

**SEÑOR**

**JUEZ ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BUGA**

**E.**

**S.**

**D.**

**GIOVANNY SÁNCHEZ ESPINOSA**, mayor y vecino de Cali, identificado como aparece al pie de mi firma, abogado en ejercicio acreditado con tarjeta profesional No. 84.157 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en nombre y representación del señor **PEDRO QUINTANA**, mayor y vecino del Municipio de Guacarí, identificado con la cédula de ciudadanía No. 6.324.188, me permito interponer demanda ordinaria en acción de nulidad y restablecimiento del derecho, en contra del Municipio de Guacarí, legalmente representado por su Alcalde **JORGE ENRIQUE SÁNCHEZ GIRÓN** o por quien haga sus veces al momento de la notificación de la demanda, a efecto de lograr la nulidad del Decreto No. 100-015-010 del 26 de enero de 2012, emanado del Despacho del Señor Secretario de Recursos Humanos del Municipio de Guacarí y el restablecimiento del derecho conculcado mediante el citado acto.

### **HECHOS**

PRIMERO: Mediante Decreto No. 114 de Noviembre 16 de 2004, expedido por el Alcalde del Municipio de Guacari, mi cliente fue nombrado en provisionalidad en el empleo de Corregidor, Código 227 grado 03, de la planta global de empleos del Municipio de Guacari.

SEGUNDO: Mediante Decreto No. 100-015-010 de Enero 26 de 2012 expedido por el Secretario de Recursos Humanos del Municipio de Gucarí, señor **FERNANDO ARIAS** se retiró del empleo a mí cliente mediante revocatoria directa del acto de nombramiento, aduciendo que no cumplía con los requisitos para ocupar el empleo requeridos por el Decreto Nacional No. 785 de 2005, concretamente el de poseer título profesional.

TERCERO: El señor Secretario de Recursos Humanos del Municipio de Guacarí, no tenía competencia para retirar del servicio a mí cliente, en tanto esta facultad es exclusiva del nominador.

CUARTO: Para tratar de legitimar el acto expedido sin competencia, el Municipio esgrimió con posterioridad a una solicitud de revocatoria directa del acto desvinculación incoada por mí cliente, el contenido del Decreto No. 100-015-004 De 2012, mediante el cual se delega al Secretario de Recursos Humanos, para entre otras funciones retirar empleados del servicio, sin embargo esta delegación no hizo parte de la motivación del acto administrativo de retiro y por tanto mi cliente nunca lo conoció, mucho menos pudo ejercer el derecho de defensa en contra de su contenido.

QUINTO: La revocatoria directa del acto administrativo de mi cliente era improcedente, por cuanto no se contó con su consentimiento expreso y escrito, sino que tampoco obra prueba de haberse inducido a error a la administración mediante la ejecución de actos fraudulentos imputables a mi representado.

SEXTO: Ahora bien, si el acto administrativo de nombramiento de mí cliente era ilegal, la administración debió concurrir a la Justicia Contencioso Administrativa en acción de lesividad, de ninguna manera proceder al retiro mediante la figura de la revocatoria directa del nombramiento.

### **PRETENSIONES**

Solicito comedidamente el Señor Juez se sirva hacer las siguientes declaraciones y condenas:

1. Se declare la nulidad del Decreto Municipal No. 100-015-010 del 27 de enero de 2012, emanado del despacho del señor Secretario de Recursos Humanos del Municipio de Guacarí.
2. Como consecuencia de la anterior declaración, se ordene al Municipio de Guacarí, reintegrar a mi representado al empleo de Corregidor, código 227, grado 03 de la planta de empleos del Municipio de Guacarí, o a uno de igual o mejor jerarquía.

3. Se condene al Municipio de Guacarí a pagar a mi cliente el valor de los salarios, prestaciones sociales, bonificaciones, aportes a la seguridad social y demás emolumentos dejados de percibir desde el momento de su retiro del servicio hasta el día del reintegro efectivo.
4. Se ordene al Municipio de Guacarí actualizar todos los valores en dinero que deban ser pagados a mi cliente, de conformidad al índice de precios al consumidor, causados desde la fecha de su causación y la de pago definitivo.
5. Que se declare que para todos los efectos no existió solución de continuidad.

### **DISPOSICIONES VIOLADAS Y SU CONCEPTO**

**Artículos 1, 2,4,6, 25, 29,53 de la Constitución Política.**

#### **FALTA DE COMPETENCIA:**

El Señor Secretario de Recursos Humanos del Municipio de Guacarí, carecía de competencia para expedir el acto acusado, por las siguientes razones:

La competencia administrativa es la atribución constitucional o legal que recae sobre un empleo público para que su titular pueda tomar una decisión válidamente, igualmente la competencia se puede adquirir transitoriamente por delegación, ello ocurre cuando el funcionario competente originariamente autoriza a otro de inferior jerarquía para ejercer temporalmente esa competencia.

