

**Señor**  
**JUEZ ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO (Reparto)**  
**Buga (V)**

**Referencia:**

**Demanda: ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.**

**Demandante: CLAUDIA CECILIA CARMONA CARRILLO**

**Demandado: DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA**

## **1. DESIGNACION DE LAS PARTES Y DE SUS REPRESENTANTES.**

### **1.1. PARTE DEMANDANTE.**

**CLAUDIA CECILIA CARMONA CARRILLO**, mayor y vecino (a) de Cali (V), identificado (a) con la cédula de ciudadanía No. 29.873.073, representa la parte demandante.

### **1.2. APODERADO DE LA PARTE DEMANDANTE.**

El suscrito **JAVIER ANDRES CHINGUAL GARCIA**, mayor de edad, domiciliado y residente en la ciudad de Cali (V), identificado con la cédula de ciudadanía No. 87.715.537 de Ipiales (V), abogado titulado, con tarjeta profesional No. 92.669 del C.S. de la J., actuó como apoderado de la parte demandante, según poder debidamente conferido y cuya personería solicito me sea reconocida por su Despacho.

### **1.3. PARTE DEMANDADA**

**DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA**, entidad con personería jurídica, representada para estos efectos por su actual Gobernadora Dra. **DILIAN FRANCISCA TORO** o por quien lo reemplace o lo represente legalmente, a quien se le notificará el auto admisorio de la demanda en los términos de la Ley 1437 de 2011, a fin de que comparezcan como parte demandada.

Los demás datos de la demanda corresponden a este con las formalidades indicadas en el artículo 175 del C.P.A y de lo C.A. (Ley 1437 de 2011).

### **1.4. EN INTERES DE LA LEGALIDAD**

Actúa como parte **EL MINISTERIO PÚBLICO**, representado por el señor Procurador Judicial ante su Despacho, a fin de que intervenga en el proceso en interés del orden jurídico ; funcionario a quien deberá notificársele todas las providencias que emanen del proceso. (Artículo 303 del C.P.A y de lo C.A. (Ley 1437 de 2011)).

## **2. LO QUE SE DEMANDA O PRETENSIONES DE LA DEMANDA**

Con fundamento en los hechos que expondré y previos los tramites del proceso contencioso administrativo, consagrado en el Capitulo V, arts. 179 y S.S. del C.P.A y de lo C.A. (Ley 1437 de 2011), respetuosamente promuevo ante su Despacho acción de nulidad y restablecimiento del derecho, para lo cual con todo comedimiento me permito solicitar se hagan las siguientes o similares declaraciones y condenas:

2.1. Que se declare la nulidad del acto administrativo contenido en la Decreto No. 0011 de fecha 05 de enero de 2016. “Por el cual se nombra en interinidad al gerente del Hospital Departamental Tomas Uribe Uribe de Tuluá E.S.E. y se deja sin efecto el nombramiento realizado mediante el Decreto 0775 del 13 de mayo de 2015”, proferido por la Gobernadora del Departamento del Valle del Cauca.

2.2. Como consecuencia de la anterior declaración, y a título de restablecimiento del derecho, se condene a la entidad demandada, al reintegro de mi poderdante al cargo de Gerente del Hospital Departamental Tomas Uribe Uribe E.S.E de Tuluá (V) u otro empleo similar o de superior categoría, de funciones o requisitos afines para su ejercicio, con retroactividad a la fecha de su retiro y de la entrega del cargo por parte de mi cliente.

2.3. Que como consecuencia de las anteriores declaraciones, se condene a la entidad demandada a:

2.3.1. Reconocer y pagar al actor o a quien represente sus derechos, todas las sumas correspondientes a sueldos, primas, bonificaciones, vacaciones, subsidios, cesantías que se produzcan, aumentos de salario y demás emolumentos concurrentes al cargo, con efectividad a la fecha del retiro hasta cuando sea reincorporado al servicio.

2.3.2. Que así mismo, se condene a los demandados a cancelar a mi poderdante, los gastos médicos, odontológicos, quirúrgicos, farmacéuticos, hospitalarios, etc., durante el tiempo que estando cesante los requiera.

2.4. Se disponga para todos los efectos legales, que no ha existido solución de continuidad en la prestación de los servicios por el actor, desde cuando fue desvinculado hasta la fecha en que sea efectivamente reintegrado (es decir, que el tiempo cesante se le compute para efectos jubilatorios).

2.5. Declárese que para todos los efectos legales no constituye doble asignación recibida del Tesoro Público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, lo percibido por el actor desde la fecha del retiro hasta la fecha del reintegro a su cargo.

2.6. La liquidación de las anteriores condenas deberá efectuarse mediante sumas liquidadas de moneda de curso legal en Colombia, y se ajustarán dichas condenas tomando como base el índice de precios al consumidor, o al por mayor, conforme a lo dispuesto por el artículo 187 inciso final del C.P.A y de lo C.A. (Ley 1437 de 2011).

