



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN "A"
CONSEJERO PONENTE: GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ

Bogotá, D.C., veintinueve (29) de agosto de dos mil dieciocho (2018)

RADICACIÓN: 25000 23 25 000 2005 05128 01 (1398-2011)

ACCIONANTE: LADYS PETRONILA BAUTE ANNICCHIARICO

DEMANDADO: NACIÓN – MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA

Recurso extraordinario de revisión

SE. 0057

Decide la Sala el recurso extraordinario de revisión interpuesto por la señora Ladys Petronila Baute Annicchiarico, contra la sentencia de 4 de marzo de 2009, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección A¹.

I. ANTECEDENTES

1. De la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho

Por intermedio de apoderado judicial y en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, la señora Ladys Petronila Baute Annicchiarico solicitó declarar la nulidad del Decreto 219 de 1 de febrero de 2005, mediante el cual el Presidente de la República y el Ministro del Interior y de Justicia la retiraron del cargo de notaria 57 del Circulo de Bogotá por cumplimiento de la

¹ Magistrado Ponente: Jesús María Armenta Fuentes.

Radicación: 25000 23 25 000 2005 05128 01 (1398-2011)
Accionante: Ladys Petronila Baute Annicchiarico
Demandado: Nación – Ministerio del Interior y de Justicia
Recurso extraordinario de revisión

edad de retiro forzoso, y nombraron en interinidad en dicho cargo a la señora Ligia Josefina Eraso Cabrera.

El Juzgado 10 Administrativo de Bogotá, mediante sentencia de 30 de octubre de 2007, negó las pretensiones de la demanda, al considerar que, de conformidad con los Decretos 960 de 1970, 2148 de 1983 y 3047 de 1989, cuando los notarios llegan a la edad de retiro forzoso de 65 años, se produce una falta absoluta que da lugar a su retiro del servicio, incluso de oficio.

2. Sentencia objeto de Revisión

Al ser desatado el recurso de apelación contra dicha decisión, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección A², en sentencia de 4 de marzo de 2009, confirmó lo resuelto por el *a quo*, argumentando que el acto administrativo demandado se ajustó a las previsiones contenidas en el Decreto 3047 de 1989, que dispone que cuando el notario arriba a la edad de retiro forzoso (65 años), debe, dentro del mes siguiente, solicitar el retiro, so pena de procederse de oficio, como aconteció en el presente asunto.

La anterior providencia fue objeto de salvamento de voto³, en el que se señaló que la decisión mayoritaria debió tener en cuenta la línea jurisprudencial trazada por la Corte Constitucional a partir de la sentencia C-1037 de 2003, según la cual la desvinculación de un funcionario público por cumplimiento de la edad de retiro forzoso sólo es legítima siempre y cuando se le haya notificado la resolución que efectivamente le reconoce la pensión de jubilación, así como su inclusión en la nómina de pensionados, a fin de garantizar la eficacia del principio de la remuneración mínima vital y la efectividad de los derechos fundamentales. Por tanto, como quiera que al momento en que se retiró del cargo a la demandante, el reconocimiento de la pensión de jubilación se encontraba en trámite, consideró la magistrada que

² Con ponencia del magistrado José María Armenta Fuentes.

³ Suscrito por la magistrada Carmen Alicia Rengifo Sanguino.

Radicación: 25000 23 25 000 2005 05128 01 (1398-2011)
Accionante: Ladys Petronila Baute Annicchiarico
Demandado: Nación – Ministerio del Interior y de Justicia
Recurso extraordinario de revisión

no se acreditaron los requisitos señalados por la Corte Constitucional en la jurisprudencia citada.

3. Del recurso de revisión

La señora Ladys Petronila Baute Annicchiarico, por conducto de apoderada, solicitó que se invalide la sentencia y que, como consecuencia, se declare la nulidad del Decreto 219 de 1 de febrero de 2005 por medio del cual el Presidente de la República y el Ministro del Interior y de Justicia la retiraron del cargo de notaria 57 del Círculo de Bogotá.

Igualmente, pidió que se ordene su reintegro a la notaría 57 del Círculo de Bogotá, y se le paguen todos los ingresos y beneficios económicos dejados de percibir desde la fecha de su desvinculación hasta la fecha en que sea reintegrada y se declare, para todos los efectos, que no hubo solución de continuidad. Para lo anterior, señaló que se tomarán en cuenta los distintos rubros del informe de ingresos y egresos que corresponde rendir a la Notaría 57 del Círculo de Bogotá, de los doce meses anteriores a la fecha en que se ordene el reintegro, de donde se obtendrá, conforme lo ordena el estatuto notarial, el promedio mensual de ingresos que constituyen la remuneración base para la liquidación de la indemnización correspondiente, aclarándose que la demandante fue pensionada por la Caja Nacional de Previsión Social mediante Resolución 6210 de 2 de febrero de 2006, y por tanto, se deberán tener en cuenta las sumas recibidas con el fin de que sean descontadas de la indemnización que corresponda de acuerdo con la sentencia, y que ésta se cumpla en los términos de los artículos 176, 177 y 178 del CCA.

Al efecto, invocó la causal segunda del artículo 188 del CCA, que dispone que el recurso extraordinario de revisión procede por «Haberse recobrado después de dictada la sentencia documentos decisivos, con los cuales se hubiera podido proferir una decisión diferente, y que el recurrente no pudo aportar al proceso por fuerza mejor o caso fortuito o por obra de la parte contraria».