La delegación administrativa tiene varios requisitos esenciales para su procedencia a saber: Que conste por escrito, que la función sea delegable, que quien delega sea su titular, que sea expresa, que el delegado sea empleado de inferior jerarquía, que la delegación haya cumplido el principio de publicidad como requisito para ser oponible.

En el presente caso la función de retirar los empleados del servicio es del Señor Alcalde, no pudiendo delegar tal función por cuanto al tratarse de una competencia administrativa, el acto que contiene la decisión para su legalidad debía llevar también la firma del Secretario de Recursos Humanos, por cuanto dentro de la órbita de sus competencias está la de administrar el personal que trabaja para la entidad, por tanto no podía delegarse la competencia cuando la misma por razones legales requiere de la firma del Alcalde y Secretario para efectos de su eficacia.

De otro lado el decreto de delegación nunca fue publicado y en consecuencia nunca generó efectos jurídicos y por tanto carece de exigibilidad y oponibilidad, en los términos del artículo 43 del Código Contencioso Administrativo vigente para la época de los hechos.

En otro sentido la delegación de la competencia administrativa nunca se insertó en la parte motiva del acto atacado, por tanto no fue conocida por mi cliente y mucho menos pudo ejercer a su favor el derecho de defensa, en este caso su presencia en la parte motiva del acto de retiro era imperativa, ya que al ser habilitante de la actuación del funcionario que expide el acto y a su vez límite de su legalidad, determina el marco en el cual el afectado ejerce su defensa, piedra angular del derecho garantía al debido proceso.

Con respecto a los requisitos de la delegación administrativa ha expresado el Honorable Consejo de Estado:

“2.3.2. La delegación administrativa y su incidencia en la legitimatio ad causam , por pasiva, de la entidad delegante de la facultad de expedir los actos administrativos que, una vez proferidos por el delegatario, posteriormente son demandados ante el juez de lo contencioso administrativo. La Constitución Política de 1991 eligió, como forma de organización del Estado colombiano, la unitaria, aunque con los trascendentales atenuantes que a la centralización como característica inherente a la misma, suponen las nociones de descentralización y autonomía de sus entidades territoriales, las cuales simplemente vienen a constatar la inviabilidad de unos poderes públicos rigurosa e inflexiblemente jerarquizados, en unas sociedades cada vez más plurales, diversas y complejas, en las cuales la intermediación entre decisores públicos y coasociados cobra mayor importancia para garantizar mayores posibilidades de acierto, de eficacia y de aceptabilidad social de las determinaciones adoptadas por aquellos. En ese orden de ideas, el propio Constituyente de 1991 previó otros elementos atemperadores del centralismo al cual conduciría la versión más “extrema” del Estado unitario y, ya concretamente en relación con la función administrativa, en el artículo 209 de la Carta estableció que la misma habrá de desarrollarse acudiendo a la mencionada descentralización, a la desconcentración y a la delegación de funciones. Esta última, como figura jurídica por medio de la cual el Estado emprende la acción administrativa enderezada a alcanzar sus cometidos valiéndose de la cesión, previa autorización legal para efectuarla, de ciertas funciones que corresponden a una determinada autoridad pública (10) , a otra que las ejerce en nombre de aquella, cuestión que vino a ser objeto de regulación en el artículo 211 constitucional, en los siguientes términos: “La ley señalará las funciones que el Presidente de la República podrá delegar en los ministros, directores de departamentos administrativos, representantes legales de entidades descentralizadas, superintendentes, gobernadores, alcaldes y agencias del Estado que la misma ley determine. Igualmente fijará las condiciones para que las autoridades administrativas puedan delegar en sus subalternos o en otras autoridades. La delegación exige de

