.

Por lo anterior, es evidente que el recurso presentado no cumple con los requisitos señalados el artículo 194 del Código Contencioso Administrativo anterior (modificado por el artículo 57 de la Ley 446 de 1998).

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala Quince Especial de Decisión de la Sala de lo Contencioso Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO.** No prospera el recurso extraordinario de revisión, interpuesto por la señora Sor María Montoya Arroyave contra la sentencia de 10 de mayo de 2007, proferida por la Sección Segunda, Subsección “B” de esta Corporación.

**SEGUNDO.** Sin condena en costas.

**TERCERO:** Ejecutoriada esta providencia, **DEVUELVA** el expediente al despacho de origen para lo de su cargo.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**MARTHA T. BRICEÑO DE VALENCIA (E)**

**MARÍA CLAUDIA ROJAS L.**

**RAMIRO DE JESUS PAZOS GUERRERO    LUCY JEANNETTE BERMUDEZ B.**