



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO**

Tunja, tres (3) de noviembre de dos mil veinte (2020)

MEDIO DE CONTROL: **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

DEMANDANTE: **ANA PATRICIA ROJAS SUÁREZ**

DEMANDADO: **MUNICIPIO DE MOTAVITA**

RADICACIÓN: **15001-3333001 2018- 00210 -00**

I. ASUNTO

Decide el Despacho sobre la demanda formulada por ANA PATRICIA ROJAS SUÁREZ en contra del MUNICIPIO DE MOTAVITA, en la que pretende la nulidad del Decreto No. 024 del 18 de junio del 2018 por medio de la cual el Municipio de Motavita dio cumplimiento a una sentencia judicial, al igual que el Oficio No. 2018-138 SEC – GOB del 19 de junio de 2018, mediante el cual la Secretaría de Gobierno del mismo municipio dio por terminada la vinculación de la demandante con el Municipio de Motavita.

II. SÍNTESIS DEL CASO

El 19 de junio de 2018, la señora ANA PATRICIA ROJAS SUÁREZ fue retirada de su empleo como técnico administrativo código 367 grado 01 en el Municipio de Motavita, tras disponerse mediante el Decreto 024 de 18 de junio de 2018 expedido por la Alcaldía Municipal de Motavita, la terminación de dicho cargo. Ese decreto fue proferido en cumplimiento de una sentencia emanada del Tribunal Administrativo de Boyacá el 09 de mayo de 2018, que en sede de control abstracto de legalidad, declaró la nulidad de los actos administrativos contentivos de la reestructuración administrativa que había creado el empleo público ocupado por la accionante.

III. LA DEMANDA

3.1. Pretensiones

De las pretensiones formuladas en la demanda visible a folios 3 y 4, se tienen que la parte demandante solicita que se declare la nulidad de los actos administrativos indicados con antelación mediante los cuales se dio cumplimiento a una sentencia judicial, se dispuso el retiro de la demandante y se dio por terminada la vinculación de la señora ANA PATRICIA ROJAS con el Municipio de Motavita.

A título de restablecimiento del derecho, reclama el reintegro a un cargo de igual o superior jerarquía al que desempeñaba al momento del retiro, manteniendo la presunción de legalidad del Decreto No. 122 de 2013, que la designó como servidora en provisionalidad. Que se condene a la parte

demandante a pagar todos los haberes salariales, prestacionales, de seguridad social e indemnizatorios desde el momento de su retiro hasta el restablecimiento del derecho bajo los parámetros de la Sentencia SU-556 de 2014.

Pretende igualmente que se le pague la suma de 100 s.m.m.l.v. por perjuicios morales, a la indexación de las anteriores sumas con base en el I.P.C. y de los intereses de ley. Solicita que esos valores se liquiden y cancelen en los términos del C.P.A.C.A., que se condene ultra y extrapetita y al pago de costas y agencias en derecho.

3.2. Fundamentos Fácticos

3.2.1. Manifiesta que la actora ingresó al Municipio de Motavita como Técnico Administrativo Código 367 Grado 01 designada en provisionalidad, mediante Decreto 122 de 07 de noviembre de 2013.

3.2.2. Relata que la demandante tomó posesión de su cargo el 30 de diciembre de 2013 y continuó laborando hasta el 19 de junio de 2018, fecha en la que se hizo efectivo su retiro por decisión del Alcalde Municipal de Motavita.

3.2.3. Aduce que el acto administrativo de retiro se identificó como el Decreto 024 del 18 de junio de 2018 “por medio del cual se da cumplimiento a una sentencia judicial” firmado por el Alcalde del Municipio de Motavita y publicado ese mismo día.

3.2.4. Expresa que el retiro de la demandante se hizo efectivo mediante Oficio No. 2018 – 138 – SEC – GOB de 19 de junio de 2018, suscrito por el Secretario de Gobierno.

3.2.5. Indica que el sustento del retiro de la demandante fue el cumplimiento de una sentencia emitida por el Tribunal Administrativo de Boyacá dentro del proceso 2014 – 00155, en la que según el dicho del Alcalde, al declararse la nulidad de los actos administrativos que sustentaban la reestructuración administrativa de la planta de personal de la administración municipal de Motavita, conllevaba a dejar sin efectos el nombramiento del personal.

3.2.6. Puntualiza que a juicio del Alcalde Municipal, el hecho de declararse dicha nulidad le daba vía libre para dar por terminados los nombramientos efectuados en provisionalidad sustentados en la reestructuración administrativa creada por los decretos anulados, y hacer retornar a los empleados que se encontraban en la planta reestructurada a los cargos que desempeñaban antes de expedirse los Decretos anulados.

3.2.7. Precisa que se dispuso la comunicación a la demandante del Decreto 024 de 18 de junio de 2018, fundamentándose en éste para señalar y hacer efectiva la separación del cargo a partir del 19 de junio de 2018.

3.2.8. Afirma que la accionante gozaba de los privilegios de la estabilidad intermedia derivada de la provisionalidad ostentada, frente a lo cual es inoponible la sentencia emitida por el Tribunal Administrativo de Boyacá dentro del proceso No. 2014 – 0155.

3.2.9. Relata que el Alcalde de Motavita cometió el error de utilizar una sentencia de simple nulidad para disponer el retiro de la trabajadora cuando ella nunca fue vinculada al proceso, sin que el Alcalde haya hecho uso de las herramientas legales para ser efectiva la sentencia sin afectar derechos de terceros adquiridos de buena fe y amparados en un acto administrativo cuya legalidad no se ha desvirtuado, como lo son la lesividad o la revocatoria directa.

3.2.10. Indica que el mismo Tribunal Administrativo de Boyacá estableció en el proceso No. 2014 – 0155 que el procedimiento se ajustaba al de simple nulidad y no al de nulidad y restablecimiento del derecho por lo que no era oponible a la señora ANA PATRICIA ROJAS, en tanto el Municipio frente a ella creo una situación particular y concreta en vigencia de los actos demandados.

3.2.11. Afirma que si se tiene en cuenta la fecha del acto de vinculación de la demandante (07 de noviembre de 2013) con la fecha de presentación de la demanda del proceso 2014 – 0155 (06 de agosto de 2014), el Municipio de Motavita omitió demandar el acto de vinculación en provisionalidad dentro de los términos legales, ratificando la inoponibilidad de la sentencia dentro del proceso 2014 – 0055 que fue exclusivamente de nulidad.

3.2.12. Alega es cuestionable la competencia para la expedición de los actos demandados del Alcalde y el Secretario de Gobierno del Municipio de Motavita.

3.2.13. Aduce que con la decisión tomada por parte del Alcalde y materializada por el Secretario de Gobierno, se utilizó la sentencia para imponer actos de poder y proceder a despidos masivos con el fin de justificar puestos de trabajo a través de contratos de prestación de servicio bajo el supuesto de inexistencia de los mismos en nómina y pagar así favores políticos.

3.2.14. Expresa la decisión del Alcalde Municipal de Motavita le causó perjuicios económicos y morales a la señora ANA PATRICIA ROJAS. Agrega que la actuación de la administración es anulable por la vía del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho; que el Estado representado por el Municipio de Motavita debe responder patrimonialmente por los perjuicios causados a la demandante y que el 29 de noviembre de 2018 fue agotado el requisito de procedibilidad previsto en la Ley 1285 de 2009 y el Decreto 1716 de 14 de mayo de 2009.

3.3. Normas Violadas y Concepto de Violación.

- ✓ **Constitucionales:** artículos 5, 13, 29, 43, 48, 53, 90 Y 125 de la Carta Política.
- ✓ **Legales:** artículos 1, 3, 5, 7, 9, 10, 93, 95, 97, 102, 137 y 138 del C.P.A.C.A.; artículos 33, 34 y 35 de la Ley 734 de 2002; artículos 1, 2, 3, 5, 19, 23, 25, 37 y 41 de la Ley 909 de 2004; Decreto 1950 de 1973; Decreto 2400 de 1968, artículos 1, 2, 4, 6 y 7 de la Ley 1010 de 2006; artículos 2, 3, 4, 5, 6 y 12 de la Ley 1257 de 2008 y la Ley 996 de 2005.

Manifiesta que el municipio incurrió en un error al utilizar una sentencia de simple nulidad para justificar el retiro de la demandante, cuando los efectos de la sentencia no le eran aplicables a la demandante quien no fue vinculada a dicho proceso. Afirma igualmente que el Alcalde incurrió en una omisión injustificada al no precaver los efectos de la sentencia de nulidad respecto a terceros a quienes les era inoponible. Lo anterior, por cuanto la presunción de legalidad del Decreto 122 del 07 de noviembre de 2013, por medio del cual se vinculó a la demandante al Municipio de Motavita, no fue desvirtuada por la sentencia de nulidad, pues dicho acto no fue demandado ni tampoco se vinculó al juicio de nulidad.

Sustenta la infracción de normas también en el argumento de que el retiro de la demandante era viable pero no en la forma en la que se hizo, pues se podría haber ejercido la acción de lesividad, haber pedido una medida cautelar a través de dicha acción o haber revocado el acto previo consentimiento directo de la demandante. Aduce que el retiro de la demandante es irregular por cuanto el propio Tribunal Administrativo de Boyacá precisó que la demanda tramitada bajo el No. 2014-0155 se ajustaba a los parámetros de la simple nulidad y no a la de nulidad y restablecimiento del derecho, por lo que se deduce que la sentencia que el Alcalde estaba cumpliendo no era oponible a la accionante, porque el Municipio en vigencia de los actos anulados creó una situación particular y concreta frente a ella contenida en otros actos administrativos, situación que se prolongó en el tiempo.

Expone igualmente que al comparar la fecha de expedición del acto administrativo de vinculación (07 de noviembre de 2013) con el de la presentación de la demanda 2014-0155 (06 de agosto de 2014), se encuentra que no se demandó el acto de vinculación dentro de los términos legales establecidos para la nulidad electoral o la nulidad y restablecimiento del derecho. Pone en tela de juicio la competencia del Alcalde para expedir los actos administrativos demandados, puesto que afirma que está escondiendo su verdadera intención detrás de una supuesta expedición de un acto de ejecución en cumplimiento de una sentencia, disponiendo el retiro de la accionante con base en una sentencia que le es inoponible.