2.7. Para el cumplimiento de la sentencia, se ordenará dar aplicación a los artículos 189, 192 y 195 del C.P.A y de lo C.A. (Ley 1437 de 2011).

2.8. Se condene en costas y agencias en derecho a la entidad demandada, de conformidad con lo establecido en el artículo 188 del C.P.A y de lo C.A. (Ley 1437 de 2011).

### **3. LOS HECHOS U OMISIONES QUE SIRVEN DE FUNDAMENTO A LA ACCION**

3.1. *Mi cliente fue nombrado mediante Decreto No. 0775 de fecha 13 de mayo de 2015 en el Hospital Tomas Uribe Uribe ESE de Tuluá (V), posesionándose el día 15 de mayo de 2015.*

3.2. *Dicho nombramiento tuvo origen por reubicación de la anterior gerente hasta tanto se surta el proceso de selección y nombramiento del gerente en propiedad.*

3.3. *Posteriormente, mediante Decreto 0011 de fecha 5 de enero de 2016. "Por el cual se nombra en interinidad al gerente del Hospital Departamental Tomas Uribe Uribe de Tuluá E.S.E. y se deja sin efecto el nombramiento realizado mediante el Decreto 0775 del 13 de mayo de 2015", proferido por la Gobernadora del Departamento del Valle del Cauca, se deja sin efecto el nombramiento de mi cliente en el Hospital y se la retira del cargo.*

3.4. *Si bien el Decreto 0011 es de fecha 5 de enero de 2016, solo se le comunica a mi cliente dicha acto administrativo mediante oficio 0101.1.25 de fecha 6 de enero de 2016, recibido por mi poderdante el día 12 de enero de 2016, fecha hasta la cual laboró.*

3.5. *Si bien mi poderdante fue nombrada en interinidad mientras se adelantaba el concurso, el artículo 28 de la Ley 1122 de 2007, establece:*

*"Artículo 28. De los Gerentes de las Empresas Sociales del Estado. [Reglamentado parcialmente por el Decreto Nacional 800 de 2008](#). Los Gerentes de las Empresas Sociales del Estado serán nombrados por períodos institucionales de cuatro (4) años, mediante concurso de méritos que deberá realizarse dentro de los tres meses, contados desde el inicio del período del Presidente de la República o del Jefe de la Entidad Territorial respectiva, según el caso. Para lo anterior, la Junta Directiva conformará una terna, previo proceso de selección de la cual, el nominador, según estatutos, tendrá que nombrar el respectivo Gerente. Texto subrayado declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-181 de 2010, en el entendido de que la terna a la que se refiere deberá ser conformada por los concursantes que hayan obtenido las tres mejores calificaciones en el respectivo concurso de méritos; de que el nominador de cada empresa social del Estado deberá designar en el cargo de gerente a quien haya alcanzado el más alto puntaje; y de que el resto de la terna operará como un listado de elegibles, de modo que cuando no sea posible designar al candidato que obtuvo la mejor calificación, el nominador deberá nombrar al segundo y, en su defecto, al tercero.*

*Los Gerentes de las Empresas Sociales del Estado podrán ser reelegidos por una sola vez, cuando la Junta Directiva así lo proponga al nominador, siempre y cuando cumpla con los indicadores de evaluación conforme lo señale el Reglamento, o previo concurso de méritos.*

*En caso de vacancia absoluta del gerente deberá adelantarse el mismo proceso de selección y el período del gerente seleccionado culminará al vencimiento del período institucional. Cuando la vacancia se produzca a menos de doce meses de terminar el respectivo período, el Presidente de la República o el jefe de la administración Territorial a la que pertenece la ESE, designará gerente...." (Subrayado fuera del texto)*

3.6. Así las cosas, los empleos de periodo fijo, ha señalado el parágrafo del artículo 125 de la Carta Superior, adicionado mediante el artículo 6° del Acto Legislativo 01 de 2003, que quienes sean designados o elegidos para ocupar tales cargos, en reemplazo por falta absoluta de su titular, lo harán por el resto del periodo para el cual este fue elegido, teniendo en cuenta que los periodos son institucionales y no personales.

3.7. Así las cosas, cuando la vacancia absoluta se produce a menos de 12 meses de terminarse el periodo institucional, le jefe de la entidad territorial correspondiente procederá a realizar nombramiento, sin que sea necesario adelantar el concurso público, previo tal como lo regulo el parágrafo tercero del artículo 28 de la ley 1122 de 2007, teniendo mi cliente derecho a permanecer en su cargo hasta el 31 de marzo de 2016.

3.8. El Actor devengaba al momento de su retiro, una asignación básica mensual de \$ 6.356.148.00. Aproximadamente.

3.9. Una vez se aporte la hoja de vida laboral del accionante al proceso, demostrará el fiel y cabal cumplimiento de sus deberes, quien había entregado todo a la entidad mediante su trabajo y como persona.

