



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA  
MAG. PONENTE: DR. BELISARIO BELTRÁN BASTIDAS

Ibagué, veinticuatro (24) de marzo de dos mil veintidós (2022)

**RADICACION:** 73001-33-33-009-2014-00100-01 (0016 - 2019)  
**MEDIO DE CONTROL:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
**DEMANDANTE:** SANDRA YAMIL LOZANO  
**DEMANDADO(S):** MUNICIPIO DE SUÁREZ Y PERSONERÍA DE SUÁREZ  
**VINCULADA:** JENNYFER RAMÍREZ FONEGRA  
**TEMA:** INSUBSISTENCIA CARGO EN PROVISIONALIDAD

### OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Corresponde a la Sala, decidir el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante, contra la sentencia del veintinueve (29) de octubre de dos mil dieciocho (2018), proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo de Oralidad del Circuito de Ibagué, mediante el cual negó las pretensiones de la demanda.

### ANTECEDENTES

La señora SANDRA YAMILY LOZANO, actuando través de apoderado judicial, formuló el presente medio de control de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO contra el MUNICIPIO DE SUÁREZ - TOLIMA Y LA PERSONARÍA DE SUÁREZ - TOLIMA, con el fin que se le reconocieran las siguientes:

#### “DECLARACIONES

**PRIMERO:** *Que son nulos los actos administrativos contenidos en las resoluciones números 033 del 1 de abril de 2013, por medio del cual se declara insubsistente a un funcionario y se realiza un nombramiento en provisionalidad en la planta de personal de la Personería Municipal de Suárez - Tolima y a la Resolución No. 058 de julio 5 de 2013, por medio del cual se resuelve un recurso de Reposición, actos administrativos expedidos por el señor personero Municipal de Suárez Tolima, por ser abiertamente contrario a la Constitución y a la ley, en virtud de la falsa motivación en la expedición de los actos demandados por parte del Personero Municipal de Suárez, al declarar insubsistente el nombramiento de mi poderdante.*

**SEGUNDO:** *Que en consecuencia, a título de Restablecimiento del derecho violado se ordene al Personero Municipal de Suárez Tolima, el reintegro de mi poderdante al cargo que venía ejerciendo para el primero de abril de 2013 o uno de mayor jerarquía y además pague a mi mandante, el valor de los salarios dejados de devengar durante*

RADICACION: 73001-33-33-009-2014-00100-01 (0016-2019)  
 MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
 DEMANDANTE: SANDRA YAMILY LOZANO  
 DEMANDADO(S): MUNICIPIO DE SUAREZ Y PERSONERÍA DE SUAREZ  
 VINCULADA: JENNYFER RAMÍREZ FONEGRA

*el tiempo que dure cesante del servicio y las prestaciones sociales, como cesantías, intereses a cesantías, primas, vacaciones y demás emolumentos prestacionales que se deriven de la prestación de servicios, pues debe decretarse la no existencia de solución de continuidad.*

**TERCERO:** *La liquidación de las anteriores condenas deberá efectuarse mediante sumas en moneda de curso legal en Colombia, y se ajustarán a dichas condenas tomando como base el DTF desde el momento de la ejecutoria; salvo que, transcurridos diez meses, sin que se haga los pagos se aplicará los intereses moratorios a la tasa comercial; conforme a lo dispuesto por el art. 195 de la ley 1437 de 2011.*

**CUARTA:** *Para el cumplimiento de la sentencia, se ordenará dar aplicación artículos 192, del C. P. A. C. A, y el principio de igualdad del art. 13 C.P.”*

Las anteriores pretensiones, fueron fundamentadas en los siguientes:

### HECHOS

Como sustento fáctico, el apoderado judicial de la parte demandante expuso lo siguiente:

*1- Mi poderdante SANDRA YAMILY LOZANO, fue nombrada en provisionalidad mediante el decreto 042 de diciembre 1 de 2008, por la Personería Municipal de Suárez, en el cargo de AUXILIAR ADMINISTRATIVO código 440, nivel A GRADO 03, mientras sea reglamentada la ley que permita el proceso de selección o concurso para la provisión del empleo.*

*2.- La señora SANDRA YAMILY LOZANO, tomó posesión del cargo el día primero de diciembre de 2008*

*3.- las funciones encomendadas a mi poderdante fueron ejercidas, en forma pronta, cumplida, eficiente y eficaz, sin que existiera ninguna clase de llamado de atención justificado.*

*4.- SANDRA YAMILY LOZANO, como asociada de la ASOCIACIÓN DE PERSONERIAS, "ASOPERSONERIAS" el día 29 de enero de 2013, oficia al presidente de esa agremiación, poniendo en su conocimiento la persecución que tiene en su contra el señor Personero Municipal de Suárez, manifestándoles que si no renuncia la declara insubsistente.*

*5.- Precisamente el presidente de ASOPERSONERÍAS, el día 31 de enero de 2013, oficia al señor Personero de Suárez, este último a través del*

RADICACION: 73001-33-33-009-2014-00100-01 (0016-2019)  
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
DEMANDANTE: SANDRA YAMILY LOZANO  
DEMANDADO(S): MUNICIPIO DE SUAREZ Y PERSONERÍA DE SUAREZ  
VINCULADA: JENNYFER RAMÍREZ FONEGRA

*oficio 300-025 de febrero 5 de 2013, niega sistemáticamente cualquier enfrentamiento o anomalía con referencia al desempeño laboral de SANDRA YAMILY LOZANO.*

*6.- A pesar de negar cualquier enfrentamiento con la auxiliar administrativa, el día 31 de enero de 2013, hace un llamado de atención a mi poderdante, en el sentido de no dejar sola la dependencia de la Personería Municipal de Suárez, este llamado es contestado por mi poderdante, señora SANDRA YAMILY LOZANO, aduciendo que estaba atendiendo una llamada oficial, en las instalaciones de la alcaldía, por cuanto, la personería carece de línea telefónica para atender estos asuntos.*

*7.- Mi mandante SANDRA YAMILY LOZANO, está cursando estudios superiores en Contaduría en la universidad Cooperativa, sede del Espinal, y para continuar con sus estudios solicitó permiso ante el señor Personero, para ausentarse del despacho de ese órgano de control a partir de las 5:30 p.m. los días lunes, martes, miércoles y viernes. Permiso que le fue concedido mediante la resolución número 018 de febrero 12 de 2013.*

*8.- La Personería Municipal de Suárez, mediante la resolución número 033 de abril 1 de 2013, en forma abrupta, injusta y arbitraria, declaró insubsistente el nombramiento de SANDRA YAMILY LOZANO, invocando que a pesar que el cargo es ejercido en provisionalidad no le otorga un fuero de estabilidad plena o prerrogativa de inmovilidad en el cargo; además, no se ha cumplido, la condición suspensiva, por medio de la cual se nombró en el cargo a mi poderdante, esto es, la reglamentación de la ley que permita el proceso de selección o concurso para la provisión del empleo. Cuando debió haber dado por terminado el nombramiento en provisionalidad de SANDRA YAMILY LOZANO. De otro lado, argumentó el personero, que para el año 2009, más concretamente para el 19 de junio, cuando fue expedida la resolución número 025, mi poderdante no cumplía con los requisitos para seguir desempeñando el cargo, esto es, no le declaró insubsistente para la experiencia y capacidad que ostentaba para el 1 de abril de 2013, sino para la que presentaba hace cuatro años, lo que se edifica en una falsa de motivación, pues se le sancionó por hechos pasados y no por los méritos que presentaba para la fecha de la insubsistencia.*

