

Cartagena de Indias D. T. y C., treinta (30) de abril de dos mil veintiuno (2021)

### **I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES**

<b>Medio de control</b>	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
<b>Radicado</b>	13-001-33-33-006-2016-00211-01
<b>Demandante</b>	CLODOHALGO CORREA MAZA
<b>Demandado</b>	MUNICIPIO DE ARJONA-BOLÍVAR
<b>TEMA</b>	INSUBSISTENCIA CORREGIDOR
<b>Magistrado Ponente</b>	DIGNA MARÍA GUERRA PICÓN

### **II.- PRONUNCIAMIENTO**

Se procede a resolver el recurso de apelación presentado por la parte demandante contra la sentencia de fecha 5 de febrero de 2018, proferida por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Cartagena, por medio de la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

### **III.- ANTECEDENTES**

#### **3.1. DEMANDA**

##### **3.1.1. PRETENSIONES<sup>1</sup>**

**PRIMERO:** Que se declare la nulidad del Decreto 065 del 26 de mayo de 2016, expedido por la Alcaldía del Municipio de Arjona-Bolívar, por medio del cual se declaró insubsistente su nombramiento en el cargo de Inspector de Policía y/o corregidor de Puerto Badel, Adscrito a la Comisaria de Familia de la Planta Globalizada de la Alcaldía de Arjona.

---

<sup>1</sup> Fl. 2.

**SEGUNDO:** Que a título de restablecimiento del derecho se ordene al Municipio de Arjona, reintegrar al señor Clodohalgo Correa Maza al mismo cargo que venía desempeñando, en iguales condiciones de trabajo que tenía al momento de la desvinculación.

**TERCERO:** Que se condene al Municipio de Arjona, al pago de los salarios, primas, reajustes o aumentos de sueldo y demás emolumentos que el demandante dejó de percibir, desde la fecha de su ilegal desvinculación hasta que se produzca el reintegro. Para efectos de prestaciones sociales se declare que no ha existido solución de continuidad.

**CUARTO:** Que se ordene el cumplimiento de la sentencia y se disponga el pago de intereses comerciales y moratorios, conforme lo establece la Ley 1437 de 2011. También solicitó que se indexe la suma reconocida en la sentencia.

### **3.1.2. HECHOS<sup>2</sup>**

Indicó el señor Clodohalgo Correa Maza que estuvo vinculado en el Municipio de Arjona como Inspector de Policía y/o Corregidor de Puerto Badel.

precisó que se desempeñó en dicho empleo desde el 26 de febrero de 2013 en virtud del nombramiento ad honorem efectuado mediante Decreto 015 del 15 de febrero de 2013 hasta el 21 de junio de 2016, en virtud de lo dispuesto en el Decreto 065 del 26 de mayo de 2016.

Argumentó que el acto administrativo por medio del cual se dispuso su retiro del servicio, no fue motivado, ni se le indicaron los recursos que procedían contra esa decisión. Precisó que la entidad demandada no acreditó mediante prueba idónea la ineficiente prestación del servicio, puesto que no tiene en su hoja de vida ninguna anotación negativa, ni investigación disciplinaria.

### **3.1.3 NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN.**

El demandante señaló como violadas las siguientes disposiciones :

---

<sup>2</sup> Fl. 1-2.

Artículos 2, 6, 25, 29 y 125 de la Constitución Nacional. Ley 909 del 2004 artículo 41 y el artículo 10 del Decreto 1227 de 2005.

Indicó que no tenía cabida la discrecionalidad, por cuanto se trata de un cargo de carrera, por lo que era exigible la motivación del acto por medio del cual fue desvinculado.

La exigencia de una motivación, se debe a que el retiro de los empleos de carrera es reglado, es decir, que solo procede de conformidad con las causales establecidas en la Constitución Política y en la ley.

También señaló que el acto que lo desvinculó del servicio, fue proferido con una clara y evidente desviación de poder, debido a que no existió mejoramiento del servicio, porque la persona que lo reemplazó no tenía formación académica, ni superior experiencia laboral.

## **3.2. CONTESTACIÓN**

### **3.2.1. MUNICIPIO DE ARJONA<sup>3</sup>.**

Se opuso a las pretensiones de la demanda, precisando que, conforme lo establecido en el artículo 5º de la Ley 909 de 2004, el cargo de corregidor está clasificando dentro de la categoría de libre nombramiento y remoción, debido a que se enmarca en los empleos que desarrollan competencias de dirección, conducción y orientación institucional.

