

Sentencia de Primera Instancia.
Radicado: 73001-33-33-005-2018-00290-00
Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante: Rigoberto Merchán Rodríguez y otros
Demandado: Municipio de Flandes - Tolima



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO QUINTO (5º) ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

Ibagué, treinta (30) de marzo de dos mil veintidós (2.022)

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00290-00
Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante: Rigoberto Merchán Rodríguez y otros
Demandado: Municipio de Flandes - Tolima

Advertido que el numeral 1º. del artículo 13 del Decreto Legislativo 806 de 2.020 facultó al Juez Contencioso Administrativo a proferir sentencia anticipada en asuntos de puro derecho o cuando no fuere necesario practicar pruebas, y como quiera que en el presente asunto se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión en continuación de audiencia de pruebas realizada el 25 de noviembre de 2.021, sin que se advierta causal de nulidad que invalide lo actuado, el Despacho¹ profiere la decisión de mérito y que en derecho corresponda dentro del presente medio de control.

Antecedentes.

La demanda:

Los señores **Edna Rocío Montilla Sánchez, Rigoberto Merchán Rodríguez, Edwin Alfonso Osuna Monroy, Helbert Yovanny Quintero Ortiz, Adriana Lucía Urueña Forero, Sandra Constanza Rivera Arias, Martha Liliana Gómez Caro, Teresita Tique Leal, Luis Fernando Bustos Molina, Jhon Javier Núñez Delgado, Ricardo Aldana Zamora, José Omar Liévano, Roberto Herrera Cardozo y Duván Andrés Díaz Herrera**, actuando por conducto de apoderado judicial y en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho establecido en el artículo 138 del C. de P.A. y de lo C.A., promovió demanda contra el **Municipio de Flandes**, tendiente a obtener mediante sentencia judicial un pronunciamiento favorable sobre las siguientes:

Declaraciones y condenas (C. Ppal. Físico, fl. 487):

1. Declarar la nulidad del acto administrativo contenido en el Decreto 21 de 21 de febrero de 2018, por medio del cual el Alcalde del Municipio de Flandes adoptó la sentencia proferida el 29 de enero de 2018, proferida por el H.

¹ Atendiendo las pautas establecidas desde el Decreto 457 del 22 de marzo de 2020, mediante el cual se imparten instrucciones en virtud del “Estado de Emergencia económico, social y ecológico” decretado en el territorio nacional, y con fundamento en los estragos de la pavorosa plaga clasificada como SARS-CoV-2 por las autoridades sanitarias mundiales de la OMS, causante de lo que se conoce como la enfermedad del Covid-19 o popularmente “coronavirus”; y desde el Acuerdo PCSJA20-11526 del 22 de marzo de 2020, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, mediante el cual se tomaron medidas por motivos de salubridad pública, **la presente providencia fue aprobada a través de correo electrónico y se notifica a las partes por el mismo medio.**

Sentencia de Primera Instancia.

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00290-00

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Demandante: Rigoberto Merchán Rodríguez y otros

Demandado: Municipio de Flandes - Tolima

- Tribunal Administrativo del Tolima que declaró la nulidad del Decreto 86 de 10 de septiembre de 2013, emitido por el Alcalde del Municipio de Flandes.
2. Declarar la nulidad del acto administrativo contenido en la Resolución Nro. 204 de 27 de febrero de 2018, por medio del cual se incorporan a la planta de personal del Municipio de Flandes, los funcionarios inscritos en carrera administrativa, algunos funcionarios nombrados en provisionalidad y de libre nombramiento y remoción.
 3. Declarar la nulidad del acto administrativo contenido en la Resolución Nro. 205 de 27 de febrero de 2018, por medio del cual se dan por terminados algunos nombramientos en provisionalidad y se declara la insubsistencia de algunos nombramientos en cargos de libre nombramiento y remoción en el Municipio de Flandes.
 4. Declarar la nulidad de los actos administrativos contenidos en los oficios de fecha 28 de febrero de 2018, mediante los cuales el Municipio de Flandes comunicó individualmente a cada uno de los demandantes la terminación de sus nombramientos con base en la Resolución Nro. 205 de 27 de febrero de 2018.
 5. Declarar la nulidad del acto administrativo contenido en los oficios de fecha 28 de febrero de 2018, mediante los cuales el Municipio de Flandes comunicó individualmente a cada uno de los demandantes la terminación de sus nombramientos con base en la Resolución Nro. 205 de 27 de febrero de 2018.
 6. Declarar la nulidad de los actos administrativos contenidos en las Resoluciones Nro. 454 de 16 de abril de 2018; 499 de 17 de abril de 2018; 500 de 17 de abril de 2018; 501 de 17 de abril de 2018; 505 de 17 de abril de 2018; 502 de 17 de abril de 2018; 503 de 17 de abril de 2018; 504 de 17 de abril de 2018; 453 de 16 de abril de 2018; 506 de 17 de abril de 2018 y 507 de abril de 2018; como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, ordenar el reintegro de los señores Edna Rocío Montilla Sánchez, Rigoberto Merchán Rodríguez, Edwin Alfonso Osuna Monroy, Helbert Yovanny Quintero Ortiz, Adriana Lucía Urueña Forero, Sandra Constanza Rivera Arias, Martha Liliana Gómez Caro, Teresita Tique Leal, Luis Fernando Bustos Molina, Jhon Javier Núñez Delgado, Ricardo Aldana Zamora, José Omar Liévano, Roberto Herrera Cardozo y Duván Andrés Díaz Herrera a los cargos que venían desempeñando en el Municipio de Flandes previo a la expedición de los actos administrativos demandados.
 7. Ordenar al ente territorial demandado a pagar todos los salarios, prestaciones sociales, vacaciones, dotaciones y demás derechos derivados de la relación legal y reglamentaria que existió entre las partes, dejados de percibir desde el momento de la desvinculación hasta el día del reintegro efectivo, sin solución de continuidad, el pago de todos los aportes al sistema de seguridad social o el reintegro de los dineros cancelados por ese concepto, condenas que deberán ser indexadas o causar intereses moratorios legales desde su causación.

Hechos (C. Ppal. Físico, fls. 488 a 501):

Como presupuestos fácticos de sus pretensiones, la parte actora narró los siguientes:

1. Que mediante Acuerdo Nro. 7 del 31 de mayo de 2.013, el Concejo Municipal de Flandes concedió facultades al alcalde de dicho ente territorial para modificar la estructura y escalas salariales de la administración central, por lo cual se expidieron los Decretos 82 de 2.013, 83 de 2.013, 84 de 2.013, 85 de 2.013, 86 de 2.013, 88 de 2.013, 119 de 2.013, 595 de 2.013 y 747 de 2.013.

Sentencia de Primera Instancia.

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00290-00

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Demandante: Rigoberto Merchán Rodríguez y otros

Demandado: Municipio de Flandes - Tolima

2. Mediante Resoluciones Nro. 284 del 29 de abril de 2.015, 428 del 1 de julio de 2.014, 424 del 1 de julio de 2.014, 423 del 1 de julio de 2.014, 463 del 10 de julio de 2.014, 430 del 1 de julio de 2.014, 389 del 1 de junio de 2.015, 455 del 10 de julio de 2.014, 425 del 1 de julio de 2.014, 432 del 1 de julio de 2.014, 457 del 23 de junio de 2.015, 458 del 10 de julio de 2.015, 431 del 1 de julio de 2.014 y 526 del 4 de agosto de 2.014, los demandantes fueron nombrados en provisionalidad en distintos cargos entre ellos: técnico administrativo, profesional universitario, auxiliar administrativo, celador y conductor de la Alcaldía Municipal de Flandes, obteniendo durante sus vinculaciones al ente territorial calificaciones satisfactorias.
3. Que mediante sentencia del 16 de diciembre de 2.015 proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo Oral de Ibagué en el medio de control de nulidad con radicado 2014-00043-00, se declaró la nulidad únicamente del Decreto Nro. 86 del 10 de septiembre de 2.013, por medio del cual se estableció la planta de personal de la entidad territorial; decisión que fue confirmada por el Tribunal Administrativo del Tolima mediante sentencia del 29 de enero de 2.018.
4. Agregó que los aquí demandantes no fueron vinculados a tal proceso, pese a que los efectos de la sentencia afectaban sus derechos, por lo cual el 13 de febrero de 2.018 solicitaron al ente territorial abstenerse de desvincularlos de la administración por diferencias políticas y personales suscitadas con la anterior administración que los había vinculado a la referida planta de personal.
5. Mediante Decreto 21 del 21 de febrero de 2.018, el Municipio de Flandes adoptó la sentencia proferida el 29 de enero de 2.018 por el Tribunal Administrativo del Tolima y en consecuencia, ordenó tener en cuenta la planta de personal establecida en el Decreto 173 de 2.008 con vinculación del personal de carrera administrativa, en provisionalidad y en cargos de libre nombramiento y remoción, lo cual aconteció con la expedición de las Resoluciones Nro. 204 y 205 del 27 de febrero de 2.018, actos administrativos que igualmente, dieron por terminados los nombramientos en provisionalidad de los hoy demandantes.
6. Por oficio del 28 de febrero de 2.018, el Municipio de Flandes comunicó a los demandantes la Resolución Nro. 205 del 27 de febrero de 2.018 y la consecuente terminación del nombramiento en provisionalidad, incurriendo en una falsa motivación y desviación del poder con su expedición; máxime que los días 14 y 15 de marzo de 2.018 los demandantes presentaron recurso de reposición contra tal resolución, los cuales fueron rechazados de plano por el ente territorial demandado el 16 de abril de 2.018, por tratarse de actos administrativos de ejecución.

Normas violadas y concepto de violación.

Como normatividad transgredida el profesional en derecho cita los artículos 1, 2, 5, 13, 25, 26, 29, 42 y 44 de la Constitución Política y los artículos 65, 74 y 171 de la Ley 1437 de 2.011.

Expresó que la entidad demandada vulneró las disposiciones normativas contenidas en la Constitución Política, tales como el debido proceso, la dignidad humana, el mínimo vital, el derecho al trabajo y el derecho de contradicción, en razón a que los actos administrativos enjuiciados fueron expedidos con falsa motivación y con desviación del poder, pues se presentaron irregularidades al momento de presentar

Sentencia de Primera Instancia.

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00290-00

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Demandante: Rigoberto Merchán Rodríguez y otros

Demandado: Municipio de Flandes - Tolima

la demanda de simple nulidad, en la notificación de los actos de desvinculación y en la adopción de la sentencia que declaró la nulidad del Decreto 86 de 2.013, que permitieron en su sentir, entrever situaciones políticas y personales que derivaron en la terminación de los nombramientos de los hoy demandantes.

Trámite procesal.

La demanda se presentó el 13 de septiembre de 2018 y por reparto le correspondió a este juzgado su conocimiento (fl. 1). Por auto del 30 de octubre de 2018, la demanda se rechazó porque se consideró que las actuaciones demandadas no correspondían propiamente al acto administrativo, por tanto, no eran pasibles de control jurisdiccional (fls.522 a 523).

No obstante, el H. Tribunal Administrativo del Tolima mediante auto de 29 de agosto de 2019 revocó el auto proferido por este juzgado y ordenó admitir la demanda, dejando al fondo del asunto lo relacionado con la configuración o no del acto administrativo (fls. 539 a 543). Fue así como este Despacho por auto del 13 de noviembre de 2019 obedeció y cumplió lo resuelto por el H. Tribunal Administrativo del Tolima, admitió la demanda y en consecuencia, ordenó la notificación personal a la parte demandada - Municipio de Flandes, a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y al Ministerio Público (fls. 546 a 548 y 551 a 553).

Pese a haberse surtido en debida forma la notificación a la parte demandada, el Municipio de Flandes contestó la demanda de manera extemporánea, según constancias secretariales obrantes a folios 549 a 553 y 563 del expediente.

Contestación de la Demanda.

Municipio de Flandes Tolima.

Contestó la demanda de forma extemporánea.

La audiencia inicial y de pruebas.

Por auto del 15 de octubre de 2.021, se fijó fecha y hora para realizar la audiencia inicial que trata el artículo 180 del C. de P.A. y de lo C.A. (fls. 581 a 586), la cual se efectuó el 28 de octubre de 2.021 (fls. 592 a 600). En la diligencia se procedió al saneamiento del proceso, a la decisión de excepciones previas, se fijó el litigio, se tuvo por fracasada la etapa conciliatoria, y se procedió a la incorporación de las pruebas aportadas por las partes y a su decreto.