Radicación: 25000 23 25 000 2005 05128 01 (1398-2011)
Accionante: Ladys Petronila Baute Annicchiarico
Demandado: Nación – Ministerio del Interior y de Justicia
Recurso extraordinario de revisión

Lo anterior, por cuanto, después de ejecutoriada la sentencia de segunda instancia, se hubieren recobrado documentos que para entonces eran desconocidos y que introducen una variable sustancial y decisiva, capaz de cambiar el sentido de la sentencia, en tanto revelan que el acto administrativo demandado (Decreto 219 de 1 de febrero de 2005), se enmarcó dentro de la acción ilegal adelantada por funcionarios de alto gobierno para obtener el número suficiente de votos requeridos para aprobar la reforma Constitucional que le dio paso a la reelección presidencial en Colombia tal como quedó plasmado en el Acto Legislativo 2 de 2004, pues existen pruebas que demuestran que la Notaría 57 del Círculo de Bogotá hizo parte del conjunto de dádivas y ofrecimientos que sirvieron para obtener la mayoría de congresistas votantes por el sí, de lo que se deriva que su retiro no obedeció a razones del servicio sino a fines desviados, lo que constituye causal de nulidad de mismo.

Señaló que la prueba documental recuperada, está integrada por los siguientes documentos:

(i) En primer término, por un listado (contenido en varias hojas de Excel) que data del 2004, implementado y manejado por funcionarios públicos de alto nivel, que se fue actualizando según avanzaba el proceso de entrega de Notarías a Congresistas que concertaron con representantes del Gobierno Nacional de la época, el pago de dádivas de distinta naturaleza, entre ellas, el nombramiento de notarios, para asegurar el voto positivo a la iniciativa de la reelección presidencial.

Una copia de dicho documento fue entregada por quien para esa época fungió como superintendente de Notariado y Registro, Dr. Manuel Cuello Baute, a la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia e hizo parte del acervo probatorio del proceso radicado con el número 32128 y de otros procesos que se derivaron de éste, en la medida en que se encontró mérito para abrir investigaciones a determinados funcionarios y congresistas.

Radicación: 25000 23 25 000 2005 05128 01 (1398-2011)
Accionante: Ladys Petronila Baute Annicchiarico
Demandado: Nación – Ministerio del Interior y de Justicia
Recurso extraordinario de revisión

La primera vez que se tuvo conocimiento de la existencia de dicho material probatorio fue a través de la Revista Semana en el ejemplar del 29 de junio al 6 de julio de 2009 (págs. 25 y 26), en la que publicó que el ex superintendente de Notariado y Registro se presentó el 24 de junio de 2009 ante la corte Suprema de Justicia, para entregar información que demostraba que el gobierno «repartió notarías entre sus políticos para pagar el apoyo a la reforma que permitió la primera reelección de Álvaro Uribe», donde ratificó la existencia del mencionado documento.

De la existencia de dicho documento también dio cuenta la excongresista Yidis Medina, quien hizo referencia al mismo en su libro titulado «YIDIS MEDINA CONFIESO», versión periodística de Alejandro Villegas, páginas 89 y 90.

(ii) También, los informes suministrados por el ex superintendente de Notariado y Registro, Guillermo Cuello Baute, al entonces secretario General de la Presidencia de la República, Bernardo Moreno, donde aparece la relación de las Notarías que para el año 2005 quedarían vacantes, así como los resultados económicos y protocolos de cada una de ellas, particularmente de la Notaría 57 del Círculo de Bogotá, en cumplimiento de órdenes permanentes, con las que, según lo declaró, se le pedía encontrar la manera de desvincular notarios para cumplir compromisos políticos, tal como lo consignó la Corte Suprema de Justicia en el numeral 102 de la sentencia de 8 de julio de 2010, en contra del congresista Alirio Villamizar Afanador, radicado 32508. Así quedó consignado en la providencia:

«102. Era tan así, que según MANUEL GUILLERMO CUELLO BAUTE, el procurador de los notarios como dijo ser, puso en evidencia durante su narrativa que recibió llamadas de la Presidencia de la República, “del despacho de BERNARDO MORENO”, donde se “me pedía la cabeza” de notarios, “que yo buscara la caída, que mirara”, para cumplir compromisos políticos, como pasó con la mamá del senador LUIS FERNANDO VELASCO, quien “no acompañó el tema de la reelección”. En todo caso, según el peso del apadrinamiento político, era mejor o peor la suerte en el gremio. Buenos

Radicación: 25000 23 25 000 2005 05128 01 (1398-2011)
Accionante: Ladys Petronila Baute Annicchiarico
Demandado: Nación – Ministerio del Interior y de Justicia
Recurso extraordinario de revisión

ejemplos colocó el testigo cuando refirió la historia reciente de las notarías 30 y 57 de Bogotá, que literalmente fueron canjeadas» (f. 8 y 176).