Precisó que la naturaleza de ese empleo ha sido reiterada tanto por la Corte Constitucional- sentencia C- 368 de 1999-, como por el Consejo de Estado en distintos pronunciamientos.

En tal sentido, expresó que la naturaleza del cargo desempeñado por el demandante, no ameritaba que se fundamentara o motivara su retiro.

Como excepciones de mérito propuso la legalidad del acto administrativo demandado y falta de causa para demandar.

---

<sup>3</sup> FL. 36-52.

### **3.3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA<sup>4</sup>.**

El Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Cartagena, mediante sentencia de fecha 5 de febrero de 2018, negó las pretensiones de la demanda. La decisión esencialmente se fundamentó en que la demandada no tenía la obligación de motivar el acto de desvinculación, ello, debido a que el cargo de inspector o corregidor conforme lo establecido en el artículo 5º de la Ley 909 de 2004, es de libre nombramiento y remoción.

### **3.4. RECURSO DE APELACIÓN<sup>5</sup>.**

Indicó el demandante que el Despacho no tuvo en cuenta que en el Decreto 065 de fecha 26 de mayo de 2016, no se indicaron los recursos que procedían contra esa decisión, exigencia que se predica del artículo 65 de la Ley 1437 de 2011.

En el acto de desvinculación no se indicó qué puesto ocupó en la lista de elegibles la persona nombrada en su reemplazo, como tampoco se precisó cuáles son los títulos que demuestran su competencia, ni las aptitudes especiales que lo distinguen.

Su retiro implicó la pérdida del empleo y de la antigüedad, por lo que se le vulnera su derecho al trabajo e igualdad.

En el expediente no consta prueba de que se haya realizado un concurso de mérito para posesionar a la persona que lo reemplazó. Por el contrario, lo que sí estaba demostrado era su idoneidad para desempeñar el cargo debido a su satisfactoria gestión.

Precisó que solo es constitucionalmente admisible la desvinculación, cuando se invoquen argumentos puntuales, como la provisión definitiva del cargo por haberse realizado un concurso de méritos, por la imposición de sanciones disciplinarias, por calificaciones insatisfactorias u otra razón específica atinente al servicio.

---

<sup>4</sup> Fl. 115-117.

<sup>5</sup> Fl. 120-125.

En conclusión, sostuvo que el acto demandado se debe declarar nulo, porque no se le dieron a conocer las razones reales y justificadas por las cuales se prescindió de sus servicios.

### **3.5. TRÁMITE SEGUNDA INSTANCIA.**

El recurso de apelación se admitió mediante auto del 25 de septiembre de 2018. En esa misma providencia- previa ejecutoria de la decisión relacionada con la admisión del recurso-, se ordenó correr traslado para alegar de conclusión y al Agente del Ministerio Público para rendir concepto de fondo (fl. 132).

### **3.6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN SEGUNDA INSTANCIA.**

Únicamente presentó alegatos la parte demandada, quien solicitó que se confirmara la sentencia de primera instancia (fl. 135-139).

## **IV. CONTROL DE LEGALIDAD**

Revisado el expediente se observa que de conformidad con lo previsto en el artículo 207 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo-CPACA, en el desarrollo de las etapas procesales de esta primera instancia se ejerció control de legalidad de estas. Por ello y como en esta instancia no se observan vicios procesales que acarreen la nulidad del proceso o impidan proferir decisión de fondo, se procede a dictar sentencia de segunda instancia.

## **V.- CONSIDERACIONES**

### **1. COMPETENCIA**

Es competente esta Corporación para conocer el presente proceso en segunda instancia, por disposición del artículo 153 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que dispone que los Tribunales Administrativos conocen en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos.

## **2. CUESTIÓN PREVIA**

Conforme lo dispone el artículo 18 de la Ley 446 de 1998, es obligatorio para los Jueces dictar las sentencias exactamente en el mismo orden en que hayan pasado los expedientes al despacho para tal fin sin que dicho orden pueda alterarse, salvo en los casos de sentencia anticipada o de prelación legal. Con todo, en los procesos de conocimiento de la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo tal orden también podrá modificarse en atención a la naturaleza de los asuntos o a solicitud del agente del Ministerio Público en atención a su importancia jurídica y trascendencia social.