*9.- Pero todo acto de la administración debe perseguir el bien general, pues si bien es cierto, que en reemplazo de SANDRA YAMILY LOZANO, se designó una estudiante de derecho, ANDREA ESTEFANIA TAMAYO ORTEGÓN, este hecho desapareció, pues fue una actuación aparente, ya que actualmente se designó a ARGENIS STELLA ALCALÁ RODRÍGUEZ, quien no cumple con el perfil exigido en el manual específico de funciones y competencias laborales para la planta de empleos de la Personería Municipal de Suárez.*

RADICACION: 73001-33-33-009-2014-00100-01 (0016-2019)  
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
DEMANDANTE: SANDRA YAMILY LOZANO  
DEMANDADO(S): MUNICIPIO DE SUAREZ Y PERSONERÍA DE SUAREZ  
VINCULADA: JENNYFER RAMÍREZ FONEGRA

10.- *el día 8 de abril de 2013, por tratarse de un acto administrativo de carácter particular, mi mandante, interpone recurso de reposición en contra de la resolución número 033 de 2013.*

11. *El día 10 de abril de 2013, SANDRA YAMILY LOZANO, solicita se aclare los alcances contenidos en la resolución número 033 de 2013, en el sentido que si tiene efecto suspensivo, o ella puede seguir ejerciendo las funciones administrativas.*

12.- *Para dar respuesta a las inquietudes planteadas por SANDRA YAMILY LOZANO, el señor personero a pesar de tener la calidad de Abogado, se tomó mes y ocho días, tratando de justificar su desconocimiento en el hecho de haberse retirado del servicio la empleada, sin esperar que la resolución número 033, quedara en firme. Lo anterior se soporta, que tuvo que hacer consultas para resolver las preguntas realizadas por mi poderdante.*

13.- *En el acto administrativo demandado, se justifica la insubsistencia de SANDRA YAMILY LOZANO, en el desconocimiento jurídico, pero, sin embargo, como lo da a entender el personero en su acto demandado, lo colocó en una difícil posición, que, para elevar consultas, se tomó un periodo superior a un mes y poder resolver las preguntas de una neófito en aspectos jurídicos.*

14.- *el recurso de reposición interpuesto contra la resolución 033 de 2013, fue resuelto a través de la resolución número 058 del 5 de julio de 2013, confirmando la totalidad de lo decidido y además ofertando el cargo ante la Comisión Nacional del Servicio Civil.*

15. *Lo anterior conduce a una falsa motivación en el acto administrativo demandado, pues solo se buscaba por parte del personero municipal de Suárez, el nombramiento de una persona recomendada por los concejales del Municipio de Suárez, pues téngase en cuenta que el nombramiento de ANDREA ESTEFANIA TAMAYO ORTEGÓN, fue efímero, solo para justificar la insubsistencia de SANDRA YAMILY LOZANO.*

16.- *Ha sido reiterado los pronunciamientos del Consejo de Estado, sobre la naturaleza de los cargos en provisionalidad al predicar. "El empleado provisional tiene, por regla general, los mismos derechos, obligaciones, inhabilidades e incompatibilidades funcionales que los empleados de carrera. Aunque no tiene el mismo grado de estabilidad que éstos, tampoco pueden asimilarse a los empleados de libre nombramiento y remoción. Así lo asumió desde 1998 la jurisdicción constitucional y así se dispone hoy en el ordenamiento jurídico.*

RADICACION: 73001-33-33-009-2014-00100-01 (0016-2019)  
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
DEMANDANTE: SANDRA YAMILLY LOZANO  
DEMANDADO(S): MUNICIPIO DE SUAREZ Y PERSONERÍA DE SUAREZ  
VINCULADA: JENNYFER RAMÍREZ FONEGRA

17.- *El funcionario nombrado en provisionalidad no puede ser desvinculado, salvo que se trate de la imposición de una sanción disciplinaria o de la provisión del cargo por concurso, o la convocatoria a concurso para proveer el cargo; eventos, que no tuvieron ocurrencia en el sub- lite, por lo que se evidencia que la desvinculación obedeció a un capricho arbitrario del nominador, que se demuestra con el hecho que el personero carece de competencia para realizar esta insubsistencia, pues el nombramiento de SANDRA YAMILLY LOZANO, era hasta el momento de convocatoria a concurso o reglamentada la ley para convocar a concurso, hecho que no ha tenido ocurrencia.*

18.- *Lo anterior indica que estas circunstancia constituye igualmente una causal de FALSA MOTIVACIÓN, que es el vicio que afecta la finalidad del acto administrativo, bajo el entendido que el fin que el acto persigue configura un requisito que hace relación a su legalidad y que debe hallarse en el marco de la función administrativa y del ordenamiento jurídico; de manera pues, que este vicio se reconoce, cuando se está ante la presencia de una intención particular, personal o arbitraria de un sujeto que actúa a nombre de la Administración, en la búsqueda de un fin opuesto a las normas a las que debe someterse. Como ocurre, en el evento era el nombramiento de una persona que no cumple con el perfil, para ejercer estas funciones públicas.*

19.- *El Artículo 95 del decreto 1227 de 2005, determina que las reformas de las plantas de empleos de las entidades de la Rama Ejecutiva de los órdenes nacional y territorial deberán motivarse, fundarse en necesidades del servicio o en razones de modernización de la administración y basarse en justificaciones o estudios técnicos que así lo demuestren.*

20.- *Mi poderdante devengaba al momento de su retiro un salario de \$685.983.00.  
(...)"*

## CONTESTACIONES DE LA DEMANDA

MUNICIPIO DE SUÁREZ TOLIMA (Fls. 87 a 92)

RADICACION: 73001-33-33-009-2014-00100-01 (0016-2019)  
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
DEMANDANTE: SANDRA YAMILLY LOZANO  
DEMANDADO(S): MUNICIPIO DE SUAREZ Y PERSONERÍA DE SUAREZ  
VINCULADA: JENNYFER RAMÍREZ FONEGRA

Dentro del término de traslado, se pronunció la entidad territorial, a través de apoderado judicial, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por carecer de fundamento jurídico, soporte legal y presupuestal.

De otra parte, señaló que, los cargos provisionales son de carácter transitorio y excepcional y buscan solucionar las necesidades del servicio y evitar el parálisis del 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.

Agregó que, la naturaleza de los cargos provisionales difieren de los cargos de carrera administrativa y de los empleos de libre nombramiento y remoción, y que los funcionarios nombrados en provisionalidad en empleos de carrera no cuentan con las garantías que de ello se derivan, sin embargo, 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 del hecho de pertenecer a un cargo de carrera.

En tal sentido, puntualizó que, de 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, tal y como se manifiesta en los hechos de la demanda lo hizo el personero Municipal, exponiendo en el mismo el desconocimiento jurídico por parte de la señora SANDRA YAMILE LOZANO.

Finalmente, propuso como excepción falta de legitimación en la causa por pasiva.

### **PERSONERÍA MUNICIPAL DE SUÁREZ - TOLIMA (Fls. 95 a 108)**

La entidad demandada, por conducto de su apoderado judicial, contestó la demanda oponiéndose a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, señalando que en el semestre A del año 2013, el Personero de Suárez Tolima le otorgó a la demandante un permiso para ausentarse regularmente de la oficina, con el fin de asistir a sus clases en la universidad, aspecto que permite evidenciar que no existía de parte del funcionario ninguna animadversión contra la empleada, como ella lo pretende hacer ver.

**RADICACION:** 73001-33-33-009-2014-00100-01 (0016-2019)  
**MEDIO DE CONTROL:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
**DEMANDANTE:** SANDRA YAMILY LOZANO  
**DEMANDADO(S):** MUNICIPIO DE SUAREZ Y PERSONERÍA DE SUAREZ  
**VINCULADA:** JENNYFER RAMÍREZ FONEGRA

Puntualizó que, el acto administrativo que retiró del servicio a la señora SANDRA YAMILY LOZANO, fue motivado, con lo que, prima facie se podría indicar, que se cumplió con la obligación fijada jurisprudencialmente, de MOTIVAR el acto administrativo de retiro del servicio; además, el argumento sobre el cual se erige la motivación en el caso concreto se convierte en una válida motivación, por cuanto aquel obedeció al MEJORAMIENTO DEL SERVICIO, precisando que éste no está revestido de Falsa motivación de la que pretende el actor, sea declarada.