3.10. La demandada en el acto acusado incurre en desviación de poder al desconocer las normas legales sobre el periodo de los gerentes cuando existe vacancia absoluta.

3.11. Con la producción del acto acusado queda culminada la actuación administrativa, toda vez que la declaratoria de insubsistencia de un nombramiento no es susceptible de recurso alguno.

3.12. Se agoto el requisito de procedibilidad y se presenta la demanda dentro del término legal, ya que la solicitud de conciliación se presentó en fecha 11 de mayo de 2016, el acto acusado se comunicó a mi cliente y produjo efectos a partir del **12 de enero de 2016**, la audiencia de conciliación se llevo a cabo el **21 de julio de 2016**, interrumpiéndose el término de caducidad con la presentación de la solicitud de conciliación prejudicial por espacio 2 días, que faltaban para completar los 4 meses del termino de caducidad de la presente acción.

3.13. El señor (a) **CLAUDIA CECILIA CARMONA CARRILLO**, me ha conferido poder especial para el ejercicio de la presente acción.

#### **4- LOS FUNDAMENTOS DE DERECHO DE LAS PRETENSIONES. INDICACION DE LAS NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACION.**

La autoridad nominadora al proferir los actos acusado, que se impugna, infringió las siguientes normas:

**1.- CONSTITUCIONALES:** artículos 2, 6, 13, 25, 29, 53, 83 y 125.

**2.- LEGALES:** El artículo 28 de la Ley 1122 de 2007, el artículo 6 del acto legislativo número 001 de 2003, artículo 2° del Decreto 139 de 1996, artículo 138 del C.P.A y de lo C.A. (Ley 1437 de 2011), la Ley 153 de 1887: Arts. 4,5 y 8. Invoco la jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado y de la Corte Constitucional para casos semejantes, la Ley 909 de 2004 y sus decretos reglamentarios.

*La infracción de una sola de tales disposiciones acarrea la nulidad del acto acusado.*

### **CONCEPTO DE LA VIOLACION**

*El artículo 6 de la C.N. establece: “Libertad individual y principio de legalidad. Los particulares solo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las Leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por la omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones.”. En nuestro asunto en estudio la administración, vulneró este precepto con la expedición del acto acusado, ya que al declarar la insubsistencia del actor no se basó en elementos válidos que demuestren su desvinculación del Hospital, por el contrario se expidió con abuso de poder que demuestra otro fin oculto perseguido por el nominador, y no tomó la decisión en busca del buen servicio público.*

*El artículo 25 de la C.N. estipula: “Derecho al Trabajo: El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas.”. Se desconocieron las obligaciones contenidas en este artículo de dar protección al trabajo, como derecho del administrado. Los empleados públicos tienen derecho a exigir del Estado que tanto los nombramientos como las remociones de sus servidores públicos se hagan con plena observancia de las normas que regulan la función pública, pues de lo contrario se genera irregularidades y desviaciones como las acontecidas en el caso Sub lite, donde la autoridad nominadora no sujetó sus atribuciones a los cánones supraleales.*

*Mi patrocinado durante su vinculación a la administración demandada, prestó un buen servicio, nunca tuvo llamadas de atención, ni tiene reportado ningún proceso disciplinario, tampoco dio motivo para su insubsistencia, la intachable conducta y buen servicio por ella prestado, el tiempo de vinculación a la entidad demandada, demuestran la violación flagrante del derecho al trabajo.*

*El artículo 53 de la C.N., establece los principios mínimos fundamentales del trabajo: como son la estabilidad laboral, irrenunciabilidad de beneficios mínimos establecidos en normas laborales, la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales. En nuestro asunto en estudio, se quebranto esta disposición que como bien se demostrará en la parte probatoria, mi cliente desempeño su cargo en el Hospital en forma idónea y eficiente, cumpliendo con los requisitos de ley. Por lo tanto los derechos de las personas en los cargos de periodo y de su estabilidad laboral no es discrecional del administrador, quien en el caso en estudio, no busca el buen servicio público, sino por el contrario, busco situaciones ajenas al buen servicio para retirarla de su cargo. Mi poderdante merece el respeto y la prioritaria atención de las autoridades nacionales que tienen a su cargo la ejecución de los mandatos legales, lo cual no tuvo en cuenta la administración para declarar insubsistente a mi cliente.*

*El artículo 90 de la C.N., establece la responsabilidad patrimonial del estado por los daños antijurídicos que le sean imputables ya sea por la acción o la omisión de las autoridades públicas. Con el acto acusado y con el proceder del funcionario (Gobernador) de la administración, se ocasionó un daño antijurídico que mi poderdante no estaba legalmente obligado a soportarlo y, que vino a lesionar personal y legalmente*

*sus intereses, y por ello corresponde al ente territorial satisfacer la indemnización correspondiente.*