En el presente caso, no se seguirá el turno correspondiente de sentencia, en atención a que sobre el objeto del proceso - insubsistencia- existe un marcado precedente jurisprudencial que permite adoptar una decisión de fondo.

## **3. PROBLEMA JURÍDICO**

De acuerdo con los fundamentos expuestos en el recurso de apelación, la Sala propone abordar los siguientes planteamientos:

General: ¿Se debe revocar o no la sentencia de primera instancia que negó las pretensiones de la demanda?

Específico:

*¿Cuál es la naturaleza del empleo desempeñado por el señor Clodohalgo Correa Maza?*

*¿Se debe declarar la nulidad del Decreto No. 065 del 26 de mayo de 2016, por medio del cual se declaró insubsistente el nombramiento del señor Clodohalgo Correa Maza en el cargo de Inspector o Corregidor del Municipio de Arjona, al no estar motivado?*

En caso de resultar procedente la declaratoria de nulidad del acto de desvinculación, corresponderá determinar *¿Cuáles son los efectos de la nulidad del acto de retiro sin motivación del funcionario vinculado en provisionalidad?*

#### **4. TESIS**

La Sala determinará que se debe confirmar la sentencia de primera instancia que negó las pretensiones de la demanda, bajo el entendido que el cargo desempeñado por el accionante era de libre nombramiento y remoción, por lo que, no era necesaria la motivación del acto que lo desvinculó, por cuanto se entiende que se expide en ejercicio del poder discrecional que se confiere al nominador, por razones de confianza con el empleado.

#### **5. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL**

##### **5.5.1. Naturaleza del cargo de corregidor.**

La Ley 1861 de 2013, determina en su artículo primero<sup>6</sup> determina lo siguiente:

*“Para el adecuado e inmediato desarrollo de los corregimientos, estos tendrán corregidores como autoridades administrativas, los cuales coordinadamente, con la participación de la comunidad, cumplirán en el área de su jurisdicción las funciones que les asignen los acuerdos y les deleguen los alcaldes con sujeción a las leyes vigentes. Los corregidores como autoridades de convivencia cumplirán con las funciones a ellos asignadas por las normas vigentes en esta materia. En los corregimientos donde se designe corregidor no habrá inspectores departamentales ni municipales de policía, pues dichos corregidores ejercerán tales funciones. Los alcaldes designarán a los corregidores de ternas presentadas por la respectiva Junta Administradora Local, con quienes coordinarán sus tareas de desarrollo comunitario.”*

En cuanto a su naturaleza, se determina del artículo 5º de la Ley 909 de 2004 numeral 2º literal A, que los corregidores son clasificados de manera expresa como un empleo de libre nombramiento y remoción.

---

<sup>6</sup> Por medio del cual se modifica el artículo 41 de la Ley 1551 de 2012, que a su vez modificó el artículo 118 de la Ley 136 de 1994.

Según lo indicado, en los corregimientos las autoridades administrativas serán los Corregidores, quienes cumplirán en el área de su jurisdicción con las funciones que les asignen los acuerdos y les deleguen los alcaldes, con sujeción a la ley. Además, los corregidores cumplirán con las labores propias de los inspectores de policía, de manera tal que allí donde exista un corregidor no podrá haber inspecciones de policía, sean ellas departamentales o municipales.

### **5.5.2 Facultad Discrecional. Empleo de libre nombramiento y remoción. Límites constitucionales racionalidad, proporcionalidad y razonabilidad<sup>7</sup>.**

La Constitución Política de 1991 en su artículo 125 dispone:

*"(...) Los empleos de los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de los trabajadores oficiales y los que determine la ley. Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público. El ingreso de los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes. El retiro se hará: por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo; por violación del régimen disciplinario y por las demás causales previstas en la Constitución o la ley. En ningún caso la filiación política de los ciudadanos podrá determinar su nombramiento para un empleo de carrera, su ascenso o remoción. (...)"*

La regla general en el ejercicio de la función administrativa lo constituye el ingreso mediante el sistema de la carrera administrativa, tal como lo ha previsto el artículo 125 de la Constitución Política. No obstante, hay eventos en los que, la administración requiere cierta libertad para seleccionar y retirar a sus empleados en atención a la trascendencia de las funciones que desempeñan y el grado de confianza que se exige para ello.