Los días 11 y 25 de noviembre de 2.021 se realizó la audiencia de pruebas que trata el artículo 181 del C. de P.A. y de lo C.A., en las que se recepciono la prueba testimonial de las señoras Julieth Yohana Novoa Rodríguez, Liliana Esperanza Orjuela Cubides, Olga Yaneth Malagón y Luz Ángela Díaz Casilimas y se declaró precluido el termino probatorio, al haberse recaudado el material probatorio, se procedió a correr el traslado para alegar de que trata el artículo 182 del C. de P.A. y de lo C.A. (fls. 604 a 606 y 613 a 616).

En consecuencia, de la constancia secretarial de fecha 28 de enero de 2.022 se advierte que dentro del término concedido para alegar de conclusión, la parte demandante allegó escrito, mientras que la parte demandada allegó escrito extemporáneo (fl. 626).

Alegatos de Conclusión.

Sentencia de Primera Instancia.

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00290-00
Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante: Rigoberto Merchán Rodríguez y otros
Demandado: Municipio de Flandes - Tolima

Parte Demandante.

Ratificando los argumentos de hecho y derecho expuestos con la demanda y sirviéndose de extractos jurisprudenciales, el apoderado judicial de los demandantes solicita se acceda a las pretensiones de la demanda, pues la sentencia proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo Oral de Ibagué, confirmada por el Tribunal Administrativo del Tolima, no ordenó al Municipio de Flandes desvincular a los hoy demandantes, quienes se encontraban asociados a la planta de personal que contenía el Decreto 86 de 2.013, aunado a que refirió que el equipo de trabajo designado por el ente territorial demandado no efectuó un estudio adecuado que sustente la terminación de los nombramientos de los demandantes, a quienes afirmó, no les fue notificado personalmente el contenido de la Resolución 205 de 2.018, al tenor del artículo 74 de la Ley 1437 de 2.011 a efectos de cumplir con el principio de publicidad y el derecho de contradicción de los demandantes (fl. 619 Cd).

Parte Demandada.

Alegó de conclusión en forma extemporánea.

Ministerio Público.

No emitió concepto de fondo.

Surtido en debida forma el trámite procesal, procede el Juzgado a resolver el fondo del presente asunto y lo que en derecho corresponda, previas las siguientes:

Consideraciones.

Competencia.

Es competente este Despacho para abordar el conocimiento del presente asunto en primera instancia, de conformidad a lo previsto en la cláusula general de competencia consagrada en el numeral 4 del artículo 104 del C. de P.A. y de lo C.A., en concordancia con lo dispuesto en los artículos 155 numeral 2º y 156 numeral 3º *ibidem*.

Problema Jurídico.

El problema jurídico a resolver conforme se determinó en audiencia inicial del 28 de octubre de 2.021, consiste en determinar : **i.** ¿si el Decreto 21 de 21 de febrero de 2018, por medio del cual el Alcalde del Municipio de Flandes adoptó la sentencia proferida el 29 de enero de 2018 por el H. Tribunal Administrativo del Tolima que declaró la nulidad del Decreto 86 de 10 de septiembre de 2013; la Resolución Nro. 204 de 27 de febrero de 2018, por la cual se incorporan a la planta de personal del Municipio de Flandes los funcionarios inscritos en carrera administrativa, algunos funcionarios nombrados en provisionalidad y de libre nombramiento y remoción; la Resolución Nro. 205 de 27 de febrero de 2018, que da por terminados algunos nombramientos en provisionalidad y se declara la insubsistencia de algunos nombramientos en cargos de libre nombramiento y remoción en el Municipio de Flandes; los oficios de fecha 28 de febrero de 2018, mediante los cuales el Municipio de Flandes comunicó individualmente a cada uno de los demandantes la terminación de sus nombramientos con base en la Resoluciones Nos. 205 de 27 de febrero de 2018; 453 de 16 de abril de 2018; 454 de 16 de abril de 2018; 499 de 17 de abril de 2018; 500 de 17 de abril de 2018; 501 de 17 de abril de 2018; 505 de 17 de abril de 2018; 502 de 17 de abril de 2018; 503 de 17 de abril de 2018; 504 de 17 de abril de 2018; 506 de 17 de abril de 2018 y 507 de abril de 2018 son actos de

Sentencia de Primera Instancia.

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00290-00

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Demandante: Rigoberto Merchán Rodríguez y otros

Demandado: Municipio de Flandes - Tolima

simple ejecución y/o de trámite, o constituyen un verdadero acto administrativo pasible de control jurisdiccional?.

En el evento que sean actos administrativos de carácter particular, corresponde determinar si se ajustan o no a derecho, para lo cual deberá verificarse **ii.** ¿Si se expedieron con falsa motivación y desviación de poder, al parecer por excederse en la ejecución de la sentencia proferida el 29 de enero de 2018 por el H. Tribunal Administrativo del Tolima, al desvincular al personal nombrado en provisionalidad y en cargos de libre nombramiento y remoción de la planta de empleos del municipio, y si hay lugar al reintegro sin solución de continuidad al cargo que los señores **Edna Rocío Montilla Sánchez, Rigoberto Merchán Rodríguez, Edwin Alfonso Osuna Monroy, Helbert Yovanny Quintero Ortiz, Adriana Lucía Uruña Forero, Sandra Constanza Rivera Arias, Martha Liliana Gómez Caro, Teresita Tique Leal, Luis Fernando Bustos Molina, Jhon Javier Núñez Delgado, Ricardo Aldana Zamora, José Omar Liévano, Roberto Herrera Cardozo y Duván Andrés Díaz Herrera** desempeñaban en provisionalidad en el Municipio de Flandes y el consecuente pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones?.

Tesis de la parte demandante.

Debe declararse la nulidad de los actos enjuiciados por cuanto han infringido las disposiciones normativas constitucionales y legales, pues los demandantes fueron desvinculados de su provisionalidad con ocasión a la falsa motivación y desviación del poder, al revocar y modificar la nómina de la planta de personal, pues ello no fue objeto de orden judicial en el medio de control de nulidad adelantado en el Juzgado Séptimo Administrativo Oral de Ibagué bajo el radicado Nro. 73001-33-33-007-2014-00043-00.

Tesis de la parte demandada.

No presentó pronunciamiento alguno.

Tesis del Ministerio Público

No emitió concepto de fondo.

Tesis del Despacho.

Para el Despacho, una vez analizados los argumentos de hecho y derecho de la demanda, y valorados en conjunto los medios de prueba regular y oportunamente allegados al proceso, no se configuran los cargos presentados por la parte actora y en consecuencia, los demandantes no tenían derechos adquiridos que le confirieran la facultad de permanecer en los cargos que desaparecieron de la administración municipal y por tanto la causa y objeto de la labor, por lo que la consecuencia lógica era dar por terminados los respectivos vínculos laborales, razón suficiente para negar las pretensiones de la demanda.

Cuestión Previa.

En atención a la orden contenida en el auto proferido el día 29 de agosto de 2.019, por el Tribunal Administrativo del Tolima, procede el Despacho a analizar si los actos administrativos demandados son pasibles de control judicial por ser actos de ejecución.

En consecuencia, se hace necesario precisar qué tipo de actos administrativos son los actos enjuiciados, esto es, el Decreto 21 de 21 de febrero de 2018, por medio del cual

Sentencia de Primera Instancia.

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00290-00

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Demandante: Rigoberto Merchán Rodríguez y otros

Demandado: Municipio de Flandes - Tolima

el Alcalde del Municipio de Flandes adoptó la sentencia proferida el 29 de enero de 2018 por el H. Tribunal Administrativo del Tolima que declaró la nulidad del Decreto 86 de 10 de septiembre de 2013; la Resolución Nro. 204 de 27 de febrero de 2018, por la cual se incorporan a la planta de personal del Municipio de Flandes los funcionarios inscritos en carrera administrativa, algunos funcionarios nombrados en provisionalidad y de libre nombramiento y remoción; la Resolución Nro. 205 de 27 de febrero de 2018, que da por terminados algunos nombramientos en provisionalidad y se declara la insubsistencia de algunos nombramientos en cargos de libre nombramiento y remoción en el Municipio de Flandes; los oficios de fecha 28 de febrero de 2018, mediante los cuales el Municipio de Flandes comunicó individualmente a cada uno de los demandantes la terminación de sus nombramientos con base en la Resolución Nos. 205 de 27 de febrero de 2018; 453 de 16 de abril de 2018; 454 de 16 de abril de 2018; 499 de 17 de abril de 2018; 500 de 17 de abril de 2018; 501 de 17 de abril de 2018; 505 de 17 de abril de 2018; 502 de 17 de abril de 2018; 503 de 17 de abril de 2018; 504 de 17 de abril de 2018; 506 de 17 de abril de 2018 y 507 de abril de 2018.

Si bien la desvinculación de los demandantes de la planta de personal de la entidad territorial estuvo precedida de diferentes actos administrativos, solamente uno de ellos resolvió de manera particular su situación jurídica, como pasa a explicarse.

Las sentencias judiciales en cita fueron proferidas dentro del proceso de simple nulidad distinguido con el radicado Nro. 73001-33-33-007-2014-00043-01, en el que se declaró la nulidad del Decreto Nro. 86 de 2.013 *“por medio del cual se establece la Planta de Personal del Municipio de Flandes Tolima”*, expedido por el Alcalde de dicho ente territorial, al encontrarse acreditado que dicho acto se encontraba contrario a las recomendaciones formuladas por la Escuela Superior de Administrativo Pública – ESAP, a través del estudio técnico elaborado por esta entidad para el efecto.

También está acreditado que las referidas sentencias fueron adoptadas por el Decreto 21 de 2.018 expedido por el Alcalde de Flandes, y mediante el acto acusado contenido en la Resolución Nro. 205 del 27 de febrero de 2.018, se resolvió dar por terminados los nombramientos en provisionalidad efectuados en la planta de personal de la mencionada localidad contenida en el Decreto Nro. 86 del 10 de septiembre de 2.013, incluidos los nombramientos de los hoy demandantes en distintos cargos de la aludida planta, entre ellos, el de técnico administrativo, profesional universitario, auxiliar administrativo, celador y conductor de la Alcaldía Municipal de Flandes.

Así las cosas, advierte el Despacho que si bien con el Decreto 21 del 21 de febrero de 2.018 se adoptó la sentencia en firme proferida dentro del expediente Nro. 73001-33-33-007-2014-00043-01, fue tan solo con la Resolución Nro. 205 del 27 de febrero de 2.018 que se determinó cuáles eran los funcionarios que quedaban desvinculados y por lo tanto no se resolvió la situación laboral del demandante, es decir que el Decreto 21 de 2018 se constituyó en un acto de ejecución; máxime que de la lectura de la Resolución Nro. 204 de 27 de febrero de 2018, se evidencia que no creó, modificó o extinguió una situación jurídico laboral a los actores, pues la misma se limitó a incorporar a la planta de personal del Municipio de Flandes los funcionarios inscritos en carrera administrativa, algunos funcionarios nombrados en provisionalidad y de libre nombramiento y remoción, sin que ello interfiriera en forma directa con la desvinculación de los hoy demandantes, de los cargos creados de la planta de personal del Decreto 86 de 2.013.

Sentencia de Primera Instancia.

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00290-00

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Demandante: Rigoberto Merchán Rodríguez y otros

Demandado: Municipio de Flandes - Tolima

Situación diferente ocurre con la Resolución 205 del 27 de febrero de 2.018, acusada dentro del presente medio de control, puesto que ésta fue la que de manera particular resolvió la situación jurídica de los demandantes, pues en el artículo primero de su parte resolutive dispuso:

“ARTICULO PRIMERO: DAR por terminados los nombramientos en provisionalidad efectuados en la Planta de Personal del Municipio de Flandes (Tolima) contenida en el Decreto Nro. 86 del 10 de septiembre de 2013, a los siguientes funcionarios:

NOMBRE	CÉDULA	NIVEL	DENOMINACIÓN DE CARGOS	TIPO DE VINCULACIÓN	CÓDIGO	GRADO
(...)						
Helber Yioanni Quintero Ortiz	5.702.458	Profesional	Profesional Universitario	provisionalidad	219	5
(...)						(...)
Sandra Constanza Rivera Arias	65.820.719	asistencial	Auxiliar administrativo	provisionalidad	407	10
Edwin Alfonso Osuna Monroy	11.206.529	Técnico	Técnico Administrativo	provisionalidad	367	8
Roberto Herrera Cardozo	5.908.651	Asistencial	Auxiliar administrativo	provisionalidad	407	8
(...)						(...)
John Javier Núñez Delgado	93.434.918	Asistencial	Auxiliar administrativo	provisionalidad	407	10
Teresita Tique Leal	39.552.247	Asistencial	Auxiliar administrativo	provisionalidad	407	10
(...)						(...)
Ricardo Aldana Zamora	11.313.084	Técnico	Técnico Administrativo	provisionalidad	367	8
(...)						(...)
Luis Fernando Bustos Molina	1.143.329.349	Profesional	Profesional Universitario	provisionalidad	219	5
(...)						(...)
Edna Rocío Montilla Sánchez	1.070.594.667	Profesional	Profesional Universitario	provisionalidad	219	5
Rigoberto Merchán Rodríguez	11.314.183	Técnico	Técnico Administrativo	provisionalidad	367	8
(...)						(...)
Duban Andrés Díaz Herrera	1.108.453.674	Técnico	Técnico Administrativo	provisionalidad	367	8
Martha Liliana Gómez Caro	65.820.294	Asistencial	Auxiliar administrativo	provisionalidad	407	8
José Omar Liévano	11.294.364	Asistencial	Celador	provisionalidad	477	10
(...)						(...)
Adriana Lucía Urueña Forero	39.581.602	Profesional	Profesional Universitario	provisionalidad	219	5
(...)						(...)