También declaró el mismo funcionario:

«Para la navidad de 2004 Bernardo Moreno me citó a Palacio y me pidió que llevara la relación de las notarías que para el año 2005 quedarían vacantes, así como los resultados económicos y protocolos de cada una de ellas, **pero especialmente los de la notaría 57 de Bogotá. Me manifestó que al gobierno le urgía cumplir un compromiso con los representantes Eduardo Enríquez Maya, Roberto Camacho y Hernando Torres Barrera, por lo que habría que revisar requisitos y proyectar decretos a una persona cuya hoja de vida me harían llegar. Días después, Juan David Ortega (ex secretario general del Ministerio de Agricultura) me hizo entrega de la hoja de vida de Ligia Josefina Erazo, informándome que la había llevado a Palacio el representante Enríquez Maya. Se revisaron requisitos y se expidió el Decreto 219 de febrero de 2005 nombrándola notaria 57»** (ff. 8 y 9).

En criterio de la demandante, los mencionados elementos de convicción constituyen pieza fundamental para demostrar que para el momento en que se dictó el Decreto 219 de 2005, que la separó del cargo, se estaba llevando a cabo un manejo al margen de la ley, propiciado y preparado por algunos funcionarios del alto gobierno, que afectó profundamente su legalidad, pues tuvo como finalidad retribuir al congresista Eduardo Enríquez Maya, para entonces integrante de la Comisión Primera Constitucional de la Cámara de Representantes, por sus servicios y actuaciones en favor de la aprobación de la reforma Constitucional que permitió la reelección presidencial, lo que quiere decir que se expidió con desviación de poder.

Por tanto, considera que de haberse conocido anteriormente dichos documentos, el sentido de la decisión hubiera sido diferente, en tanto con ellos se evidencia que el acto administrativo enjuiciado está viciado de nulidad por desviación de poder.

Radicación: 25000 23 25 000 2005 05128 01 (1398-2011)
Accionante: Ladys Petronila Baute Annicchiarico
Demandado: Nación – Ministerio del Interior y de Justicia
Recurso extraordinario de revisión

4. Contestación al recurso

4.1. El Ministerio del Interior (f. 476), por conducto de apoderado, solicitó ser desvinculado del presente proceso, por no tener legitimación en la causa por pasiva, en tanto el Ministerio llamado a comparecer es el de Justicia.

4.2. El Ministerio de Justicia y del Derecho (f. 486), por conducto de apoderada, se opuso a la prosperidad del presente recurso.

Al efecto, precisó que las decisiones adoptadas dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho fueron claras en señalar que, según los Decretos 960 de 1970 y 3047 de 1989, que regulan lo relacionado con el retiro forzoso de los notarios, disponen que cuando han llegado a la edad de 65 años, se produce falta absoluta dando lugar al retiro, incluso de oficio.

Por tanto, como quiera que la causal de revisión se relaciona con la prueba recobrada, ésta debe estar estrictamente relacionada con una variación en la fecha de nacimiento de la demandante que permita determinar que al momento del retiro, no cumplía la edad establecida en el artículo 1 del Decreto 43047 de 1989.⁴

En efecto, el registro civil de nacimiento allegado por la demandante da cuenta de que la señora Ladys Petronila Baute Annicchiarico nació el 8 de enero de 1940, es decir que para la fecha de expedición del Decreto 219 de 1 de febrero de 2005, a través del cual el Gobierno Nacional la retiró del servicio como notaria 57 del Círculo de Bogotá por cumplimiento de la edad de retiro forzoso, había cumplido (más de un mes atrás) los 65 años establecidos en los artículos 1 del Decreto 3047 de 1989, 182 del Decreto 960 de 1970 y 74 del Decreto Reglamentario 2148 de 1983, para el retiro de

⁴ «Artículo 1. Señálase como edad de retiro forzoso para los notarios la edad de 65 años. El retiro se producirá a solicitud del interesado, del Ministerio Público, de la Superintendencia de Notariado y Registro, o de oficio, dentro del mes siguiente a la ocurrencia de la causal (...)».

Radicación: 25000 23 25 000 2005 05128 01 (1398-2011)
Accionante: Ladys Petronila Baute Annicchiarico
Demandado: Nación – Ministerio del Interior y de Justicia
Recurso extraordinario de revisión

los notarios.

Por tanto, precisó que el Gobierno Nacional expidió el Decreto 219 de 1 de febrero de 2005, con estricta sujeción a la normativa que regula la edad de retiro forzoso para el servicio notarial, instituido legalmente como un mecanismo razonable de renovación de los cargos públicos, y en ese sentido es claro que la prueba aludida por la demandante como sustento del recurso extraordinario de revisión es irrelevante, por cuanto no sólo no cumple con los requisitos exigidos en la causal segunda del artículo 188 del CCA, sino que es completamente ajena a las razones que tuvo el gobierno para disponer el retiro de la señora Baute Annicchiarico del cargo de notaria 57 del Círculo de Bogotá por cumplimiento de la edad de retiro forzoso.

4.3. La señora Ligia Josefina Eraso Cabrera (f. 504), por conducto de apoderado, se opuso a la prosperidad del presente recurso, señalando que la causal segunda del artículo 188 del CCA, se limita a que los documentos recobrados demuestren por sí mismos que, de haber sido considerados durante las instancias procesales, la decisión hubiera sido diferente, por lo que el sentido alternativo o diverso de la misma no puede sustentarse en otras evidencias, como se pretende hacer valer en este caso con los testimonios de Manuel Guillermo Cuello Baute y de Milton Contreras Amel, solicitados por la demandante para demostrar los motivos reales que condujeron a la separación del cargo como notaria 57 del Círculo de Bogotá.