responsabilidad al delegante, la cual corresponderá exclusivamente al delegatario, cuyos actos o resoluciones podrá siempre reformar o revocar aquel, reasumiendo la responsabilidad consiguiente. La ley establecerá los recursos que se pueden interponer contra los actos de los delegatarios”. La delegación de funciones administrativas constituye, entonces, un importante mecanismo para desarrollar la gestión pública con eficacia, economía y celeridad, comoquiera que mal podría desconocerse que los servidores públicos que tienen a su cargo la representación de las entidades públicas las más de las veces carecen de la posibilidad de atender directamente todas las funciones que estatutaria, legal y constitucionalmente les han sido asignadas. De allí que con base en los mencionados y otros preceptos constitucionales que se ocupan de la comentada noción, la figura de la delegación administrativa pueda conceptualizarse como un instrumento jurídico de la actividad pública mediante el cual un funcionario u organismo competente transfiere, en las condiciones señaladas en el acto de delegación y en la ley, a uno de sus subalternos o a otro organismo, una determinada atribución o facultad, siempre y cuando se encuentre legalmente autorizado para ello, o como “una técnica de manejo administrativo de las competencias que autoriza la Constitución en diferentes normas (arts. 209, 211, 196, inc. 4º y 305), algunas veces de modo general, otras de manera específica, en virtud de la cual, se produce el traslado de competencias de un órgano que es titular de las respectivas funciones a otro, para que sean ejercidas por este, bajo su responsabilidad, dentro de los términos y condiciones que fije la ley” (11) . Son varias las características de la delegación a las cuales, en precedentes ocasiones, se ha referido la jurisprudencia de esta corporación: a) En primer término, se ha señalado que la finalidad para la cual ha sido creada consiste en posibilitar una distribución de competencias entre las diversas instancias de la administración, que facilite el cumplimiento de las tareas a ella asignadas con mayores eficiencia, eficacia y celeridad (12) . En ese sentido, igualmente, ha sostenido la Corte Constitucional: “a) La finalidad de la delegación. La delegación es un mecanismo jurídico que permite a las autoridades públicas diseñar estrategias relativamente flexibles para el cumplimiento de funciones propias de su empleo, en aras del cumplimiento de la función administrativa y de la consecución de los fines esenciales del Estado (C.P., arts. 2º y 209). Por ello, las restricciones impuestas a la delegación tienen una doble finalidad: de un lado, evitar la concentración de poder en una autoridad y preservar “la separación de funciones como uno de los principios medulares del Estado... como una garantía institucional para el correcto funcionamiento del aparato estatal” (13) , y de otro lado, evitar que se desatienda, diluya o desdibuje la gestión a cargo de las autoridades públicas” (cursivas en el texto original) (14) . b) En segundo término, se ha indicado que la delegación es una excepción al principio de la improrrogabilidad de la competencia, razón por la cual la antedicha delegación debe estar regulada por la ley (15) . Corolario de lo anterior es la exigencia de autorización legal previa para que pueda producirse la delegación o, en otros términos, la restricción consistente en que las autoridades públicas solo podrán delegar el ejercicio de aquellos asuntos que el legislador expresamente ha autorizado como susceptibles de la multicitada delegación. En esta lógica encuadra la previsión contenida en el artículo 211 de la Carta en el sentido de que la ley deberá fijar las condiciones para que las autoridades administrativas puedan delegar (16) . c) También se ha remarcado que “la delegación no implica la pérdida de la titularidad sino la transferencia del ejercicio de la competencia” (17) . Dos aspectos interesa destacar de esta afirmación: el primero, que en la medida en que la delegación es esencialmente revocable y en cualquier momento el delegante puede reasumir la competencia delegada, se transfiere tan solo el ejercicio, mas no la titularidad de la misma, la cual se mantiene siempre en el catálogo de funciones asignadas por la ley al empleo público correspondiente. Y, el segundo, que si bien tanto la ley (18) y la jurisprudencia —recién citada— como la doctrina (19) han señalado, en no pocas ocasiones que “el objeto de la delegación es la competencia o autoridad que ostenta el delegante para ejercer las funciones de su cargo” (20) , es lo cierto que el propio Constituyente colombiano zanjó la cuestión al establecer que lo delegable son las funciones propias del cargo del cual se trate —arts. 196, inc. 4º, 209 y 211 constitucionales—. d) En cuanto a los recursos que proceden contra los actos administrativos expedidos por el delegatario, en ejercicio de las facultades delegadas —asunto cuya determinación el artículo 211 de la Constitución Política defiere al legislador— según la redacción del primer inciso del artículo 12 de la Ley 489 de 1998 (21) , se ha señalado que “comoquiera que el delegatario actúa como si lo estuviera haciendo el delegante”, contra las decisiones que aquel adopta en ejercicio de las atribuciones delegadas proceden los mismos recursos que sería viable ejercer en contra de los actos administrativos proferidos por este (22) —quien, como se ha dicho, mantiene la titularidad de la competencia delegada—. e) En lo atinente a la improcedencia, en algunos eventos, de acudir a la delegación; a las calidades que deben concurrir en el delegante; a la naturaleza discrecional de la facultad de delegar; a los elementos a tener en cuenta en el acto administrativo mediante el cual se delega y a las diversas posibilidades que en cuanto al sujeto delegatario ofrece el ordenamiento, la jurisprudencia constitucional ha explicado cada uno de dichos extremos de la siguiente manera: “d) Improcedencia de la delegación. Hay funciones cuyo ejercicio es indelegable, sea porque hay restricción expresa sobre la materia o porque la naturaleza de la función no admite la delegación. Un ejemplo de restricción expresa en materia de delegación se encuentra en la prohibición para

que el Vicepresidente de la República asuma funciones de ministro delegatario (C.P., art. 202). (...).