Sentencia de Primera Instancia.

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00290-00

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Demandante: Rigoberto Merchán Rodríguez y otros

Demandado: Municipio de Flandes - Tolima

Aunado a lo anterior, por oficios calendados del 28 de febrero de 2018 (fls. 242, 270, 291, 314, 336, 358, 378, 399, 416, 437, 456 y 465), la Secretaría de Gobierno del Municipio accionado informó a los demandantes que mediante Resolución Nro. 205 del 27 de febrero de 2018, se dieron por terminados sus nombramientos en provisionalidad, confirmando de esta manera que éste fue el acto administrativo que finiquitó su relación laboral, y como ya se dijo, en todo caso sí generó una situación jurídica ante las desvinculaciones que originaron el presente medio de control.

Lo anterior se acompasa con el aparte establecido en la providencia del 29 de agosto de 2019, en la que el Tribunal Administrativo del Tolima citó:

“(...) esta corporación ha admitido que si el supuesto “acto de ejecución” excede, parcial o totalmente, lo dispuesto en la sentencia o en el acto administrativo ejecutado, es procedente ejercer el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, al haberse creado, modificado o extinguido una situación jurídica diferente y por ende, al haberse generado un verdadero acto administrativo susceptible de control de legalidad (resaltos y negrillas fuera del texto original)”.

En ese orden de ideas, considera este Juzgado que se demandó el acto administrativo pasible de control en esta jurisdicción, esto es, la Resolución 205 del 27 de febrero de 2018, así como sus comunicaciones y decisiones posteriores, que resolvieron las situaciones jurídicas laborales particulares, concretas y efectivas de los señores **Edna Rocío Montilla Sánchez, Rigoberto Merchán Rodríguez, Edwin Alfonso Osuna Monroy, Helbert Yovanny Quintero Ortiz, Adriana Lucía Urueña Forero, Sandra Constanza Rivera Arias, Martha Liliana Gómez Caro, Teresita Tique Leal, Luis Fernando Bustos Molina, Jhon Javier Núñez Delgado, Ricardo Aldana Zamora, José Omar Liévano, Roberto Herrera Cardozo y Duván Andrés Díaz Herrera**, por lo que se procederá a continuar con el estudio de fondo del asunto de la referencia.

Marco Normativo

De la nulidad y restablecimiento del derecho

El medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho tiene fundamento en el artículo 138 del C. de P.A. y de lo C.A., al alcance de toda persona que considere que con un acto administrativo se infirió agravio a sus derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico, ejercicio con el cual se obtienen, de forma simultánea, tanto la nulidad del acto como el restablecimiento de los derechos personales violados por la decisión contenida en el acto o en los actos objeto de demanda.

Del principio de legalidad enunciado se aprecia, claramente, que la acción se origina en **un acto administrativo** que el demandante considera ilegal; **persigue** (objeto) la nulidad del acto y además el restablecimiento de un derecho, y/o la indemnización y/o la devolución de lo indebidamente pagado. Tal acción se encamina a: 1) **impugnar** la validez de un acto jurídico administrativo y, como declaración consecuencial, 2) **restablecer** el derecho subjetivo lesionado.

Ahora bien, en el presente asunto los señores **Edna Rocío Montilla Sánchez, Rigoberto Merchán Rodríguez, Edwin Alfonso Osuna Monroy, Helbert Yovanny Quintero Ortiz, Adriana Lucía Urueña Forero, Sandra Constanza Rivera Arias, Martha Liliana Gómez Caro, Teresita Tique Leal, Luis Fernando Bustos Molina, Jhon Javier Núñez Delgado, Ricardo Aldana Zamora, José Omar Liévano, Roberto Herrera Cardozo y Duván Andrés Díaz Herrera** en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho deprecian

Sentencia de Primera Instancia.

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00290-00
Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante: Rigoberto Merchán Rodríguez y otros
Demandado: Municipio de Flandes - Tolima

la nulidad Resolución Nro. 205 del 27 de febrero de 2018, expedida por Alcalde Municipal de Flandes - Tolima, *“por medio de la cual, entre otras decisiones, se da ejecución a la sentencia adoptada mediante el Decreto Nro. 21 de 2018, y en consecuencia se da por terminados algunos nombramientos en provisionalidad, y se declaran insubsistentes algunos nombramientos efectuados en cargos de libre nombramiento y remoción”*, de los oficios calendados 28 de febrero de 2.028 que comunicó a los actores tal acto administrativo y las Resoluciones Nos. 453 de 16 de abril de 2018; 454 de 16 de abril de 2018; 499 de 17 de abril de 2018; 500 de 17 de abril de 2018; 501 de 17 de abril de 2018; 505 de 17 de abril de 2018; 502 de 17 de abril de 2018; 503 de 17 de abril de 2018; 504 de 17 de abril de 2018; 506 de 17 de abril de 2018 y 507 de abril de 2018 que rechazaron de plano los recursos de reposición presentados por los actores respecto de los actos administrativos previamente mencionados, actos por cuya ilegalidad abogan y a consecuencia de la aludida declaración de nulidad, pretenden el restablecimiento de los derechos que estiman conculcados por el proceder de la entidad accionada, para lo cual solicitaron el reintegro en el mismo cargo que desempeñaban antes de su desvinculación sin solución de continuidad y en consecuencia, condenar al Municipio de Flandes al pago de los salarios, cesantías, intereses a las cesantías, vacaciones, primas y demás emolumentos e indemnizaciones dejados de percibir desde el momento en que fueron desvinculados hasta la fecha que se produzca el reintegro al Municipio de Flandes.

Así las cosas, en sentir del Despacho en efecto, procede el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

Al respecto se observa que se trata de un acto que impone una decisión administrativa proferida en una entidad pública que afecta, por no satisfacer o atender un derecho o interés subjetivo, individual o concreto; por consiguiente, es susceptible de control por esta jurisdicción mediante la pretensión que se ha promovido, y este Juzgado es competente para la presente demanda.

El Consejo de Estado² ha advertido al respecto:

“Conforme lo ha precisado la doctrina y la jurisprudencia, el acto administrativo es una especie dentro del género de los actos jurídicos, caracterizado por ser expresión del ejercicio de la función administrativa del Estado, independientemente del órgano que lo expide o produce³, entendida ésta como aquella actividad estatal que cumplen o desarrollan los agentes del Estado y lo particulares expresamente autorizados por la ley⁴, la cual, a diferencia de la función legislativa, se ejerce en el plano sublegal⁵, y, que excepto las supremas autoridades administrativas, por esencia, participa de la presencia de un poder de instrucción⁶.

² Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Consejero Ponente: GERMÁN RODRÍGUEZ VILLAMIZAR; Sentencia del 7 de septiembre de 2000, Ref.: Expediente Nro. 12244, Acción: Contractual, Actor: María del Consuelo Herrera Osorio, Demandada: La Nación - Ministerio de Comunicaciones.

³ GORDILLO, Agustín, “Tratado de Derecho Administrativo - El Acto Administrativo”, 1ª Ed. Colombiana, Edit. Biblioteca Jurídica Dike, Santafé de Bogotá, 1999, pág. I-14.

⁴ Como es el caso por ejemplo de las Cámaras de Comercio, a quienes la ley les ha encomendado el manejo del registro mercantil (arts. 26 y 27 del Código de Comercio) y el registro de proponentes para la contratación estatal (art. 22 de la ley 80 de 1993), o la función notarial confiada a particulares (art. 1º del decreto 960 de 1979), o las entidades bancarias en cumplimiento del encargo de recaudación de tributos, etc.

⁵ Es decir, con una doble subordinación normativa: la primera a la Constitución Política y, la segunda, la ley; en tanto que la función legislativa se ejerce con arreglo a la primera de tales sujeciones.

⁶ Esta es precisamente una de las notas tipificadoras que permite distinguir la función administrativa de la función jurisdiccional. Sin embargo, por orden lógico de organización y de colocación de las cosas, de ese

Sentencia de Primera Instancia.
Radicado: 73001-33-33-005-2018-00290-00
Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante: Rigoberto Merchán Rodríguez y otros
Demandado: Municipio de Flandes - Tolima

Por lo tanto, desde el punto de vista de su contenido, el acto administrativo consiste entonces en la expresión de la voluntad, generalmente unilateral⁷, de la administración o de los particulares -expresamente autorizados para hacerlo-, en cumplimiento de función administrativa, dirigida a crear, modificar o extinguir situaciones jurídicas particulares o generales, entendidas éstas a su vez, como las distintas posiciones que pueden tener las personas frente a determinadas normas o formas de derecho, como por ejemplo, las situaciones de servidor público, contribuyente, usuario de un servicio público, contratista, oferente, etc.

En ese contexto, desde el punto de vista de su estructura, los elementos del acto administrativo son los siguientes: a) El objeto (una decisión); b) la competencia (facultad o capacidad para producir el acto); c) los motivos (razones de hecho y de derecho que sirven de fundamento a la decisión); d) las formalidades (conjunto de requisitos sucesivos que integran un procedimiento para la expedición del acto), y e) la finalidad (objetivo o propósito que se busca alcanzar con el acto, la cual comprende una común de todo acto, que es el interés general, y las específicas de cada acto en particular), los cuales, desde una perspectiva metodológica de su presentación, podría decirse que corresponden, en su orden, a los siguientes interrogantes: qué, quién, por qué, cómo y para qué.”. El acto demandado pues, cumple con todos estos requisitos y por ello es un acto administrativo digno de ser juzgado.

Marco Legal y Jurisprudencial.

La carrera administrativa, provisión y retiro de los empleos públicos.

El artículo 122 de la Constitución Política de Colombia establece que no habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en la ley y para su provisión se requiere que estén contemplados en la respectiva planta, y previstos sus emolumentos en el presupuesto de la entidad.

Al tenor el artículo 125 superior, establece las clases de empleos públicos, la regla general (carrera administrativa) y la excepción de la misma (empleos de libre nombramiento y remoción, los ocupados por trabajadores oficiales y los demás que la ley determine), así mismo, dispone las formas de nombramiento a través de concurso público, el ingreso a los cargos de carrera y su ascenso, previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la Ley para determinar mérito y calidad de los aspirantes.

También, dicho precepto constitucional establece cuando procede el retiro de los mencionados servidores i) por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo; ii) por violación del régimen disciplinario y iii) por las demás causales previstas en la Constitución o la ley.

Con la Ley 909 de 2004, el legislador expide las normas que regulan el empleo

poder de instrucción se exceptúan las supremas autoridades administrativas, como acontece por ejemplo con el Presidente de la República, los gobernadores departamentales y los alcaldes municipales (con excepción de algunas precisas materias en las que éstos, por expresa disposición constitucional, constituyen agentes del Presidente, v. gr. en el manejo del orden público, art. 296).

⁷ Aunque hoy en día, en desarrollo de la participación de los administrados en la gestión de las tareas del Estado en general y de la actividad administrativa en particular, lo mismo que, como producto del fenómeno de la concertación como estrategia de gobierno, el acto administrativo ha dejado de ser exclusivamente expresión de la voluntad “unilateral” de la administración pública, para dar paso a la participación del gobernado en la producción de los actos administrativos, como por ejemplo, en la adopción de medidas como la fijación de los incrementos salariales, la liquidación consensual de los contratos estatales, la adopción de planes y programas de desarrollo, etc.

Sentencia de Primera Instancia.

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00290-00

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Demandante: Rigoberto Merchán Rodríguez y otros

Demandado: Municipio de Flandes - Tolima

público, la carrera administrativa y la gerencia pública, entre otras disposiciones, y sus normas son las aplicables para la época, tanto del nombramiento, como de la declaratoria de insubsistencia del demandante.

En el artículo 1° de dicha Ley se establece que hacen parte de la función pública los i). empleos públicos de carrera; 2). empleos públicos de libre nombramiento y remoción; 3). empleos de período fijo y empleos temporales.