Adicionalmente, indicó que no resulta probada la desviación de poder en que alega el abogado se incurrió en el acto, toda vez que, para el nombramiento de la persona que inmediatamente a la insubsistencia de la demandante entró a ocupar el cargo, ninguna injerencia tuvo concejales ni demás personas; la decisión obedeció, a una decisión del señor Personero, con la cual persiguió única y exclusivamente el mejoramiento del servicio, como en efecto, se logró.

Sostuvo que, de acuerdo a la postura de las altas Cortes, los nombramientos en provisionalidad, CARECEN de vocación de permanencia y estabilidad (por cuanto a lo sumo sobre sí recae una estabilidad intermedia, así llamada por la Corte Constitucional), por lo que mal pudiese, e ilegal resultaría, pretender dotarle del carácter de estabilidad del que están revestidos los nombramientos EN PROPIEDAD en empleos de carrera administrativa, a los que únicamente se llega, luego de superar un concurso de méritos.

Reiteró que, la declaratoria de insubsistencia del nombramiento en provisionalidad de SANDRA YAMILY LOZANO, se erigió como una necesidad, tras tenerse como no cumplidos por su parte los requisitos para el desempeño del cargo, haciéndose la salvedad, que la reforma al Manual de Funciones no fue realizada por el actual Personero, es decir, por el Personero que realizó la declaratoria de insubsistencia, circunstancia que, aún más lo aleja de que sobre aquel se considere, que actuó por motivos ajenos al bien común, y de manera arbitraria.

Por último, propuso como excepciones: cumplimiento de las exigencias jurisprudenciales para la desvinculación de un empleado nombrado en provisionalidad, dada en el caso concreto por la motivación del acto de insubsistencia; el no cumplimiento de los requisitos para ocupar el empleo público de auxiliar administrativo, código 440, grado 03 de la Personería Municipal de Suárez (Tolima) por parte de Sandra Yamily Lozano y su necesidad del retiro del servicio.

RADICACION: 73001-33-33-009-2014-00100-01 (0016-2019)  
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
DEMANDANTE: SANDRA YAMILY LOZANO  
DEMANDADO(S): MUNICIPIO DE SUAREZ Y PERSONERÍA DE SUAREZ  
VINCULADA: JENNYFER RAMÍREZ FONEGRA

### **APODERADO YENNIFER RAMÍREZ FONEGRA (VICULADA<sup>1</sup>) (Fls. 332 a 342)**

Dentro del término concedido por el A Quo, el apoderado judicial de la tercera vinculada contestó la demandada, pronunciándose inicialmente frente a los supuestos fácticos, precisando que, los hechos descritos por la parte actora datan desde el año 2008 al 2013, espacio temporal en la cual su representada no se encontraba vinculada a la Personería Municipal de Suárez - Tolima, razón por la cual, no resulta posible efectuar afirmaciones o negaciones respecto de cada uno de los hechos descritos en el libelo introductorio, por lo que le corresponderá al demandante acreditar la veracidad de lo aducido, según lo exige el artículo 167 del CGP.

En relación a las pretensiones, manifestó que, se opone a la prosperidad de las mismas, en observancia a los argumentos de defensa que ha efectuado tanto el Municipio como la Personería Municipal, solicitando que se mantengan incólumes los actos administrativos contenidos en las Resoluciones No. 033 del 01 de abril de 2013 y la No. 058 del 05 de julio de la misma anualidad, expedidos por el Personero Municipal de Suárez - Tolima, pues a su juicio, no se estructuran ninguno de los factores aducidos por la parte acto dentro del acápite de concepto de violación.

De otra parte, mencionó que, además de la indicación de los memorandos y demás requerimientos que fueron enlistados en la Resolución primaria, resultan ser a título meramente enunciativo, como quiera que, el mejoramiento del servicio está enfocado a que la Personería Municipal de Suárez contara con los servicios de mayor idoneidad para desempeñar las funciones propias de AUXILIAR ADMINISTRATIVO, Código 440, Nivel A, Grado 03, mas no de una persona para tomar una medida sancionatoria en contra de la señora SANDRA YAMILY LOZANO y como consecuencia de ello, retirarla del servicio sin procedimiento previo.

En consideración, expresó que, si los memorandos y demás llamados de atención para la prenombrada, los cuales reposaban en la hoja de vida de aquella resultara ser el factor motivante para la declaratoria de insubsistencia, sencillamente necesario resultaba esperar las resultas de un proceso disciplinario y enfocar el acto administrativo que la retirara del servicio por la causal h) del artículo 41 de Ley 909 de 2004, esto es, "por destitución, como consecuencia de proceso disciplinario", mas no por situaciones del mejoramiento del servicio.

---

<sup>1</sup> Mediante auto del 16 de marzo de 2019, el A Quo ordenó la vinculación por pasiva a la señora Yennifer Ramírez Fonegra, por ser quien en la actualidad ocupa el cargo de Auxiliar Administrativo de la Personería Municipal de Suárez, Código 550 Nivel A Grado 01 (Fl. 325).

**RADICACION:** 73001-33-33-009-2014-00100-01 (0016-2019)  
**MEDIO DE CONTROL:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
**DEMANDANTE:** SANDRA YAMILLY LOZANO  
**DEMANDADO(S):** MUNICIPIO DE SUAREZ Y PERSONERÍA DE SUAREZ  
**VINCULADA:** JENNYFER RAMÍREZ FONEGRA

Argumentó que, basta nada más efectuar siquiera una lectura ligera de los actos administrativos demandados, para concluir que la declaratoria de insubsistencia de la señora SANDRA YAMILLY LOZANO fue resultado de la necesidad en el mejoramiento del servicio que presta la Personería Municipal, mas no de aquellas actuaciones constitutivas de acoso laboral, reafirmandose lo expuesto, en la medida que nunca se adelantó procedimiento alguno de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 1010 de 2006.

Desde esta perspectiva, explicó que el retiro de la funcionaria ya aludida, no tenía como finalidad sancionarla, sino asegurar que la gestión pública sea eficiente y esté a cargo de personal calificado para que se cumpla la finalidad de servir a la comunidad" de manera armónica con los mandatos constitucionales, principalmente el artículo 2° Constitucional. En este evento, el retiro de aquella no fue una sanción, ni produce antecedentes disciplinarios, ni apareja consecuencias tales como inhabilidades para el ejercicio de otros cargos, pues lo que se buscó en el presente caso por parte del nominador (Personero Municipal), fue precisamente el de evitar que resultara afectado el servicio en perjuicio de la comunidad a la cual todos los funcionarios del Estado deben servir.

Sumado a lo anterior, adujo que, en las Resoluciones objeto de análisis se afirmó además que la prenombrada no ha ostentado la calidad de funcionaria inscrita en el sistema de carrera administrativa o de empleada de periodo fijo, razón por la cual, su retiro del servicio podía ordenarse a través de la declaratoria de insubsistencia debidamente motivada, como lo ha determinado de manera amplia el Consejo de Estado y la Corte Constitucional.

Por lo expuesto, precisó que el nombramiento en provisionalidad no genera per se un grado de estabilidad o inamovilidad plena, siendo elemento fundamental para la declaratoria de insubsistencia efectuada en el presente asunto, que la determinación hubiera estado soportada en el acto administrativo con argumentos o motivación sólida, cierta y contundente de las razones por las cuales se terminaría el empleo, como en efecto, hizo el Personero Municipal, pues luego de su amplia argumentación jurídica, concluyó que todo se sustentaba principalmente en el mejoramiento del servicio de la Personería de Suárez - Tolima.