e) El delegante. El delegante es designado por la Constitución o la ley. Por ejemplo, el artículo 211 de la Constitución otorga la calidad de delegante al Presidente de la República (23) y faculta al legislador para que señale las “autoridades administrativas” que pueden actuar como delegantes (24) . Adicionalmente, el carácter de delegante está reservado al titular de la atribución o del empleo público, pues, como lo ha señalado la Corte, ninguna autoridad puede “delegar funciones que no tiene” (25) , es decir, se requiere “que las funciones delegadas estén asignadas al delegante” (26) . f) Discrecionalidad para delegar. Aunque se disponga de la autorización para delegar, al delegante se le garantiza un amplio margen de discrecionalidad para decidir si delega o no el ejercicio de funciones propias de su empleo o cargo y, en caso de hacerlo, para fijar los parámetros y condiciones que orientarán el ejercicio de la delegación por parte del o de los delegatarios (27) . En este punto debe considerarse que en aplicación de los artículos 209 y 211 de la Constitución, el delegante no podrá tomar decisiones en asuntos cuyo ejercicio haya sido delegado. g) El acto de delegación. La delegación requiere de un acto formal de delegación, en el cual se exprese la decisión del delegante, el objeto de la delegación, el delegatario y las condiciones de tiempo, modo y lugar para el ejercicio de la delegación (28) . Sobre este requisito señaló la Corte que: “la posibilidad de transferir su competencia —no la titularidad de la función— en algún campo, se perfecciona con la manifestación positiva del funcionario delegante de su intención de hacerlo, a través de un acto administrativo motivado, en el que determina si su voluntad de delegar la competencia es limitada o ilimitada en el tiempo o general o específica” (29) . h) Subordinación del delegatario. En relación con el carácter jerárquico de la delegación, el artículo 211 de la Constitución Política señala que la ley “fijará las condiciones para que las autoridades administrativas puedan delegar en sus subalternos o en otras autoridades”. Por lo tanto, el delegatario puede ser o no un funcionario subordinado al delegante, aunque, en este caso, por la naturaleza específica de la actividad contractual y por la titularidad de la función en el jefe o representante de la entidad estatal, la delegación se presenta entre superior - inferior jerárquicos (30) ” (31) . f) Por último, en relación con la responsabilidad de delegante y delegatario una vez se ha producido la delegación, la cuestión parecería no ofrecer complejidad alguna si se tiene en cuenta que la previsión contenida en el inciso segundo del artículo 211 de la Constitución parece ser contundente: “La delegación exime de responsabilidad al delegante, la cual corresponderá exclusivamente al delegatario”. Sin embargo, la Corte Constitucional abordó el punto al estudiar la constitucionalidad del párrafo 4º del artículo 2º de la Ley 678 de 2001, norma por cuya virtud, en materia contractual, el acto de delegación no exime de responsabilidad al delegante, quien, en consecuencia, puede ser llamado a responder solidariamente con el delegatario por vía de acción de repetición o de llamamiento en garantía. Expuso el juez constitucional, en esa ocasión, los siguientes razonamientos: “Prescribe el párrafo 4º del artículo 2º de la Ley 678 de 2001 que en materia contractual el acto de delegación no exime de responsabilidad legal en materia de acción de repetición o llamamiento en garantía al delegante, el cual podrá ser llamado a responder de conformidad con la Ley 678, solidariamente con el delegatario. En ella, el legislador incluyó dos normas que son objeto de reparos de constitucionalidad: una, la posibilidad de vincular al delegante en materia de acción de repetición o llamamiento en garantía, y dos, el carácter solidario de tal vinculación. En relación con el primer aspecto, al dar aplicación a los principios constitucionales sobre la responsabilidad de los servidores públicos, aparecen, en comienzo, dos alternativas en relación con la responsabilidad del delegante: 1ª) el acto de delegación constituye, de manera inmediata, una barrera de protección o de inmunidad al delegante y, en concordancia con la expresión contenida en el inciso segundo del artículo 211 de la Constitución Política (32) , toda responsabilidad corresponde exclusivamente al delegatario, y 2ª) el delegante, junto con el delegatario, responde siempre por las decisiones que este tome en ejercicio de la delegación. Considera la Corte que estas alternativas constituyen dos extremos incompatibles con los principios referentes a la responsabilidad del servidor público en general y del delegante en especial. En efecto, no puede darse al artículo 211 de la Constitución una lectura aislada y meramente literal para considerar que la delegación protege o aparta total y automáticamente a la autoridad delegante de todo tipo de responsabilidad en relación con el ejercicio indebido o irregular de la delegación pues con esta interpretación se dejarían de lado los principios de unidad administrativa y de titularidad de los empleos públicos, como fundamento de la competencia de las autoridades públicas. La delegación no es un mecanismo para desprenderse del cumplimiento de las funciones del cargo y menos aun para utilizarse con fines contrarios a los principios que rigen la función administrativa como la moralidad, la eficacia, la igualdad o la imparcialidad (C.P., art. 209). Tampoco es admisible el extremo opuesto según el cual el delegante responderá siempre por las actuaciones del delegatario, por cuanto se abandonaría el principio de responsabilidad subjetiva de los servidores públicos, de tal manera que inexorablemente respondan por las decisiones de otros. Por lo tanto, para determinar la responsabilidad del delegante no es suficiente el artículo 211 de la Carta Política y será necesario considerar otros principios constitucionales sobre la materia (...). 11. Entonces, en aplicación de la figura de la delegación, el daño antijurídico que dé lugar a la responsabilidad patrimonial del Estado y a la acción de repetición (C.P., art. 90), puede darse de