En estos casos, ha sido prevista una excepción al sistema de la carrera

---

<sup>7</sup> Parte de este marco jurídico, tomado de las sentencias: i) Consejo De Estado-Sala De Lo Contencioso Administrativo-Sección Segunda-Subsección B., sentencia del treinta (30) de marzo de dos mil diecisiete (2017), Radicación número: 15001-23-31-000-2009-00058-01(3822-15). ii) Consejo De Estado-Sala De Lo Contencioso Administrativo-Sección Segunda-Subsección B, sentencia del nueve (9) de marzo de dos mil diecisiete (2017).-Radicación número: 73001-23-33-000-2013-00447-01(4519-14).

administrativa para quienes sin haber superado las distintas etapas de un proceso de selección por méritos ingresan al servicio público a desempeñar **empleos con funciones de conducción u orientación institucional**, de las cuales se requiere el más alto grado de confianza para su desempeño.

Resulta razonable afirmar que quienes desempeñan este tipo de empleos no tengan que superar todas y cada una de las etapas que integran un proceso de selección por méritos, toda vez que, se repite, el factor determinante en la provisión de estos cargos es la confianza que se predica directamente del ejercicio de las funciones de dirección u orientación institucional.

Sobre este particular, vale la pena señalar que **es precisamente el grado de confianza que se exige para el desempeño de ese tipo de cargo lo que le permite al nominador disponer libremente su provisión y retiro, incluso sin que sea necesario expresar los motivos que lo llevan a adoptar una u otra decisión.**

Con relación a este aspecto, la Sección Segunda del Consejo de Estado<sup>8</sup>, ha indicado que los actos de desvinculación de los funcionarios de libre nombramiento y remoción no necesitan de motivación, en la medida que la selección de este tipo de personal supone la escogencia de quien va a ocupar el cargo por motivos estrictamente personales o de confianza.

Bajo tal entendimiento, el artículo 41 de la Ley 909 de 2004, literal a) y parágrafo 2º, establece la facultad discrecional de remover libremente a los empleados que ocupen un cargo de libre nombramiento y remoción en los siguientes términos:

*“(…) ARTÍCULO 41. CAUSALES DE RETIRO DEL SERVICIO. El retiro del servicio de quienes estén desempeñando empleos de libre nombramiento y remoción y de carrera administrativa se produce en los siguientes casos:*

**a) Por declaratoria de insubsistencia del nombramiento en los empleos de libre nombramiento y remoción;**

*(…)*

---

<sup>8</sup>Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Subsección B, Sentencia de fecha treinta (30) de marzo de dos mil diecisiete (2017). Radicado número: 15001-23-31-000-2009-00058-01 (3822-15).

*PARÁGRAFO 2o. Es reglada la competencia para el retiro de los empleos de carrera de conformidad con las causales consagradas por la Constitución Política y la ley y deberá efectuarse mediante acto motivado. **La competencia para efectuar la remoción en empleos de libre nombramiento y remoción es discrecional y se efectuará mediante acto no motivado. (...)**".*

## **5.6. CASO CONCRETO**

### **5.6.1. Hechos relevantes probados**

**5.6.1.1.** Por medio del Decreto No. 065 del 26 de mayo de 2016, se declaró insubsistente el nombramiento efectuado a favor del demandante en el cargo de Inspector Rural de Policía y/o corregidor de Puerto Badel. En ese mismo acto, se dispuso nombrar al señor Edgar Enrique Ripoll Castro, en virtud de la terna enviada por la Junta Administradora Local de Puerto Badel. Se estableció en los considerandos del respectivo acto, que el cargo ocupado por el actor, era de libre nombramiento y remoción (fl. 10-15).

**5.6.1.2** El demandante fue nombrado por medio del Decreto No. 015 del 25 de febrero de 2013 en el cargo de Inspector Rural o Corregidor de Puerto Badel y posesionado el 26 del mismo mes y año (fl. 16-18).