Para finalizar, propuso como excepción ausencia de causal que permita señalar como ilegales las resoluciones demandadas.

**SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

RADICACION: 73001-33-33-009-2014-00100-01 (0016-2019)  
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
DEMANDANTE: SANDRA YAMILY LOZANO  
DEMANDADO(S): MUNICIPIO DE SUAREZ Y PERSONERÍA DE SUAREZ  
VINCULADA: JENNYFER RAMÍREZ FONEGRA

El Juzgado Séptimo Administrativo Oral del Circuito De Ibagué, mediante sentencia del veintinueve (29) de octubre de dos mil dieciocho (2018) NEGÓ las pretensiones de la demanda.

Como fundamento de su decisión, expresó lo siguiente (Fls. 416 a 430):

*“(…)*

*Efectuadas las anteriores precisiones y descendiendo al caso concreto, se tiene entonces que, contrario a lo afirmado por la parte actora, el Personero Municipal de Suárez (Tol.), en calidad de nominador, estaba facultado para declarar insubsistente el nombramiento de la señora Sandra Yamily Lozano por razones diferentes al nombramiento de la persona que hubiese superado el concurso de méritos para proveer el cargo en propiedad o a una sanción disciplinaria de destitución; lo anterior, siempre que dicha insubsistencia estuviere fundada en razones de mejoramiento del servicio y se realizara a través de un acto administrativo motivado.*

*Es así como, al revisar el acervo probatorio militante en el sub lite, se aprecia que en efecto, la declaratoria de insubsistencia del nombramiento de la demandante se realizó a través de un acto administrativo motivado, contenido en la Resolución No. 033 del 01 de abril de 2013, en la que el argumento central de la declaratoria de insubsistencia es el mejoramiento del servicio, para lo cual el funcionario nominador señaló, que el 19 de junio de 2009 se expidió la Resolución No. 025, por medio de la cual se adoptó el Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales para la Planta de Empleos de la Personería Municipal de Suárez (Tol.), en la que se establecieron los requisitos para ocupar el cargo de Auxiliar Administrativo código 440, nivel A, grado 03, (que venía ocupando la señora Lozano), entre los que se encuentran, entre otros, tener conocimientos: i) jurídicos, ii) en gestión documental y archivo, iii) en informática básica, iv) en planes de compra, v) en manejo de inventario, vi) respecto del funcionamiento legal de la Personería. Igualmente se exigen como requisitos de estudio y experiencia, diploma de bachiller y un (1) año de experiencia laboral relacionada.*

*Así las cosas, el Personero Municipal manifestó que una vez revisada la hoja de vida de Sandra Yamily Lozano, se pudo determinar, que la misma no cumplía a cabalidad con dichos requisitos, especialmente el relacionado con "conocimientos jurídicos" y por lo tanto, como el nombramiento en provisionalidad no le confería estabilidad reforzada en el empleo, era necesario declarar la insubsistencia de su nombramiento con el fin de designar en dicho cargo a una persona con formación en derecho y con experiencia en la proyección de documentos, en aras de mejorar el servicio de la Dependencia.*

RADICACION: 73001-33-33-009-2014-00100-01 (0016-2019)  
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
DEMANDANTE: SANDRA YAMILY LOZANO  
DEMANDADO(S): MUNICIPIO DE SUAREZ Y PERSONERÍA DE SUAREZ  
VINCULADA: JENNYFER RAMÍREZ FONEGRA

*Así mismo, el funcionario señaló que la Personería de Suarez (Tol.) contaba únicamente con dos empedados para colaborar con el Personero, de tal suerte que era necesario designar un personal con todas las competencias necesarias para prestar un servicio adecuado y eficiente.*

*Finalmente, mencionó que en la hoja de vida de la demandante reposaba un llamado de atención de fecha 31 de enero de 2013, frente al cual ella rindió los respectivos descargos, que fueron decididos a través de oficio del 22 de febrero de la misma anualidad.*

*Expuestos así los argumentos esgrimidos por el Personero Municipal de Suárez (Tol.) en el acto de insubsistencia, se observa que los mismos resultan razonables, por cuanto al revisar la hoja de vida de la señora Sandra Yamily Lozano, se observa que, si bien esta ostenta el título de bachiller, tiene conocimientos básicos en informática y estaba adelantando estudios en Contaduría Pública, lo cierto es que su experiencia laboral previa no incluía funciones afines a las del cargo de Auxiliar Administrativa código 440, grado 03 y evidentemente no contaba con conocimientos jurídicos que le permitiese desarrollar en debida forma algunas de las funciones asignadas a su cargo (...).*

*Aunado a lo expuesto, se observa, que la persona nombrada a través de la Resolución No. 033 de 2013 para ocupar el cargo de Auxiliar Administrativo código 440, nivel A, grado 03 fue la señorita Andrea Estefanía Tamayo Ortegón, quien de acuerdo con la copia de la hoja de vida allegada al expediente, para ese momento cursaba octavo semestre del programa de derecho en la Universidad Cooperativa de Colombia, había participado en diplomados de logística y planeamiento estratégico y gerencia de calidad con la Corporación Centro de Estudios de Letras y Ciencias y había laborado por más de dos años como dependiente judicial revisando procesos en diferentes dependencias judiciales y realizando labores varias relacionadas con la actividad del derecho, de tal suerte que sus estudios y experiencia laboral eran más afines con las funciones del cargo y con las labores desarrolladas al interior de la Personería Municipal, circunstancia que permite concluir que la decisión adoptada por el nominador sí estaba encaminada al mejoramiento del servicio y por lo tanto, que resulta ajustada al ordenamiento jurídico.*

*No olvida el Despacho que, en los hechos de la demanda, la parte actora afirma que el nombramiento de la señorita Tamayo Ortegón fue simplemente una actuación aparente, por cuanto finalmente el cargo fue ocupado por la señora Argenis Stella Alcalá Rodríguez; no obstante obra precisar, que esta manifestación no cuenta con sustento probatorio alguno, por el contrario, lo que se evidencia, de acuerdo a la Resolución No. 093 del 02 de diciembre de 2013, visible a folios 13 a 15 del C. No. II del plenario, es que Andrea Estefanía Tamayo Ortegón permaneció en el mentado cargo hasta el 15 de octubre de 2013- fecha en la que fue*

RADICACION: 73001-33-33-009-2014-00100-01 (0016-2019)  
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
DEMANDANTE: SANDRA YAMILY LOZANO  
DEMANDADO(S): MUNICIPIO DE SUAREZ Y PERSONERÍA DE SUAREZ  
VINCULADA: JENNYFER RAMÍREZ FONEGRA

*aceptada su renuncia - , y a continuación se designó a la señorita Jennyfer Ramírez Fonegra, por lo tanto, es claro que este argumento expuesto por la demandante no está llamado a prosperar.*

*Igualmente, la parte demandante asevera que con el fin de justificar la declaratoria de insubsistencia de la señora Lozano, el nominador señaló en los actos administrativos atacados, que en la hoja de vida de la demandante reposaba un llamado de atención de fecha 31 de enero de 2013, que fue resuelto de fondo mediante comunicación del 22 de febrero de 2013; no obstante, este argumento no tiene asidero alguno, por cuanto si bien esta situación se menciona en la Resolución No. 033 de 2013, del texto mismo del acto administrativo se puede evidenciar que la decisión de declarar dicha insubsistencia no obedeció en modo alguno a ese llamado de atención.*