*Destacase para el plenario, que el actor gozaba de los privilegios que otorga la ley a quienes tienen fuero de estabilidad en el empleo, ya que no ocupaba un cargo de periodo fijo. Por consiguiente, se debía respetar la culminación de su periodo, situación que para nuestro asunto en estudio nunca ocurrió.*

*Además el artículo 6 del acto legislativo número 001 de 2003, que adiciono el artículo 125 de la Constitución Política, contempla:*

**“PARAGRAFO. Adicionado por el Acto Legislativo 1 de 2003. Los periodos establecidos en la Constitución Política o en la ley para cargos de elección tienen el carácter de institucionales. Quienes sean designados o elegidos para ocupar tales cargos, en reemplazo por falta absoluta de su titular, lo harán por el resto del periodo para el cual este fue elegido.”** (Subrayado fuera del texto)

*En estas condiciones, debe aceptarse que el retiro de mi poderdante, no tuvo por finalidad el buen servicio, configurándose así la desviación de poder que conlleva la nulidad del acto de remoción y el reintegro de mi patrocinado como lo demostraré en la parte probatoria.*

*La conducta de la autoridad nominadora, en los términos que ha quedado demostrada, choca con los principios que orientan la función administrativa, por citar algunos, la moralidad y la satisfacción de los intereses generales o el bien común, los cuales son de perentorio cumplimiento.*

*Si bien es facultad del Gobernador remover a los funcionarios bajo su dependencia y a los gerentes o directores de los establecimientos públicos y las empresas industriales o comerciales del departamento, conforme al artículo 305 numeral 5° de la Carta Superior, se debe entender que dicha facultad la tiene frente a los Directores de las Empresas Sociales del Estado.*

*En el caso en estudio se encuentra que mi poderdante fue nombrado mediante Decreto No. 0775 de fecha 13 de mayo de 2015 en el Hospital Tomas Uribe Uribe ESE de Tuluá (V), posesionándose el día 15 de mayo de 2015. Dicho nombramiento tuvo origen por reubicación de la anterior gerente hasta tanto se surta el proceso de selección y nombramiento del gerente en propiedad, lo cual genera una vacancia absoluta y se debe dar aplicación al artículo 6 del acto legislativo 001 de 2003 antes citado, donde el reemplazo lo hará hasta que el respectivo periodo finiquite.*

*Por otro lado, el artículo 2° del Decreto 139 de 1996, indica:*

**“ARTICULO 2o. DE LA NATURALEZA DEL CARGO DE GERENTE O DIRECTOR.** Los Gerentes de las Empresas Sociales del Estado y los Directores de las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud Públicas a que hace referencia este Decreto, son empleados públicos de periodo fijo, nombrados por el Jefe de la Entidad Territorial respectiva, para un periodo mínimo de tres (3) años, prorrogables, de terna que presente la junta directiva del Organismo o Entidad, de acuerdo con lo dispuesto sobre el particular por la Ley 10 de 1990, para ejercer funciones de dirección, planeación, evaluación y control en la administración y gestión de una Institución

Prestadora de Servicios de Salud, de naturaleza jurídica pública y de las empresas sociales del Estado.” (Subrayado fuera del texto)

*Ahora bien, el artículo 28 de la ley 1222 de 2007, aplica al presente caso puesto que se presentó una vacancia absoluta del cargo de gerente del Hospital Tomas Uribe Uribe ESE de Tuluá (V) por reubicación de la anterior gerente hasta tanto se surta el proceso de selección y nombramiento del gerente en propiedad, desde mayo de 2015 faltando menos de 12 meses de terminar el respectivo periodo (marzo 31 de 2016).*

“Artículo 28. De los Gerentes de las Empresas Sociales del Estado. [Reglamentado parcialmente por el Decreto Nacional 800 de 2008](#). Los Gerentes de las Empresas Sociales del Estado serán nombrados por periodos institucionales de cuatro (4) años, mediante concurso de méritos que deberá realizarse dentro de los tres meses, contados desde el inicio del periodo del Presidente de la República o del Jefe de la Entidad Territorial respectiva, según el caso. Para lo anterior, la Junta Directiva conformará una terna, previo proceso de selección de la cual, el nominador, según estatutos, tendrá que nombrar el respectivo Gerente. Texto subrayado declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-181 de 2010, en el entendido de que la terna a la que se refiere deberá ser conformada por los concursantes que hayan obtenido las tres mejores calificaciones en el respectivo concurso de méritos; de que el nominador de cada empresa social del Estado deberá designar en el cargo de gerente a quien haya alcanzado el más alto puntaje; y de que el resto de la terna operará como un listado de elegibles, de modo que cuando no sea posible designar al candidato que obtuvo la mejor calificación, el nominador deberá nombrar al segundo y, en su defecto, al tercero.

Los Gerentes de las Empresas Sociales del Estado podrán ser reelegidos por una sola vez, cuando la Junta Directiva así lo proponga al nominador, siempre y cuando cumpla con los indicadores de evaluación conforme lo señale el Reglamento, o previo concurso de méritos.