### **5.6.2. Análisis crítico de las pruebas frente al marco jurídico**

En el presente caso el señor Clodohalgo Correa Maza, procura que se declare la nulidad del Decreto 065 del 26 de mayo de 2016, por medio de la cual fue declarado insubsistente del cargo de Inspector Rural y/o Corregidor de Puerto Badel. La razón principal que esgrimió el accionante para que se declarara la nulidad de dicho acto, es que a su juicio el empleo desempeñado era de carrera, por lo que, su desvinculación debía estar precedida de una correspondiente motivación.

En general, el recurrente manifestó que no existían fundamentos para su desvinculación, dado que no se realizó un concurso de méritos para proveer dicho empleo, no se demostró la desmejora en la prestación del servicio y tampoco se acreditó que tuviera alguna falta disciplinaria. Además, esgrimió que no se le indicaron los recursos que procedían contra este acto administrativo.

De acuerdo con las pruebas obrantes en el expediente, se concluye que el actor se desempeñó como corregidor de Puerto Badel- corregimiento del Municipio de Arjona-, desde el 26 de febrero de 2013 hasta el 21 de junio de 2016, en un empleo de libre nombramiento y remoción. De acuerdo con los fundamentos jurídicos y normativos expuestos, se determina que el cargo desempeñado por el accionante, está denominado como un empleo de libre nombramiento y remoción.

Estos empleos tienen una situación completamente distinta a los de carrera, pues para éstos la vinculación, permanencia y retiro de sus cargos depende de la voluntad del empleador, quien goza de discrecionalidad para decidir libremente sobre estos, ya que se apremia la relación de confianza.

Como se expuso en el marco normativo, se reitera que este empleo como excepción a la regla general – que son los empleos de carrera-, tiene un fuero de estabilidad precaria, debido a que el modo de proveer dicho empleo esta precedido del ejercicio de potestades discrecionales que el legislador le confirió expresamente al nominador. Esto quiere decir que, el empleado puede ser desvinculado en cualquier tiempo, por razones que, a diferencia de lo que ocurre con los empleados de carrera, no obedecen al principio de causalidad, sino a consideraciones de oportunidad y conveniencia<sup>9</sup>.

Estos aspectos transversales que convergen en los empleos de libre nombramiento y remoción, permiten concluir que, en el acto que se efectúe la desvinculación, no es exigible que el empleador tenga que explicar las razones o fundamentos que tiene en cuenta para desvincular al empleado. Lo anterior, porque el móvil, finalidad y potestad se lo confiere el legislador al permitirle ejercer la facultad discrecional de removerlo.

Explicado en otras palabras, tratándose de actos administrativos de insubsistencia en empleos de libre nombramiento y remoción, la regla general es que, en el contenido del acto, no es necesario que consten razones que fundamenten la remoción del cargo, pues la desvinculación está ligada a la naturaleza del empleo y al ejercicio de una potestad discrecional.

---

<sup>9</sup> Rincón Córdoba, Jorge Iván. Derecho Administrativo Laboral: Empleo Público, Sistema de Carrera Administrativo y Derecho a la Estabilidad Laboral. Bogotá. Universidad Externado de Colombia, 2009., pag. 624.

Sobre la ausencia de motivar el acto de insubsistente en los empleos de libre nombramiento y remoción, en el marco teórico de esta sentencia se hizo alusión a ello. Sin embargo, se resalta que, en sentencia del 8 de marzo de 2018,<sup>10</sup> la Sección Segunda del Consejo de Estado, reiteró tal aspecto, indicando lo siguiente:

«[...]

*Como lo ha señalado esta Corporación en reiterada jurisprudencia, la regla general en el ejercicio de la función administrativa lo constituye el ingreso mediante el sistema de la carrera según el artículo 125 de la Constitución Política. **No obstante, lo anterior, hay eventos en los que la administración requiere cierta libertad para seleccionar y retirar a sus empleados en atención a la trascendencia de las funciones que desempeñan y el grado de confianza que se exige para ello.***

*En estos casos, ha sido prevista una excepción al sistema de la carrera administrativa para quienes, sin haber superado las distintas etapas de un proceso de selección por méritos, ingresan al servicio público a desempeñar empleos con funciones de conducción u orientación institucional, de las cuales como quedó visto, se requiere el más alto grado de confianza.*

*Por ende, resulta razonable que quienes desempeñan este tipo de empleos no tengan que superar todas y cada una de las etapas que integran un proceso de selección por méritos toda vez que, se repite, el factor determinante en la provisión de estos cargos es la confianza que se predica directamente del ejercicio de las funciones de dirección u orientación institucional.*