*Por otro lado, se tiene que la parte actora alega que el Personero Municipal empezó a desarrollar sus funciones en el mes de abril de 2012; sin embargo, sólo un año después se interesó por revisar la hoja de vida de la demandante para esgrimir la misma como una razón para declarar su insubsistencia; sin embargo, esta Operadora Judicial encuentra que ni la ley ni la jurisprudencia establecen plazo alguno para adoptar una decisión tendiente al mejoramiento del servicio, por el contrario, lo que se observa es que el nominador está facultado para adoptar esa decisión en el momento en que advierta que el empleado designado no satisface plenamente las necesidades y exigencias del servicio, razón por la cual, esta tampoco sería razón para declarar la nulidad de los actos demandados.*

*Así mismo, la parte actora resalta que cuando la señora Lozano ingresó a laborar en la Personería Municipal de Suárez (Tol.), el 01 de diciembre de 2008, acreditó el cumplimiento de todos los requisitos exigidos para acceder al cargo de Auxiliar Administrativo en ese momento; no obstante, los mismos variaron posteriormente con la expedición de la Resolución No. 025 de 2009; pese a ello, expresa que el Personero Municipal declaró la insubsistencia de su nombramiento alegando que ella no cumplía los requisitos establecidos en el nuevo manual de funciones y competencias laborales, que en todo caso no le era aplicable por haber sido expedido con posterioridad a su ingreso.*

*Frente a lo anterior es pertinente indicar, que la demandante no allegó al cartulario el manual de funciones y competencias que se encontraba vigente al momento en que ella ingresó al aludido cargo, motivo por el cual no es posible verificar si cumplía a cabalidad con las condiciones en él exigidas; no obstante, también es del caso precisar, que eso no es óbice para declarar la insubsistencia de su nombramiento por razones del servicio, como ocurrió en el sub judice, en donde el nominador advirtió la necesidad de designar en el cargo a una persona con conocimientos*

RADICACION: 73001-33-33-009-2014-00100-01 (0016-2019)  
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
DEMANDANTE: SANDRA YAMILY LOZANO  
DEMANDADO(S): MUNICIPIO DE SUAREZ Y PERSONERÍA DE SUAREZ  
VINCULADA: JENNYFER RAMÍREZ FONEGRA

*jurídicos que pudiese desarrollar con mayor eficiencia las labores encomendadas y así lo explicó en el acto de insubsistencia, decisión que resulta válida a la luz de la ley y la jurisprudencia, atendiendo a que su nombramiento era de carácter provisional y en tal sentido únicamente la amparaba una estabilidad relativa.*

*A su vez, se tiene también que la parte demandante menciona en sus alegatos de conclusión, que la persona que ocupa el cargo en la actualidad, esto es, Jennyfer Ramírez Fonegra, no cumple con los requisitos exigidos en la Resolución No. 025 de 2009, por cuanto al parecer su experiencia profesional es operativa, en actividades de aseo, como se desprende de su hoja de vida, lo cual, en su sentir, acredita la falsa motivación de que adolecen los actos administrativos demandados.*

*Pese a ello, esta Administradora de Justicia encuentra que la legalidad de los actos administrativos demandados en el sub lite no puede ser analizada desde la perspectiva del nombramiento de la señorita Ramírez Fonegra, por cuanto como se indicó en precedencia, la persona designada para ocupar el cargo de Auxiliar Administrativo código 440, nivel A, grado 03 luego de la declaratoria de insubsistencia de la demandante, fue la señorita Andrea Estefanía Tamayo Ortigón, quien permaneció en el mismo hasta el 15 de octubre de 2013, fecha en la que según lo acreditan los medios probatorios, renunció, por lo que no hay razón alguna para pensar que el Personero Municipal declaró insubsistente a la señora López con la única finalidad de vincular a Ramírez Fonegra, máxime si se tiene en cuenta que quien la precedió en el empleo, esto es, Tamayo Ortigón, se fue del cargo de manera voluntaria por medio de una renuncia regularmente aceptada y no porque su nombramiento hubiese sido declarado insubsistente con el fin de designar a Ramírez Fonegra.*

*Finalmente, la parte demandante asegura que sus derechos sindicales fueron vulnerados con la declaratoria de insubsistencia de su nombramiento, por cuanto en el momento en que fue expedida la Resolución No. 033 de 2013, ella se encontraba en medio de una negociación colectiva de sus condiciones laborales con la Personería de Suárez (Tol.), situación que le confería la calidad de aforada y que impedía su separación del cargo.*

*Al respecto es importante mencionar que no se observa en el cartulario violación alguna al derecho sindical de la señora Sandra Yamily Lozano, debido a que si bien a folio 203 del cuaderno principal del expediente milita copia de la planilla que acredita que el pliego de solicitudes que dio origen a la negociación, fue remitido por el Presidente se ASOPERSONERIAS con destino a la Personería de Suárez (Tol.), mediante correo certificado, el día 21 de marzo de 2013, lo cierto es que no obra en el cartulario documento alguno que acredite en debida forma la fecha*

RADICACION: 73001-33-33-009-2014-00100-01 (0016-2019)  
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
DEMANDANTE: SANDRA YAMILY LOZANO  
DEMANDADO(S): MUNICIPIO DE SUAREZ Y PERSONERÍA DE SUAREZ  
VINCULADA: JENNYFER RAMÍREZ FONEGRA

*en que dicho documento fue efectivamente recibido en esa Dependencia, de tal suerte que no hay ningún medio de convicción que refute la afirmación del apoderado de la mentada Personería, que asegura que dicho pliego fue recibido sólo hasta el 03 de abril de 2013.*

*En el mismo sentido, se aprecia que la parte actora allegó al cartulario la imagen de dos pantallazos del correo electrónico del señor José Daniel Cervera Ayala, con los cuales pretenden acreditar que el citado pliego de solicitudes fue remitido a la Personería de Suárez (Tol.) a través del correo electrónico personeriasuareztol@hotmail.com; no obstante, no allegaron al plenario el acuse de recibido que acredite la fecha exacta en la que dicho mensaje fue recibido en la pluricitada Personería.*

*Así las cosas, al no existir prueba en contrario, se tiene entonces que el pliego de peticiones fue recibido en la Personería Municipal de Suárez (Tol.) con posterioridad a la expedición de la Resolución No. 033 del 01 de abril de 2013, por medio de la cual se declaró insubsistente el nombramiento de la demandante.*

*En el mismo sentido, se advierte que la señora Lozano interpuso recurso de reposición contra dicho acto administrativo y mientras se decidía el mismo, la demandante continuó asistiendo a su lugar de trabajo a cumplir normalmente con sus funciones y recibió la remuneración pertinente.*

*De otro lado, y conforme a las pruebas allegadas al sub lite, se aprecia que dicha negociación culminó el 30 de abril de 2013 y solo hasta el 05 de julio de esa anualidad, el Personero Municipal expidió la Resolución que decidió el recurso de reposición presentado por la demandante, lo que quiere decir que ella no fue desvinculada del cargo durante el tiempo de la negociación y, por lo tanto, que se respetaron sus derechos de sindicalización y asociación.*

*De cara a lo anteriormente expuesto es posible concluir, que en el caso bajo análisis la parte demandante no acreditó que los actos administrativos atacados hubiesen sido expedidos en forma irregular, mediante falsa motivación o con desviación de las atribuciones propias de quien lo profirió y por lo tanto, la presunción de legalidad que los ampara debe permanecer incólume, pues no se observa que la declaratoria de insubsistencia del nombramiento de la señora Sandra Yamily Lozano hubiese obedecido a causas diferentes al mejoramiento del servicio, motivo por el cual habrán de declararse probadas las excepciones de mérito propuestas por la Personería Municipal de Suárez (Tol.) y la señorita Jennyfer Ramírez Fonegra (...), y como consecuencia de ello, se negarán las pretensiones de la demanda”.*