En caso de vacancia absoluta del gerente deberá adelantarse el mismo proceso de selección y el periodo del gerente seleccionado culminará al vencimiento del periodo institucional. Cuando la vacancia se produzca a menos de doce meses de terminar el respectivo periodo, el Presidente de la República o el jefe de la administración Territorial a la que pertenece la ESE, designará gerente.

Parágrafo Transitorio. Los Gerentes de las ESE de los niveles Departamental, Distrital y Municipal cuyo periodo de tres años termina el 31 de diciembre de 2006 o durante el año 2007 continuarán ejerciendo el cargo hasta el 31 de marzo de 2008. Texto subrayado declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional, mediante [Sentencia C-957 de 2007](#).

Los gerentes de las ESE nacionales que sean elegidos por concurso de méritos o reelegidos hasta el 31 de diciembre de 2007, culminarán su periodo el 6 de noviembre de 2010. Cuando se produzcan cambios de gerente durante este periodo, su nombramiento no podrá superar el 6 de noviembre de 2010 y estarán sujetos al cumplimiento de los reglamentos que para el efecto expida el Ministerio de la Protección Social.

Para el caso de los gerentes de las ESE Departamentales, Distritales o Municipales que a la vigencia de la presente ley hayan sido nombrados por concurso de méritos o reelegidos, continuarán ejerciendo hasta finalizar el periodo para el cual fueron nombrados o reelegidos, quienes los reemplacen para la culminación del periodo de cuatro años determinado en esta ley, serán nombrados por concurso de méritos por un periodo que culminará el 31 de marzo de 2012. Todos los gerentes de las ESE departamentales, distritales o municipales iniciarán periodos iguales el 1° de abril de 2012 y todos los gerentes de las ESE nacionales iniciarán periodos iguales el 7 de noviembre de 2010.”

*Dicha normatividad fue objeto de demanda de inconstitucionalidad contra el inciso primero del párrafo transitorio del artículo 28 de la ley 1122 de 2007, La Corte Constitucional en sentencia C-957 del 14 de noviembre de 2007, Magistrado Ponente Dr. JAIME CORDOBA TRIVIÑO, indico lo siguiente:*

Por otra parte, al reparar en los funcionarios que pueden verse afectados por la disposición, y en relación con los efectos temporales de la misma, es posible contemplar cuatro hipótesis, relevantes para el análisis de los cargos elevados por la actora:

Grupos de gerentes afectados por la norma.	Efecto concreto de la norma	Efecto de la norma en el tiempo.
Grupo 1: Gerentes cuyo período finaliza (o finalizó) entre el 31 de diciembre de 2006 y el 31 de diciembre de 2007, <u>antes</u> de la entrada en vigencia de la Ley 1122 de 2007.	Prórroga del período hasta el 31 de marzo de 2008.	Retroactivo.
Grupo 2: Gerentes cuyo período finaliza (o finalizó) entre el 31 de diciembre de 2006 y el 31 de diciembre de 2007, <u>después</u> de la entrada en vigencia de la Ley 1122 de 2007.	Prórroga del período hasta el 31 de marzo de 2008.	Efecto general inmediato.
Grupo 3: Gerentes nombrados o reelegidos antes de la entrada en vigencia de la Ley 1122 de 2007	Ninguno. Se respeta el período para el cual fueron elegidos.	Efecto general inmediato.
Grupo 4: Gerentes que sean nombrados en reemplazo de los del grupo 3, una vez finalice el período de éstos.	Tendrán un período que se ajusta a los requisitos de la transición. Éste comienza el día en que se efectúa el reemplazo del grupo 2, pero termina el 31 de marzo de 2012.	Efecto general inmediato.

*Cuadro 2. Destinatarios de la norma, y los efectos temporales de la regulación.*

3.4.2 Varias conclusiones se extraen del breve análisis realizado: (i) el sistema de transición debe ser interpretado armónicamente, considerando las hipótesis previstas en los numerales 1 y 3 del párrafo transitorio del artículo 28 de la Ley 1122 de 2007; (ii) el numeral tercero, referido, consagra previsiones que buscan la protección de situaciones consolidadas o derechos adquiridos, al establecer que los funcionarios nombrados o reelegidos a la entrada en vigencia de la Ley, deben culminar su período; (iii) en caso de que el cargo se encuentre en vacancia a la entrada en vigencia de la Ley 1122 de 2007, el inciso primero del párrafo transitorio prevé la prórroga retroactiva para un grupo de funcionarios. Concretamente, para aquellos cuyo período culminó entre el 31 de diciembre de 2006 y el 8 de enero de 2007.