***Sobre este particular, vale la pena señalar que es precisamente el grado de confianza que se exige para el desempeño de ese tipo de cargos lo que le permite al nominador disponer libremente su provisión y retiro, incluso sin que sea necesario expresar los motivos que lo llevan a adoptar una u otra decisión, empero, la remoción debe ser ejercida siempre dentro de parámetros de racionalidad, proporcionalidad y razonabilidad, en tal sentido, se han identificado como límites para el ejercicio de dicha facultad, los siguientes: a) debe existir una norma de rango constitucional o legal que contemple la discrecionalidad expresamente, b) su ejercicio debe ser adecuado a los fines de la norma que la autoriza y, c) la decisión debe ser proporcional a los hechos que le sirven de causa. [...]*** (Negritas fuera del texto original).

---

<sup>10</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A. Consejero ponente: William Hernández Gómez. Radicación número: 63001-23-000-2010-00192-01 (2743-16).

Lo expuesto hasta este momento, permite concluir que no era necesaria la motivación del acto por medio del cual se desvinculó del servicio al demandante, pues, dada la naturaleza de un empleo de libre nombramiento y remoción, el nominador está plenamente facultado para ejercer por razones de confianza y mejora del servicio, la facultad discrecional que le confiere la ley.

Lo anterior, conlleva a desestimar las razones que esgrimió el demandante, pues, además, de no necesitar una motivación en la que se indicaran las razones o fundamentos para desvincularlo del servicio, tampoco era requisito que se surtiera un concurso de mérito.

También se debe precisar que la declaratoria de insubsistencia del nombramiento del demandante no se produce por ningún reproche o sanción por su desempeño, pues, para la provisión de su empleo, catalogado como de libre nombramiento y remoción, según la normativa estudiada, se le ha otorgado al nominador la discrecionalidad para nombrar a la persona de su confianza. Dicho en otras palabras, el buen desempeño en el empleo no enerva la potestad que tiene el nominador para declarar la insubsistencia, además de ser una condición necesaria del ejercicio de la función pública e inherente a ella.

Ahora, el ejercicio de esta facultad, no indica por sí misma que el nominador tiene un poder omnímodo, y que el acto no sea controlable. Al respecto, ha establecido la doctrina nacional que, aun cuando se ejerza una facultad discrecional, puede que el acto de desvinculación este viciado, cuando, i) no se persiga un interés general sino un interés privado propio o ajeno, ii) siendo el objetivo de carácter lícito, este no se encuentra dentro de la competencia de la autoridad y iii) aun cuando el nominador actué dentro de su esfera competencial, utiliza esta forma de retiro de forma inadecuada, aplicando el instrumento sin atender a la razón de ser de su existencia y presencia dentro del ordenamiento jurídico<sup>11</sup>.

---

<sup>11</sup>Rincón Córdoba, Jorge Iván. Derecho Administrativo Laboral: Empleo Público, Sistema de Carrera Administrativo y Derecho a la Estabilidad Laboral. Bogotá. Universidad Externado de Colombia, 2009., pag. 625.

Sin embargo, la Sala no evidencia el cumplimiento de ninguno de estos supuestos, que permitan pensar o determinar que las razones vertidas en el acto de desvinculación buscaban o pretendían un fin distinto que el interés general y la mejora del servicio público. Es decir, no se demostró ninguna circunstancia negativa que hubiese afectado el servicio público en la dependencia donde prestaba sus servicios el demandante.

En consecuencia, es pertinente precisar que el demandante no desvirtuó la presunción teleológica que cobijó al acto demandado, de tal modo que es dable presumir que el contenido del acto demandado cumple las exigencias de racionalidad, proporcionalidad y razonabilidad de la decisión discrecional de retiro del servicio.

Además, de la lectura del acto acusado, se evidencia que el nombramiento de la persona que reemplazó en el cargo al demandante, estuvo precedido de una terna que envió la Junta Administradora Local de ese Municipio, lo que indica, o permite presumir, que se dio cumplimiento a la exigencia establecida en la Ley 1861 de 2013.

Por otro lado, en lo relacionado con la falta de información respecto de los recursos administrativos que procedían contra el acto que lo desvinculó del servicio, la Sala considera que el demandante aduce un fundamento que no tienen la incidencia necesaria para anular el acto que demanda.