Asimismo, la Ley 909 de 2004 en su artículo 4° (compilado en el Decreto 1083 de 2015), preceptúa la forma de ingreso y ascenso al empleo público, y la forma de proveer el mismo, así:

***“Artículo 23. Clases de nombramientos.** Los nombramientos serán ordinarios, en período de prueba o en ascenso, sin perjuicio de lo que dispongan las normas sobre las carreras especiales.*

Los empleos de libre nombramiento y remoción serán provistos por nombramiento ordinario, previo el cumplimiento de los requisitos exigidos para el desempeño del empleo y el procedimiento establecido en esta ley.

Los empleos de carrera administrativa se proveerán en período de prueba o en ascenso con las personas que hayan sido seleccionadas mediante el sistema de mérito, según lo establecido en el Título V de esta ley (Art. 2.2.5.3.1, Decreto 1083 de 2015).

***Artículo 24. Encargo.** Mientras se surte el proceso de selección para proveer empleos de carrera administrativa, los empleados de carrera tendrán derecho a ser encargados en estos si acreditan los requisitos para su ejercicio, poseen las aptitudes y habilidades para su desempeño, no han sido sancionados disciplinariamente en el último año y su última evaluación del desempeño es sobresaliente.*

En el evento en que no haya empleados de carrera con evaluación sobresaliente, el encargo deberá recaer en quienes tengan las más altas calificaciones descendiendo del nivel sobresaliente al satisfactorio, de conformidad con el sistema de evaluación que estén aplicando las entidades. Adicionalmente el empleado a cumplir el encargo deberá reunir las condiciones y requisitos previstos en la ley.

El encargo deberá recaer en un empleado que se encuentre desempeñando el cargo inmediatamente inferior de la planta de personal de la entidad.

Los cargos de libre nombramiento y remoción, en caso de vacancia temporal o definitiva, podrán ser provistos a través del encargo de empleados de carrera o de libre nombramiento y remoción, que cumplan los requisitos y el perfil para su desempeño.

En caso de vacancia definitiva el encargo será hasta por el término de tres (3) meses, prorrogable por tres (3) meses más, vencidos los cuales el empleo deberá ser provisto en forma definitiva.

***Parágrafo 1.** Lo dispuesto en este artículo se aplicará para los encargos que sean otorgados con posteridad a la vigencia de esta ley.*

***Parágrafo 2.** Previo a proveer vacantes definitivas mediante encargo o nombramiento provisional, el nombramiento o en quien este haya delegado, informara la existencia de la vacante a la Comisión Nacional del Servicio Civil a través del medio que esta indique (Modificado por el Art.1 de la Ley 1960 de 2019),*

Sentencia de Primera Instancia.
Radicado: 73001-33-33-005-2018-00290-00
Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante: Rigoberto Merchán Rodríguez y otros
Demandado: Municipio de Flandes - Tolima

(Ver Arts. 2.2.5.9.7 y ss, Decreto 1083 de 2015).

Artículo 25. Provisión de los empleos por vacancia temporal. Los empleos de carrera cuyos titulares se encuentren en situaciones administrativas que impliquen separación temporal de los mismos serán provistos en forma provisional solo por el tiempo que duren aquellas situaciones, cuando no fuere posible proveerlos mediante encargo con servidores públicos de carrera (Ver Art. 2.2.5.2.2, Decreto 1083 de 2015).

El Decreto 1227 de 2005 reglamentó la Ley 909 de 2004, (compilado en el Decreto 1083 de 2015), el cual en su título II, respecto a la vinculación de los empleados de carrera sostuvo lo siguiente:

“Artículo 7°. Modificado por el art 1, Decreto Nacional 1894 de 2012. La provisión definitiva de los empleos de carrera se efectuará teniendo en cuenta el siguiente orden:

(...)

Si agotadas las anteriores opciones no fuere posible la provisión del empleo deberá realizarse proceso de selección específico para la respectiva entidad (...).

Artículo 8°. Mientras se surte el proceso de selección convocado para la provisión de los empleos, estos podrán ser provistos mediante encargo a empleados de carrera, de conformidad con lo establecido en la Ley 909 de 2004.

PARÁGRAFO transitorio. Modificado por el Decreto Nacional 3820 de 2005, Modificado por el art. 1, Decreto Distrital 1937 de 2007, Modificado por el Decreto Distrital 4968 de 2007. La Comisión Nacional del Servicio Civil podrá autorizar encargos y nombramiento provisionales, sin previa convocatoria a concurso, cuando por razones de reestructuración, fusión, transformación o liquidación de la entidad o por razones de estricta necesidad del servicio lo justifique el jefe de la entidad. En estos casos el encargo o el nombramiento provisional no podrán superar los seis (6) meses, término dentro del cual se deberá convocar el empleo a concurso. El nombramiento provisional procederá de manera excepcional cuando no haya personal que cumpla con los requisitos para ser encargado y no haya lista de elegibles vigente que pueda ser utilizada (énfasis por fuera de texto)”.

El artículo 9 *ibidem*, dispone “De acuerdo con lo establecido en la Ley 909 de 2004, en caso de vacancias temporales los empleos de carrera podrán ser provistos mediante nombramiento provisional cuando no fuere posible proveerlos por medio de encargo con servidores públicos de carrera, por el término que duren las situaciones administrativas que las originaron (...).”

A su vez, su artículo 10, señaló:

“Artículo 10. Antes de cumplirse el término de duración del encargo, de la prórroga o del nombramiento provisional, el nominador, por resolución motivada, podrá darlos por terminados.”

En orden al proceso laboral surtido por el empleado al interior de la entidad en cuanto a las causales de retiro, el artículo 41 *ibidem* establece:

“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:

(...)

k) Por orden o decisión judicial;

l) Por supresión del empleo;

Sentencia de Primera Instancia.
Radicado: 73001-33-33-005-2018-00290-00
Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante: Rigoberto Merchán Rodríguez y otros
Demandado: Municipio de Flandes - Tolima

(...) Parágrafo 2. 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 (negrilla por fuera de texto).

Bajo las anteriores premisas normativas, se infiere que la modalidad provisional en los nombramientos representa una excepcionalidad a la regla general, debiéndose aplicar la misma de manera transitoria, toda vez que la misma tiene por objeto proveer los cargos con personal seleccionado, hasta tanto aquel que si lo es, haya superado el concurso de méritos y siempre y cuando, se encuentren configuradas las causales para su aplicación y no haya empleados de carrera que cumplan con los requisitos para su encargo.

Aunado a lo anterior, se concluye que si bien el término de duración de los nombramientos en provisionalidad, en un principio, se fijó en seis (6) meses, también lo es que a la fecha se pueden llevar los mismos hasta el nombramiento en periodo de prueba y en el evento de vacancia temporal hasta cuando finalice la situación administrativa que dio origen a la misma, no siendo óbice su prorroga.

Esta tesis ha sido reiterada en diferentes oportunidades por la Corte Constitucional", una de las cuales, la sentencia T-147 de 2013, indicó: "*(...) La vinculación en calidad de provisional constituye un modo de proveer cargos públicos "cuando se presentan vacancias definitivas o temporales y mientras éstos se proveen en propiedad conforme a las formalidades de ley o cesa la situación administrativa que originó la vacancia temporal". Los cargos provisionales, como su nombre lo indica, son de carácter transitorio y excepcional y buscan solucionar las necesidades del servicio y evitar la parálisis en el ejercicio de las funciones públicas mientras se realizan los procedimientos ordinarios para cubrir las vacantes en una determinada entidad, en aplicación de los principios de eficiencia y celeridad.*

La naturaleza de los cargos provisionales difiere de la de los cargos de carrera administrativa y de los empleos de libre nombramiento y remoción. Los funcionarios nombrados en provisionalidad en empleos de carrera no cuentan con las garantías que de ella se derivan, pese a lo cual, tienen el derecho a que se motive el acto administrativo por medio del cual son retirados de su cargo, ya que dicha motivación se erige como una garantía mínima que se deriva del derecho fundamental al debido proceso y del control a la arbitrariedad de la administración, y no de hecho de pertenecer a un cargo de carrera.

(...) En consecuencia, frente a los cargos provisionales no puede predicarse ni la estabilidad laboral propia de los de carrera ni la discrecionalidad relativa de los de libre nombramiento y remoción; razón por la que el nominador tiene la obligación de motivar el acto administrativo mediante el cual se produce la desvinculación (...) (Destacado por fuera de texto)⁸

En cuanto al retiro del servicio, de la norma se exige que el mismo debe ser motivado, como requisito *sine quanon*, por lo que el Consejo de Estado en reiterados pronunciamientos ha señalado:

"(...) La motivación del acto de retiro del servicio de empleados nombrados en provisionalidad, aún respecto de aquellos cuyo nombramiento se haya producido en vigencia de la Ley 443 de 1998, y su desvinculación ocurra luego de entrada en vigencia de la Ley 909 de 2004, se justifica en atención a que, de acuerdo con el parágrafo 2º del artículo 41 de la

⁸ Corte Constitucional, Magistrado Ponente: JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB, providencia 18 de marzo de 2013, Acción de Tutela instaurada por Bernardo Tadeo Linares De Castro contra la Procuraduría General de la Nación.

Sentencia de Primera Instancia.

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00290-00
Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante: Rigoberto Merchán Rodríguez y otros
Demandado: Municipio de Flandes - Tolima

citada Ley 909 de 2004 (que prevé las causales de retiro del servicio de quienes estén desempeñando empleos de libre nombramiento y remoción y de carrera administrativa), la competencia para el retiro de los empleos de carrera (que pueden haber sido provistos a través de nombramientos en provisionalidad), es reglada, esto es, dicho retiro es procedente sólo y de conformidad con las causales consagradas en la Constitución Política y la ley, y el acto administrativo que así lo disponga debe ser MOTIVADO, de tal manera que, la discrecionalidad del nominador sólo se predica respecto del retiro en empleos de libre nombramiento y remoción, la cual se efectuará mediante acto no motivado (inciso segundo parágrafo 2º, art. 41 Ley 909 de 2004).

Así las cosas, de acuerdo con lo previsto en los artículos 13, 123 y 125 de la Constitución Política, 3º y 41 de la Ley 909 de 2004 y 10 del decreto 1227 del mismo año, el retiro del servicio de los empleados que ocupen en la actualidad cargos de carrera en provisionalidad, debe ser justificado mediante la expedición de un acto administrativo motivado, y para ello, la administración no debe considerar la fecha en la que se produjo la vinculación a través del nombramiento en provisionalidad, esto es, si fue o no con anterioridad a la vigencia de la nueva normatividad de carrera administrativa, pues ello implicaría un tratamiento desigual en detrimento incluso del derecho al debido proceso (en el aspecto del derecho a la defensa) respecto de aquellos cuyos nombramientos de produjeron en vigencia de la Ley 443 de 1998. La motivación del acto de retiro del servicio frente a servidores que estén desempeñando en provisionalidad empleos de carrera administrativa, y que de manera expresa exige el legislador, luego de entrada en vigencia la Ley 909 de 2004, obedece a razones de índole constitucional que ya la Corte había precisado, y se traduce en la obligación para la administración de prodigar un trato igual a quienes desempeñan un empleo de carrera, el que funcionalmente considerado determina su propio régimen, que para los efectos de los empleados provisionales hace parte de sus garantías laborales, entre ellas la estabilidad relativa, en la medida en que su retiro del servicio se produce bajo una competencia reglada del nominador, por causales expresamente previstas (art. 41 Ley 909 de 2004, art. 10 Dec. 1227 de 2005), y que justifican la decisión que debe producirse mediante acto motivado (resalto por fuera de texto)⁹”.

En sentencia SU-917 de 2010, la Sala Plena de la Corte Constitucional señaló que para que se considere que un acto administrativo está debidamente notificado cuando se entiende el concepto “razón suficiente”, definiéndolo, así:

“Es por lo anterior por lo que la Corte ha hecho referencia al principio de “razón suficiente” en el acto administrativo que declara la insubsistencia o en general prescinde de los servicios de un empleado vinculado en provisionalidad, donde “deben constar las circunstancias particulares y concretas, de hecho y de derecho, por las cuales se decide remover a un determinado funcionario, de manera que no resultan válidas aquellas justificaciones indefinidas, generales y abstractas, que no se predicán directamente de quien es desvinculado”. En otras palabras, de acuerdo con la jurisprudencia decantada por esta Corporación, “para que un acto administrativo de desvinculación se considere motivado es forzoso explicar de manera clara, detallada y precisa cuáles son las razones por las cuales se prescindirá de los servicios del funcionario en cuestión”

El anterior criterio fue ratificado en la sentencia T-407 del 4 de agosto de 2016¹⁰. Allí se recogió lo dicho por la misma Corte en oportunidades anteriores. De ese modo,

⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Consejero Ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE, sentencia del 23 de septiembre de 2010, Radicado 25000-23-25-000-2005-01341-02(0883-08), Actor: María Stella Albornoz Miranda, Demandado: Instituto Colombiano de Desarrollo Rural – INCODER.