Indica que la intención del Alcalde de Motavita no era la de cumplir una sentencia, sino la de utilizarla para imponer actos de poder y proceder a despidos masivos con el fin de justificar puestos de trabajo a través de contratos de prestación de servicios bajo la excusa de la inexistencia de cargos de planta para pagar favores políticos. Advierte igualmente que la decisión del Alcalde originó una violación de género pues la demandante gozaba de una protección especial al ser mujer, circunstancia que le produjo perjuicios económicos y morales. Asevera que a través del medio de control de nulidad simple, el Municipio de Motavita no podía revivir términos de caducidad para demandar la elección o nombramiento de la demandante, ni podía usar una sentencia de simple nulidad con el fin de revocar derechos individuales consagrados en un acto administrativo que goza de presunción de legalidad.

Señala que los actos demandados infringieron las normas por el hecho de que el Municipio de Motavita nunca le pidió consentimiento a la señora

ROJAS SUÁREZ para revocar su acto de nombramiento. Tampoco demandó ese acto en término ni después de expedida la sentencia dentro del proceso 2014 – 0155. Afirma que la decisión del Alcalde constituye una desviación de poder, puesto que fue una retaliación contra los empleados del Municipio que fueron retirados de forma masiva una vez fue derrotado el candidato presidencial del Alcalde y terminada la Ley de Garantías.

Refiere que los fines y motivos del acto de retiro fueron los de recuperar puestos de trabajo y sustentar la revocatoria tácita de unos actos administrativos de nombramiento que jamás fueron demandados, ni sus titulares vinculados al juicio de nulidad, ni tampoco convocados para obtener su consentimiento de revocatoria. Aduce que el retiro de la trabajadora surge de una serie de indicios tendientes a degradar la integridad en procura de los fines particulares del mandatario para obtener cuotas burocráticas con fines diversos al interés público y mediante maniobras con apariencia de legalidad para ocultar sutilmente la intención personal y desviada del administrador.

Propone como causal de nulidad la de la expedición irregular del acto al argumentar que el sustento de la desvinculación de la demandante, fue un supuesto cumplimiento de una sentencia emitida por el Tribunal Administrativo de Boyacá dentro de un proceso de simple nulidad que dejó sin efectos los actos administrativos que sustentaban la restructuración administrativa del citado Municipio de la cual hacía parte la señora ANA PATRICIA ROJAS. Dicho sustento es falaz para la parte actora por cuanto la sentencia en comento le era inoponible a la demandante, al no haberse demandado su acto de nombramiento, ni haberse decretado una medida cautelar de suspensión ni mucho menos haberse revocado el acto previa autorización, por lo que ese acto goza de presunción de legalidad, sin olvidar que la empleada tenía una estabilidad laboral intermedia derivada de la provisionalidad que ostentaba.

Sostiene que otra causal de nulidad que aduce la parte demandante es la de falsa motivación, al advertir que al serle inoponible la sentencia de simple nulidad dicha providencia no cobijaba derechos particulares que debieron ser objeto de una acción de nulidad electoral o de nulidad y restablecimiento. Por lo tanto, la motivación de la decisión del retiro es falsa.

Señala también como causal de nulidad la de la violación del derecho de audiencia y defensa indicando que dicha prerrogativa se le vulneró a la demandante al sustentar su retiro en una sentencia que le era inoponible dándole efectos de restablecimiento a una sentencia de simple nulidad. Otra causal la sustenta en la falta de competencia al advertir que el Alcalde está escondiendo su verdadera intención de retirar a la demandante en un supuesto acto ejecutoria de una sentencia de nulidad simple que le es inoponible a la parte actora.

Por último, propone como causal de nulidad la de desviación de poder al señalar que la intención del Alcalde no era cumplir con una sentencia sino la de imponer actos de poder y realizar despidos masivos para justificar puestos de trabajo a través de contratos de prestación de servicios y pagar así favores políticos, usando este acto como retaliación contra todos los empleados del

Municipio tras la derrota de su candidato presidencial, una vez terminada la Ley de Garantías Electorales.

4. CONTESTACION DE LA DEMANDA

Manifiesta la entidad (fls. 462 a 471) que se opone a todas las pretensiones de la demanda, al afirmar que las mismas carecen de asidero jurídico y fáctico. Indica que el acto demandado no infringe ninguna norma de las que se consideran violadas ya que en los términos del artículo 91 del C.P.A.C.A., un acto administrativo pierde ejecutoriedad cuando desaparecen sus fundamentos de hecho o de derecho.

Advierte que la demandante fue vinculada a través del Decreto 122 del 07 de noviembre de 2013, en el que se indica que el cargo para el que se nombró fue creado mediante la reestructuración administrativa materializada por el Decreto 111 del 31 de octubre de 2013. Sostiene que al ser dicho Decreto anulado por la sentencia del 09 de mayo de 2018 por el Tribunal Administrativo de Boyacá, el acto administrativo que la nombró perdió sus fundamentos de derecho al desaparecer el cargo de la planta de personal, por lo que el nombramiento en provisionalidad no se podía seguir ejecutando porque de hacerse se tendría una funcionaria de hecho dentro de la Administración Municipal.

Refiere que la demanda incurrió en un error al señalar que se debió haber obtenido el consentimiento de la accionante para revocar el acto de nombramiento o en su defecto haberlo demandado a través de la acción de lesividad, dado que el fundamento de esa acción sería una de las causales del artículo 93 del C.P.A.C.A. que no era aplicable en el caso. Al contrario, al momento en el que se terminó el nombramiento en provisionalidad de la señora ANA PATRICIA ROJAS, la norma en que se sustentó el Alcalde fue el artículo 91 del C.P.A.C.A. que consagra el fenómeno del decaimiento de los actos administrativos.

Señala que al ser el Decreto 122 del 07 de noviembre de 2013 amparado por el acto que fue declarado nulo perdió su fundamento de derecho, ya que con la nulidad la nueva planta de personal en la que se incluía el cargo de la demandante también perdió fuerza ejecutoria, cargo que la demandante no venía desempeñando en carrera administrativa sino en provisionalidad.

Sobre el concepto de violación señala dice que las causales propuestas pierden entidad propia si en primer término se tiene en cuenta que los actos demandados están motivados en el hecho de haber desaparecido de la planta de personal de la Administración Municipal el cargo que ella venía desempeñando. Que este hecho no devino de ningún criterio subjetivo del Alcalde Municipal sino de los efectos de la desaparición de la reforma administrativa hecha en el año 2013 por la que se crearon unos cargos, entre ellos el de la actora.

En segundo lugar, indica que el Alcalde a la luz de la Ley 909 de 2004, podía optar por dos caminos tras quedar sin efectos la reestructuración administrativa de 2013, o bien crear una planta transitoria de cargos entre los cuales se encontrara el de la demandante o volver a la planta de personal

que venía operando antes del 2013 que era la establecida por el Decreto 020 de 2005. Dicho funcionario se inclinó por esta última opción que no es ilegal.

V. ACTUACIONES PROCESALES

La demanda fue presentada el 11 de diciembre de 2018 (fl.19), correspondiéndole su trámite a este Despacho, que mediante auto del 07 de febrero de 2019 (fls.452 y 453) la admitió, luego de hacer unos requerimientos previos.

Por auto del 20 de junio de 2019, se fijó fecha para llevar a cabo la Audiencia Inicial, el día 14 de agosto del mismo año a partir de las 09:00 a.m. (fl.94).

La Audiencia Inicial se llevó a cabo el día y la hora indicada, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 180 del C.P.A.C.A., en la cual, se decretó la práctica de pruebas solicitadas por las partes, y se fijó fecha para la Audiencia de Pruebas el día 08 de octubre de 2019, a partir de las 9:00 a.m. (fls.686 - 690).

Se llevó a cabo Audiencia de Pruebas en la hora y fecha fijada, durante la cual se hizo el recaudo de todas las pruebas (fls.752 a 755), por lo que se procedió a ordenar a las partes la presentación por escrito de los alegatos de conclusión dentro de los diez (10) días siguientes a la terminación de la misma.

VI. DECISIONES RELEVANTES EN LA AUDIENCIA INICIAL

Fijación del litigio (Artículo 180-7 CPACA)

En el presente caso a folios 688 y 689 en la audiencia inicial, una vez se verificó que solo existía consenso frente a los hechos 1, 2, 6 y 7 de la demanda, se fijó el litigio estableciendo el problema jurídico en los siguientes términos:

*“(...) Corresponde al Despacho examinar, en primer término, la legalidad del acto administrativo por medio del cual se retiró a la señora **ANA PATRICIA ROJAS SUÁREZ** del cargo que ostentaba en el Municipio de Motavita, en orden a determinar si dicho retiro se realizó de legal forma. Solo en caso de que las pretensiones de la demanda estén llamadas a prosperar, deberá establecerse si hay lugar al reintegro de la demandante, al pago de lo dejado de percibir desde el momento en que fue retirada de su trabajo y al pago de perjuicios morales. (...)”*

Contra dicha decisión no hubo pronunciamiento de las partes ni se presentaron recurso (fl.689).

VII. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

7.1. La parte demandante (fls.758 a 764) reiteró los argumentos de la demanda en cuanto a los hechos y el concepto de violación, solicitando que se acceda a las pretensiones de la demanda al advertir que la sentencia de simple nulidad que le sirvió de fundamento al Alcalde Municipal de Motavita para

retirla del servicio no le era oponible al no haber sido vinculada a dicho proceso, y además porque el acto administrativo que la vinculó, Decreto 122 de 07 de noviembre de 2013, en ningún momento perdió su presunción de legalidad.

7.2. La entidad demandada- Municipio de Motavita (fls.765 – 770) en sus alegaciones finales señaló que con la sentencia del 08 de mayo de 2018 en la que se anuló, entre otros, el Decreto 111 de 31 de mayo de 2013, se entendió que los actos administrativos surgidos de la anulada reestructuración, entre los que se encontraba el acto de nombramiento de la demandante, perdieron sus efectos por lo que no se podían ejecutar hacia futuro al serles aplicable el artículo 91 del C.P.A.C.A. sobre la pérdida de ejecutoria del acto administrativo.

Advirtió que dicha norma distingue entre nulidad y pérdida de fuerza ejecutoria ya que si bien los actos administrativos en firme son obligatorios mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción Contencioso Administrativa, pueden perder su obligatoriedad aunque no hayan sido anulados cuando desaparecen sus fundamentos de hecho o de derecho, tal como sucedió con el acto administrativo de nombramiento de la accionante.