En tal sentido, si bien al momento de notificar el acto que lo desvinculó del servicio, no se le indicó los recursos procedentes, debe tenerse presente que el Decreto 065 fue proferido por la doctora Esther María Jalilie García en calidad de alcaldesa del Municipio de Arjona, por lo que es dable colegir que contra esa decisión no procedía recurso de apelación, conforme lo prevé el artículo 74 de la Ley 1437 de 2011, de tal modo que el administrado quedaba habilitado inmediatamente para acudir a la Jurisdicción Contenciosa Administrativa.

Ahora, de acuerdo con el artículo 67 de la Ley 1437 de 2011 se invalida la notificación, cuando la administración, por ejemplo, omite indicar en el acto de notificación los recursos que proceden y ante la autoridad que debe interponerse. En los citados eventos, debe entenderse que opera dicha exigencia, cuando contra el acto que se expida proceda recurso de apelación, cuyo agotamiento resulte necesario para acudir a la Jurisdicción

Contenciosa, de no ser así, se considera que se cumple con el deber legal, cuando se notifica personalmente al administrado, por cualquiera de los medios dispuestos en la Ley 1437 de 2011.

En todo caso, debe advertirse que la indebida notificación, es un presupuesto que afecta la eficacia del acto administrativo, pero no su legalidad.

Dicho lo anterior, en el caso bajo estudio, al no proceder ningún recurso, para que se entienda agotada la vía gubernativa, debe entenderse que el respectivo acto de desvinculación cobró fuerza ejecutoria una vez el demandante fue notificado personalmente. Por estas razones se desestima el argumento planteado por el recurrente.

En conclusión, es dable señalar que, según lo establece el artículo 5° de la Ley 909 de 2004 el empleo de corregidor fue catalogado por el legislador como de libre nombramiento y remoción, en ese sentido de acuerdo a lo manifestado por el demandante, es pertinente señalar que no probó que en la planta de personal del Municipio de Arjona dicho cargo estuviera clasificado como de carrera. El accionante no estableció un análisis de constitucionalidad de la norma, que permitiera en este caso específico, inaplicar lo dispuesto en la Ley 909 de 2004 por inconstitucional. Tampoco, consta un concepto del Departamento Administrativo de la Función Pública que como criterio auxiliar determine interpretación distinta a la que en esta ocasión se ha desarrollado, en el sentido de que el empleo de corregidor es de libre nombramiento y remoción.

En mérito de todo lo expuesto, la Sala confirmará la sentencia recurrida que negó las pretensiones de la demanda. Lo anterior, porque conforme a lo probado en el proceso, no se desvirtuó la presunción de legalidad del acto demandado.

### **5.7. Costas en segunda instancia.**

Teniendo en cuenta que se confirma la sentencia de primera instancia que negó las pretensiones de la demanda, conforme lo dispuesto en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, se condenará en costas de segunda instancia a la parte demandante. Estas serán liquidadas de manera concentrada por el A-quo conforme lo indica el artículo 366 del Código General del Proceso.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**VI.- FALLA**

**PRIMERO:** Confirmar la sentencia proferida por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Cartagena.

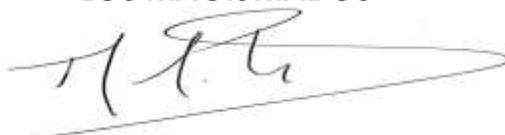
**SEGUNDO:** Condenar en costas de segunda instancia a la parte vencida.

**TERCERO:** Ejecutoriada la presente providencia, devolver el expediente al juzgado de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Constancia: El proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado en sesión virtual de la fecha.

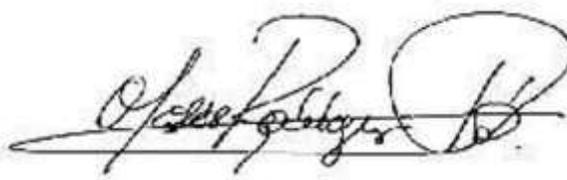
**LOS MAGISTRADOS**



**DIGNA MARÍA GUERRA PICÓN**



**JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL**



**MOISÉS DE JESÚS RODRÍGUEZ PÉREZ**  
Magistrado