**RADICACION:** 73001-33-33-009-2014-00100-01 (0016-2019)  
**MEDIO DE CONTROL:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
**DEMANDANTE:** SANDRA YAMILY LOZANO  
**DEMANDADO(S):** MUNICIPIO DE SUAREZ Y PERSONERÍA DE SUAREZ  
**VINCULADA:** JENNYFER RAMÍREZ FONEGRA

## **RECURSO DE APELACIÓN**

Inconforme con la anterior decisión, el apoderado judicial de la demandante, mediante escrito visible a folios 439 a 444 del cartulario, interpuso recurso de apelación, manifestando que, desde el punto de vista legal, es equivocada la decisión del A Quo al dictar un fallo negando las pretensiones de la demanda, basado en la interpretación errónea de la teoría que la persona que remplazó en el cargo de Auxiliar Administrativo de la Personería Municipal de Suárez - Tolima, cumplió en forma estricta con los requisitos exigidos en el Manual de Funciones y Competencias Laborales, pues, si bien es cierto, que Andrea Estefanía Tamayo era estudiante de derecho al momento del nombramiento, no cumplía con el otro requisito de idoneidad, esto es, un año de experiencia, por ende, los argumentos expuestos en los actos demandados desconocieron en forma abrupta la legalidad que cobija todos los actos administrativos proferidos por las autoridades, cualquiera que sea su naturaleza, máxime cuando es la regla suprema, que gobierna la administración y a cada uno de sus agentes.

Agregó que, ha sido aceptado por nuestro Máximo Órgano de Cierre, que los funcionarios nombrados en provisionalidad en cargos de carrera no les asisten el derecho de estabilidad típico de quien accede a la función pública por medio del concurso de méritos, pero de ello, no se desprende una equivalencia a un cargo de libre nombramiento y remoción, pues la vacancia no cambia la naturaleza del cargo. De allí que, en concordancia con el precedente de la Corporación, al declarar insubsistente a uno de dichos funcionarios, deben darse a conocer las razones específicas que lleven a su desvinculación, las cuales han de responder a situaciones relacionadas con el servicio prestado o al nombramiento en propiedad del cargo, de manera que no se incurra en una violación del derecho a la estabilidad laboral del servidor público en provisionalidad y, en consecuencia, de su derecho al debido proceso.

Mencionó que, dentro del plenario obran pruebas de carácter documental que conllevan al pleno convencimiento de que la señora SANDRA YAMILY LOZANO, desempeñaba sus funciones con rectitud y eficiencia, probando que existía una adecuada prestación del servicio público, superando las expectativas aun con la limitación de los recursos a su cargo.

Así mismo, expresó que su mandante ingresó al servicio público el 01 de diciembre de 2008 y el Nuevo Manual Específico de Funciones y de Competencias Laborales para la Personería Municipal de Suárez - Tolima fue implementado mediante Resolución No. 025 del 19 de junio de 2009, lo que significa que, ejerció funciones durante 4 años, aun rigiendo el nuevo

RADICACION: 73001-33-33-009-2014-00100-01 (0016-2019)  
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
DEMANDANTE: SANDRA YAMILLY LOZANO  
DEMANDADO(S): MUNICIPIO DE SUAREZ Y PERSONERÍA DE SUAREZ  
VINCULADA: JENNYFER RAMÍREZ FONEGRA

manual de funciones, resaltando que ostentaba los conocimientos jurídicos, en virtud de la experiencia y el ejercicio de las funciones públicas, pues no se tiene conocimiento de la existencia de quejas de los usuarios de la Personería, por irregularidades en la prestación del servicio por parte de la señora Sandra Yamily Lozano, por tal razón, adujo que, su mandante prestaba un servicio público eficaz y eficiente, probando que era una servidora efectiva, y por ende, que no habían razones que ameritaran su retiro.

Señaló que, es un hecho notorio que el conocimiento se adquiere con el ejercicio permanente de una actividad, aunado a la realización de estudios, siendo un aspecto incontrovertible que su mandante estudiaba Contaduría Pública en la Universidad Cooperativa de Colombia - Sede Espinal y en el pensum de esa facultad está intrínseca varias materias relativas con situaciones jurídicas, como administrativo, comercial, laboral, tributario; siendo obligación de la entidad demandada indicar las razones de servicio que llevaron a la expedición del acto de insubsistencia y demostrar en qué sentido de proponía mejorar el servicio, sin embargo, solo se limitó a argumentar que la accionante no cumplía a cabalidad con los requisitos para continuar en el cargo que venía desempeñando, como si hiciera alusión a hechos pasados al momento de entrar en vigencia la Resolución 025 de 2009, porque para el año 2013, la señora Lozano ya cumplía con una experiencia de 04 años y para el año 2013, contaba con 4 años y medio al servicio de la Personería del Municipio de Suárez Tolima, lo que significa que tenía suficiente experiencia aunado a que había empezado sus estudios superiores en la Universidad Cooperativa de Colombia.

Sostuvo que, en los actos objeto de demanda, solo se limitan a exponer que el acto de insubsistencia fue expedido en ejercicio que las personas que ejercen funciones en provisionalidad no gozan de estabilidad, pues no han accedido al cargo previo un concurso de méritos, pasando por alto el Personero Municipal de Suárez que estas personas gozan de estabilidad relativa, de acuerdo a la Jurisprudencia del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional, razón por la que el acto de insubsistencia debe ser motivado y debe corresponder a hechos verificables, reales y determinables y no solo por el parecer y aspectos meramente discrecionales del nominador, pues si en la resolución solo exige como requisitos de estudios y experiencia tener diploma de bachiller y un año de experiencia relacionada, no se entiende se diga que se mejora el servicio nombrando para el ejercicio de esas funciones públicas, a una estudiante de derechos, pues los requisitos exigidos no imponen esa obligación, lo que significa, que mejorar el servicio nombrando a estudiantes de derecho, violan los requisitos exigidos en el manual de

**RADICACION:** 73001-33-33-009-2014-00100-01 (0016-2019)  
**MEDIO DE CONTROL:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
**DEMANDANTE:** SANDRA YAMILY LOZANO  
**DEMANDADO(S):** MUNICIPIO DE SUAREZ Y PERSONERÍA DE SUAREZ  
**VINCULADA:** JENNYFER RAMÍREZ FONEGRA

funciones específico y competencias laborales descritos en la Resolución No. 025 de 2009.

Por lo anterior, argumentó que, la parte actora ha demostrado que con su labor garantizaba la prestación de un ben servicio público y que con su retiro se desmejoró, mientras que la entidad no indicó cómo pretendía mejorar el servicio con la decisión de insubsistencia, siendo así, la causa de expedición del acto demandado no estuvo basada en razones del buen servicio, sino que obedeció a una decisión arbitraria y caprichosa del nominador, configurándose la desviación de poder, dado que la persona nombrada estaba cursando los primeros semestres de la facultad de derecho, es decir, tenía conocimientos jurídicos, pero no tenía el requisito de experiencia laboral relacionada, porque no fue demostrada en el trámite procesal.

Resaltó que, a pesar del cambio de requisitos en el nuevo manual de funciones, la señora SANDRA YAMILY LOZANO siguió en ejercicio de las funciones públicas, entre 2008 y 2012; y algo más de un año con el personero que produjo su retiro a través del acto de insubsistencia, lo cual sirve de prueba para demostrar que cumplía con los requisitos señalados, al momento de su retiro, y que la persona que la reemplazó en el cargo, al momento de su insubsistencia, no cumplía con el requisito de experiencia relacionada, razón por la cual, no podía tener los requisitos de conocimiento tales como sistema de gestión documental y archivo; informática básica, planes de compras, manejo de inventario, conocer el funcionamiento propio y legal de la personería, elaboración de informes y documentos, es decir que solo cumplía con los requisitos de ser bachiller y conocimiento jurídico.