tres maneras diferentes, de acuerdo con la participación del delegante o del delegatario: 1ª) el dolo o la culpa grave corresponden exclusivamente al delegatario, al ejercer la delegación otorgada, sin la participación del delegante; 2ª) el dolo o la culpa grave corresponden exclusivamente al delegante, quien utiliza al delegatario como un mero instrumento de su conducta; y 3ª) hay concurso de dolo y/o culpa grave de delegante y delegatario en la conducta que ocasiona el daño antijurídico. La primera hipótesis es a la cual hace referencia el inciso segundo del artículo 211 de la Constitución Política, y en ese evento “la delegación exime de responsabilidad al delegante, la cual corresponderá exclusivamente al delegatario”; la segunda y la tercera hipótesis son las reguladas por la norma demandada pues no puede ser constitucional una medida del legislador que diga que un funcionario está exonerado de responsabilidad así participe con dolo o culpa grave en la consumación de un daño antijurídico por el cual el Estado se vio condenado a indemnizar a quien no estaba obligado a soportar dicha lesión” (33) . El asunto que ineludiblemente se plantea consiste, entonces, en dilucidar si tratándose de la delegación efectuada no ya para celebrar contratos, sino con el fin de proferir actos administrativos, opera, sin ningún tipo de matiz, el mandato del inciso segundo del artículo 211 constitucional (34) o si, por el contrario, son aplicables, total o parcialmente, las disquisiciones efectuadas por la Corte Constitucional en el pronunciamiento que se viene de referir. Pues bien, en criterio de la Sala, la delegación efectuada con el propósito de que el delegatario expida actos administrativos con base en las competencias delegadas, no puede constituirse en una infranqueable barrera de protección que mantenga a resguardo, en todos los casos, al funcionario o entidad delegante, incluso en supuestos en los cuales a este último pueda achacársele responsabilidad de algún tipo en la configuración del vicio cuya declaratoria, por parte del juez de lo contencioso administrativo, de al traste con la presunción de legalidad del acto administrativo demandado. Lo anterior si se tiene en cuenta que no resulta impensable o descabellado plantearse la ocurrencia de supuestos concretos en los cuales la actividad del delegante puede resultar decisiva en la configuración de un vicio que afecte la validez del acto administrativo judicialmente cuestionado. Es menester, en este sentido, recordar que la autoridad delegante mantiene, en relación con las facultades delegadas, no solo la responsabilidad de vigilar y controlar la manera como el delegatario ejerce las correspondientes competencias, sino también un claro poder de instrucción en cuanto al alcance, el sentido, los criterios y los parámetros a los cuales habrá de atender el mencionado delegatario, de suerte que sin duda puede llegar a tener evidente y decisiva incidencia en el trámite y el fondo de las decisiones contenidas en los actos administrativos expedidos con fundamento en las facultades que han sido objeto de delegación. De hecho, el aludido poder de instrucción puede ser ejercido por el delegante tanto a través del mismo acto administrativo mediante el cual se efectúa la delegación, como valiéndose de mecanismos o de decisiones posteriores, las cuales pueden tener, como se ha dicho, clara incidencia en la forma en que el delegatario ejerce las competencias que le han sido transferidas. Por lo demás, la previsión contenida en el inciso segundo del artículo 10 de la Ley 489 de 1998 (35) hace todavía más evidente que puede tener lugar la ocurrencia de eventos como los planteados: “El Presidente de la República, los ministros, directores de departamento administrativo y los representantes legales de entidades descentralizadas deberán informarse en todo momento sobre el desarrollo de las delegaciones que hayan otorgado e impartir orientaciones generales sobre el ejercicio de las funciones delegadas”. A ello conviene agregar que el delegante siempre mantendrá la obligación de asumir la responsabilidad que pueda corresponderle frente a dos tipos de supuestos: (i) en virtud de lo preceptuado por el artículo 10 de la Ley 489 de 1998, el cual impone a la autoridad delegante el deber de “informarse en todo momento sobre el desarrollo de las delegaciones que hayan otorgado e impartir orientaciones generales sobre el ejercicio de las funciones delegadas”, precepto en cuya virtud se tiene que aquella deberá responder por la inobservancia de la aludida carga de llevar a cabo el control directo y permanente que puede y debe ejercer respecto de la gestión y los actos del delegatario; y (ii) toda vez que el delegante siempre mantiene la facultad de reasumir el ejercicio de las competencias que ha delegado, será responsable por omisión cuando no lleve a cabo dicha reasunción si la misma resultare necesaria por haber advertido que el delegatario ha incurrido —o podría incurrir, de manera inminente—, en irregularidades al ejercer las atribuciones delegadas. De igual forma que será responsable —el delegante, se reitera— si no se ha percatado de la ocurrencia de las anotadas irregularidades y la falta de advertencia de las mismas tiene lugar por razón de un inadecuado cumplimiento bien de la obligación legal de mantenerse informado, de manera permanente y directa, acerca de la forma en que se vienen ejerciendo las facultades delegadas, por parte del delegatario; bien por no haber impartido las instrucciones requeridas para asegurar el correcto y adecuado ejercicio de las funciones delegadas o bien por no haber supervisado y constatado el estricto y riguroso acatamiento de sus respectivas directrices. En tales circunstancias, sostener —como lo propone el Ministerio de Minas y Energía en el sub júdice— que la sola circunstancia de haber sido delegadas las facultades con base en las cuales se expiden los actos administrativos demandados, excluye de entrada la posibilidad de que el funcionario o entidad delegante pueda tener legitimidad material en la causa, por pasiva, cuando se demandan actos administrativos dictados en ejercicio de las competencias delegadas, sin que a dicho aserto se introduzca matización alguna, podría