Resaltó que dichas pruebas no son documentales y con ellas se pretende demostrar que la decisión habría sido la de anular el acto administrativo enjuiciado, lo que no está permitido por la causal de revisión invocada, pues está limitada a que se alleguen documentos existentes a la fecha de la sentencia recurrida, pero que durante las instancias previas estuvieron extraviados, ocultos, escondidos, perdidos o refundidos por fuerza mayor, caso fortuito u obra de la parte contraria.

Señaló además que el recurso extraordinario no puede constituir una nueva

Radicación: 25000 23 25 000 2005 05128 01 (1398-2011)
Accionante: Ladys Petronila Baute Annicchiarico
Demandado: Nación – Ministerio del Interior y de Justicia
Recurso extraordinario de revisión

demanda que adicione conceptos de violación novedosos, sino que los documentos recobrados deben estar íntimamente ligados a los hechos relatados inicialmente, por lo que no resulta procedente que la demandante pretenda sustentar un cargo de desviación de poder, cuando esa no fue la causal de nulidad invocada en la demanda.

Trámite procesal

Mediante auto de 23 de julio de 2014, el magistrado sustanciador negó el decreto y práctica de las pruebas testimoniales así como las documentales solicitadas en el recurso, por no guardar relación con la causal invocada (f. 508).

No obstante, dicha providencia fue objeto de recurso de súplica, razón por la cual la Subsección, mediante auto de 10 de marzo de 2016, lo revocó parcialmente, y en consecuencia, solicitó a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia que, a costa de la parte interesada, remitiera copia auténtica y completa de las piezas procesales contentivas de pruebas documentales con fecha anterior al 4 de marzo de 2009, y que se hubieran aportado al trámite que se adelantó ante dicha Corporación, a raíz de la denuncia formulada por el señor Manuel Guillermo Cuello Baute, expediente 32128, magistrado ponente Fernando Castro Caballero, de lo que excluyó expresamente cualquier prueba no documental (testimonios, declaraciones de parte, peritajes), así como los documentos posteriores al 4 de marzo de 2009.

Las pruebas decretadas, se incorporaron al expediente, según consta en informe secretarial visible a folio 530 del expediente.

Radicación: 25000 23 25 000 2005 05128 01 (1398-2011)
Accionante: Ladys Petronila Baute Annicchiarico
Demandado: Nación – Ministerio del Interior y de Justicia
Recurso extraordinario de revisión

II. CONSIDERACIONES

Problema jurídico

Se contrae a determinar si es preciso dejar sin efecto la sentencia de 4 de marzo de 2009 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección A, por configurarse la causal de revisión contenida en el numeral segundo del artículo 188 del CCA.

Sobre el recurso extraordinario de revisión

A partir de lo descrito en el artículo 185 del Código Contencioso Administrativo, el recurso extraordinario de revisión procede contra sentencias ejecutoriadas, en tanto que la Corte Constitucional, en sentencia C-520 de 2009, declaró la inexecutable de la expresión «dictadas por las Secciones y Subsecciones de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado y por los Tribunales Administrativos, en única o segunda instancia», contenida en el artículo 57 de la Ley 446 de 1998, que a su vez modificó el artículo 185 de dicho Código, por cuanto la misma excluía, sin justificación objetivamente razonable, aquellas sentencias ejecutoriadas dictadas por los Juzgados Administrativos y las de primera instancia proferidas por los Tribunales de esa jurisdicción, y por lo tanto, la vulneración de los derechos al acceso a la administración de justicia, igualdad y debido proceso de los ciudadanos⁵.

Al respecto, la Corte Constitucional determinó:

«Por tanto, no encuentra la Corte que exista un principio de razón suficiente, que justifique que una norma como la acusada, excluya a determinadas sentencias de ser revisadas mediante este recurso extraordinario, a pesar de haberse configurado una de las causales analizadas, y en esa medida resulta

⁵ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, sentencia de veintidós (22) de abril de dos mil quince (2015), radicación número: 25000-23-25-000-2004-05294-01(2116-12), actor: Luis Alberto Jiménez Beltrán, demandado: Registraduría Nacional del Estado Civil.

Radicación: 25000 23 25 000 2005 05128 01 (1398-2011)
Accionante: Ladys Petronila Baute Annicchiarico
Demandado: Nación – Ministerio del Interior y de Justicia
Recurso extraordinario de revisión

contraria al derecho a acceder a la justicia, al derecho a la igualdad y al debido proceso.

Por lo anterior, la expresión “dictadas por las Secciones y Subsecciones de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado y por los Tribunales Administrativos, en única o segunda instancia”, contenida en el artículo 57 de la Ley 446 de 1998, sería inconstitucional por haber incurrido en una omisión legislativa relativa al no permitir que las sentencias ejecutoriadas de primera o segunda instancia de los Juzgados Administrativos y las de primera instancia de los Tribunales Administrativos, fueran posibles del recurso extraordinario de revisión»⁶

Al respecto, esta Corporación, en múltiples pronunciamientos, ha señalado que el recurso extraordinario de revisión se convierte en un medio que permite impugnar una providencia judicial ya ejecutoriada, siempre y cuando se configuren, de manera expresa, las causales señaladas en el artículo 188 del Código Contencioso Administrativo, situación que es posible entenderse como una de las excepciones al principio de la cosa juzgada⁷.