Manifestó igualmente que los actos demandados no son más que unos actos de ejecución, pues son la materialización del cumplimiento frente a los efectos de una decisión judicial como lo fue la sentencia del 08 de mayo de 2013 expedida por el Tribunal Administrativo de Boyacá. Que no puede confundirse nulidad con pérdida de fuerza ejecutoria, en tanto la primera tiene efectos hacia el pasado mientras que la segunda produce esos efectos hacia futuro. Sobre este último punto, hizo énfasis en que en el acto demandado no se hizo más que dar cumplimiento a la sentencia del Tribunal, el cuál no se imponía porque en esa providencia se anulara el acto de nombramiento de la demandante, sino porque no se podía seguir ejecutando ese acto de carácter particular al anularse el acto general que le daba vida.

Expuso que lo se produjo es este caso fue un decaimiento del acto administrativo. Que fueron factores eminentemente objetivos los que determinaron la desvinculación de la demandante sin que sea necesario entrar a indagar las cuestiones subjetivas expuesta por la parte actora que pretenden confundir al despacho haciéndole creer que otras motivaciones habrían inducido al Alcalde Municipal a desvincular a la señora ROJAS SUÁREZ de su cargo.

7.3. El agente del Ministerio Público no se pronunció.

VIII. CONSIDERACIONES

8.1. Competencia

De conformidad con el numeral 2 del artículo 155 del CPACA, los jueces administrativos son competentes para conocer en primera instancia de controversias que se susciten con ocasión al medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral en los que se controviertan

actos administrativos, cuando su cuantía no exceda cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

8.2. Problema Jurídico

La controversia se contrae a determinar la legalidad de los actos administrativos por medio de los cuales se retiró a la señora **ANA PATRICIA ROJAS SUÁREZ** del cargo que ostentaba en el Municipio de Motavita. Puntualmente, deberá indagarse si una sentencia proferida en un proceso de simple nulidad y que anula la reestructuración en la planta de personal de un municipio conlleva *a fortiori*, que los actos administrativos particulares y concretos de nombramiento de los empleados también sigan la misma consecuencia.

Solo si la pretensión de nulidad de los actos acusados está llamada a prosperar, deberá establecerse si hay lugar al reintegro de la demandante, al pago de lo dejado de percibir desde el momento en que fue retirada de su trabajo y al pago de perjuicios morales.

8.3. Análisis Probatorio

Previa descripción puntual del material probatorio recaudado en el proceso y que resulta relevante para resolver el problema jurídico planteado, es necesario recordar algunas reglas respecto a las formalidades y valoración de los elementos de convicción en los procesos de competencia de esta jurisdicción:

8.3.1. En cuanto a la valoración de los documentos aportados en copia simple, el artículo 246 del Código General del Proceso, establece:

“ARTÍCULO 246. VALOR PROBATORIO DE LAS COPIAS. Las copias tendrán el mismo valor probatorio del original, salvo cuando por disposición legal sea necesaria la presentación del original o de una determinada copia.

Sin perjuicio de la presunción de autenticidad, la parte contra quien se aduzca copia de un documento podrá solicitar su cotejo con el original, o a falta de este con una copia expedida con anterioridad a aquella. El cotejo se efectuará mediante exhibición dentro de la audiencia correspondiente.”

En consecuencia, se dará mérito a las documentales aportadas en tal condición, dado que los antecedentes procesales revelan que no existe controversia entre los justiciables respecto a este tópico.

8.3.2. Frente a la prueba testimonial, la misma será valoradas de acuerdo a las circunstancias específicas del caso¹ y de acuerdo con las reglas de la sana crítica tal como lo dispone el artículo 176 del C.G.P.² Adicionalmente, para que el testimonio rendido en el trámite del proceso pueda ser

¹ Artículo 211. Imparcialidad del testigo. (...)

El juez analizará el testimonio en el momento de fallar de acuerdo con las circunstancias de cada caso.

² ARTÍCULO 176. APRECIACIÓN DE LAS PRUEBAS. *Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos.*

El juez expondrá siempre razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba.

plenamente valorado se requiere que quien lo rinda sea un tercero ajeno a las partes que conforman la *Litis*, así lo señaló el Consejo de Estado en sentencia de 12 de septiembre de 2012:

“Para que la prueba testimonial pueda valorarse en el curso de un proceso judicial, es necesario que la versión provenga de un tercero ajeno al mismo y no de quien se encuentra en uno de los extremos de la litis, evento éste en el cual lo procedente es acudir a la declaración de parte, con sujeción a las reglas que determinan su petición y práctica, medio de prueba éste cuyo propósito es la confesión y que puede ser practicado en el proceso con la única condición de que sea una de las partes la que solicite la citación de la otra, con el fin de interrogarla acerca de los hechos relacionados con el asunto debatido.”³

8.4. Asunto previo: los actos demandados, a pesar de ser actos de ejecución de una providencia judicial, son susceptibles de control jurisdiccional.

Es relevante para el despacho determinar, previo a conocer el asunto de fondo, si los actos demandados son susceptibles de control jurisdiccional al ser actos ejecutivos de una providencia judicial. Este asunto es necesario estudiarlo por cuanto en caso de establecerse que el acto no es susceptible de control judicial, conduciría a un fallo inhibitorio.

Lo primero que se debe advertir es que analizado el contenido de los actos demandados, -Decreto No. 024 de 18 de junio de 2018 y Oficio No. 2018 – 138 – SEC – GOB de 19 de ese mismo mes y año- se infiere que ambas decisiones persiguieron el cumplimiento de una sentencia judicial proferida por el Tribunal Administrativo de Boyacá el 09 de mayo de 2018, dentro del proceso de nulidad simple No. 2014 – 00155. Esta decisión anuló los Decretos No. 111 del 31 de octubre de 2013, 115 y 116 del 05 de noviembre de 2013, así como el 125 del 7 de noviembre de 2013, todos referentes a la reestructuración administrativa adelantada en el Municipio de Motavita.

A primera vista, la naturaleza de los actos demandados es de carácter ejecutiva por lo que a primera vista no serían susceptibles de control jurisdiccional. Sin embargo, para el despacho no pasa inadvertido el hecho de que en el Decreto 024 de 18 de junio de 2018, se dieron por terminados los nombramientos efectuados en provisionalidad a las personas que ocupaban los cargos que fueron creados por la reestructuración administrativa de 2013, terminación que en el caso de la demandante fue materializada mediante el Oficio 2018 – 138 – SEC – GOB de 19 de junio de 2018. En este orden de ideas, se observa que los actos demandados amén de dar cumplimiento a una sentencia, también generaron una situación particular y concreta novedosa que afectó a la señora ANA PATRICIA ROJAS SUÁREZ, como lo es la terminación de su nombramiento en provisionalidad en el cargo que ostentaba en la Alcaldía Municipal de Motavita.

Bajo estas pautas, considera el Despacho que los actos demandados sí son susceptibles de control jurisdiccional por cuanto produjeron una situación particular y concreta que afecta a la accionante y que no se encontraba

³ CONSEJO DE ESTADO - SECCION TERCERA. Sentencia de doce (12) de septiembre de dos mil doce (2012). Rad. No. 76001-23-25-000-1998-01471-01(25426). MP. CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA

comprendida dentro de las órdenes que el Tribunal Administrativo de Boyacá dio en la sentencia del 09 de mayo de 2018. Por tal razón y en armonía con el precedente vertical ha de señalarse que los actos acusados en este proceso son susceptibles de control judicial. Sobre este tema en particular la jurisprudencia del Consejo de Estado ha precisado⁴:

“(...) Sea lo primero advertir que son actos definitivos, susceptibles de ser demandados ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 43 de la Ley 1437, “los que decidan directa o indirectamente el fondo del asunto o hagan imposible continuar la actuación”.

Así pues, un acto administrativo subjetivo o acto definitivo particular, es una declaración de voluntad dirigida al ejercicio de la función administrativa, que produce efectos jurídicos, es decir que crea, reconoce, modifica o extingue situaciones jurídicas, mientras que los actos de ejecución se limitan a dar cumplimiento a una decisión judicial o administrativa⁵, sin que pueda afirmarse que de ellos surjan situaciones jurídicas diferentes a las de la sentencia o acto ejecutado.

De acuerdo con lo anterior, únicamente las decisiones de la Administración producto de la conclusión de un procedimiento administrativo o los actos que hacen imposible la continuación de esa actuación, son susceptibles de control de legalidad por parte de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, lo que, dicho de otra manera, significa que “los actos de ejecución de una decisión administrativa o jurisdiccional se encuentran excluidos de dicho control, toda vez que a través de ellos no se decide definitivamente una actuación, pues sólo son expedidos en orden a materializar o ejecutar esas decisiones”⁶.

No obstante, 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 de restablecimiento, al haberse creado, modificado o extinguido una situación jurídica diferente y, por ende, al haberse generado un verdadero acto administrativo susceptible de control de legalidad⁷ (...)”

En el presente caso es claro que los actos demandados, que tenían como fin la ejecución de la sentencia del 09 de mayo de 2018, excedieron lo dispuesto en dicha sentencia al haber terminado el nombramiento en unos cargos en provisionalidad, entre ellos el de la demandante, hecho que creó una situación jurídica diferente que afectó directamente a la accionante, razón por la que se puede decir que lo que se generó fue una declaración de la voluntad de la administración susceptible de control jurisdiccional.

⁴ Consejo de Estado – Sección Cuarta. Providencia del 26 de septiembre de 2013. Rad. No.: 68001-23-33-000-2013-00296-01(20212). C.P.: JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ.

⁵ “Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Consejera Ponente: Ligia López Díaz, providencia del 30 de marzo de 2006, Radicación número: 25000-23-27-000-2005-01131-01(15784). Ver también sentencias del 15 de noviembre de 1996, exp. 7875, C.P. Consuelo Sarriá Olcos, del 9 de agosto de 1991, exp. 5934 C.P. Julio Cesar Uribe Acosta y del 14 de septiembre de 2000, exp. 6314 C.P. Juan Alberto Polo”. Cita textual de la providencia ibídem

⁶ “Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “A”, Consejero Ponente: Luis Rafael Vergara Quintero, auto del 15 de abril de 2010, Radicación número: 52001-23-31-000- 2008-00014-01(1051-08).” Cita textual de la providencia ibídem.

⁷ “Al respecto ver: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Consejera Ponente: Ligia López Díaz, providencia del 30 de marzo de 2006, Radicación número: 25000-23-27-000-2005- 01131-01(15784); Sentencia del 15 de noviembre de 1996, exp. 7875 C.P. Consuelo Sarriá Olcos.” Cita textual de la providencia ibídem.