determinar el que la delegación se convirtiese —como lo anota la Corte Constitucional tratándose de la delegación en materia contractual— en un artilugio para desentenderse del cabal cumplimiento de las funciones del cargo y para avalar procederes eventualmente contrarios a los fines y principios que rigen la función administrativa. A lo anterior no obsta el sentido de la normatividad que, en materia de delegación, preveía el Decreto 2655 de 1988, Código de Minas vigente para la época en la cual fueron expedidos los actos administrativos demandados en el sub júdice, la cual, simplemente, sirve para reafirmar todas y cada una de las conclusiones hasta ahora planteadas en relación con los rasgos distintivos de la figura de la delegación (36) . En consecuencia, siempre que el demandante dirija sus ataques en la demanda y satisfaga las exigencias probatorias correspondientes, en aras de acreditar que el delegante tuvo participación o incidencia, por ejemplo, en la configuración de la desviación de poder, la falsa motivación, el vicio de procedimiento, etcétera, en el cual encuentre el juez incurso al acto administrativo sobre cuya legalidad decide, nada obsta para que, atendidas las circunstancias del caso concreto, también pueda deducirse responsabilidad al delegante, más allá de la que le quepa al funcionario o entidad pública delegataria. Sin embargo, es esto último, precisamente, lo que no ocurre en el caso sub examine, en el cual las pretensiones de la demanda, el concepto de la violación del ordenamiento en la cual se aduce que incurren las resoluciones atacadas y la actividad probatoria propuesta y desplegada, apuntaron de manera única y exclusiva en contra del trámite y el sentido de las decisiones adoptadas por el delegatario de las facultades para resolver sobre las solicitudes de licencia de explotación minera implicadas, sin que se formulase cargo alguno —ni mucho menos se aportase el soporte probatorio pertinente— en contra de la autoridad delegante o de su actividad en relación con el ejercicio que la secretaría de minas y energía de la Gobernación de Antioquia hizo de las atribuciones delegadas, en el caso concreto. Es la anterior —y no el hecho de que la delegación en ningún caso posibilitaría deducir responsabilidad al delegante respecto de facultades conducentes a la expedición de actos administrativos— la razón que justifica que se declare que el Ministerio de Minas y Energía carece de legitimación material en la causa por pasiva en el presente caso, circunstancia de la cual se deriva —según se explicó en apartado precedente— la ausencia de un requisito, anterior y necesario, indispensable para proferir una eventual condena en su contra». (Sentencia de 31 de octubre de 2007. Expediente 13503. Consejero Ponente: Dr. Mauricio Fajardo Gómez).

COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia 13503 de Octubre 31 de 2007 . En: Colección de Jurisprudencia Colombiana. Bogotá. Legis Editores. ISBN 978-958-653-645-5 [en línea]. Disponible en <[http://nxt.legis.com.co/nxt4/frmDocumento.aspx?path=interes\\_general/jurcol/44/44\\_456/44\\_456\\_2007/44\\_456\\_2007\\_2173141](http://nxt.legis.com.co/nxt4/frmDocumento.aspx?path=interes_general/jurcol/44/44_456/44_456_2007/44_456_2007_2173141)> [Consulta: 16 de julio de 2012]

## **IMPROCEDENCIA DE LA REVOCATORIA DIRECTA DEL ACTO DE NOMBRAMIENTO:**

La revocatoria directa de los actos administrativos de carácter particular, en vida del Decreto 01 de 1984 no fue una institución pacífica, de tal manera que dio origen a una multiplicidad de interpretaciones, entre ellas las de origen jurisprudencial, las cuales se caracterizaron por su falta de uniformidad, sin embargo en los últimos años tuvo una relativa consistencia la posición judicial dada en sostener que: Los actos administrativos de carácter particular no eran revocables directamente sin consentimiento del titular, debiendo la Administración que recurrir a la Acción de Lesividad de considerar que sobre el acto recaían vicios invalidantes a menos que los mismos se hubieren producido por actos fraudulentos imputables del titular, esta situación fue solventada de manera definitiva en el artículo 93 de la Ley 1437 de 2011, al prohibirse de manera definitiva



la revocatoria de estos actos incluso en el evento de fraude del interesado y en todo caso remitir a la Administración.