En cuanto a la señora JENNYFER RAMIREZ FONEGRA, afirmó que no cumple con ningún requisito de los señalados en la resolución número 025 de 2009, pues aparentemente su experiencia es operativa, en actividades de aseo y como dependiente judicial de un abogado como se desprende de su hoja de vida, lo cual implica que no tiene más conocimiento que el adquirido por medio de la experiencia derivada del tiempo que laboró como dependiente judicial.

Recordó, que en la Resolución No. 033 de 2013, la Personería sustenta la insubsistencia en un llamado de atención, que tuvo consecuencias jurídicas, que fueron notificadas el 22 de febrero de 2013, puntualizando que de éste se produjo la insubsistencia de su mandante, pero, que se tradujo en un mejoramiento del servicio, lo cual no fue demostrado dentro del trámite procesal. En tal sentido, consideró que la motivación aducida para el ejercicio de la facultad de retiro del mismo se constituyó quimérica y no obedece a aquellas causales legalmente válidas para proferir dicha decisión,

RADICACION: 73001-33-33-009-2014-00100-01 (0016-2019)  
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
DEMANDANTE: SANDRA YAMILLY LOZANO  
DEMANDADO(S): MUNICIPIO DE SUAREZ Y PERSONERÍA DE SUAREZ  
VINCULADA: JENNYFER RAMÍREZ FONEGRA

en tanto resulta desajustada frente al contexto fáctico del asunto y los supuestos de hecho de la norma que autoriza su ejercicio.

Concluyó solicitando que se revoque la sentencia de primera instancia y se accedan a todas las pretensiones de la demanda.

### TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

Mediante auto del 28 de enero de 2019, se admitió el recurso de apelación instaurado por el apoderado judicial de la parte demandante (Fl. 449), y a través de providencia de fecha 15 de febrero de la misma anualidad, se corrió traslado común a las partes para que allegaran los alegatos de conclusión (Fl. 453).

Dentro del término de traslado, el **apoderado judicial de la parte actora** presentó sus alegatos de conclusión en documento visto a folios 455 a 457 del plenario, trayendo a colación abundantes providencias proferidas por el Consejo de Estado, de lo cual se concluye que, el acto de retiro no sólo debe ser motivado, sino que ha de cumplir ciertas exigencias mínimas respecto de su contenido material, de modo que el administrado cuente con elementos de juicio necesarios para decidir si acude o no ante la jurisdicción y demanda la nulidad del acto en los términos del artículo 84 del CCA. Lo contrario significaría anteponer una exigencia formal de motivación en detrimento del derecho sustancial al debido proceso, pues si no se sabe con precisión cuáles son las razones de una decisión administrativa difícilmente podrá controvertirse el acto tanto en sede gubernativa como jurisdiccional."

Además de ser constitucionalmente admisible una motivación donde la insubsistencia invoque argumentos puntuales como la provisión definitiva del cargo por haberse realizado el concurso de méritos respectivo, la imposición de sanciones disciplinarias, la calificación insatisfactoria.

Tomando en cuenta lo anterior y con el fin de demostrar la existencia de la falsa motivación, cuando dice que la actora no accedió al cargo público a través de concurso de méritos, razón por la no tenía ningún derecho de estabilidad para el ejercicio de las funciones públicas, lo que desde todo punto de vista es contrario al orden jurídico, pues no se puede exigir el cumplimiento de un requisito a una persona cuando ni siquiera el cargo ha sido postulado u ofertado ante la Comisión nacional del Servicio Civil, pues precisamente la actuación de ofertar el cargo de auxiliar administrativo grado 440 nivel A grado 03 fue ofertado en la resolución 058 de julio 5 de 2013, luego entonces, está imponiendo un requisito que es imposible de cumplir por parte de la demandante, pues si el cargo no había sido ofertado

RADICACION: 73001-33-33-009-2014-00100-01 (0016-2019)  
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
DEMANDANTE: SANDRA YAMILY LOZANO  
DEMANDADO(S): MUNICIPIO DE SUAREZ Y PERSONERÍA DE SUAREZ  
VINCULADA: JENNYFER RAMÍREZ FONEGRA

ante la autoridad competente con antelación, la actora no pudo tener la oportunidad de acceder al cargo público.

Precisó que nadie está obligado a realizar lo imposible; pues ni la actora SANDRA YAMILY LOZANO, ni ningún aspirante habría podido tener la oportunidad de acceder a este cargo, por la sencilla razón que el concurso de méritos no ha sido convocado, y la resolución de nombramiento número 042 de 2008, determina que el nombramiento se realiza mientras sea reglamentada la ley que permita el proceso de selección o concurso para la provisión del empleo; como quiera que a la fecha esta reglamentación no ha ocurrido, pues se tiene certeza positiva, que el cargo no ha sido provisto como lo ordena la Constitución, esto es, por medio de concurso de méritos, no había motivo o razón para la declaratoria de insubsistencia, además que previo a esta declaratoria, se debió dar por terminada la provisionalidad en el cargo de la demandante.

De otra parte, se pronunció el **apoderado judicial de la Personería Municipal**, en escrito visto a folios 458 a 469, reiterando los argumentos de la contestación de la demanda, solicitando se confirme en su integridad el fallo de primera instancia y, en consecuencia, se denieguen las pretensiones de la demanda.

Del mismo modo, el **apoderado judicial del Municipio de Suarez Tolima y de la señora de la señora JENNYFER RAMÍREZ FONEGRA** allegó escrito visto a folios 470 a 481, haciendo alusión a los mismos argumentos de defensa expuestos en las actuaciones procesales anteriores y solicitando se mantenga la decisión de negar las pretensiones de la demanda, al no ser desvirtuada por la parte actora la presunción de legalidad de los actos demandados a través del presente medio de control.

Finalmente, el agente del Ministerio Público **guardó silencio**.

## CONSIDERACIONES

### PARTE PROCESAL

Es competente el Tribunal de lo Contencioso Administrativo para resolver la presente controversia, en segunda instancia tal como lo establece el artículo 153 del C.P.A.C.A.

RADICACION: 73001-33-33-009-2014-00100-01 (0016-2019)  
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
DEMANDANTE: SANDRA YAMILLY LOZANO  
DEMANDADO(S): MUNICIPIO DE SUAREZ Y PERSONERÍA DE SUAREZ  
VINCULADA: JENNYFER RAMÍREZ FONEGRA

## **ESTUDIO SUSTANCIAL**

El marco de competencia de esta segunda instancia, es total, en tanto el apoderado de la parte demandante, formula una serie de cargos en los que reitera todo lo manifestado en la demanda, aludiendo que hay lugar acceder a las pretensiones de la demanda, al acreditarse que los actos administrativos demandados fueron expedidos con falsa motivación y desviación de poder, razón suficiente para que se realice un estudio de legalidad completo.

## **ACTOS ACUSADOS**

En el presente medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, se controvierte la legalidad de la **Resolución No. 033 del 01 de abril de 2013**, suscrita por el Personero Municipal de Suárez - Tolima, mediante la cual, se declaró insubsistente el nombramiento en provisionalidad de la señora SANDRA YAMILLY LOZANO, quien venía ocupando el cargo de Auxiliar Administrativo Código 440 Nivel A Grado 03.

Igualmente, se demanda la **Resolución No. 058 del 05 de julio de 2013**, por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición contra la Resolución antes mencionada, que confirmó en su integridad la decisión de declaratoria de insubsistencia del cargo a la accionante.