*Finalmente, la Corte, con respecto a los argos de inconstitucionalidad concluyo:*

Como conclusión del análisis de constitucionalidad realizado, la Sala encuentra que (i) la medida no desconoce el principio de separación de poderes ni la autonomía de las entidades territoriales, puesto que se trata de una previsión estrechamente ligada al cambio legislativo realizado; (ii) la medida tampoco vulnera el derecho al acceso a los cargos públicos, parte integrante del derecho fundamental a la participación ciudadana en el ejercicio de cargos públicos, ni el principio de igualdad, pues la provisión de los cargos se encuentra sujeta a las previsiones que adopte el legislativo, y la prórroga, en el caso específico, se limita a un plazo razonable para la consecución del tránsito legislativo; y (iii) no resulta acorde con la Constitución Política, una pretendida prórroga de períodos vencidos, por lo que la Corte declarará la **inexequibilidad** de la expresión “el 31 de diciembre de 2006 o”, contenida en el inciso primero del párrafo transitorio del artículo 28 de la Ley 1122 de 2007.

*Una vez la entidad demandada aporte la prueba que se solicita en el acápite correspondiente, se determinara la fecha en la cual culminaba el periodo de mi poderdante.*



*Se reitera, que los empleos de periodo fijo, ha señalado el parágrafo del artículo 125 de la Carta Superior, adicionado mediante el artículo 6° del Acto Legislativo 01 de 2003, que quienes sean designados o elegidos para ocupar tales cargos, en reemplazo por falta absoluta de su titular, lo harán por el resto del periodo para el cual este fue elegido, **tenido en cuenta que los periodo son institucionales y no personales**.*

*Se concluye entonces que el cargo de Gerente de las Empresas Sociales del Estado, es de periodo fijo, y su elección debe obedecer al procedimiento regulado en el inciso primero del artículo 28 de la Ley 1122 de 2007.*

*Como lo ha expresado el Consejo de Estado, al retirar un funcionario de periodo fijo antes del vencimiento del mismo, tiene un derecho adquirido y es viable ser indemnizado. La Corporación ha sostenido:*

“La pregunta a resolver entonces es ¿si un funcionario de periodo tiene un derecho adquirido?

Los derechos individuales reconocidos por la Carta, constituyen derechos adquiridos por los particulares en sus relaciones frente al estado, por eso no se los puede desconocer sin indemnización.

Empero, como ha precisado la jurisprudencia<sup>1</sup>, los derechos adquiridos en materia laboral solamente pueden invocarse respecto de aquellos derechos individuales que el funcionario ha consolidado durante su relación laboral, no sobre expectativas que dependen del mantenimiento de una legislación de derecho público, a cuya intangibilidad no se tiene derecho.

La relación jurídica que se estructura entre la administración y su servidor contiene elementos objetivos de los que no es posible prescindir en forma discrecional, pues en ellos están inmersos no solo la buena fe de las personas en sus relaciones con la administración mediadas por el ordenamiento jurídico, sino evidentemente la capacidad reguladora de la norma jurídica nutrida esencialmente por su aptitud para generar vínculos estables predecibles y auténticamente suficientes para originar confianza entre los asociados, de tal suerte, que el espacio de permanencia establecido en el cargo que denominamos de periodo si bien no es fuente para derecho adquirido, si es fundamento para la confianza y estabilidad de una relación jurídica amparada por el derecho.

La confianza produce entonces expectativas legítimas que el Estado debe proteger, lo que a su vez genera seguridad jurídica en los administrados y evita que haya una ruptura abrupta y sorpresiva del vínculo laboral.

Lo anterior implica, que a diferencia de los empleados públicos de libre nombramiento y remoción, los de periodo tienen una estabilidad relativa que les brinda el derecho al cargo por el periodo para el cual fueron nombrados y los ubica en una posición intermedia entre estos y los funcionarios de carrera, que merece una específica protección al enfrentar el perjuicio legítimo que se le causa por una decisión de interés general y el nombramiento de periodo que en principio le fue garantizado.

---

<sup>1</sup> Exp. 7501, sent. de julio 17 de 1995

Ese desequilibrio de cargas, solo puede ser subsanado por la administración mediante el pago de una indemnización que cubra lo dejado de percibir durante el tiempo faltante del periodo. Si bien, no hay norma expresa que así lo autorice como lo dijo la demandada, el vacío debe resolverse a favor del trabajador en virtud de los principios de favorabilidad, e indubio pro operario, respaldados además, en la protección que le confiere la Carta Política al trabajador y específicamente por la aplicación **analógica** con las normas de carrera administrativa, que para el caso específico está contemplado en el artículo 39 de la Ley 443 de 1998, el cual fue modificado por el 58 de la Ley 909 de 2004, que dispone:

**ARTICULO 39. DERECHOS DEL EMPLEADO DE CARRERA ADMINISTRATIVA EN CASO DE SUPRESIÓN DEL CARGO.** <Artículo derogado por el artículo 58 de la Ley 909 de 2004> Los empleados públicos de carrera a quienes se les supriman los cargos de los cuales sean titulares, como consecuencia de la supresión o fusión de entidades, organismos o dependencias, o del traslado de funciones de una entidad a otra, o de modificación de planta, podrán optar por ser incorporados a empleos equivalentes o a recibir indemnización<sup>2</sup> en los términos y condiciones que establezca el Gobierno Nacional.