Sobre la temática anteriormente expuesta, la Sección Segunda, Subsección “B” del Consejo de Estado, expuso que:

«la naturaleza extraordinaria del recurso de revisión se muestra en que tal medio de impugnación busca aniquilar la cosa juzgada material que acompaña a una sentencia, si es que el fallo resulta ser a la postre fruto de la violación del derecho de defensa, o si los medios probatorios que el Tribunal tuvo a la vista vienen luego descalificados por la justicia penal o se dan circunstancias semejantes, que de haber sido conocidos en su momento hubieran variado radicalmente el sentido de la decisión. Se trata de brindar mediante el recurso de revisión una solución para atender aquellas situaciones críticas en las que a pesar de la presunción de legalidad que blindas las sentencias amparadas por la cosa juzgada, ellas no pueden subsistir por ser fruto de un grave desconocimiento de los principios fundamentales del proceso, pues la defensa a ultranza de la cosa juzgada sin mirar la manera irregular como a ella se llegó, causaría más perturbación que seguridad jurídica.

No obstante, es indispensable delimitar el ámbito del recurso de revisión, pues tal medio de impugnación **no ha de tomarse como una simple instancia**, en la que se pueda intentar una nueva valoración de la prueba o provocar **una interpretación adicional de las normas aplicables al caso**.

⁶ Corte Constitucional, sentencia C-520 de 2009, M.P. Dra. María Victoria Calle Correa.

⁷ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, sentencia de veintidós (22) de abril de dos mil quince (2015), radicación número: 25000-23-25-000-2004-05294-01(2116-12), actor: Luis Alberto Jiménez Beltrán, demandado: Registraduría Nacional del Estado Civil.

Radicación: 25000 23 25 000 2005 05128 01 (1398-2011)
Accionante: Ladys Petronila Baute Annicchiarico
Demandado: Nación – Ministerio del Interior y de Justicia
Recurso extraordinario de revisión

Por el contrario, **los errores de apreciación probatoria** en que haya podido incurrir el Tribunal, son extraños al recurso de revisión, pues éste **no es una instancia más en la que pueda replantearse el litigio**»⁸.

Bajo ese panorama, resulta plausible concluir que este recurso no se constituye como un escenario que permita, luego de la existencia de un fallo debidamente ejecutoriado, debatir la *litis* propuesta a lo largo del correspondiente proceso ordinario, en tanto que su naturaleza excepcional exige el cumplimiento de unos requisitos o presupuestos señalados por la ley, es decir, el acatamiento de lo descrito en el artículo 185 y siguientes del Código Contencioso Administrativo⁹.

Ahora, el artículo 188 de la normativa antes descrita, consagra aquellas causales de revisión, así:

«Artículo 188.- 1. Haberse dictado la sentencia con fundamento en documentos falsos o adulterados.

2. Haberse recobrado después de dictada la sentencia documentos decisivos, con los cuales se hubiera podido proferir una decisión diferente, y que el recurrente no pudo aportar al proceso por fuerza mayor o caso fortuito o por obra de la parte contraria.

3. Aparecer, después de dictada la sentencia a favor de una persona, otra con mayor derecho para reclamar.

4. No reunir la persona en cuyo favor se decretó una pensión periódica, al tiempo del reconocimiento, la aptitud legal necesaria, o perder esa aptitud con posterioridad a la sentencia, o sobrevenir alguna de las causales legales para su pérdida.

5. Haberse dictado sentencia penal que declare que hubo violencia o cohecho en el pronunciamiento de la sentencia.

6. Existir nulidad originada en la sentencia que puso fin al proceso y contra la que no procede recurso de apelación.

7. Haberse dictado la sentencia con base en dictamen de peritos condenados penalmente por ilícitos cometidos en su expedición.

8. Ser la sentencia contraria a otra anterior que constituya cosa juzgada entre las partes del proceso en que aquella fue dictada. Sin embargo, no habrá lugar a revisión si en el segundo proceso se propuso la excepción de cosa juzgada y fue rechazada». (Negrilla de la Sala)

⁸ Consejero Ponente: Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila, Radicación No. 66001-23-31-000-2004-00828-01(0895-09).

⁹ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, sentencia de veintidós (22) de abril de dos mil quince (2015), radicación número: 25000-23-25-000-2004-05294-01(2116-12), actor: Luis Alberto Jiménez Beltrán, demandado: Registraduría Nacional del Estado Civil.

Radicación: 25000 23 25 000 2005 05128 01 (1398-2011)
Accionante: Ladys Petronila Baute Annicchiarico
Demandado: Nación – Ministerio del Interior y de Justicia
Recurso extraordinario de revisión

Ahora bien, en el presente asunto la accionante invoca como causal de procedencia del recurso la estipulada en el numeral 2 del artículo antes descrito, razón por la cual, se hará una breve mención del mismo.

De la causal No 2° del Código Contencioso Administrativo: «Haberse recobrado después de dictada la sentencia documentos decisivos, con los cuales se hubiera podido proferir una decisión diferente, y que el recurrente no pudo aportar al proceso por fuerza mejor o caso fortuito o por obra de la parte contraria».

El estudio de la presente causal hace imperioso realizar una interpretación armónica del marco legal y los principios generales de Derecho, tales como la congruencia, no sólo en la relación de la parte motiva con la decisión final de un determinado asunto jurídico, sino también, con lo referente a las exigencias procedimentales del acceso a la administración de justicia a través de los mecanismos que el legislador ha establecido en cada una de las especialidades jurisdiccionales.