¹⁰ Corte Constitucional, M.P. LUIS ERNESTO VARGAS SILVA.

Sentencia de Primera Instancia.

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00290-00

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Demandante: Rigoberto Merchán Rodríguez y otros

Demandado: Municipio de Flandes - Tolima

se concluyó que el término bajo análisis implica que el acto administrativo de retiro del servicio exprese las circunstancias particulares y concretas, tanto de hecho como de derecho, por las cuales se decide declarar la insubsistencia de un nombramiento provisional, en forma de explicaciones claras, detalladas y precisas, así:

"Así las cosas, en la sentencia SU-917 de 2010 esta Corte sostuvo que un acto está debidamente motivado siempre y cuando en él esté incorporada una "razón suficiente" del despido o terminación. Pero, ¿qué significa que exista una "razón suficiente"?

En la misma decisión, esta Corporación puntualizó que "deben constar las circunstancias particulares y concretas, de hecho y de derecho, por las cuales se decide remover a un determinado funcionario, de manera que no resultan válidas aquellas justificaciones indefinidas, generales y abstractas, que no se predicán directamente de quien es desvinculado". Entonces, "para que un acto administrativo de desvinculación se considere motivado es forzoso explicar de manera clara, detallada y precisa cuáles son las razones por las cuales se prescindirá de los servicios del funcionario en cuestión". Eso significa razón suficiente (...) (Destacado por fuera de texto)."

Así las cosas, se concluye por un lado que, con la entrada en vigencia de la Ley 909 de 2004 es requisito, *sine quanon*, la motivación de los actos de retiro de empleados públicos, incluidos los vinculados de manera provisional.

Hechos probados.

-Hechos generales.

1. Mediante Decreto Nro. 173 de 31 de diciembre de 2008, se estableció la planta de personal del Municipio de Flandes (fls. 18 a 19).
2. Por Acuerdo Nro. 7 de 31 de mayo de 2013, el Concejo Municipal de Flandes facultó al alcalde para modificar la estructura y escala salarial de los empleos de la planta de personal del municipio. En razón a ello, se expidieron el Decreto Nro. 83 de 2013, Decreto Nro. 84 de 2013, Decreto Nro. 85 de 2013, Decreto Nro. 86 de 2013 y la Resolución Nro. 595 de 2013, por los cuales se estableció la estructura orgánica de la administración central del municipio y las funciones de sus dependencias; las escalas salariales de los empleos; el sistema de nomenclatura y clasificación de los empleos; la planta de personal del municipio y la incorporación de los empleados que se encuentran vinculados con la administración central a la nueva planta global de personal del municipio (fls. 20 a 26, 27 a 68, 69 a 71, 72 a 77, 78 a 81 y 82 a 84).
3. Mediante Resolución Nro. 1 de 2 de enero de 2015, el Municipio de Flandes prorrogó los nombramientos provisionales, respecto de los demandantes que habían sido nombrados en el municipio por determinado tiempo, hasta que se expida la correspondiente lista de elegibles del concurso de mérito (fls. 85 a 87).
4. El H. Tribunal Administrativo del Tolima, mediante sentencia de 29 de enero de 2018, en el medio de control de simple nulidad, confirmó la sentencia proferida el 16 de diciembre de 2015 por el Juzgado Séptimo Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, que declaró la nulidad del Decreto Nro. 86 de 2013 *"Por medio del cual se establece la Planta de Personal del Municipio de Flandes -Tolima."* (fls. 88 a 128).
5. Por petición de 15 de febrero de 2018, varios de los demandantes nombrados en provisionalidad, solicitaron al Municipio de Flandes no ser desvinculados de la administración, por cuanto los actos de nombramiento no han sido declarados nulos por la Jurisdicción, no los hicieron parte en el proceso de simple nulidad que dio lugar a la nulidad del Decreto Nro. 86 de 2013, además de los efectos de la ley

Sentencia de Primera Instancia.

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00290-00
Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante: Rigoberto Merchán Rodríguez y otros
Demandado: Municipio de Flandes - Tolima

de garantías en la vinculación y desvinculación del personal a la administración (fls. 129 a 134).

6. Mediante Decreto Nro. 21 de 21 de febrero de 2018, el Municipio de Flandes adoptó la sentencia proferida el 29 de enero de 2018 por el H. Tribunal Administrativo del Tolima, que tuvo como planta de personal la establecida en el Decreto Nro. 173 de 31 de diciembre de 2008, ordenó expedir los actos administrativos para incorporar a la planta de personal establecida en el Decreto 173 de 2008 a los funcionarios en carrera administrativa, en provisionalidad y de libre nombramiento y remoción, adoptó el manual específico de funciones, requisitos y competencias laborales, contenido en la Resolución Nro. 8 de 7 de enero de 2009 (fls. 135 a 152).

7. Por medio de la Resolución Nro. 204 de 27 de febrero de 2018, el Municipio de Flandes da ejecución a la sentencia adoptada mediante Decreto Nro. 21 de 2018 e incorpora a la planta de personal contenida en el Decreto 173 de 2008 a los funcionarios en carrera administrativa, en provisionalidad y de libre nombramiento y remoción (fls. 154 a 172).

8. Por Resolución Nro. 205 de 27 de febrero de 2018, el Municipio de Flandes da ejecución a la sentencia adoptada mediante Decreto Nro. 21 de 2018 y da por terminados algunos nombramientos en provisionalidad, declara insubsistentes algunos nombramientos en cargos de libre nombramiento y remoción (fls. 173 a 196).

9. El Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, M.P. Alberto Yepes Barreiro, Radicado Nro. 11001-03-15-000-2018-00924-00, mediante sentencia de tutela del 12 de julio de 2018, en primera instancia, amparó el derecho fundamental al debido proceso de la señora Lisseth Janeth Ramírez Leal y dejó sin efectos todo lo actuado en el proceso de simple nulidad promovido contra el Municipio de Flandes (fls. 211 a 225).

Hechos particulares respecto de cada uno de los demandantes.

1. Rigoberto Merchán Rodríguez.

a. Por Resolución Nro. 284 de 29 de abril de 2015, el Municipio de Flandes nombró en provisionalidad por el término de 6 meses al señor Rigoberto Merchán Rodríguez en el empleo de Técnico Administrativo - Secretaría de Hacienda, código 367, grado 8, del cual tomó posesión el 5 de mayo de 2015, según acta de la misma fecha (fls. 234 a 236).

b. Por Resolución Nro. 764 de 4 de noviembre de 2015, se prorrogó el nombramiento en provisionalidad realizado mediante Resolución Nro. 284 de 2015 del señor Rigoberto Merchán Rodríguez, hasta que se expida la correspondiente lista de elegibles producto del concurso de méritos (fls. 237 a 239).

c. En el año 2015 se calificó el desempeño laboral del señor Rigoberto Merchán Rodríguez, según formato de calificación de rendimiento laboral (fls. 240 a 241).

d. Mediante oficio de 28 de febrero de 2018, se le comunicó al demandante la Resolución Nro. 205 de 27 de febrero de 2018, por medio de la cual se terminó el nombramiento en provisionalidad, resolución contra la cual el demandante el 14 de marzo de 2018 interpuso recurso de reposición, el cual fue rechazado por el Municipio de Flandes, mediante Resolución Nro. 454 de 16 de abril de 2018 (fls. 242 a 255).

2. Edwin Alfonso Osuna Monroy.

a. Por Resolución Nro. 428 de 1 de julio de 2014, el Municipio de Flandes nombró en provisionalidad por el término de 6 meses al señor Edwin Alfonso Osuna Monroy en el empleo de Técnico Administrativo - Secretaría de Planeación e Infraestructura, código 367, grado 8 (fls. 257 a 258).

Sentencia de Primera Instancia.

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00290-00

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Demandante: Rigoberto Merchán Rodríguez y otros

Demandado: Municipio de Flandes - Tolima

b. En el año 2015 se calificó el desempeño laboral del señor Edwin Alfonso Osuna Monroy, según formato de calificación de rendimiento laboral (fls. 260 a 261).

3. Helber Yovanni Quintero Ortiz.

a. Por Resolución Nro. 424 de 1 de julio de 2014, el Municipio de Flandes nombró en provisionalidad por el término de 6 meses al señor Helber Yovanni Quintero Ortiz en el empleo de Profesional Universitario – Secretaría de Salud, código 219, grado 5, del cual tomó posesión el 16 de julio de 2014, según acta de la misma fecha (fls. 263 a 265).

b. En el año 2015 se calificó el desempeño laboral del señor Helber Yovanni Quintero Ortiz, según formato de calificación de rendimiento laboral (fls. 266 a 267).

c. Mediante oficio de 28 de febrero de 2018, se le comunicó al demandante la Resolución Nro. 205 de 27 de febrero de 2018, por medio de la cual se terminó el nombramiento en provisionalidad, resolución contra la cual el demandante el 14 de marzo de 2018 interpuso recurso de reposición, el cual fue rechazado por el Municipio de Flandes, mediante Resolución Nro. 499 de 17 de abril de 2018 (fls. 270 a 283).

4. Adriana Lucía Urueña Forero.

a. Por Resolución Nro. 423 de 1 de julio de 2014, el Municipio de Flandes nombró en provisionalidad por el término de 6 meses a la señora Adriana Lucía Urueña Forero en el empleo de Profesional Universitaria – Cobro Coactivo - Secretaría de Hacienda, código 219, grado 5, del cual tomó posesión el 9 de julio de 2014, según acta de la misma fecha (fls. 285 a 287).

b. En el año 2015 se calificó el desempeño laboral de la señora Adriana Lucía Urueña Forero, según formato de calificación de rendimiento laboral (fls. 288 a 290).

c. Mediante oficio de 28 de febrero de 2018, se le comunicó a la demandante la Resolución Nro. 205 de 27 de febrero de 2018, por medio de la cual se terminó el nombramiento en provisionalidad, resolución contra la cual la demandante el 15 de marzo de 2018 interpuso recurso de reposición, el cual fue rechazado por el Municipio de Flandes, mediante Resolución Nro. 501 de 17 de abril de 2018 (fls. 291 a 305).

5. Sandra Constanza Rivera Arias.

a. Por Resolución Nro. 463 de 10 de julio de 2014, el Municipio de Flandes nombró en provisionalidad por el término de 6 meses a la señora Sandra Constanza Rivera Arias en el empleo de Auxiliar Administrativo, adscrito a la Oficina de Programas Sociales - Secretaría de Desarrollo Económico y Social, código 407, grado 10, del cual tomó posesión el 18 de julio de 2014, según acta de la misma fecha (fls. 307 a 309).

b. En el año 2015 se calificó el desempeño laboral de la señora Sandra Constanza Rivera Arias, según formato de calificación de rendimiento laboral (fls. 310 a 313).

c. Mediante oficio de 28 de febrero de 2018, se le comunicó a la demandante la Resolución Nro. 205 de 27 de febrero de 2018, por medio de la cual se terminó el nombramiento en provisionalidad, resolución contra la cual la demandante el 15 de marzo de 2018 interpuso recurso de reposición, el cual fue rechazado por el Municipio de Flandes, mediante Resolución Nro. 505 de 17 de abril de 2018 (fls. 314 a 329).

6. Martha Liliana Gómez Caro.

a. Por Resolución Nro. 430 de 1 de julio de 2014, el Municipio de Flandes nombró en provisionalidad por el término de 6 meses a la señora Martha Liliana Gómez Caro en el empleo de Auxiliar Administrativo – Oficina de Talento Humano adscrito a la

Sentencia de Primera Instancia.

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00290-00

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Demandante: Rigoberto Merchán Rodríguez y otros

Demandado: Municipio de Flandes - Tolima

Secretaría de Gobierno y Servicios Administrativos, código 407, grado 08, del cual tomó posesión el 16 de julio de 2014, según acta de la misma fecha (fls. 331 a 333).

b. En el año 2015 se calificó el desempeño laboral de la señora Martha Liliana Gómez Caro, según formato de calificación de rendimiento laboral (fls. 334 a 335).

c. Mediante oficio de 28 de febrero de 2018, se le comunicó a la demandante la Resolución Nro. 205 de 27 de febrero de 2018, por medio de la cual se terminó el nombramiento en provisionalidad, resolución contra la cual la demandante el 14 de marzo de 2018 interpuso recurso de reposición, el cual fue rechazado por el Municipio de Flandes, mediante Resolución Nro. 502 de 17 de abril de 2018 (fls. 336 a 349).