En el presente caso además de no obrar ninguno de los requisitos de revocabilidad directa del acto administrativo sin consentimiento del titular fijados por la Jurisprudencia, como el consentimiento del titular o la presencia de medios fraudulentos imputables al mismo, la situación data del año 2004, en ochos años transcurridos desde el nombramiento hasta la fecha de desvinculación debió la Administración percatarse de los presuntos vicios de ilegalidad del acto administrativo de nombramiento y actuar de conformidad, de ninguna manera actuar extemporáneamente como lo hace ahora, sorprendiendo a mí cliente con una decisión que a todas luces vulnera sus garantías constitucionales y legales.

Con relación a la revocatoria directa de actos administrativos de carácter particular, ha expresado el Honorable Consejo de Estado.

“Revocatoria directa de los actos administrativos El demandante solicita la nulidad de la Resolución 029 de 5 de marzo de 2003, en la que el rector del Instituto Técnico Agrícola de Buga (Valle del Cauca), revocó directamente las resoluciones que reconocieron la prima técnica. La revocación de los actos administrativos es la extinción del acto en la vía administrativa, bien por razones de legalidad o de conveniencia o de interés público o social. El artículo 69 del Código Contencioso Administrativo establece lo siguiente: “Causales de revocación. Los actos administrativos deberán ser revocados por los mismos funcionarios que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos: 1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley. 2. Cuando no estén conformes con el interés público o social o atenten contra él; 3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona”. Según el precitado artículo, la potestad para revocar los actos administrativos radica en cabeza de la misma autoridad administrativa que lo profirió, por conducto, bien del funcionario que lo expidió o por su superior jerárquico. Dicha facultad puede ejercerse de oficio o a solicitud de parte. Sin embargo, el procedimiento para la revocación de actos de carácter particular y concreto está previsto en el artículo 73 del Código Contencioso Administrativo, en los siguientes términos: “Revocación de actos de carácter particular y concreto. Cuando un acto administrativo haya creado o modificado una situación jurídica de carácter particular y concreto o reconocido un derecho de igual categoría, no podrá ser revocado sin el consentimiento expreso y escrito del respectivo. Pero habrá lugar a la revocación de esos actos, cuando resulten de la aplicación del silencio administrativo positivo, si se dan las causales previstas en el artículo 69, o si fuere evidente que el acto ocurrió por medios ilegales. Además, siempre podrán revocarse parcialmente los actos administrativos en cuanto sea necesario para corregir simples errores aritméticos o de hecho que no incidan en el sentido de la decisión”. La Sala Plena de esta corporación ha sostenido respecto al entendimiento de la anterior norma, lo siguiente: “se requiere que se den unas condiciones especialísimas para que la administración enmiende la situación aberrante y antijurídica que se presenta en su acto ilícito. Y en esta intelección de la norma es necesario hacer énfasis en el hecho de que la ocurrencia de medios ilegales debe ser debidamente probada. Es decir, se requiere que la actuación fraudulenta aparezca ostensiblemente, pues la revocación por ese motivo no puede ser fruto de una sospecha de la administración. Debe darse una evidencia de que el acto ilícito ha ocurrido por medios ostensiblemente fraudulentos y debidamente demostrada tal situación. Es por ello, que debe seguirse el procedimiento del artículo 74 del Código Contencioso Administrativo, el que a su vez remite a la actuación del artículo 28 (comunicación a los interesados de la actuación administrativa y citación) con el fin de que el administrado haga uso del derecho de defensa y contradicción. Y en este punto, debe ser enfática la Sala en señalar, que es claro que no se trata de situaciones en las cuales la autoridad pública pueda intuir la ilegalidad de los medios usados para obtener o provocar el acto administrativo que se revoca, como quiera que debe darse una evidencia de ello. En esa medida, en la motivación del acto revocatorio la administración está obligada a dejar constancia expresa acerca de los elementos de juicio que la llevaron a tal conclusión, previo, se repite, la comunicación y citación del particular afectado, con el fin de que pueda defenderse de tal decisión, como lo prevé el artículo 74 del Código Contencioso Administrativo. Resulta pertinente resaltar que además de la defensa en sede gubernativa, el administrado puede controvertir la decisión en sede contenciosa, si considera que la actuación de la administración lo ha lesionado en su derecho (destaca la Sala)”(2). Como se puede observar, la interpretación del artículo 73 del Código Contencioso Administrativo establece la posibilidad que tienen las autoridades de revocar los actos administrativos de carácter particular y concreto sin el consentimiento del particular, cuando se deriven del silencio administrativo positivo y cuando estos fueron expedidos por medios ilegales, caso en el cual debe darse conocimiento a la parte afectada con el fin de que se pronuncie sobre