La analogía se conoce en la doctrina como costumbre praeter legem, llamada a integrar el ordenamiento, en subsidio de la norma principal cuando ésta no contempla la situación sub iudice y aquélla sí lo hace; halla su justificación en el principio de igualdad base a la vez de la justicia, que está positivamente contemplada en la Ley 153 de 1887 que dispone:

**"Art. 8.** Cuando no haya ley exactamente aplicable al caso controvertido, se aplicarán las leyes que regulen casos o materias semejantes, y en su defecto la doctrina constitucional y las reglas generales de derecho<sup>3</sup>"

El artículo 39 de la Ley 443 de 1998 o el artículo 58 de la Ley 909 de 2004, que contemplan la indemnización para los empleados de carrera cuando por razones de interés general se les ha suprimido el cargo, es armónico con la Carta Política, concretamente con aquellas disposiciones que protegen al trabajador, como lo dispuesto en el artículo 25 ídem, que reconoce el trabajo como un derecho y una obligación social. El artículo 53 ibídem, que consagra la estabilidad del empleo, igualdad de oportunidades para los trabajadores e irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales y favorabilidad en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales del derecho. El artículo 58 ibídem, que confiere garantía a los derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, que no pueden ser menoscabados, desconocidos, ni vulnerados por leyes posteriores y el artículo 90 ibídem, que obliga al Estado a responder por los daños antijurídicos que le sean imputables."

*Debiendo el Juez, bajo estas circunstancias anular el acto acusado por vulneración de la ley y porque existió deslealtad procesal y un engaño administrativo, al expedirse el acto acusado.*

<sup>2</sup> El aparte subrayado fue declarado exequible por la Corte Constitucional en la sentencia C- 370/99 que dispuso: "La indemnización que en la norma acusada se consagra no viola la Constitución, pues constituye un instrumento eficaz para resarcir el daño que el Estado le ocasiona al empleado público perteneciente a la carrera administrativa con ocasión de la supresión del cargo que venía desempeñando, sin interesar que esa decisión haya obedecido a claros fines de interés general o de mejoramiento del servicio".

<sup>3</sup> C- Sentencia No. C-083/95 M.P. Carlos Gaviria Díaz, que declaró exequible esta norma.

*Las razones expuestas deben llevar a su Despacho, a que el acto acusado se haya afectado de nulidad, y que realmente hay motivos valederos para hacer aplicación de las normas antes citadas, solicitando acceder a las pretensiones de esta demanda.*

## **5- PETICION DE PRUEBAS QUE EL DEMANDANTE PRETENDE HACER VALER.**

*Allego las siguientes pruebas:*

### **5.1. DOCUMENTALES**

- 5.1.1. Copia decreto 11 de 2016*
- 5.1.2. Copia oficio de fecha 6 de enero de 2016.*
- 5.1.3. Copia constancia de fecha 28 de enero de 2016.*
- 5.1.4. Copia ampliación acta de entrega de fecha 12 de febrero de 2016*
- 5.1.5. Copia decreto 775 de 2015*
- 5.1.6. Copia acta de posesión del actor.*
- 5.1.7. Copia oficio de fecha 6 de enero de 2016.*
- 5.1.8. Copia oficio de fecha 12 de enero de 2016 entrega de Token*
- 5.1.9. Copia oficio de fecha 12 de enero de 2016 GG-1000-23-02*
- 5.1.10. Copia oficio T 3320-23-02 de fecha 12 de enero de 2016.*
- 5.1.11. Copia comprobante de egresos No. 10*
- 5.1.12. Copia nota contable*
- 5.1.13. Copia acta de entrega informe de gestión.*
- 5.1.14. Copia oficio de fecha 28 de enero de 2016.*
- 5.1.15. Copia oficio de fecha 19 de enero de 2016.*
- 5.1.16. Copia asistencia a reunión extraordinaria de junta directiva.*
- 5.1.17. Acta de audiencia y constancia Procuraduría.*

### **5.2. DE OFICIO:**

**5.2.1 Que se solicite a la oficina de Recursos Humanos del Hospital Tomas Uribe Uribe ESE de Tuluá (V), para que remita a su Despacho copia autentica de lo siguiente:**

*5.2.1.1 Copia de los antecedentes administrativos y/o la hoja de vida del actor con su respectivo nombramiento, retiro y demás documentos que la conformen en su totalidad, quien ocupaba el cargo de Gerente de dicho Hospital.*

*5.2.1.2. Certifique a partir del año 2007 a la fecha 2016, cuantos gerentes fueron elegidos por concurso o nombrados directamente por el Gobernador, especificando año y periodo de elección, tiempo de nombramiento, y aportando los documentos que soporten dicha certificación.*