En ese sentido, de la lectura del texto se desprenden dos situaciones concretas que deben ser atendidas por quien pretenda invocar esta causal en su escrito de revisión: 1. Haber recobrado documentos luego de proferida la sentencia con los cuales se hubiese podido incidir probatoriamente de manera determinante en la decisión final del proceso, es decir, que el sentido de que el fallo pudo haber sido diferente, y 2. La imposibilidad del recurrente para aportar tales piezas probatorias al proceso, dada la existencia de una situación de fuerza mayor o caso fortuito o debido a la obra de la parte contraria.

Al respecto, el Consejo de Estado ha precisado:

«En cuanto a la causal segunda de revisión invocada, es viable hablar de prueba recobrada cuando ésta inicialmente se encuentra extraviada o refundida y luego se recupera y, por ello, el demandante no estuvo en condiciones de aportarla al proceso. El verbo “recobrar” implica que se

Radicación: 25000 23 25 000 2005 05128 01 (1398-2011)
Accionante: Ladys Petronila Baute Annicchiarico
Demandado: Nación – Ministerio del Interior y de Justicia
Recurso extraordinario de revisión

hubiere perdido algo que más tarde se recupera. Así las cosas, es indispensable para la prosperidad del recurso, entre otros requisitos, invocarse esta causal, que el recurrente hubiere estado durante todo el proceso en imposibilidad de aportar la prueba respectiva por fuerza mayor o caso fortuito o por obra de la parte contraria»¹⁰.

Posteriormente, expuso:

«[D]e otra parte, es indispensable que los documentos aportados con la demanda de revisión existieran antes del pronunciamiento judicial objeto del recurso, pero que sólo se pudieron recobrar, recuperar o rescatar después de la sentencia, es decir, que antes de ésta se encontraban extraviados, ocultos, escondidos, perdidos o refundidos, razón por la cual al recurrente le hubiere sido imposible aportarlos. Desde luego, todos los presupuestos que configuran las causales de revisión, cualquiera sea la que se invoque, deben ser probados por quien persigue que le sea estimada su pretensión.

El recurrente al invocar el numeral 2 del artículo 188 del C.C.A. requiere demostrar en el proceso que recuperó una prueba documental con posterioridad a la sentencia, ello quiere decir que ahora reposa en su poder "algo" que antes no poseía. Adicionalmente, el medio probatorio del que se habla debe guardar una relación directa con la decisión asumida, de forma tal que de haber sido aportada al proceso habría incidido en las resultas del mismo. De igual modo, la ausencia de tales documentos no puede obedecer a inactividad del demandante sino a circunstancias en las que se constate que operó fuerza mayor, caso fortuito o el obrar de la contraparte. Cada uno de los aspectos aquí señalados debe ser demostrado por quien utiliza el recurso extraordinario de revisión, toda vez que sobre él recae la carga de la prueba.

Así las cosas, de lo anterior se desprende que la causal invocada se restringe a pruebas de carácter documental como quiera que por tratarse de un recurso extraordinario la interpretación debe hacerse con un criterio restrictivo. Adicionalmente se requiere que el documento sea recobrado y esta circunstancia, como ha puesto de presente la jurisprudencia, implica que es "...atinerente al asunto o a los hechos del proceso, que la parte interesada lo tenía consigo o podía acceder a él antes de la oportunidad procesal para aportarlo, y dejó de tenerlo para luego volver a tomarlo, adquirirlo o poseerlo después de la sentencia". Por este motivo, se debe reiterar que no se trata de una nueva oportunidad para aportar medios probatorios a un debate ya finalizado, de allí que se exija la prueba de que la imposibilidad de aportar la pieza documental se debe al acaecimiento de fuerza mayor, caso fortuito o al obrar de la contraparte, porque de lo contrario se estaría desconociendo el principio de inmutabilidad de las decisiones judiciales al suplir la falta de diligencia del interesado»¹¹.

¹⁰ Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia expediente 5614 del 18 de junio de 1993, M.P. Dr. Álvaro Lecompte Luna.

¹¹ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección "A", sentencia Radicación número: 11001-03-15-000-2009-00415-00 del 30 de septiembre de 2014.

Radicación: 25000 23 25 000 2005 05128 01 (1398-2011)
Accionante: Ladys Petronila Baute Annicchiarico
Demandado: Nación – Ministerio del Interior y de Justicia
Recurso extraordinario de revisión

En este contexto, dada la necesidad de que la prueba que se pretende hacer valer en esta instancia obedezca al criterio contenido en la expresión «recobrar», tal y como se ha venido señalando, es indispensable probar la imposibilidad de haber aportado la prueba en el momento procesal oportuno, ó, cuando menos, antes de proferir la sentencia, es decir, superando el caso fortuito o la fuerza mayor que hacían que, aun existiendo el material probatorio, imposible allegarlo al expediente. Igual situación se presenta cuando se argumenta la dificultad del arribo de la prueba por obra de la parte contraria.

Caso concreto

En el presente asunto, la demandante invoca como causal de revisión, la de «Haberse recobrado después de dictada la sentencia documentos decisivos, con los cuales se hubiera podido proferir una decisión diferente, y que el recurrente no pudo aportar al proceso por fuerza mejor o caso fortuito o por obra de la parte contraria».