7. Edna Rocío Montilla Sánchez.

a. Por Resolución Nro. 389 de 1 de junio de 2014, el Municipio de Flandes nombró en provisionalidad por el término de 6 meses a la señora Edna Rocío Montilla Sánchez en el empleo de Profesional Universitario - Secretaría de Desarrollo Económico y Social, código 219, grado 5, del cual tomó posesión el 1 de junio de 2015 según acta de la misma fecha (fls. 351 a 353).

b. Por Resolución Nro. 901 de 1 de diciembre de 2015 se prorrogó el nombramiento en provisionalidad realizado mediante Resolución Nro. 389 de 2014 de la señora Edna Rocío Montilla Sánchez, hasta que se expida la correspondiente lista de elegibles producto del concurso de méritos (fls. 354 a 355).

c. En el año 2015 se calificó el desempeño laboral de la señora Edna Rocío Montilla Sánchez, según formato de calificación de rendimiento laboral (fls. 356 a 357).

d. Mediante oficio de 28 de febrero de 2018, se le comunicó a la demandante la Resolución Nro. 205 de 27 de febrero de 2018, por medio de la cual se terminó el nombramiento en provisionalidad, resolución contra la cual la demandante el 14 de marzo de 2018 interpuso recurso de reposición, el cual fue rechazado por el Municipio de Flandes, mediante Resolución Nro. 504 de 17 de abril de 2018 (fls. 358 a 371).

8. Teresita Tique Leal.

a. Por Resolución Nro. 455 de 10 de julio de 2014, el Municipio de Flandes nombró en provisionalidad por el término de 6 meses a la señora Teresita Tique Leal en el empleo de Auxiliar Administrativo - Servicios Generales - Adscrito a la Secretaría de Gobierno y Servicios Administrativos, código 470, grado 10, del cual tomó posesión el 16 de julio de 2014, según acta de la misma fecha (fls. 373 a 375).

b. En el año 2015 se calificó el desempeño laboral de la señora Teresita Tique Leal, según formato de calificación de rendimiento laboral (fls. 376 a 377).

c. Mediante oficio de 28 de febrero de 2018, se le comunicó a la demandante la Resolución Nro. 205 de 27 de febrero de 2018, por medio de la cual se terminó el nombramiento en provisionalidad, resolución contra la cual la demandante el 14 de marzo de 2018 interpuso recurso de reposición, el cual fue rechazado por el Municipio de Flandes, mediante Resolución Nro. 503 de 17 de abril de 2018 (fls. 378 a 391).

9. Luis Fernando Bustos Molina.

a. Por Resolución Nro. 425 de 1 de julio de 2014, el Municipio de Flandes nombró en provisionalidad por el término de 6 meses al señor Luis Fernando Bustos Molina en el empleo de Profesional Universitario - Sistemas de la Información de la Secretaría de Gobierno y Servicios Administrativos, código 219, grado 5, del cual tomó posesión el 16 de julio de 2014, según acta de la misma fecha (fls. 393 a 395).

Sentencia de Primera Instancia.

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00290-00

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Demandante: Rigoberto Merchán Rodríguez y otros

Demandado: Municipio de Flandes - Tolima

b. En el año 2015 se calificó el desempeño laboral del señor Luis Fernando Bustos Molina, según formato de calificación de rendimiento laboral (fls. 396 a 398).

c. Mediante oficio de 28 de febrero de 2018, se le comunicó al demandante la Resolución Nro. 205 de 27 de febrero de 2018, por medio de la cual se terminó el nombramiento en provisionalidad, resolución contra la cual el demandante el 15 de marzo de 2018 interpuso recurso de reposición, el cual fue rechazado por el Municipio de Flandes, mediante Resolución Nro. 500 de 17 de abril de 2018 (fls. 399 a 411).

10. Jhon Javier Núñez Delgado.

a. Por Resolución Nro. 432 de 1 de julio de 2014, el Municipio de Flandes nombró en provisionalidad por el término de 6 meses al señor Jhon Javier Núñez Delgado en el empleo de Auxiliar Administrativo de la Secretaría de Gobierno y Servicios Administrativos, código 407, grado 10, del cual tomó posesión el 16 de julio de 2014 según acta de la misma fecha (fls. 413 a 415).

b. Mediante oficio de 28 de febrero de 2018, se le comunicó al demandante la Resolución Nro. 205 de 27 de febrero de 2018, por medio de la cual se terminó el nombramiento en provisionalidad, resolución contra la cual el demandante el 14 de marzo de 2018 interpuso recurso de reposición, el cual fue rechazado por el Municipio de Flandes, mediante Resolución Nro. 453 de 16 de abril de 2018 (fls. 416 a 427).

11. Ricardo Aldana Zamora.

a. Por Resolución Nro. 457 de 23 de junio de 2014, el Municipio de Flandes nombró en provisionalidad por el término de 6 meses al señor Ricardo Aldana Zamora en el empleo de Técnico Administrativo, adscrito a la Secretaría de Asuntos Agropecuarios, código 367, grado 8, del cual tomó posesión el 23 de junio de 2015, según acta de la misma fecha (fls. 429 a 431).

b. Por Resolución Nro. 929 de 14 de diciembre de 2015 se prorrogó el nombramiento en provisionalidad realizado mediante Resolución Nro. 389 de 2014 del señor Ricardo Aldana Zamora, hasta que se expida la correspondiente lista de elegibles producto del concurso de méritos (fls. 432 a 433).

c. En el año 2015 se calificó el desempeño laboral del señor Ricardo Aldana Zamora, según formato de calificación de rendimiento laboral (fls. 434 a 435).

d. Mediante oficio de 28 de febrero de 2018, se le comunicó al demandante la Resolución Nro. 205 de 27 de febrero de 2018, por medio de la cual se terminó el nombramiento en provisionalidad, resolución contra la cual el demandante el 23 de abril de 2018 interpuso recurso de reposición, el cual fue rechazado por el Municipio de Flandes, mediante Resolución Nro. 506 de 17 de abril de 2018 (fls. 437 a 451).

12. José Omar Liévano.

a. Por Resolución Nro. 458 de 10 de julio de 2014, el Municipio de Flandes nombró en provisionalidad por el término de 6 meses al señor José Omar Liévano en el empleo de Celador, Secretaría de Gobierno y Servicios Administrativos, código 477, grado 10, del cual tomó posesión el 16 de julio de 2014, según acta de la misma fecha (fls. 453 a 455).

b. Mediante oficio de 28 de febrero de 2018, se le comunicó al demandante la Resolución Nro. 205 de 27 de febrero de 2018, por medio de la cual se terminó el nombramiento en provisionalidad (fl. 456).

13. Roberto Herrera Cardozo.

Sentencia de Primera Instancia.

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00290-00
Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante: Rigoberto Merchán Rodríguez y otros
Demandado: Municipio de Flandes - Tolima

a. Por Resolución Nro. 431 de 1 de julio de 2014 el Municipio de Flandes nombró en provisionalidad por el término de 6 meses al señor Roberto Herrera Cardozo en el empleo de Auxiliar Administrativo, adscrito a la Secretaría de Gobierno y Servicios Administrativos, código 407, grado 8, del cual tomó posesión el 16 de julio de 2014, según acta de la misma fecha (fls. 458 a 460).

b. En el año 2015 se calificó el desempeño laboral del señor Roberto Herrera Cardozo, según formato de calificación de rendimiento laboral (fls. 461 a 465).

c. Mediante oficio de 28 de febrero de 2018, se le comunicó al demandante la Resolución Nro. 205 de 27 de febrero de 2018, por medio de la cual se terminó el nombramiento en provisionalidad, resolución contra la cual el demandante el 16 de marzo de 2018 interpuso recurso de reposición, el cual fue rechazado por el Municipio de Flandes, mediante Resolución Nro. 507 de 17 de abril de 2018 (fls. 465 a 478).

14. Duván Andrés Díaz Herrera.

a. Por Resolución Nro. 526 de 4 de agosto de 2014, el Municipio de Flandes nombró en provisionalidad por el término de 6 meses al señor Duván Andrés Díaz Herrera en el empleo de Conductor -Bus Escolar de la Secretaría de Desarrollo Económico y Social, código 480, grado 8, del cual tomó posesión el 5 de agosto de 2014, según acta de la misma fecha (fls. 480 a 482).

b. En el año 2015 se calificó el desempeño laboral del señor Duván Andrés Díaz Herrera, según formato de calificación de rendimiento laboral (fls. 482 a 484).

Caso concreto.

En el presente caso se pretende el reintegro de los señores **Edna Rocío Montilla Sánchez, Rigoberto Merchán Rodríguez, Edwin Alfonso Osuna Monroy, Helbert Yovanny Quintero Ortiz, Adriana Lucía Urueña Forero, Sandra Constanza Rivera Arias, Martha Liliana Gómez Caro, Teresita Tique Leal, Luis Fernando Bustos Molina, Jhon Javier Núñez Delgado, Ricardo Aldana Zamora, José Omar Liévano, Roberto Herrera Cardozo y Duván Andrés Díaz Herrera**, a los cargos que venían desempeñando en el ente territorial accionado o en uno de igual o mayor jerarquía, así como el pago de salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir durante el tiempo en que estuvieron desvinculados en virtud de la terminación de la provisionalidad que venían ejerciendo, por haber desaparecido los cargos denominados técnico administrativo código 367 grado 8, profesional universitario código 219 grado 5, auxiliar administrativo código 407 grado 10 y grado 8, celador código 477 grado 10, de la Alcaldía Municipal de Flandes - Tolima, como consecuencia de la declaratoria de nulidad del Decreto 86 de 2013, por parte de la jurisdicción contenciosa administrativa.

De acuerdo con lo acreditado en el expediente, se encuentra demostrado que los demandantes fueron nombrados en provisionalidad en los cargos que a continuación se relacionan:

<i>Demandante</i>	<i>Resolución nombramiento</i>	<i>Cargo</i>	<i>Resolución prórroga</i>
-------------------	--------------------------------	--------------	----------------------------

Sentencia de Primera Instancia.

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00290-00

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Demandante: Rigoberto Merchán Rodríguez y otros

Demandado: Municipio de Flandes - Tolima

Rigoberto Merchán Rodríguez	Nro. 284 del 29 de abril de 2.015	Técnico Administrativo de la Secretaría de Hacienda, código 367, grado 8	Nro. 764 del 4 de noviembre de 2.015, "hasta que se expida la correspondiente lista de legibles producto del concurso de méritos"
Edwin Alfonso Osuna Monroy.	Nro. 428 del 1 de julio de 2.014	Técnico Administrativo - Secretaría de Planeación e Infraestructura, código 367, grado 8	N/A
Helber Yovanni Quintero Ortiz	Nro. 424 del 1 de julio de 2.014	Profesional Universitario - Secretaría de Salud, código 219, grado 5	N/A
Adriana Lucía Urueña Forero	Nro. 423 del 1 de julio de 2.014	Profesional Universitario - Cobro coactivo - Secretaría de Hacienda, código 219, grado 5	N/A
Sandra Constanza Rivera Arias	Nro. 463 del 10 de julio de 2.014	Auxiliar Administrativo - Oficina de Programas Sociales - Secretaría de Desarrollo Económico y Social, código 407, grado 10	N/A
Martha Liliana Gómez Caro	Nro. 430 del 1 de julio de 2.014	Auxiliar Administrativo - Oficina de Talento Humano - Secretaría de Gobierno y Servicios Administrativos, código 407, grado 8	N/A
Edna Rocío Montilla Sánchez	Nro. 389 del 1 de junio de 2.014	Profesional Universitario - Secretaría de Desarrollo Económico y Social, código 219, grado 5	Nro. 901 del 1 de diciembre de 2.015 "hasta que se expida la correspondiente lista de legibles producto del concurso de méritos"
Teresita Tique Leal	Nro. 455 del 10 de julio de 2.014	Auxiliar Administrativo - Servicios Generales - Secretaría de Gobierno y Servicios Administrativos, código 470, grado 10	N/A
Luis Fernando Bustos Molina	Nro. 425 del 1 de julio de 2.014	Profesional Universitario - Sistemas de la Información - Secretaría de Gobierno y Servicios	N/A

Sentencia de Primera Instancia.