8.5. Análisis Probatorio

En el expediente obran las siguientes pruebas documentales:

- Copia en formato digital de archivos entregados por la señora ANA PATRICIA ROJAS como parte de su trabajo en la Alcaldía Municipal de Motavita (fl.22 A).
- Copia del formato único hoja de vida de la demandante relacionando su experiencia laboral (fls.24 a 27).
- Copia de los diplomas y certificaciones que acreditan la experiencia profesional y académica de la señora ROJAS SUÁREZ, así como de sus antecedentes disciplinarios y judiciales (fls.28 a 40).
- Copia del Decreto No. 122 de 07 de noviembre de 2013, por medio del cual se nombró en provisionalidad a la accionante en el cargo de Técnico Administrativo, Código 357, Grado 01, junto con su acta de notificación y posesión. Dentro del Decreto No. 122 de 07 de noviembre de 2013, se deja claro en su parte motiva que el cargo para el que fue nombrada la demandante se creó por el Decreto Municipal 111 de 31 de octubre de 2013 (fls.41 a 45).
- Copia de la certificación médica, así como de las afiliaciones a salud, pensión y ARL de la accionante (fls.46 a 49).
- Copia del Manual Específico de Funciones y de Competencias Laborales del cargo de Técnico Administrativo Código 367 Grado 01 en el Municipio de Motavita (fls.50 a 55). los certificados de ingresos y retenciones expedidos por la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional, en los que se reportan los valores descontados a la señora MARÍA DE JESÚS CELY BAUTISTA por parte de dicha dirección para los años 2011 a 2014 (fls.19 a 22).
- Copia del certificado de funciones de la accionante del 26 de marzo de 2015, así como de certificaciones electorales (fls.56 a 59).
- Copia de formatos de hoja de vida, de la declaración juramentada de bienes y rentas, de certificaciones de participación en jornadas de capacitación, de documentos relacionados con la licencia de maternidad, de entrega de dotaciones, de participación en jornadas electorales, así como de pagos de prestaciones sociales a la señora ANA PATRICIA ROJAS (fls.60 a 88).
- Copia del memorando No. 01 de 21 de enero de 2015, en el que se le requiere a la demandante para que presente un informe de los procesos archivados, así como si fue verificado el cumplimiento del Contrato No. 019 de 2015 celebrado con DERLY MARITZA FIRACATIVE MORALES, relacionado con el ajuste de tablas de retención documental, elaboración del programa de gestión de documentos, digitalización del archivo en los años 2012, 2013, 2014 entre otras labores. También se allega la respuesta dada por la demandante a dicho memorando y otros dos requerimientos que manifiesta se le realizaron de manera verbal el 15 y el 18 de enero de 2016 (fls.89 a 94).

- Copia de circulares, permisos, concesiones de vacaciones y pagos de prestaciones sociales, solicitud y respuesta a informes, certificados de funciones y diplomas de capacitaciones, relacionados con el desarrollo de la labor ejercida por la accionante en el Municipio de Motavita (fls.95 a 143).

- Copia del Oficio No. 2018 – 138 – SEC – GOB del 19 de junio de 2018 suscrito por el Secretario de Gobierno del Municipio de Motavita, por medio del cual se le comunicó a la señora ANA PATRICIA ROJAS la terminación de su nombramiento en el cargo de Técnico Administrativo Código 367 Grado 01. En el oficio se señala que el motivo de la desvinculación obedece a que el nombramiento se produjo por el Decreto No. 122 del 7 de noviembre de 2013 bajo la reforma administrativa de ese año, y que los actos administrativos cobijados por dicha reforma fueron anulados por el Tribunal Administrativo de Boyacá mediante sentencia del 09 de mayo de 2018. Que en cumplimiento de dicha providencia se dictó el Decreto No. 024 del 18 de junio de 2018, por medio del cual se dieron por terminados todos los cargos que fueron creados por la reforma administrativa, entre los cuales se encontraba el de la accionante (fl.144).

- Copia del Decreto No. 024 del 18 de junio de 2018 proferido por el Alcalde Municipal de Motavita, por medio del cual se dio cumplimiento a la sentencia del 09 de mayo de 2018 dictada por el Tribunal Administrativo de Boyacá. En la parte resolutive de dicho Decreto, se dejó sin efectos a futuro la reestructuración administrativa de la Planta Municipal del Municipio de Motavita dispuesta, entre otros, por el Decreto 111 de 31 de octubre de 2013. También dispone que seguirá vigente la planta de personal del Decreto 020 de 2005, anterior a la que fue anulada, y que se darán por terminados los nombramientos en provisionalidad en los cargos que fueron creados por la Reestructuración Administrativa anulada en los términos de los literales k y l del artículo 41 de la Ley 909 de 2004 (fls.145 a 147).

- Copia de las actas de entrega e inventarios realizados por la señora ANA PATRICIA ROJAS (fls.148 a 223).

- Copia de las certificaciones de tiempo de servicios y de funciones desempeñadas por la demandante en el Municipio de Motavita, en la que consta que ejerció la labor como contratista entre el 18 al 31 de diciembre de 2012 en virtud del contrato No. 039 de ese año, y por seis meses en razón al Contrato No. 007 de ese año, en actividades relacionadas con la organización de archivos. También se indicó que fue nombrada en provisionalidad en el cargo de Técnico Administrativo Archivo Grado 01 Código 367 desde el 30 de diciembre del 2013 al 22 de junio de 2018 (fls.224 a 228).

- Copia de los documentos que hacen parte del proceso de nulidad simple No. 2014-00155, conocido en primera instancia por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Tunja y en segunda instancia por el Tribunal Administrativo de Boyacá (fls.228 a 435). En dicho proceso se pretendía la nulidad de los Decretos No. 111 de 31 de octubre de 2013, No.115 de 05 de noviembre de 2013, No. 116 de esa misma fecha y No. 125 del 07 de noviembre de 2013, por medio de los cuales el Municipio de Motavita pretendió adelantar una reestructuración administrativa.

- Copia de la hoja de vida de ANA PATRICIA ROJAS SUÁREZ que reposa en la Alcaldía Municipal de Motavita. Dicho expediente contiene la documentación relacionada anteriormente concerniente a la historia laboral de la demandante, entre ellos, los actos administrativos por medio de los cuales fue vinculada a la Alcaldía y posteriormente fue terminado su nombramiento (fls.475 a 676).

- Informe allegado por el Alcalde Municipal de Motavita de 26 de agosto de 2019, en el que se relaciona la planta del personal de la administración central de la entidad demandada, que según dicho informe es la misma que fue adoptada por el Decreto 020 del 25 de abril de 2005. Igualmente, señala las personas que ocupan esos cargos, quienes fueron vinculadas con anterioridad a junio de 2018, aclarando que ellas están nombradas en provisionalidad (fl.697).

- Copia del Decreto 020 del 25 de abril de 2005, por medio del cual se adoptó la estructura administrativa del orden central del Municipio de Motavita (fls.698 a 716).

- Declaración del Abogado OSCAR GERMÁN BALLONA DAZA (Minuto 00:12:59 a 00:32:32 audiencia de pruebas del 08 de octubre de 2019 fl.757), quien fue el Secretario de Gobierno del Municipio de Motavita entre los años 2013 y 2015. En su testimonio relató la forma como fue llevada a cabo la reestructuración administrativa en el Municipio de Motavita que posteriormente fue declarada inválida, sobre la manera en la que la demandante fue vinculada al cargo de Técnico Administrativo creado en esa reestructuración. También habló sobre las funciones que tenía asignadas la señora ANA PATRICIA ROJAS como encargada de la Secretaría de la Oficina de Gobierno, del archivo y del almacén, así como de su desempeño en dicho cargo, que en su criterio era muy eficiente.

Afirmó que al momento de hacer el empalme entre la Administración saliente y la entrante, notó una actitud grosera y tosca de parte del Alcalde que iba a empezar a ejercer el cargo con los funcionarios nombrados por la administración saliente, pues era de una posición política opuesta. Señaló, sin embargo, que no puede asegurar que el despido de la demandante sea parte de una persecución política ni tampoco de género, aunque indica que todos los funcionarios que desvincularon, solo uno era hombre, las demás eran mujeres. Relató que, según escuchó de la demandante, con la nueva administración le pretendieron duplicar su carga laboral desmejorando sus condiciones de trabajo al tener una carga excesiva.

En su declaración mencionó que según su criterio, la Administración Municipal debió vincular personal a través de contratos de prestación de servicios para suplir al personal saliente luego de la declaratoria de invalidez de los Acuerdos de reestructuración, que ha visto la página del SECOP y allí hay contrataciones para actividades que realizaban las seis personas que desvincularon, incluyendo la demandante.

- Declaración de la Ingeniera SANDRA MILENA CORTES BONILLA (Minuto 00:34:20 a 00:44:21 audiencia de pruebas 08 de octubre de 2019 fl.757),

quien estuvo vinculada al Municipio de Motavita por contrato de prestación de servicios entre el 2012 y el 2015, como apoyo a la Oficina de Planeación. Indicó que en la restructuración que se llevó a cabo en el 2013 y del nombramiento de la señora ANA PATRICIA ROJAS SUÁREZ como Secretaria de la Oficina de Gobierno, dependencia que manejaba archivo, almacén y procesos de contratación directa. Habló del desempeño de la demandante en su cargo que para ella fue excelente, que al momento en el que se le retiró a la accionante, la testigo ya no tenía vínculos con el ente territorial demandado. Agregó que si bien no tiene conocimiento sobre lo que pasó con la administración entrante, le comentaron otras personas que le colaboraban en el Municipio que dicha Administración había empezado a sacar gente y que eran muy estrictos.

8.6. Marco Jurídico

8.6.1. Sobre la pérdida de fuerza ejecutoria de los actos administrativos y la figura del decaimiento.

El artículo 91 del C.P.A.C.A. establece que todos los actos administrativos en firme son de obligatorio cumplimiento mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción Contencioso Administrativa. Dispone igualmente algunas circunstancias en las que los actos administrativos pierden obligatoriedad y no pueden ser ejecutoriados. Estos casos son los siguientes:

“(...) 1. Cuando sean suspendidos provisionalmente sus efectos por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

2. Cuando desaparezcan sus fundamentos de hecho o de derecho.

3. Cuando al cabo de cinco (5) años de estar en firme, la autoridad no ha realizado los actos que le correspondan para ejecutarlos.