Con el fin de establecer si las pruebas recobradas por la parte demandante son documentos decisivos con los cuales se hubiera podido dictar una decisión diferente por los jueces de instancia, se analizará lo acontecido dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho referido.

En efecto, la señora Ladys Petronila Baute Annicchiarico instauró demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en contra del Decreto 219 de 1 de febrero de 2005, mediante el cual el Presidente de la República y el Ministro del Interior y de Justicia terminaron su nombramiento como notaria 57 del Círculo de Bogotá, y designaron en dicho cargo, en interinidad, a la señora Ligia Josefina Eraso Cabrera.

En dicha oportunidad, argumentó la demandante que el acto administrativo se expidió con desviación de poder, por cuanto «se empleó un criterio discriminatorio para privar a una persona del cargo que venía ejerciendo para

Radicación: 25000 23 25 000 2005 05128 01 (1398-2011)
Accionante: Ladys Petronila Baute Annicchiarico
Demandado: Nación – Ministerio del Interior y de Justicia
Recurso extraordinario de revisión

designar a otra», y con falsa motivación, toda vez que el Gobierno Nacional motivó su decisión en una normatividad que era inaplicable (Decreto 3047 de 1989), como quiera que dicha norma había sido derogada por la Constitución Política en su artículo 13 y por la Ley 931 de 2004.

En ese contexto, el Juzgado 10 Administrativo de Bogotá, mediante sentencia de 30 de octubre de 2007, negó las pretensiones de la demanda, al considerar que la motivación contenida en el acto administrativo demandado se ajustó a la legalidad, en tanto que de conformidad con los Decretos 960 de 1970, 2148 de 1983 y 3047 de 1989, cuando los notarios llegan a la edad de retiro forzoso de 65 años, se produce una falta absoluta que da lugar al retiro, incluso de oficio.

La anterior decisión fue confirmada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección A, que en providencia de 4 de marzo de 2009, consideró:

«De conformidad con la relación fáctica, pretensiones y pruebas arrimadas a los autos, esta instancia tiene a través de esta providencia, definir si a la parte actora le asiste o no, el derecho a permanecer en el cargo de Notaria más allá de los sesenta y cinco (65) años de edad y hasta tanto, la autoridad administrativa correspondiente le hubiere reconocido la pensión jubilaria e incluido en la respectiva nómina.

(...)

Sea lo primero dejar en claro, que la motivación consignada en el texto del acto acusado, no puede válidamente considerarse como falsa, dado que si bien es tema de las pruebas judiciales el hecho de haber cumplido la demandante sesenta y cinco (65) años, es decir, la edad de retiro forzoso, conforme el ordenamiento jurídico general y el específico para los notarios públicos; se trata de un tema o materia que no discuten las partes procesales. Pues, en últimas, como bien lo postula el Agente del señor Procurador, arribar a esa edad, per se, no significa que el servidor público haya cumplido las exigencias o presupuestos para acceder a una pensión de jubilación ordinaria por vejez. En efecto, lo declarado en el acto acusado fue haber llegado a edad de retiro y no el cumplimiento o no, de los requisitos para acceder al derecho a pensión.

El acto acusado es conforme a esas prescripciones, pues se prevé en el Decreto 3047 de 1.989, que los notarios tienen como retiro forzoso la edad de

Radicación: 25000 23 25 000 2005 05128 01 (1398-2011)
Accionante: Ladys Petronila Baute Annicchiarico
Demandado: Nación – Ministerio del Interior y de Justicia
Recurso extraordinario de revisión

65 años. Luego, probado que la actora cumplió esa edad, debió dentro del mes siguiente a ese hecho, solicitar el retiro, so pena de procederse aún de oficio, como aconteció.

En cuanto hace relación al cargo de violación de normas superiores, debe anotarse que la postulada Ley 931 de 2.004, en lo pertinente se ocupó fue de la prohibición de establecer condiciones de igualdad, edad y en general discriminaciones para acceder a los empleos. Pero, de manera alguna, se ha previsto que superados los 65 años de edad, pueda válidamente continuar en el ejercicio del cargo público, salvo los empleos de elección popular y algunos en el cuerpo diplomático y consular, entre los que no se encuentra el de notario público. Para el retiro forzoso de los notarios, el mismo decreto 960 de 1.970, ya traía la misma norma vinculante, es decir, el notario tenía el deber de manifestarle al nominador el acaecimiento de aquel hecho, para que procedieran inmediatamente a reemplazarlo.

En el caso concreto, el demandante confunde entre los requisitos para acceder a los cargos públicos, con los establecidos para mantenerse en el ejercicio, o mejor, con las causales para el retiro del servicio. Precisamente, una de las motivaciones objetivas de la decisión administrativa demandada es la de haber cumplido la actora los 65 años de edad, es decir, la edad de retiro forzoso.

No comparte la Sala de Decisión la aseveración hecha por el Ministerio Público en el sentido de ser la actora acreedora a la pensión por retiro forzoso que establecía el Decreto No. 2.400 de 1.968, toda vez que con la promulgación de la Ley 100 de 1.993 (régimen general de pensiones), se previó la derogatoria de todas las normas que le fueran contrarias y entre éstas, estaría precisamente ese decreto en lo pertinente.