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00290-00
Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante: Rigoberto Merchán Rodríguez y otros
Demandado: Municipio de Flandes - Tolima

		<i>Administrativos, código 219, grado 5</i>	
<i>Jhon Javier Núñez Delgado</i>	<i>Nro. 432 del 1 de julio de 2.014</i>	<i>Auxiliar Administrativo – Secretaría de Gobierno y Servicios Administrativos, código 407, grado 10</i>	<i>N/A</i>
<i>Ricardo Aldana Zamora</i>	<i>Nro. 457 del 23 de junio de 2.014</i>	<i>Técnico Administrativo – Secretaría de Asuntos Agropecuarios, código 367, grado 8</i>	<i>Nro. 929 del 14 de diciembre de 2.015, “hasta que se expida la correspondiente lista de legibles producto del concurso de méritos”</i>
<i>José Omar Liévano</i>	<i>Nro. 458 del 10 de julio de 2.014</i>	<i>Celador – Secretaría de Gobierno y Servicios Administrativos, código 477, grado 10</i>	<i>N/A</i>
<i>Roberto Herrera Cardozo</i>	<i>Nro. 431 del 1 de julio de 2.014</i>	<i>Auxiliar Administrativo – Secretaría de Gobierno y Servicios Administrativos, código 407, grado 8</i>	<i>N/A</i>
<i>Duván Andrés Díaz Herrera</i>	<i>Nro. 526 del 4 de agosto de 2.014</i>	<i>Conductor – Bus Escolar de la Secretaría de Desarrollo Económico y Social, código 480, grado 8</i>	<i>N/A</i>

Adicionalmente, con oficios del 28 de febrero de 2018 (fl. 242, 270, 291, 314, 336, 358, 378, 399, 416, 437, 456 y 465), se informó a los demandantes que por Resolución 205 del 27 de febrero del mismo año (fls. 173 a 196) se finalizaron los nombramientos a ellos realizados, en atención a que mediante el Decreto 21 del 21 de febrero de 2.018, se adoptaron las órdenes de contenidas en las sentencias del Juzgado Séptimo Administrativo Oral del Circuito de Ibagué y el Tribunal Administrativo del Tolima, por las cuales se declaró la nulidad del Decreto 86 de 2.013, que estableció la planta de personal del Municipio de Flandes.

Que con ocasión de la exposición de los fundamentos fácticos de la presente demanda, el apoderado de la parte demandante adujo que el acto administrativo demandado fue expedido con **falsa motivación** al haber contravenido a la Constitución Nacional y la Ley 1437 de 2.011, por haber vulnerado su derecho de defensa y debido proceso, máxime que los actores consideraron desbordada la decisión de retirarlos de sus cargos, pues la orden judicial no dispuso el retiro y desvinculación de los demandantes, aunado a que afirmó que el equipo de trabajo designado por el Municipio de Flandes no efectuó un estudio para determinar la suficiencia de la declaratoria de nulidad del Decreto 86 de 2.013 a fin de terminar los nombramientos de los demandantes y consecuentemente, el análisis de los demás decretos anteriores al declarado nulo, que en su sentir, constituyen el acto administrativo complejo.

En principio, del acto demandado se logra evidenciar que la planta de personal de la Alcaldía del Municipio de Flandes -Tolima se encontraba establecida en el Decreto

Sentencia de Primera Instancia.

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00290-00

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Demandante: Rigoberto Merchán Rodríguez y otros

Demandado: Municipio de Flandes - Tolima

Nro. 173 del 31 de diciembre de 2.008, contando con: **i.** 6 cargos de técnico administrativo, código 367; **ii.** 6 cargos de profesional universitario, código 219; **iii.** 6 cargos de auxiliar administrativo, código 407 y **iv.** 3 cargos de celador, código 477 (fls. 18 a 19), sin que de lo acreditado en el expediente se pueda esclarecer si los aludidos empleos revestían los grados en los cuales los demandantes fueron nombrados y si existieron en la planta de personal referida.

Asimismo, de la lectura de la sentencia proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo Oral del Circuito de Ibagué y del acto demandado, se infirió que el Concejo Municipal de Flandes mediante Acuerdo Nro. 7 del 31 de mayo de 2.013 (fls. 20 a 22) concedió por el término de 6 meses facultades al alcalde municipal para modificar la estructura y escalas salariales de la administración central del municipio, motivo por el cual expidió el Decreto 86 del 10 de septiembre de 2.013 (fls. 78 a 80).

El 16 de diciembre de 2.015, el mencionado Juzgado declaró la nulidad del Decreto 86 de 2.013, por haber sido expedido con infracción de las normas en que debía fundarse, además por adolecer de falsa motivación y tomar decisiones en la parte resolutive que no correspondían con lo expuesto en la parte motiva; decisión que fue confirmada por el Tribunal Administrativo del Tolima el 29 de enero de 2018 (fls. 88 a 115).

De lo anterior se concluye que, los aquí demandantes fueron nombrados durante el interregno comprendido entre el mes de junio de 2.014 a noviembre de 2.015, como se vio en el cuadro previamente referido, esto es en vigencia del Decreto 86 de 2.013 y que al haber sido anulado el acto por medio del cual se había modificado la planta de personal, los cargos allí creados desaparecieron, cobrando nuevamente validez el Decreto 173 del 31 de diciembre de 2.008 y con ello la planta de personal que este ordenaba.

Argumento que fue usado por la entidad demandada en la Resolución Nro. 205 del 27 de febrero de 2018, para dar por terminado los nombramientos en provisionalidad de las personas que ocupaban los cargos que desaparecieron como consecuencia de la declaratoria de nulidad judicial del Decreto 86 de 2.013, incluidos los desempeñados en provisionalidad por los señores Edna Rocío Montilla Sánchez, Rigoberto Merchán Rodríguez, Edwin Alfonso Osuna Monroy, Helbert Yovanny Quintero Ortiz, Adriana Lucía Urueña Forero, Sandra Constanza Rivera Arias, Martha Liliana Gómez Caro, Teresita Tique Leal, Luis Fernando Bustos Molina, Jhon Javier Núñez Delgado, Ricardo Aldana Zamora, José Omar Liévano, Roberto Herrera Cardozo y Duván Andrés Díaz Herrera, así como las remuneraciones y funciones relacionadas con los mismos, aunado a que no existía soporte presupuestal para la implementación de los mismos, equiparándose dicha actuación a las consecuencias derivadas de la supresión de los cargos, pues se itera, no existía en la planta de personal vigente que los estableciera.

Adicionalmente, debe decirse que en el presente asunto se recepcionó la prueba testimonial de las señoras Julieth Yohana Novoa Rodríguez, Liliana Esperanza Orjuela Cubides, Olga Yaneth Malagón y Luz Ángela Díaz Casilimas, quienes coincidieron en señalar que el ente territorial demandado conformó un grupo interno de trabajo para analizar lo referente a la aplicación de la sentencia de nulidad respecto del Decreto 86 de 2.013, para lo cual se procedió a realizar un comparativo de la planta que se encontraba vigente en ese momento -cuya nulidad se había

Sentencia de Primera Instancia.

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00290-00

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Demandante: Rigoberto Merchán Rodríguez y otros

Demandado: Municipio de Flandes - Tolima

ordenado-, y la anterior planta de personal, con el objetivo de determinar el proceder y cómo quedaban los cargos en la administración producto del cumplimiento de la orden judicial.

Respecto de la pregunta formulada por el Agente del Ministerio Público a la señora Julieth Yohana Novoa Rodríguez, a saber: *¿al anularse el Decreto 86 de 2.013, la planta que revivía, los cargos que se mantuvieron eran los que estaban en el decreto anterior, el 173 eran las mismas personas?, respondió: “se incorporaron nuevamente a través de la Resolución 204, teniendo en cuenta los cargos que existían en esa planta”. P: ¿Las personas que están presentando la demanda en este caso, todas habían sido incorporadas en virtud del decreto 86?, R: “sí señor”.*

A su turno, la señora Liliana Esperanza Orjuela Cubides manifestó que la planta de personal conformada mediante la Resolución Nro. 173 de 2.008 fue planta anterior a la que se declaró nula por orden judicial y respecto de la cual se verificó la existencia de los cargos existentes para reubicar los empleados de carrera en la planta existente, comparando las hojas de vida de los hoy demandantes y los empleados de dicha planta. Al efecto, el apoderado judicial de la parte demandante cuestionó: *¿cuál fue la conclusión final del informe que ustedes realizaron? Respondiendo la testigo en comento que: “(...) dado el fallo para su aplicabilidad, se debía de acuerdo a la normatividad vigente, para evitarse un detrimento en el municipio y seguir sufragando gastos de cargos que ya no se encontraban de acuerdo a ese fallo, que debían desvincularse y los que continuaban en la planta anterior con cargos equivalentes, debían reubicarse en esa planta anterior, ese fue el resumen que se hizo dando aplicación a ese fallo de nulidad”.*

Finalmente, la testigo Luz Ángela Díaz Casilimas señaló que el grupo interno se dedicó a analizar la sentencia y los efectos de la misma, sin analizar los actos administrativos anteriores al Decreto 83 de 2.013, pues ello escapaba de la órbita de la orden judicial, indicando *“(...) lo que siempre se analizó en las reuniones, fueron con ocasión al fallo de sentencia de segunda instancia de la nulidad de esos nombramientos, si me declaran un acto administrativo nulo a partir de ahí tengo que revisar y aplicar la sentencia, ya lo que es la parte probatoria o los estudios que hicieron los señores jueces y magistrados, no fueron materia de estudio; lo que fue materia de estudio fue aplicar la orden, la aplicabilidad de ese acto, de esa sentencia, no los actos anteriores ni los antecedentes que dieron origen a la sentencia (...)”.*

Así las cosas, la situación de supresión de una planta de personal y consecuentemente, la desaparición de los cargos que conformaban la misma, no implica *per se*, la viabilidad de disponer el reintegro de los demandantes a la planta de personal vigente, pues ello aconteció con el fin de proteger el ordenamiento jurídico aplicable, con ocasión a las decisiones en firme proferidas por la Jurisdicción Contenciosa Administrativa; máxime que, para proceder a la reincorporación cuando hay supresión de cargos, debe prevalecer la equivalencia de empleo, que se configura cuando existe identidad o similitud de funciones, requisitos de estudio y experiencia iguales o similares y cuando la asignación básica de aquél no sea inferior a éste. Frente a este ítem, el Consejo de Estado ha señalado:

“(...) el acceso a los cargos de carrera, la permanencia en los mismos y el ascenso estarán determinados por la demostración permanente de las calidades académicas y la experiencia, el buen desempeño laboral y la observancia de buena conducta de los empleados que pertenezcan a la carrera y de los aspirantes a ingresar a ella.” Dentro de esta concepción, la supresión de empleos se debe entender como una causa admisible de retiro del servicio de los empleados del sector público, que encuentra su sustento en la

Sentencia de Primera Instancia.

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00290-00

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Demandante: Rigoberto Merchán Rodríguez y otros

Demandado: Municipio de Flandes - Tolima

necesidad de adecuar las plantas de personal de las entidades públicas a los requerimientos del servicio. Así, cuando se retira a un empleado de la planta de cargos, como consecuencia de una supresión, se hace porque el empleo específico fue suprimido por un acto administrativo, lo que sucede cuando la cantidad de cargos desaparece o disminuye, o en la nueva planta de personal no subsisten cargos con funciones iguales o equivalentes a los cuales pueda incorporarse el funcionario. La Administración, en síntesis, por motivos de interés general ligados a la eficacia y eficiencia de la función pública puede acudir a la supresión de cargos en una entidad pública, sin que puedan oponérsele los derechos de carrera de los funcionarios, ya que estos deberán ceder ante el interés general, como lo dijo la Corte Constitucional en la Sentencia C-370 de 27 de mayo de 1999, M.P. doctor Carlos Gaviria Díaz. Advierte que para proceder a la reincorporación cuando hay supresión de cargos, debe prevalecerla equivalencia de empleo, que se configura cuando exista identidad o similitud de funciones, para su ejercicio se exijan requisitos de estudio y experiencia iguales o similares y cuando la asignación básica de aquél no sea inferior a éste¹¹ (Resalto por fuera de texto)

Bajo los parámetros señalados en esta sentencia y las pruebas recaudadas en el proceso, se colige que el Municipio de Flandes acogió en debida forma lo ordenado por el Juzgado Séptimo Administrativo Oral de Ibagué y el Tribunal Administrativo del Tolima, sin desconocer la realidad de tal orden y los hechos en los cuales se vio inmerso para adoptar tal decisión, aunado a que, contrario a lo esbozado por el apoderado judicial de los accionantes, ni el ente territorial ni el equipo delegado debían cuestionarse si era suficiente o no la declaratoria de nulidad del Decreto 86 de 2.013 para sustentar la desvinculación de los actores, pues como se vio, tal decisión se adoptó en cumplimiento de una orden judicial en firme; sin que debatir los actos administrativos previos hubiere sido una disposición judicial a cargo del Municipio de Flandes, pues es claro que el debate procesal respecto si se trataba o no de un acto administrativo complejo se surtió en ambas instancias, limitándose la administración a acatar lo que expresamente se les ordenó.