4. Cuando se cumpla la condición resolutoria a que se encuentre sometido el acto.

5. Cuando pierdan vigencia. (...)”

En virtud de lo consagrado en la disposición normativa en cita, se ha construido doctrinal y jurisprudencialmente la figura del decaimiento del acto administrativo, la cual, según Jurisprudencia del Consejo de Estado tiene lugar cuando quiera que *“(...)se presentan circunstancias que comportan la desaparición de los fundamentos jurídicos del respectivo acto administrativo: i) por la derogatoria o modificación de la norma legal en la que se fundó el acto, ii) por la declaratoria de inexecutable de la norma que le sirve de fundamento; iii) por la declaratoria de nulidad del acto administrativo de carácter general en que se basa la decisión administrativa de contenido particular o individual (...)”*⁸

Desde la misma redacción de la norma citada, empieza a verse claramente que la figura del decaimiento del acto administrativo es distinta a la de la

⁸ República de Colombia. Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera. Providencia del 5 de julio de 2006. Radicación No. 21051.

anulación del acto. En primer lugar, mientras el artículo 91 del C.P.A.C.A. consagra que “(...) los actos administrativos en firme serán obligatorios mientras no hayan sido anulados por la jurisdicción de lo contencioso administrativo (...)”, para los casos enumerados por la norma solo contempla la pérdida de ejecutoriedad del acto administrativo, lo que de contera expone una diferencia sustancial entre el decaimiento y la anulabilidad del acto. Esa diferencia consiste en que mientras el decaimiento del acto administrativo tiene efectos sobre su ejecutoriedad, la anulabilidad del acto afecta directamente su validez. Respecto a este punto, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha señalado lo siguiente:

“(...) La Sala considera que mientras la nulidad afecta la validez del acto administrativo, la pérdida de ejecutoriedad por haber desaparecido sus fundamentos de derecho, fenómeno conocido doctrinalmente como decaimiento del acto, tiene efectos directos en su obligatoriedad frente a los administrados, quienes pueden oponerse a la ejecución de dicho acto, mediante la interposición de la excepción respectiva. No importa que la desaparición posterior del fundamento jurídico tenga como sustento una declaratoria judicial de nulidad del acto base, o la derogatoria del mismo, pues el examen de legalidad de la norma que se controvierte se realiza en el momento en que el acto nace a la vida jurídica y no posteriormente. (...)”⁹

Bajo este entendido, la figura del decaimiento del acto administrativo opera cuando los fundamentos jurídicos del acto desaparecen con posterioridad a su creación, por lo que sus efectos se contraen a la ejecutoriedad del acto, mientras que la anulación del acto al poder afectar directamente su validez tiene efectos retroactivos, es decir, a partir de ella se puede hacer un estudio de la legalidad del acto desde el momento de su vigencia a partir de las causales de nulidad establecidas en el artículo 137 del C.P.A.C.A.¹⁰.

8.6.2. De los efectos de la nulidad de los actos administrativos generales sobre los actos administrativos particulares a los que sirven de fundamento.

Conforme a la jurisprudencia del Consejo de Estado, la sentencia que declara nulo un acto administrativo de carácter general puede tener dos efectos. Unos efectos “*ex tunc*” o retroactivos, los cuales se retrotraen al día en el que el acto administrativo fue expedido y unos efectos “*ex nunc*” o hacia futuro, que opera desde el momento en el que se declara la nulidad del acto administrativo. Sobre este tema, la Sección Segunda del Consejo de Estado en sentencia del 08 de junio de 2017, hizo una exposición de las dos posiciones, señalando lo siguiente:

“(...) Se concluye entonces, que en la jurisprudencia del Consejo de Estado actualmente se mantienen vigentes dos posturas generales respecto de los efectos de las sentencias de nulidad, a las cuales puede acudir el operador judicial al momento de determinar los alcances de su decisión.

⁹ República de Colombia. Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Primera. Providencia del 18 de noviembre de 1999. Radicación No. 5278.

¹⁰ Art 137. Nulidad. (...)

(...)Procederá cuando hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió. (...)

La primera tesis jurisprudencial se refiere a las posibles consecuencias que la decisión judicial pueda tener sobre los efectos anteriores a ella que hayan sido producidos por los actos administrativos generales anulados. Así, los efectos «ex tunc» implican la eficacia retroactiva de la sentencia que decreta la nulidad de un acto administrativo.

La segunda tesis se concreta en los efectos «ex nunc» e implica la carencia de esa eficacia, con lo que los efectos del acto administrativo anulado, producidos con anterioridad a la decisión judicial, se mantienen y conservan plena validez.

Finalmente anota la Corporación, que la anterior sistematización y descripción de los criterios o pautas elaborados por el Consejo de Estado para atribuir determinados efectos a las sentencias de nulidad de los actos administrativos generales no pretende ser taxativa, sino meramente enunciativa, pues, los criterios examinados nunca agotarán las posibilidades de la realidad, por lo que siempre será necesario un análisis de cada caso en concreto. (...)¹¹

Fuera de los efectos que la Jurisprudencia le ha dado a las decisiones que declaran la nulidad de un acto administrativo general, lo cierto es que los pronunciamientos del Consejo de Estado han señalado de manera reiterada que esas nulidades no pueden afectar situaciones particulares ya consolidadas, ni tampoco se pueden extender de manera automática a los actos administrativos de contenido particular que se hayan expedido en vigencia del acto general anulado.

Sobre este punto, la Sección Tercera del Consejo de Estado en providencia del 21 de noviembre de 2018, cita el artículo 189 del C.P.A.C.A. en su aparte referente a la falta de efectividad de los decretos que reglamentan ordenanzas, acuerdos municipales y distritales cuando estos son declarados nulos¹². Sobre este punto, advierte que si bien esos actos pierden su fuerza ejecutoria en razón a lo establecido en el inciso 2° del artículo 91 del C.P.A.C.A., ello no enerva su presunción de legalidad, pues sus efectos son a futuro, por lo que “(...) no afecta su validez, la cual solo puede ser desvirtuada ante el Juez de lo Contencioso Administrativo, previo análisis de las circunstancias vigentes al momento de su expedición. (...)”¹³.

Siguiendo esa misma línea argumentativa, la providencia en comento resalta que la nulidad del acto general no se extiende automáticamente a aquellos que se fundamentaron en el mismo, ni puede afectar las situaciones concretas que produjeron durante su vigencia. Al respecto, la sentencia en comento señala lo siguiente:

“(...) De este modo, no es posible predicar la nulidad de un acto por consecuencia, lo que quiere decir que los efectos de la anulación de un acto

¹¹ Consejo de Estado – Sección Segunda. Rad. No.: 11001-03-25-000-2013-01248-00(3216-13). C.P.: SANDRA LISSETH IBARRA VÉLEZ.

¹² “**ARTÍCULO 189. EFECTOS DE LA SENTENCIA.** (...)”

(...) Cuando por sentencia ejecutoriada se declare la nulidad de una ordenanza o de un acuerdo distrital o municipal, en todo o en parte, quedarán sin efectos en lo pertinente sus decretos reglamentarios. (...)”

¹³ Rad. No.: 08001-23-33-000-2016-0889-01(62117). C.P.: MARTHA NUBIA VELÁSQUEZ RICO.

general no se extienden a aquellos que se expidieron con fundamento en el mismo, por manera que dicha declaratoria no tiene la suficiencia de afectar las situaciones concretas e individuales que se hubieran producido durante su vigencia.

En este orden de ideas, cuando el fundamento de derecho de un acto particular es uno de carácter general que se considera ilegal debe acudirse a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, según el caso, para: i) cuestionar simultáneamente, a través de la acumulación de pretensiones (artículo 165 de la Ley 1437 de 2011), la legalidad de las dos decisiones, la general y la particular, o ii) demandar la nulidad del acto subjetivo y pedir la inaplicación del que le sirve de fundamento o iii) demandar separadamente la nulidad del acto general y del particular, para solicitar la prejudicialidad de este último proceso (ordinal 1º del artículo 161 del C.G.P.). (...)"¹⁴

Conforme a lo expuesto, se concluye que la nulidad de un acto administrativo general no trae como consecuencia automática la de los actos de contenido particular que se hayan expedido en su vigencia ni tampoco puede afectar situaciones particulares que se hayan concretado antes de que los actos generales que les hayan servido de base fueran anulados, ello por cuanto la decisión de nulidad no afecta la validez de esos actos ni su presunción de legalidad la cual solo puede ser atacada al ser sometidos al control de la Jurisdicción Contencioso Administrativa¹⁵.

¹⁴ Ibídem. En relación a los efectos que tiene la nulidad de un acto administrativo general sobre los actos particulares que se expidieron en vigencia del mismo, la sentencia en comento cita las siguientes providencias:

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de agosto 3 de 2000, Rad. 5722, C.P. Olga Inés Navarrete.

“Pero si bien es cierto, como lo ha sostenido esta Corporación, que la declaración de pérdida de fuerza ejecutoria de un acto administrativo no puede solicitarse al juez de lo contencioso administrativo, pues no existe una acción autónoma que lo permita, no lo es menos que nada impide que con respecto a los actos administrativos respecto de los cuales se ha producido el fenómeno del DECAIMIENTO, se produzca un fallo de nulidad, pues en este evento se ataca la configuración de los elementos del acto administrativo al momento de su nacimiento, y su concordancia con el régimen jurídico que debió respetar tanto en su jerarquía normativa, como en el procedimiento para su expedición, mientras que, el fenómeno producido por la desaparición del fundamento de derecho de un acto administrativo, tiene efectos hacia el futuro sin afectar la validez del acto por todo el tiempo de su existencia jurídica”.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, auto de 17 de febrero de 2005, expediente número 2001-23-31-000-2003-03192 (28296), demandante: Manuel Alberto Villero, demandada: Nación-Ministerio de Desarrollo-Instituto Nacional de Vivienda de Interés Social, C.P: María Elena Giraldo Gómez.

“[La] decisión de ilegalidad de un acto no afecta la legalidad de los efectos de carácter particular que hubiera podido haber causado, los cuales a su vez deben ser demandados por vía de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, que es el mecanismo idóneo para desvirtuar su presunta ilegalidad”.

¹⁵ Sustentando la conclusión antes expuesta, hay varios pronunciamientos de del Consejo de Estado que serán citadas a continuación:

Consejo de Estado, Sección Tercera, M.P. María Elena Giraldo Gómez, auto del 17 de febrero de 2005, proceso con radicado 20001-23-31-000-2003-03192-01(28296), citado por Consejo de Estado – Sección Segunda. Providencia del 07 de febrero de 2013. Rad. No.: 47001-23-31-000-2008-00136-01(0441-10). C.P.: GERARDO ARENAS MONSALVE.