De otro lado, debe advertirse que en la demanda se incluyó como pretensión a título de restablecimiento del derecho el reintegro al cargo de Notario 57 del Círculo de Bogotá y el reconocimiento y pago de los emolumentos salariales y económicos dejados de percibir durante el término del retiro del servicio, más no, el reconocimiento y pago de una pensión jubilatoria; pues de esta pretensión sólo se hace referencia en los alegatos de conclusión, lo que deviene antitécnico e improcedente.

Por último, no sobra advertirle a la demandante que para efectos de garantizar un amparo a la contingencia derivada de la vejez, podrá acudir a la instancia administrativa correspondiente para solicitar en caso de considerarlo pertinente, una indemnización sustitutiva de la pensión de jubilación de conformidad con los lineamientos dispuestos en el artículo 37 de la Ley 100 de 1993» (ff. 363 a 369).

Radicación: 25000 23 25 000 2005 05128 01 (1398-2011)
Accionante: Ladys Petronila Baute Annicchiarico
Demandado: Nación – Ministerio del Interior y de Justicia
Recurso extraordinario de revisión

Del contenido de la providencia objeto del presente recurso, se advierte que el problema jurídico identificado por el tribunal y el análisis adelantado a fin de resolverlo se limitó a establecer si era legal la desvinculación de la demandante de su cargo como notaria 57 del Círculo de Bogotá por haber llegado a la edad de retiro forzoso, o si, por el contrario, debía permitírsele permanecer en el cargo, hasta tanto se le efectuara el reconocimiento pensional y la inclusión en la respectiva nómina de pensionados, lo que nada tiene que ver con una eventual desviación de poder.

En efecto, el debate jurídico se centró en establecer si la demandante era objeto de una protección reforzada en su condición de pre pensionada que le permitiera permanecer en el cargo hasta que empezara a gozar de la pensión de jubilación que, para esa fecha, se encontraba en trámite, cuestionamiento que se resolvió de manera negativa, al establecer que las razones que se invocaron en el decreto demandado (haber llegado a la edad de retiro forzoso) se ajustaron a las normas en que éste se sustentó (Decretos 960 de 1970, 2148 de 1983 y 3047 de 1989). Es decir, no se planteó, como argumento central, que el acto se hubiera expedido con desviación de poder.

Por tanto, si en las instancias del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho no se abordó la temática relacionada con la causal de nulidad de desviación de poder, y por tanto, los jueces naturales de la causa centraron su análisis en establecer si la demandante encuadraba en el presupuesto de edad de retiro forzoso (por haber llegado a los 65 años), no es dable, a través del presente recurso, introducir nuevas pruebas a fin de sustentar un cargo novedoso de nulidad.

Resulta notorio que las evidencias incorporadas en este recurso, se encaminan a establecer que los motivos que dieron lugar a la expedición del acto administrativo fueron desviados y con fines políticos; sin embargo, la motivación del acto administrativo consistió en que la demandante arribó a la edad de retiro forzoso, por lo que, para que este recurso pudiera

Radicación: 25000 23 25 000 2005 05128 01 (1398-2011)
Accionante: Ladys Petronila Baute Annicchiarico
Demandado: Nación – Ministerio del Interior y de Justicia
Recurso extraordinario de revisión

eventualmente resultar procedente, la prueba recobrada tendría que estar íntimamente ligada con aspectos relacionados con la edad de la recurrente para la fecha en que fue separada de su cargo como notaria, pero no con aspectos que no fueron objeto del debate jurídico y probatorio, como lo es la desviación de poder.

Al efecto, debe recordarse que la causal de revisión invocada implica, para su procedencia, que después de dictada la sentencia, se recobren documentos decisivos, a partir de los cuales **se hubiera podido proferir decisión diferente**, lo que indiscutiblemente requiere que las evidencias que se incorporen en el recurso extraordinario estén íntimamente ligadas con el debate jurídico surtido, y que para el caso concreto, se encaminen a desvirtuar las razones que se señalaron en el acto administrativo demandado, en el marco de los cargos de nulidad planteados desde la demanda, lo que no ocurre en el asunto de autos, por cuanto, como quedó visto, el Decreto 219 de 2005 se motivó en la causal de retiro relacionada con haber llegado a la edad de retiro forzoso y sobre esa temática se abordó el análisis jurídico.

En conclusión, el recurso extraordinario interpuesto no logra satisfacer las exigencias establecidas en la norma que lo regula, habida cuenta de que las pruebas pretendidamente recobradas mencionadas por la demandante tienen un fin probatorio que difiere de la temática abordada por los jueces de instancia, quienes, por demás, establecieron la legalidad del acto acusado, por cuanto, como se dijo, ni siquiera fue objeto de controversia la edad de la señora Baute Annicchiarico.

En ese orden de ideas, como quiera que los argumentos de la recurrente tienden a reabrir un debate sobre un asunto que ya hizo tránsito a cosa juzgada, se declarará infundado el recurso extraordinario de revisión propuesto por la señora Ladys Petronila Baute Annicchiarico, en contra del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

Radicación: 25000 23 25 000 2005 05128 01 (1398-2011)
Accionante: Ladys Petronila Baute Annicchiarico
Demandado: Nación – Ministerio del Interior y de Justicia
Recurso extraordinario de revisión

III. DECISIÓN

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

DECLÁRASE INFUNDADO el recurso extraordinario de revisión propuesto por la señora Ladys Petronila Baute Annicchiarico, contra la sentencia de 4 de marzo de 2009, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección A, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

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


GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ


RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS


WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