### **5.3. TESTIMONIALES:**

*Solicito a su Despacho, se sirva recepcionar las declaraciones de los siguientes testigos, previa fijación de fecha y hora, cite y haga comparecerlos, a fin de interrogarlos verbal y personalmente sobre los hechos y la contestación de la demanda:*

- **IVY JEANISE RIVERA MARTINEZ**
- **JAVIER HUMBERTO HOLGUIN SABOGAL**
- **DAHIANA KAROLINA BUSTAMANTE PORTILLA**

Los anteriores pueden ser notificados por medio del suscrito en mi oficina de abogado, ubicada en la carrera 4 No. 11-33. Oficina 103B. Edificio Ulpiano LLoreda. Santiago de Cali, teléfonos 8882401 - (Telefax) 8959647, comprometiéndome hacerlos comparecer a su Despacho.

**Objeto de la prueba:**

Pretendo con estas pruebas demostrar la desviación de poder y los hechos de la demanda.

**5.4. INSPECCION JUDICIAL**

Solicito al Sr. Juez en caso de que la entidad demandada no aporte la documentación exigida, se ordene una inspección judicial a sus instalaciones dependencias de archivo, para comprobar y certificar lo solicitado anteriormente y demás actos o documentos que integren la documentación requerida.

Las demás pruebas que su Despacho estime convenientes para un mejor proveer.

**6- ESTIMACION RAZONADA DE LA CUANTIA**

Mi cliente fue retirado de la entidad demandada el 12 de enero de 2015, devengando un salario mensual de \$ 6.356.148, por 4 meses que es el término para ejercer la acción. La cuantía es la siguiente:

Salarios reclamados:  $6.356.148 \times 120$ : 25.424.592  
30

Prima de Navidad:  $6.356.148 \times 120$ : 2.118.716  
360

Prima de Servicios:  $3.178.074 \times 120$ : 1.059.358  
360

Cesantías:  $6.356.148 \times 120$ : 2.118.716  
360

TOTAL..... \$ 30.721.382

La cuantía se determina en \$ 30.721.382, es claro que el presente proceso es de PRIMERA INSTANCIA.

## 7- COMPETENCIA

*Es competencia de su despacho, por la naturaleza de la acción, por razón del territorio donde el actor prestó sus servicios (Tuluá (V)), y por la cuantía que se deriva de la misma la cual se determinó en forma razonada.*

## 8.- ANEXOS:

*Anexo los siguientes documentos:*

- *Poder para actuar*
- *Los documentos enunciados en el acápite de pruebas.*
- *Copia de la demanda y sus anexos para traslado a la parte demandada*
- *Copia de la demanda y sus anexos para traslado al Ministerio Público*
- *Copia de la demanda y sus anexos para disposición del demandada por secretaria*
- *Copia de la demanda y anexos para traslado a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.*
- *CD*

## 9- AGOTAMIENTO DE LA CONCILIACION PREJUDICIAL.

*Se cumple con el requisito de procedibilidad exigido para acudir a la instancia jurisdiccional.*

## 10- NOTIFICACIONES:

*- Las notificaciones de mi poderdante: Calle 31 No. 20ª -20 - Tuluá (V).*

*- Las del suscrito: Carrera 4ª No. 11 – 33. Of. 103B. Edificio Ulpiano Lloreda. Santiago de Cali. Teléfonos 8882401 – (Telefax) 8959647. Correo electrónico notificaciones judiciales: [chingualasociados@hotmail.com](mailto:chingualasociados@hotmail.com) – [correo@chingualasociados.com](mailto:correo@chingualasociados.com)*

*- La entidad demandada **DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA**, se pueden notificar en su despacho ubicado en Carrera 6 entre calles 9 y 10 Edificio Palacio de San Francisco – Cali (V) - correo electrónico oficial registrado para notificaciones judiciales: [njudiciales@valledelcauca.gov.co](mailto:njudiciales@valledelcauca.gov.co)*

*-Para los efectos del artículo 198 del C.P.A y de lo C.A. (Ley 1437 de 2011), notifíquese al señor agente del Ministerio Público en su respectiva oficina.*

*- Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado ubicada en Calle 70 No. 4 - 60 Bogotá, D.C., Colombia - PBX: (57-1) 255 89 55. Correo electrónico oficial registrado para notificaciones tal como lo ordena el nuevo C.G.P.: [buzonjudicial@defensajuridica.gov.co](mailto:buzonjudicial@defensajuridica.gov.co)*

*Sr Juez, por estar reunidos los requisitos del artículo 162 del C.P.A y de lo C.A. (Ley 1437 de 2011), le ruego se admita la demanda y se ordene los traslados de rigor.*

*Respetuosamente,*

**JAVIER ANDRES CHINGUAL GARCIA**  
**C.C. No. 87.715.537 de Ipiales (N).**  
**T.P. No. 92.269 del C.S. de la J.**