“(…) En varias oportunidades la Sala ha explicado, con base en la jurisprudencia de la Sección Segunda de la Corporación (...), que la nulidad de un acto general “no restablece automáticamente derechos de particulares, por cuanto cada determinación de alcance particular que haya adoptado la Administración, mantiene su presunción de legalidad, la cual solo puede ser desvirtuada por sentencia judicial, amén de lo cual debe afirmarse la nulidad de un acto general se produce para el mantenimiento de la legalidad abstracta y la de un acto particular, para el resarcimiento de un derecho subjetivo (...)”

Consejo de Estado – Sección Segunda. Sentencia del 16 de mayo de 2019. Radicación No.: 76001-23-31-000-2010-01074-02(2465-16). C.P.: SANDRA LISSETH IBARRA VÉLEZ.

“(…) Sin embargo, es pertinente hacer alusión a los efectos de la sentencia que declara la nulidad de un acto administrativo general, que tal como se precisó, son ex tunc, esto es, retroactivos. Pero dicha situación no implica

8.7. Caso concreto

8.7.1. La demandante ANA PATRICIA ROJAS SUÁREZ mediante apoderado judicial, acude a esta jurisdicción para solicitar que se declaren nulos los actos administrativos Decreto No. 024 del 18 de junio de 2018 y Oficio No. 2018 – 138 SEC – GOB de 19 de junio de ese mismo año, por medio de los cuales se dispuso el retiro de la demandante como empleada del Municipio de Motavita. En consecuencia de la anterior declaración, pretende su reintegro a un cargo de igual o superior jerarquía al que desempeñaba, el pago de los haberes laborales dejados de percibir, así como de los perjuicios morales presuntamente ocasionados.

Sustenta sus pretensiones en el hecho de que municipio desvinculó a la accionante en el cumplimiento a una sentencia emitida por el Tribunal Administrativo de Boyacá el 09 de mayo de 2018 dentro del proceso 2014-0055, que declaró la nulidad de los actos administrativos generales por medio de los cuales se había realizado una reestructuración administrativa en el Municipio, creando entre otros el cargo de la demandante. Afirma la parte demandante que la decisión tomada por el Tribunal no le era oponible por cuanto en ella no se hizo pronunciamiento alguno sobre la legalidad del acto administrativo por medio del cual la habían nombrado en provisionalidad contenida en el Decreto 122 de 7 de noviembre de 2013, por lo que el Municipio debió haber demandado la nulidad del acto o haberlo revocado directamente previo consentimiento de la demandante. En este sentido, considera que el retiro de la accionante es irregular, señalando que la verdadera intención del Alcalde era la de ejercer actos de poder para justificar despidos masivos.

Por su parte la entidad accionada afirma que los actos administrativos demandados están ajustados a la Constitución y la Ley por cuanto al haber sido declarados nulos los actos administrativos generales que reestructuraban administrativamente el Municipio de Motavita y creaban el cargo que desempeñaba la demandante, el acto administrativo particular por medio del cual había sido nombrada la señora ANA PATRICIA ROJAS perdía sus fundamentos de derecho, y con ello su fuerza ejecutoria.

que los actos derivados de aquel que desaparece del ordenamiento jurídico por virtud de la declaratoria de nulidad, sigan la misma suerte, puesto que su validez está determinada principalmente por las normas aplicables al tiempo de su expedición. De modo que, las situaciones particulares consolidadas por actos individuales bajo el amparo de un acto general que posteriormente es anulado, se mantienen incólumes, salvo que resulte nulo en medio de su propio control de legalidad. (...)

Consejo de Estado – Sección Segunda. Sentencia del 14 de septiembre de 2017. Radicación No. 76001-23-31-000-2006-02942-01(2201-07). C.P.: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ.

“(…) A diferencia de las sentencias que profiere la Corte Constitucional sobre los actos sujetos a su control (art. 241 de la Constitución Política), que por disposición del artículo 45 de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia producen efectos hacia el futuro salvo que se resuelva lo contrario, la declaratoria de nulidad de actos administrativos de carácter general tiene efectos ex tunc o retroactivos desde la fecha misma de expedición del acto (...). Así lo ha venido sosteniendo de manera unánime la jurisprudencia de esta corporación, quien también ha aclarado que las situaciones jurídicas consolidadas antes de la decisión anulatoria deben mantenerse íntegramente en virtud del principio de seguridad jurídica, de manera que solo aquellas que se cataloguen como no definidas pueden resultar afectadas a raíz de la anulación.

Debe entenderse como una situación no definida aquella que, entre el momento de expedición del acto administrativo y la sentencia anulatoria, no se ha alcanzado a consolidar o respecto de la cual existe una controversia en sede administrativa o judicial. (...)

8.7.2. Establecido lo anterior, este Despacho en primer lugar, entrará a determinar las circunstancias particulares del caso a partir de lo probado en el proceso. En segundo lugar, deberá establecerse si la decisión del Tribunal Administrativo de Boyacá de declarar nulos los actos administrativos generales que reestructuraron administrativamente al Municipio de Motavita y, de paso, crearon el cargo de la demandante puede afectar o no la situación particular y concreta generada por el acto administrativo que nombró a la accionante como empleada pública en provisionalidad.

El Concejo Municipal de Motavita mediante Acuerdo No. 015 de 23 de agosto de 2013, le concedió facultades a la Alcaldesa de ese ente municipal para llevar a cabo una reestructuración administrativa, las cuales se hicieron efectivas a través de los Decretos No. 111 de 31 de octubre de 2013 y 115 de 05 de noviembre de ese mismo año. En el artículo 51 del Decreto No. 111 del 31 de octubre de 2013 se crearon, entre otros, tres cargos de técnico administrativo Código 367 Grado 02 adscritos a la Secretaría de Gobierno Municipal, disposición que posteriormente fue modificada por artículo 1° del Decreto No. 125 del 07 de noviembre de 2013 aclarando que esos cargos serían Grado 01. La demandante fue nombrada en provisionalidad como Técnico Administrativo Código 367 Grado 01 mediante Decreto No. 122 de 07 de noviembre de 2013 el cual empezaba a regir a partir del 01 de enero de 2014. Dicho cargo hacía parte de la planta de personal de la administración central del Municipio de Motavita y fue uno de los creados en el Decreto No. 111 de 07 de noviembre de 2013, puesto en el cual la accionante se posesionó el 30 de diciembre de ese mismo año.

Posteriormente, el señor NAIRO HERNANDO MOZO LÓPEZ, demandó ante la Jurisdicción Contencioso – Administrativa a través del medio de control de nulidad simple los actos administrativos por medio de los cuales se hizo la reestructuración administrativa en el Municipio de Motavita en el año 2013, proceso que tuvo como radicado el número 150013333003 2014 00155 00, de conocimiento en primera instancia del Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Tunja. Dicho despacho en primera instancia negó las pretensiones de la demanda en sentencia dictada en audiencia inicial llevada a cabo el 05 de noviembre de 2015. Presentado recurso de apelación contra la decisión anterior, el Tribunal Administrativo de Boyacá en segunda instancia decidió revocarla mediante providencia del 09 de mayo de 2018, declarando la nulidad de los Decretos No. 111 del 31 de octubre de 2013, 115 del 05 de noviembre de 2013, 116 del 05 de noviembre de 2013 y 125 del 07 de noviembre de 2013 proferidos por la Alcaldesa del Municipio de Motavita.

El principal sustento de la declaratoria de dicha nulidad es que al haber sido anulado el Acuerdo No. 015 de 23 de agosto de 2013 mediante sentencia proferida por el mismo Tribunal Administrativo de Boyacá el 21 de enero de 2014, había lugar a declarar la ilegalidad de los actos administrativos demandados al ser eliminado su fundamento de derecho que era dicho acuerdo. No obstante, el mismo tribunal aclaró en dicha decisión que “(...) al declararse la nulidad de un acuerdo municipal, como sucede en este caso, no es que oficiosamente se deban tener por nulos los actos que se profieran con sustento en el que fue declarado nulo, pero ello si implica que de demandarse la legalidad de

aquellos en virtud de haber sido declarado nulo el acto normativo que le sirvió de fundamento jurídico estos también deban anularse (...)"¹⁶.

Luego de proferida la sentencia por parte del Tribunal Administrativo de Boyacá, la Alcaldía Municipal de Motavita expidió el Decreto No. 024 de 18 de junio de 2018 por medio del cual dio cumplimiento a la providencia antes mencionada. En la parte resolutive de dicho acto administrativo se dejó sin efectos la reestructuración administrativa de la planta de personal del Municipio demandado dispuesta en los Decretos 111 del 31 de octubre de 2013, 115 y 116 del 05 de noviembre de 2013 así como en el Decreto 125 del 07 de noviembre de 2013, indicando que la planta de personal establecida en el Decreto No. 020 de 2005 seguiría vigente. Igualmente, en su artículo cuarto y conforme a los literales k y l del artículo 41 de la Ley 909 de 2004, dio por terminados los nombramientos en provisionalidad de las personas nombradas en los cargos creados en la reestructuración administrativa del año 2013.

En cumplimiento de las órdenes dadas en el Decreto No. 024 de 18 de junio de 2018, el Secretario de Gobierno del Municipio de Motavita mediante Oficio No. 2018 – 138 – SEC – GOB de 19 de junio de 2018, le comunicó a la demandante que su vinculación con el ente territorial demandado terminaba a partir de esa fecha.

Según informe allegado por la Alcaldía del Municipio de Motavita a este Despacho el día 26 de agosto de 2019, la planta de personal del ente municipal es la establecida en el Decreto 020 de 2005. Que a partir de junio de 2018, se conservaron tres cargos de auxiliares administrativos código 407 grado 01 que siguieron ocupados por quienes ya estaban vinculados a ellos con anterioridad en provisionalidad. Menciona el oficio que se suprimieron los cargos que se crearon con la reforma administrativa de 2013 al verse afectados con el regreso a la planta de personal del año 2005, viéndose afectadas las siguientes personas: ANA PATRICIA ROJAS SUÁREZ, FLORINDA GONZÁLEZ BURGOS y PRAXEDES GONZÁLEZ ARCOS.

8.7.3. Reseñadas las circunstancias fácticas relacionadas al caso y en consonancia con la doctrina vinculante del Consejo de Estado sobre el tema en particular, el Juzgado advierte que la nulidad declarada por el Tribunal Administrativo de Boyacá en sentencia de 09 de mayo de 2018, en momento alguno afectó la validez del Decreto No. 122 de 07 de noviembre de 2013, acto por medio del cual se nombró en provisionalidad a la accionante en un cargo en el Municipio de Motavita. Considera el Despacho que este acto consolidó una situación particular y concreta en la demandante, la cual se originó cuando los actos administrativos declarados nulos mantenían la presunción de legalidad, razón por la cual la entidad demandada no podía desconocer dicha situación so pretexto de dar acatamiento al fallo proferido el 09 de mayo de 2018.