dicha irregularidad. Mediante sentencia de 27 de abril de 2006, Expediente 4303-04, consejera ponente Ana Margarita Olaya Forero, se indicó sobre la revocatoria directa de actos administrativos producto de medios ilegales, lo siguiente: “De la revocación de los actos administrativos, es relevante señalar que el acto administrativo a que se refiere la parte final del inciso segundo del artículo 73 del Código Contencioso administrativo, es al acto ilícito, en el cual la expresión de voluntad del Estado nace viciada bien por violencia, por error o por dolo, no al acto inconstitucional e ilegal de que trata el artículo 69 del Código Contencioso administrativo, que habiéndose formado sin vicios en la manifestación de voluntad de la administración, pugna contra la Constitución o la ley. La formación del acto administrativo por medios ilícitos no puede obligar al Estado, por ello, la revocación se entiende referida a esa voluntad, pues ningún acto de una persona natural o jurídica ni del Estado, por supuesto, que haya ocurrido de manera ilícita podría considerarse como factor de responsabilidad para su acatamiento. Ello explica porqué, en este caso, el acto administrativo de carácter particular puede ser revocado sin consentimiento del particular. Ahora bien, el hecho de que el acto administrativo se obtenga por medios ilegales puede provenir de la misma administración o del administrado o de un tercero, pues en eso la ley no hace diferencia. Pero además, el medio debe ser eficaz para obtener el resultado, ya que es obvio que si algún efecto se produce, este debe provenir de una causa eficiente, como quiera que si esa causa no es eficiente el resultado no se le puede imputar a tal causa. El medio pues tiene que producir como resultado un acto administrativo viciado en su consentimiento, por vicios en la formación del acto administrativo y por esa vía es por lo que se puede llegar a la conclusión, se repite, de la revocación de tal acto, sin consentimiento del particular afectado, previa la tramitación del procedimiento señalado en el artículo 74 del Código Contencioso administrativo”. Igualmente esta Subsección en la sentencia de 11 de julio de 2002, Expediente 73-01, M.P. Jesús María Lemos Bustamante, advirtió: “... conviene analizar si frente a situaciones abiertamente ilegales existen mecanismo que le permiten al Estado el restablecimiento y protección del orden jurídico, sin tener que entablar un proceso ordinario de nulidad de su propio acto, garantizando al titular el derecho de defensa y contradicción. Los actos administrativos de carácter particular pueden ser revocados sin el consentimiento expreso y escrito de su titular cuando su irregularidad sea grave, flagrante y producto de un acto ilegal. Exigir como requisito para la revocatoria del acto el consentimiento expreso del beneficiario infractor equivaldría a someter a la entidad demandada a la voluntad de quien cometió el ilícito y, a la postre, a la imposibilidad de solucionar en oportunidad el problema, con los perjuicios para la administración pública”. Entonces, la revocatoria de los actos administrativos de forma unilateral de los actos que crean situaciones particulares se da cuando concurren las causales del artículo 69, siempre y cuando el acto sea producto del silencio positivo de la administración, o cuando el que se pretenda revocar sea expedido de manera ilícita.

COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Sentencia 2003-02691 de Febrero 17 de 2011 . M.P. Ramírez de Paez, Bertha Lucia. En: Colección de Jurisprudencia Colombiana. Bogotá. Legis Editores. ISBN 978-958-653-645-5 [en línea]. Disponible en <[http://nxt.legis.com.co/nxt4/frmDocumento.aspx?path=interes-general/jurcol/44/44\\_456/44\\_456\\_2011/44\\_456\\_2011\\_2310603](http://nxt.legis.com.co/nxt4/frmDocumento.aspx?path=interes-general/jurcol/44/44_456/44_456_2011/44_456_2011_2310603)> [Consulta: 16 de julio de 2012]

En estos términos solicito se acceda a las súplicas de la demanda.

### **CUANTÍA**

La estimo en más de tres millones de pesos (\$ 3.000.000), valor de los salarios y prestaciones sociales, dejados de pagar a mi cliente desde su retiro hasta la fecha de presentación de la demanda.

### **PRUEBAS**

1. Fotocopia de Decreto No. 100-015-010
2. Fotocopia decreto de nombramiento de mi cliente
3. Fotocopia acta de posesión
4. Fotocopia solicitud de revocatoria del Decreto de retiro
5. Fotocopia de la respuesta a la solicitud de retiro

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

Artículo 53 Constitución Política, Artículo 84 Código Sustantivo del Trabajo, Ley 136, Ley 909.

## **ANEXOS**

Documentos relacionados en el acápite de pruebas

Poder a mi favor

Constancia de radicación en la sede de notificaciones de la demandada

Copia del escrito de solicitud de conciliación para el archivo

## **NOTIFICACIONES**

Municipio de Guacarí: Calle 4 No. 8-16 de Guacarí

El convocante: Corregimiento de Guabas sector Nisperos

El apoderado: Cra 3 No. 7-75 Oficina 504, Edificio Alcalá de Cali

PETICIÓN: Solicito al señor Juez, se sirva antes de pronunciarse sobre la admisión de la demanda oficiar a la Secretaria de Recursos Humanos del Municipio de Guacarí, para que remita con destino a este proceso copia autentica del Decreto No. 100-015-010 del 26 de enero de 2012, mediante el cual se revoco directamente el nombramiento del demandante, lo anterior debido a que a la fecha no ha sido posible acceder al mismo, manifestación que hago bajo la gravedad del juramento.

Atentamente,



**GIOVANNY SÁNCHEZ ESPINOSA**

C.C. 94.379.402 de Cali

T.P. 84.157 del C.S. de la J.