Bajo la anterior orientación y como quiera que, no se demostró que el defecto alegado por el apoderado judicial de los actores se configure, en tanto no se puede predicar por parte del Municipio de Flandes una omisión e inclusive, una extralimitación respecto de la orden a él impartida, con la que hubiere adoptado una decisión sustancialmente diferente a la indicada por parte de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, se torna procedente despachar negativamente el cargo indicado.

Ahora bien, en torno al cargo de **desviación de poder** al expedir los actos demandados, pues en sentir de la parte actora la desvinculación de los demandantes obedeció a profundas diferencias políticas entre el mandatario que nombró a los funcionarios desvinculados con los actos acusados y el alcalde que recibió la administración municipal en la vigencia siguiente, sin tener en cuenta los principios que rigen la administración pública, debe decirse que, si bien no se desconoce que los demandantes se encontraban nombrados en provisionalidad obteniendo calificaciones sobresalientes, ello no era suficiente para garantizar su permanencia

¹¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A", C.P.: LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO, sentencia del 23 de febrero 2012, Radicado 05001-23-31-000-2000-02781-01(0317-08), Actor: Luis Alberto Palacios Flórez y Otros, Demandado: Aeronáutica Civil - Unidad Administrativa Especial.

Sentencia de Primera Instancia.

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00290-00

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Demandante: Rigoberto Merchán Rodríguez y otros

Demandado: Municipio de Flandes - Tolima

en los mismos, pues como se acreditó en el presente asunto el Municipio de Flandes adoptó tal decisión en virtud de lo ordenado en las decisiones emitidas por esta jurisdicción, sin que ello comprometiera o amenazara la transparencia de la actividad administrativa y la legitimidad de la función pública, inclusive se conformó un comité idóneo para dar cumplimiento a tal orden judicial.

Sobre el particular y en aras de imprimir imparcialidad al asunto, la testigo Olga Yaneth Malagón, informó al Despacho que: *“Se hizo una revisión del acto administrativo que por efectos de la sentencia quedaba vigente, ese acto administrativo era de aproximadamente del año 2.008, que tenía unos funcionarios relacionados que fueron los que se incorporaron en su momento y eran esas personas las que tenían que ser incorporadas nuevamente en la planta de personal, porque ese acto administrativo revive en el momento que se deroga el que posteriormente había expedido el alcalde con ocasión a un estudio técnico que no se implementó en su totalidad, en razón a que el estudio técnico decía unas cosas y el acto administrativo decía otras”*.

Respecto a la pregunta efectuada por la parte actora, encaminada a determinar si se realizó el estudio de las hojas de vida de las personas que resultaban afectadas con los efectos de la sentencia, la testigo en comentario refirió: *“si, se revisaron las hojas de vida, se hizo un resumen técnico de cada una de las observaciones que se podían hacer en esa revisión, se hizo la precisión de cuáles eran los funcionarios de carrera administrativa y sus registros en carrera, y luego se tomó la decisión de mirar en profundidad cuáles eran las fechas de vinculación y posteriormente se sacó la lista de las personas”*.

Adicionalmente, en pronunciamiento efectuado el 16 de diciembre de 2021 en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho de radicado 73001-33-33-005-2018-00246-00, promovido por el señor Carlos Hernando Clavijo Ortiz contra el Municipio de Flandes, este Despacho determinó que: *“(…) no puede presumirse que la remoción de los empleados de la planta de personal de la alcaldía de Flandes compartan un ideario político arbitrario y parcializado, la declaratoria de nulidad y la consecuente desaparición de dicha planta que conllevó a la desvinculación de sus empleados, incluido el demandante, constituye un hecho en sí mismo, excepcional, imprevisto y totalmente ajeno al devenir electoral, su origen se da con ocasión a una orden judicial que al haberse agotado el debido proceso, concluyó con una decisión judicial revestida de fuerza vinculante y obligatorio cumplimiento, al haber sido proferida por un funcionario público investido del poder judicial emanado de la autonomía conferida a éstos por la Constitución y del derecho que tienen los ciudadanos al acceso y oportuna administración de justicia, por lo que también se denegará este cargo, máxime cuando no se logró demostrar con las pruebas allegadas que la desvinculación tuvo un propósito diferente.”*

Adicionalmente, respecto de la violación del artículo 74 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo alegada en el mismo cargo, se habrá de concluir que aspectos como la procedencia o no de recursos contra los actos administrativos no están relacionados con su eficacia, máxime que tal precepto decanta que contra los actos administrativos por regla general proceden los recursos de reposición y apelación, lo que deriva en que no es obligatorio para la administración conceder recursos contra los actos administrativos, pues es claro que el administrado tiene la posibilidad de controvertirlos en sede judicial.

Así las cosas, se concluye que la administración podía retirar del servicio a los hoy demandantes como consecuencia de la supresión del Decreto 86 de 2013, sin que estuviera obligada a reincorporarlos o indemnizarlos, pues no tenían derechos

Sentencia de Primera Instancia.

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00290-00

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Demandante: Rigoberto Merchán Rodríguez y otros

Demandado: Municipio de Flandes - Tolima

adquiridos de carrera administrativa y no estaban sujetos al procedimiento de retiro propio de esta clase de servidores¹², pues como es sabido, la supresión del empleo ha sido prevista por el legislador desde tiempo atrás y es considerada como una causal de retiro del servicio por cesación definitiva de funciones, la cual se predica respecto de cualquier empleo público, independientemente de su naturaleza y forma de vinculación (libre nombramiento y remoción, provisionalidad y carrera administrativa).

Adicionalmente, el acto de desvinculación de forma sucinta expone en sus consideraciones los antecedentes tanto de la terminación de los nombramientos provisionales como de la implementación de la planta de personal ya reglada. Se evidencia que la motivación, como lo exige la Corte Constitucional es clara, detallada y precisa, pues sin equívocos expone la razón que fundamenta la desvinculación de los demandantes, que no es otra que la desaparición de la vida jurídica del acto administrativo que contemplaba la planta de personal y los cargos que ostentaban los mismos.

Así, el acto demandado se ajustó a derecho. Si bien es cierto por razones no imputables a la entidad, el nombramiento en provisionalidad de los demandantes se prolongó durante casi 4 años, pese a que en principio la permanencia en los mismos no podía ser superior a 6 meses, también lo es que esa permanencia no les concede derechos diferentes a los propios del nombramiento precario.

Nótese en este caso que la provisionalidad en la que estuvieron los demandantes era contraria a la ley que prevé la provisionalidad temporal. En su caso la situación administrativa precaria se extendió por aproximadamente 4 años, superando los 6 meses, que tanto la ley 909 de 2004 como el Decreto 1227 de 2005 taxativamente y los estatutos de carrera prohíben. Cumplida la ritualidad legal de la desaparición del acto administrativo que creó la planta personal y por ende sus cargos, ningún derecho les asiste a los demandantes para solicitar que se perpetúe una situación de provisionalidad que no se aviene al ordenamiento y las reglas generales de provisión de los empleos previstas en la Constitución.

Así mismo, debe decirse que no se aportó prueba alguna para demostrar la distorsión de los fines del acto, o que aquel se hubiere proferido con la intención de perjudicar los demandantes, ajenos al buen servicio y al interés general, que permitan estructurar su nulidad. Nada de esto se ha demostrado, y las solas afirmaciones no logran desvirtuar la presunción de legalidad que cobija a la decisión, pues –se itera– los actos administrativos gozan de presunción de legalidad, por lo cual quien pretende desvirtuar esta premisa debe asumir la carga de la prueba.

Los motivos que expresó la entidad en el acto acusado concuerdan con la realidad, se ajustan a la ley y a la Constitución, son razonables y suficientes, obedecen a causa legal y no se ha demostrado distorsión de los fines del acto de remoción. Es por ello que la parte demandante, no obstante asistirle la carga de la prueba, no demostró cabalmente que los actos administrativos acusados hubieren sido inspirados en razones ajenas o distintas al fin señalado por la Jurisdicción Contenciosa

¹² Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia del 21 de noviembre de 2013, actor: Luis Eduardo Montoya Piedrahita, demandado: E.S.E. Hospital San Juan del Suroeste de Hispania – Antioquia, tema: acto de supresión del cargo - Cuando no queda ninguna otra plaza, se convierte en el acto de retiro, C.P.: LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO.

Sentencia de Primera Instancia.

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00290-00
Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante: Rigoberto Merchán Rodríguez y otros
Demandado: Municipio de Flandes - Tolima

Administrativa y al no demostrarse que el nominador de los demandantes hubiere actuado con fines personales, políticos o influenciado por una causa adversa al cumplimiento efectivo de los deberes públicos, se torna procedente despachar negativamente el cargo indicado.

Bajo las anteriores premisas, procederá el Despacho a negar las pretensiones de la demanda, toda vez que no se logró desvirtuar la legalidad de los actos demandados y en consecuencia, se ordenará condenar en costas a la parte demandante.

Condena en costas:

En atención a lo ordenado por el artículo 188 del C. de P.A. y de lo C.A. y teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 365 del C.G. del P. aplicable por remisión expresa del artículo 306 del C. de P.A. y de lo C.A., y el contenido del Acuerdo 1887 de 2003 expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, por haber resultado vencida dentro del presente asunto se condenará en costas a la **parte demandante**.

Por lo demás, de acuerdo con el **artículo 366 del C. G. del P.**, “... 3. La liquidación incluirá el valor de los honorarios de auxiliares de la justicia, los demás gastos judiciales hechos por la parte beneficiada con la condena, siempre que aparezcan comprobados, hayan sido útiles y correspondan a actuaciones autorizadas por la ley, y las agencias en derecho que fije el magistrado sustanciador o el juez, aunque se litigue sin apoderado”.

Por su parte, el Acuerdo No. PSAA16-10554 agosto 5 de 2016, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, señala lo siguiente:

“1. PROCESOS DECLARATIVOS EN GENERAL.

En única instancia.

- a. Cuando en la demanda se formulen pretensiones de contenido pecuniario, entre el 5% y el 15% de lo pedido.
 - b. En aquellos asuntos que carezcan de cuantía o de pretensiones pecuniarias, entre 1 y 8 S.M.M.L.V

En primera instancia.

- a. Por la cuantía. Cuando en la demanda se formulen pretensiones de contenido pecuniario:
 - (i) De menor cuantía, entre el 4% y el 10% de lo pedido.
 - (ii) De mayor cuantía, entre el 3% y el 7.5% de lo pedido.
- c. Por la naturaleza del asunto. En aquellos asuntos que carezcan de cuantía o de pretensiones pecuniarias, entre 1 y 10 S.M.M.L.V.

En segunda instancia. Entre 1 y 6 S.M.M.L. V.”

En consecuencia, se fijarán como agencias en derecho a favor de la parte demandada Municipio de Flandes - Tolima, y a cargo de la parte demandante, la suma de \$612.878 pesos equivalente al 4% de lo solicitado en la pretensión más alta¹³, las cuales deberán ser incluidas en las costas del proceso.

Decisión:

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, Distrito Judicial del Tolima, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

¹³ Equivalente a la suma de \$15.321.972.

Sentencia de Primera Instancia.
Radicado: 73001-33-33-005-2018-00290-00
Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante: Rigoberto Merchán Rodríguez y otros
Demandado: Municipio de Flandes - Tolima

Resuelve:

PRIMERO: Negar las pretensiones de la demanda en el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del derecho promovido por los señores **Edna Rocío Montilla Sánchez, Rigoberto Merchán Rodríguez, Edwin Alfonso Osuna Monroy, Helbert Yovanny Quintero Ortiz, Adriana Lucía Urueña Forero, Sandra Constanza Rivera Arias, Martha Liliana Gómez Caro, Teresita Tique Leal, Luis Fernando Bustos Molina, Jhon Javier Núñez Delgado, Ricardo Aldana Zamora, José Omar Liévano, Roberto Herrera Cardozo y Duván Andrés Díaz Herrera** contra el **Municipio de Flandes - Tolima**, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Condenar en costas a la parte demandante. Fíjense como agencias en derecho a favor de la parte demandada, y a cargo de la parte demandante la suma de \$612.878 pesos. Por secretaría liquídese.

TERCERO: Ordenar la devolución de los remanentes que por gastos ordinarios del proceso consignó la parte demandante, si los hubiere.

CUARTO: En firme la presente decisión, archívese el expediente.

Cópiese, Notifíquese y Cúmplase¹⁴

El Juez,



José David Murillo Garcés

Firmado Por:

Jose David Murillo Garcés

Juez

Juzgado Administrativo

Oral 005

Ibague - Tolima

¹⁴ **NOTA ACLARATORIA:** La providencia se tramitó y suscribió por los canales electrónicos oficiales del Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Ibagué y de la misma manera fue firmada.

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **403131903300a44558a5fcf75a031d010cc3b9c46609c9a597bf840bbba4b3b1**

Documento generado en 30/03/2022 07:48:26 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>