En este sentido, es necesario mencionar que en consonancia con la posición jurisprudencial expuesta, la declaratoria de los actos administrativos generales no afecta automáticamente la legalidad de un acto administrativo

¹⁶ Folio 419 Vto.

particular aun cuando ellos le hayan servido de base, en virtud de que dicha declaratoria no afecta su validez. Como ya se ha señalado, la validez del acto solo puede ser afectada si su presunción de legalidad es desvirtuada a través de los mecanismos administrativos (revocatoria directa del acto con previo consentimiento del titular del derecho) o judiciales (medio de control de nulidad simple o de nulidad y restablecimiento del derecho ante la Jurisdicción Contencioso – Administrativa), cuestión que en el presente caso no ocurrió.

No encuentra el Despacho dentro de las pruebas practicadas en esta actuación, algún elemento de convicción que demuestre que la entidad demandada haya demandado la nulidad del acto administrativo de nombramiento de la actora o lo haya revocado directamente, previa obtención del consentimiento de la demandante. Tampoco se observa que la sentencia del Tribunal Administrativo de Boyacá del 09 de mayo de 2018 se haya pronunciado sobre la nulidad del Decreto No. 122 de 07 de noviembre de 2013, razón por la cual su presunción de legalidad se encuentra vigente y no podía ser desconocida por la entidad demandada al momento de dar cumplimiento a la providencia en comento.

Vale decir entonces que al existir una situación consolidada entre la accionante y la entidad demandada derivada de un acto administrativo de nombramiento cuya presunción de legalidad se encuentra vigente al no haber sido sometida al escrutinio de la Jurisdicción Contencioso – Administrativa, no podía la Administración Municipal terminar unilateralmente el nombramiento de la accionante sustentándose en el cumplimiento de una sentencia en la que en ningún momento enervó la presunción de legalidad del acto de nombramiento. Como ya se señaló, la nulidad de los actos administrativos generales que sirven de base a uno particular no deriva automáticamente en la nulidad de este último, pues para desvirtuar su presunción de legalidad deben agotarse los mecanismos administrativos y judiciales dispuestos por el legislador para ello.

Sobre el argumento de que al acto administrativo de nombramiento le es aplicable la figura del decaimiento contenida en el artículo 91 del C.P.A.C.A., debe recordarse que esta institución no afecta la validez del acto administrativo ni su presunción de legalidad, por lo que este argumento no es suficiente para justificar el hecho de que la entidad demandada desconoció la vigencia del Decreto No. 122 de 07 de noviembre de 2013 al momento de dar por terminado el nombramiento de la demandante. Además de lo anterior, es necesario recalcar que la nulidad de un acto administrativo general, por más que tenga la capacidad de hacer perder la fuerza ejecutoria de los actos administrativos a los que sirvió de base, no puede desvirtuar las situaciones particulares y concretas que surgieron en su vigencia materializadas en dichos actos, las cuales solo pueden ser discutidas cuando esos actos sean sometidos al control de legalidad.

No es de recibo para el Despacho lo expuesto en el Decreto No. 024 de 18 de junio de 2018 cuando para motivar su decisión se remite a los literales k y l de la Ley 909 de 2004. Dichos literales establecen como causales de retiro del servicio la supresión del cargo o una orden o decisión judicial que así lo disponga. En este caso, la decisión judicial que fundamenta el uso de estas causales no se relaciona con el acto administrativo de nombramiento de la

demandante que aún se encuentra vigente, por lo que dichas causales no sirven de sustento para terminar su nombramiento, lo que a juicio del Despacho genera que los actos acusados se encuentren falsamente motivados.

De otro lado, el Despacho advierte, de acuerdo con la intervención del municipio en este proceso, que la expedición de los actos acusados se sustenta en la sentencia T – 003 de 2018 de la Corte Constitucional, en una controversia referida la terminación de un nombramiento en provisionalidad luego de que el Tribunal Administrativo de la Guajira declarara nulo el acto administrativo que la había nombrado¹⁷. Analizado dicho pronunciamiento, este juzgado considera que dicha decisión no constituye precedente en esta controversia, precisamente, porque existen diferencias sustanciales. Así, mientras en la controversia analizada por la Corte Constitucional el acto administrativo de nombramiento sí fue declarado nulo por la jurisdicción competente, en la situación analizada en el presente proceso se advierte que el Decreto que nombró a la accionante no ha sido siquiera sometido a control de legalidad ante el juez natural.

Conforme a lo anotado, para este Despacho los actos administrativos que terminaron el nombramiento de la demandante desconocieron la presunción de legalidad del Decreto No. 122 del 07 de noviembre de 2013, por medio del cual se le nombró a la accionante en un cargo en el Municipio de Motavita, sustentando su decisión en el cumplimiento de una sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Boyacá que en ningún momento se refirió a la

¹⁷ En el citado caso, la Corte Constitucional decide revocar la sentencia de segunda instancia del Juzgado Primero Penal del Circuito de Riohacha y en su lugar confirmar la sentencia de primera instancia emitida por el Juzgado Primero Penal Municipal de Riohacha que negó el amparo tutelar solicitado. Uno de los argumentos esgrimidos por la Corte Constitucional para tomar dicha decisión es el siguiente:

“(...) 6.15. En tercer lugar, es necesario resaltar que el Decreto 301 de 2011, mediante el cual se nombró en provisionalidad a la señora Evelin María Cotes Sierra y a 11 personas más, fue declarado nulo en providencia del Tribunal Contencioso Administrativo de La Guajira del 28 de julio de 2015. Aunque dicha providencia fue atacada en sede de tutela por los afectados, tanto la Sección Segunda como la Sección Cuarta del Consejo de Estado declararon la improcedencia de dicha acción de amparo, por lo que la sentencia se encuentra en firme y sus efectos no fueron alterados luego del escrutinio de los jueces constitucionales.

6.15.1. De acuerdo con lo antes expuesto, el Alcalde Distrital de Riohacha expidió el Decreto 007 del 2017 (corregido por el Decreto 020 de 2017) en estricto cumplimiento de la decisión judicial antes reseñada sobre la cual no hay tacha alguna y, en consecuencia, ordenó que las 12 personas que habían sido nombradas en provisionalidad por el Decreto 301 de 2011 fueran retiradas del servicio público.

6.15.2. A juicio del apoderado de la señora Cotes Sierra, esta no podía ser desvinculada del cargo denominado Técnico Administrativo (código 367, grado 01) en virtud del literal k del artículo 41 de la Ley 909 de 2004,(...) pues la sentencia del Tribunal Contencioso Administrativo de La Guajira no ordenó retirarla servicio expresamente.

6.15.3. Para la Sala es necesario desestimar este argumento esbozado por la parte accionante, pues el artículo 91 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que se refiere a la pérdida de ejecutoriedad del acto administrativo, resalta que “[s]alvo norma expresa en contrario, los actos administrativos en firme serán obligatorios mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo”.

6.15.4. Ante tal evidencia, resulta claro que, aunque la sentencia del Tribunal Contencioso Administrativo de La Guajira no ordenó de manera específica el retiro de cada una de las personas nombradas en el Decreto 301 de 2011, sí anuló dicho acto administrativo que, por lo tanto, no surte efecto alguno. (...)”

legalidad de dicho acto. En virtud de ello, los actos demandados deben ser declarados nulos en tanto su decisión de retirar a la señora ANA PATRICIA ROJAS se motivó erróneamente en una sentencia que no afectaba la validez del acto administrativo de nombramiento de la demandante, omitiendo aplicar lo que la Jurisprudencia del Consejo de Estado ha señalado sobre el efecto de la nulidad de los actos administrativos generales respecto de los actos administrativos contentivos de situaciones particulares y concretas.

8.7.4. En la demanda se sostiene que con la expedición de los actos administrativos acusados no se perseguía el cumplimiento de una sentencia judicial sino ejecutar un acto de persecución política y de género en contra de la actora. No obstante, el Despacho no encuentra que existan pruebas que sustenten dichas afirmaciones.

En efecto, estudiada la hoja de vida de la demandante, se encuentra que existen algunos requerimientos hechos por parte de la Secretaría de Gobierno del Municipio de Motavita a la demandante en torno al trabajo que debía realizar en el archivo, solicitándole informes de su gestión y comunicándole sobre el cumplimiento de un horario para el desarrollo de sus funciones. Estos informes, a juicio del Despacho y contrario a lo que se esgrime en la demanda, resultan razonables dentro del cumplimiento cotidiano de los cometidos estatales. Si bien la demandante en sus respuestas a dichos requerimientos señala algunos inconvenientes que dificultan la elaboración de dichos informes, ellos no se pueden vincular a una persecución sino a deficiencias a la hora de tomar posesión de su empleo como lo fue el hecho de que no se le hizo la entrega correspondiente del archivo.

Las declaraciones de los testigos OSCAR GERMÁN BAYONA DAZA y SANDRA MILENA CORTÉS BONILLA tampoco resultan reveladores de una persecución por los motivos anotados, pues sus versiones obedecen a comentarios que escucharon de terceros y no les consta que hubo una persecución política o de otra clase. Del informe allegado por la Alcaldía de Motavita el 26 de agosto de 2019, tampoco se logra inferir la tesis esgrimida en la demanda por cuanto las personas que fueron retiradas de la planta de personal del Municipio eran las que ostentaban los cargos creados en la reforma administrativa de 2013 cuyos actos administrativos fueron declarados nulos por el Tribunal Administrativo de Boyacá en sentencia del 09 de mayo de 2018. Interpretación que, si bien resulta contraria a normas superiores, no denota la existencia de una intención incitada por diferencias políticas o discriminación de género.

Por consiguiente el cargo restante no fue acreditado.

8.7.5. Una vez establecido que los actos administrativos serán declarados nulos, se debe determinar el restablecimiento del derecho. Frente a este punto, el Despacho observará lo que la Corte Constitucional desarrolló en sentencia SU-556 de 2014, cuando anotó:

“3.6.3.13.2. En ese contexto, desarrollando los criterios fijados por la Corte en la SU-691 de 2011, estima la Sala que la fórmula que resulta aplicable al caso de quienes ocupan cargos de carrera en provisionalidad y son

desvinculados sin motivación, es la de disponer que su reintegro se realice sin solución de continuidad, con el correspondiente pago de los salarios y prestaciones **efectivamente** dejados de percibir. Cabe entender que el salario se deja de percibir, cuando, por cualquier circunstancia, una persona se ve privada de la posibilidad de generar un ingreso como retribución por su trabajo, de manera que, cuando quiera que la persona accede a un empleo o a una actividad económica alternativa, deja de estar cesante, y, por consiguiente, ya no “deja de percibir” una retribución por su trabajo.

Siendo ello así, como quiera que sólo cabe indemnizar el daño efectivamente sufrido y tal daño es equivalente a lo dejado de percibir, de la suma indemnizatoria es preciso descontar todo lo que la persona, durante el periodo de desvinculación, haya percibido como retribución por su trabajo, bien sea que provenga de fuente pública o privada, como dependiente o independiente.

3.6.3.13.3. De esta forma, la Corte amplía las reglas de decisión que se han venido adoptado en la materia, particularmente en lo que tiene que ver con la orden relativa al pago de salarios y prestaciones dejados de percibir y la previsión aplicada de descontar de dicho pago lo que la persona desvinculada hubiese percibido del Tesoro Público por concepto del desempeño de otros cargos públicos durante el tiempo que estuvo desvinculada. Así, conforme con la nueva lectura, la regla de decisión se extiende, en esas circunstancias, a descontar la remuneración que recibe la persona desvinculada, no solo del tesoro público sino también del sector privado, ya sea como trabajador dependiente o independiente.

3.6.13.4. Ahora bien, siendo consecuente con el propósito de que la reparación debe corresponder al daño que se presentó cuando, de manera injusta, se frustró la expectativa de estabilidad relativa en el cargo, se dispondrá que, en todo caso, la indemnización a ser reconocida no podrá ser inferior a los seis (6) meses que según la Ley 909 de 2004 es el término máximo de duración de la provisionalidad, estableciéndose, a su vez, un límite superior a la suma indemnizatoria de hasta veinticuatro (24) meses, atribuible a la ruptura del nexo causal entre la ausencia de ingresos o el nivel de los mismos y la desvinculación del servicio.

(...)

3.6.3.13.8. Conforme con lo expuesto, las órdenes que se deben adoptar en los casos de retiro sin motivación de las personas vinculadas en provisionalidad en un cargo de carrera, son: **(i) el reintegro del servidor público a su empleo, siempre y cuando el cargo que venía ocupando antes de la desvinculación no haya sido provisto mediante concurso, no haya sido suprimido o el servidor no haya llegado a la edad de retiro forzoso; y, (ii) a título indemnizatorio, pagar el equivalente a los salarios y prestaciones dejados de percibir hasta el momento de la sentencia, descontando de ese monto las sumas que por cualquier concepto laboral, público o privado, dependiente o independiente, haya recibido la persona, sin que la suma a pagar por indemnización sea inferior a seis (6) meses ni pueda exceder de veinticuatro (24) meses de salario.**”(Subrayado y negrita fuera de texto).

En estos términos, debido a que conforme a las pruebas allegadas al proceso demuestran que el cargo que ostentaba la demandante fue suprimido, el Despacho no ordenará el reintegro de la señora ANA PATRICIA ROJAS al

empleo que ostentaba en la Alcaldía Municipal de Motavita, cargo que en virtud del informe allegado por la entidad demandada el 26 de agosto de 2019 no ha vuelto a ser parte de la planta de personal del citado Municipio. Frente a este punto se debe advertir que emitir una orden de creación del cargo suprimido desconoce el precedente establecido por la Corte Constitucional en sentencia SU-556 de 2014, que delimitó los alcances del restablecimiento del derecho en los términos transcritos.

Por tal razón, el juzgado condenará a la entidad demandada al pago de los salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir hasta el momento en que quede en firme la sentencia, descontando lo que la actora hubiere recibido por cualquier concepto laboral público o privado dependiente o independiente, en todo caso en suma no inferior al equivalente a seis meses o superior a 24 meses.

No procede el reconocimiento de perjuicios morales derivados de la nulidad decretada, por cuanto no existen pruebas que permitieran determinar que la demandante haya sufrido alguna aflicción o dolor originada en la terminación de su nombramiento en provisionalidad en la Alcaldía de Motavita, decisión que fue plasmada en los actos administrativos demandados.

Si bien la existen algunos eventos en que los que la jurisprudencia presume la existencia de los perjuicios morales, lo cierto es que dicha presunción opera en casos relacionados con la muerte de una persona, las lesiones físicas y la privación injusta de la libertad. En los demás eventos v. Gr., por la terminación de un nombramiento en provisionalidad, le incumbe acreditarlos a quien los alega en desarrollo del principio general de carga de la prueba.

Es necesario mencionar que si bien dentro del objeto de los testimonios solicitados estaba el de demostrar, entre otras cosas, el sufrimiento al que fue sometida la demandante, escuchadas dichas declaraciones no se encuentra que los testigos hayan mencionado algo referente a ese objeto. Si bien hacen mención a una posible persecución política, tal como se señaló antes, los declarantes indican que de ello tuvieron conocimiento de oídas, puesto que ninguno de ellos se encontraba vinculado a la Administración del Municipio cuando se expidieron los actos administrativos a través de los cuales le fue terminado el nombramiento en provisionalidad a la accionante.

8.8. Costas

De conformidad con el pronunciamiento del Tribunal Administrativo de Boyacá de 10 de abril de 2014¹⁸, que no impone condena en costas en los casos en que prosperen *parcialmente* las pretensiones de la demanda, el Despacho seguirá dicho precedente en lo pertinente. Dado que el presente asunto no fueron atendidas favorablemente la totalidad de las pretensiones de la parte demandante y en atención a la conducta desplegada por las partes, en la medida en que no se avizora conducta temeraria o malintencionada, sumado a que de conformidad con lo previsto en el numeral 8º del artículo 365 del Código General del Proceso no aparece prueba en el

¹⁸ Tribunal administrativo de Boyacá, providencia de 10 de abril de 2014. (M.P: Clara Elisa Cifuentes Ortiz, Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, demandante Delfina Solano de González en contra de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.

expediente sobre la causación de gastos y costas en el curso del proceso, llevan al Despacho a no realizar condena en costas, por cuanto no hay lugar a ellas.

VIII. RESUELVE

En mérito de lo expuesto, el Juez Primero Administrativo Oral del Circuito de Tunja, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley.

IX. FALLA

PRIMERO: Declarar la nulidad parcial del acto administrativo contenido en el Decreto No. 024 del 18 de junio de 2020, suscrito por el Alcalde del Municipio de Motavita, en lo que atañe al artículo cuarto de su parte resolutive en el que refiere la terminación del nombramiento en provisionalidad de las personas que ocupaban los cargos que fueron creados en la Reestructuración Administrativa de ese Municipio en el año 2013, exclusivamente en los que tenga efectos sobre la demandante ANA PATRICIA ROJAS SUÁREZ.

SEGUNDO: Declarar la nulidad del acto administrativo contenido en el Oficio No. 2018 – 138 – SEC – GOB del 19 de junio de 2018, suscrito por el Secretario de Gobierno del Municipio de Motavita, por medio de la cual se le comunicó a la demandante la terminación de su nombramiento en provisionalidad del cargo de Técnico Administrativo Código 367 Grado 01 dentro de la planta de personal de la Administración Municipal.

TERCERO: A título de restablecimiento del derecho se ordena al **MUNICIPIO DE MOTAVITA**, a liquidar y pagar a título indemnizatorio a la señora **ANA PATRICIA ROJAS SUÁREZ**, identificada con C.C. No. 33378527 de Tunja, el equivalente a salarios y prestaciones dejadas de percibir hasta el momento en que quede en firme la sentencia, descontando de ese monto las sumas que por cualquier concepto laboral, público o privado, dependiente o independiente haya recibido después del retiro, sin que la suma a pagar por indemnización sea inferior a seis (6) meses, ni exceda de veinticuatro (24) meses de salario, con los reajustes anuales por IPC de conformidad con lo expuesto.

CUARTO: Negar las demás pretensiones de la demanda.

QUINTO: Condenar al **MUNICIPIO DE MOTAVITA**, a pagar la indexación de las sumas adeudadas, conforme a lo dispuesto en los artículos 187 y 192 incisos 2 y 3 de la Ley 1437 de 2011, para lo cual se tendrá en cuenta la fórmula de matemática financiera acogida por el Consejo de Estado:

$$R=Rh \frac{\text{Índice Final}}{\text{Índice Inicial}}$$

En donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir por la parte demandante desde la fecha en que se hizo exigible la obligación, por el guarismo que resulte de dividir el

índice final de precios al consumidor certificado por el DANE vigente a la fecha de ejecutoria de ésta sentencia, por el índice inicial vigente a la fecha en que debió hacerse el pago.

SEXTO: El **MUNICIPIO DE MOTAVITA** dará cumplimiento a la sentencia en la forma señalada en el último inciso del artículo 192 de la Ley 1437 de 2011.

SÉPTIMO: Sin condena en costas.

OCTAVO: **Aceptar** la renuncia presentada por el Abogado JOHN JAIRO YEPES MARTÍNEZ, identificado con cédula de ciudadanía N° 15322015 y T.P. 139720 del C.S.J., como apoderado de la entidad demandada conforme al memorial visto a folio 772 del cuaderno principal.

NOVENO: Se reconoce personería al Abogado ANDRÉS MAURICIO COLMENARES URIBE, identificado con cédula de ciudadanía N° 74373209 y T.P. N° 118914 del C.S.J. para actuar como apoderado del Municipio de Motavita, en los términos del memorial visto a folio 774.

DÉCIMO: Una vez en firme esta providencia archívese el expediente, dejando previamente las anotaciones y constancias de rigor. Expídase copia auténtica a la parte demandante con la constancia de ser primera copia y prestar mérito ejecutivo conforme a lo establecido en el artículo 114 del C.G. del P., aplicable por remisión expresa del art. 306 del C.P.A.C.A., previa cancelación del respectivo arancel judicial¹⁹. Si existe excedente de gastos procesales, devuélvanse al interesado. Realícense las anotaciones de rigor en el sistema siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**AUGUSTO LLANOS RUIZ
JUEZ**

Sentencia Nulidad y Restablecimiento del Derecho radicado bajo el No. 150013333001 2018 00210 00

Firmado Por:

**AUGUSTO LLANOS RUIZ
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 001 ADMINISTRATIVO DE TUNJA**

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: **4f4e2c05e649be1c0e6166eca0533c0efef12fc146544a6c122bfe9390ed36f5**

Documento generado en 03/11/2020 03:09:28 p.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

¹⁹ Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura: “Acuerdo No PSAA16-10458 de febrero 12 de 2016. “Por el cual se actualizan los valores del Arancel Judicial en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo...”