## **EL PROBLEMA JURIDICO A RESOLVER**

Corresponde a esta Corporación entrar a determinar, si estuvo acertada la decisión de la Juez de primera instancia, al haber negado las pretensiones de la demanda, al considerar que no se acreditó que la declaratoria de insubsistencia del nombramiento de la demandante hubiese obedecido a causas diferentes al mejoramiento del servicio; o si por el contrario, como lo alega la parte demandante, los actos administrativos atacados fueron expedidos de forma irregular, mediante falsa motivación y con desviación de las atribuciones propias de quien lo profirió, siendo procedente su declaratoria de nulidad y en consecuencia, el reintegro de la demandante al cargo y el pago de salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir durante su desvinculación.

Para resolver el anterior cuestionamiento, es menester abordar las siguientes temáticas: (i) Carrera administrativa y provisión de cargos y (ii) Estabilidad en los nombramientos realizados en provisionalidad.

RADICACION: 73001-33-33-009-2014-00100-01 (0016-2019)  
 MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
 DEMANDANTE: SANDRA YAMILLY LOZANO  
 DEMANDADO(S): MUNICIPIO DE SUAREZ Y PERSONERÍA DE SUAREZ  
 VINCULADA: JENNYFER RAMÍREZ FONEGRA

## **I) DE LA CARRERA ADMINISTRATIVA Y PROVISIÓN DE CARGOS**

La carrera administrativa es concebida como institución jurídica, a través de la cual, se garantiza la eficiencia de la administración, y la profesionalización de los empleos, así como su permanencia en su desempeño.

También como sistema de gerencia regula los deberes y derechos de la administración y del empleado, así como la forma de ingreso, ascenso y retiro.

Inicialmente el artículo 123 y 125 de la Constitución Política, refiere quienes son considerados como servidores públicos y la categoría que ostenta de acuerdo a su forma de ingreso:

*“Artículo 123. Son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente o por servicios”*

*(...)*

*Artículo 125. Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de los trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.”*

*(...)*

*El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes.*

*El retiro se hará: por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo; por violación del régimen disciplinario y por las demás causales previstas en la Constitución o la ley”*

De acuerdo a lo anterior, se tiene entonces que la regla general es que los empleos sean de carrera y las excepciones las constituyen los de periodo fijo y los de libre nombramiento y remoción.

La vinculación en carrera implica que se superaron todas las etapas de un concurso de méritos, la cual permite al empleado una vez es posesionado, adquirir todos los derechos de carrera que envuelve su desempeño, entre ellos, el de estabilidad, que le garantiza la posibilidad de no ser removido del cargo, sino por precisas razones de orden constitucional o legal.

Por su parte, la vinculación en provisionalidad, lleva intrínseco la temporalidad en el desempeño del cargo, mientras el mismo es provisto en carrera, asimismo no goza de la estabilidad de quienes se encuentran

RADICACION: 73001-33-33-009-2014-00100-01 (0016-2019)  
 MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
 DEMANDANTE: SANDRA YAMILLY LOZANO  
 DEMANDADO(S): MUNICIPIO DE SUAREZ Y PERSONERÍA DE SUAREZ  
 VINCULADA: JENNYFER RAMÍREZ FONEGRA

vinculados en propiedad, es por ello que resulta más endeble a otras causas que han sido previamente definidas en la legislación.

## II) ESTABILIDAD EN LOS NOMBRAMIENTOS REALIZADOS EN PROVISIONALIDAD.

De acuerdo con lo previsto en la Ley 909 de 2004 y su Decreto reglamentario 1227 de 2005, los nombramientos provisionales proceden de manera excepcional, siempre que no haya empleados de carrera que cumplan con los requisitos para ser encargados y siempre y cuando no exista lista de elegibles vigente con la cual pueda proveerse dicho empleo.

El nominador podrá declarar insubsistente el nombramiento, antes de cumplirse el término de duración, mediante acto administrativo motivado.

En relación con la situación del empleado provisional a la luz de lo dispuesto en la Ley 909 de 2004 y sus Decretos Reglamentarios, el máximo tribunal de lo contencioso administrativo<sup>2</sup>, ha señalado:

### ***“DE LA SITUACIÓN DEL EMPLEADO PROVISIONAL***

*(...)*

*La subsidiariedad de la figura del empleado provisional, siguió encontrando eco en la Ley 909 de 2004, cuando establece que las clases de nombramiento son ordinarias para empleo de libre nombramiento y remoción, y en periodo de prueba o en ascenso, cuando de carrera administrativa se trata. La provisionalidad solo encontró cabida en caso de separación temporal del empleado de carrera, siempre que no fuere posible el encargo y por el tiempo que perdurara esa separación temporal; con lo que se torna aún más evidente la diferencia existente entre el nombramiento provisional frente a quienes se encuentren en carrera administrativa.*

*El Decreto Reglamentario 1227 de 2005, varía la situación, pero solo cuando se da por terminado el nombramiento provisional antes de cumplirse el término, evento en el cual debe hacerse, ahora sí, por resolución motivada. En el caso del empleado con nombramiento ordinario dispone dicha Ley, que su remoción sigue siendo discrecional y no requiere de motivación alguna.*

*De todo lo anterior emerge con claridad, que in factum no existe un linaje del funcionario provisional, sino que por el contrario se constituye en un*

---

<sup>2</sup> Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda, Consejero Ponente: Gerardo Arenas Monsalve, sentencia del 23 de septiembre de 2010, Radicación número: 25000-23-25-000-2005-01341-02(0883-08).

RADICACION: 73001-33-33-009-2014-00100-01 (0016-2019)  
 MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
 DEMANDANTE: SANDRA YAMILLY LOZANO  
 DEMANDADO(S): MUNICIPIO DE SUAREZ Y PERSONERÍA DE SUAREZ  
 VINCULADA: JENNYFER RAMÍREZ FONEGRA

*fenómeno producto de la regulación de la legislación y de las normas reglamentarias vigentes, que no cuenta con el fuero de estabilidad propio de quienes acceden por mérito a los cargos de carrera administrativa luego de agotar las diferentes etapas del concurso, y que por consiguiente, adquiere el carácter de análogo con el ingreso al servicio por nombramiento ordinario; que de paso se convierte en una tautología de la razón que genera una situación in absurdo, porque que en el plano de la realidad, su duración se constituye en indefinida, pues ante la inexistencia de lista de elegibles se debe acudir sucesivamente al nombramiento provisional, situación que desconoce los principios de la carrera administrativa establecidos en el sistema de administración de personal adoptado por nuestro ordenamiento jurídico, con la consecuente lesión de los derechos de los trabajadores escalafonados en contravía de los principios constitucionales que los rigen. (...)*".

*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 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**<sup>3</sup>, 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 2005 -sic- 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*

---

<sup>3</sup> De conformidad con el artículo 10 del Decreto 1227 de 2005 la provisionalidad puede darse por terminada antes de cumplirse el término de duración que se contempla en la misma disposición, mediante resolución motivada.

RADICACION: 73001-33-33-009-2014-00100-01 (0016-2019)  
 MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
 DEMANDANTE: SANDRA YAMILLY LOZANO  
 DEMANDADO(S): MUNICIPIO DE SUAREZ Y PERSONERÍA DE SUAREZ  
 VINCULADA: JENNYFER RAMÍREZ FONEGRA

*(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<sup>4</sup> 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." (Subraya fuera del texto original)*

La anterior posición fue reiterada por el Consejo de estado, mediante sentencia del 22 de marzo del 2018, proferida dentro del expediente con radicación No. 5000-23-42-000-2013-01621-01(3660-14), C.P: César Palomino Cortés, donde indicó:

*"(...) Conforme a lo anterior y teniendo en cuenta que el acto acusado fue expedido en vigencia de la Ley 909 de 2004, por expresa remisión legal, **los actos administrativos de insubsistencia deben motivarse siempre que se ocupe un cargo de carrera administrativa en provisionalidad,** contrario a lo dispuesto frente a los cargos de libre nombramiento y remoción, cuya designación como su desvinculación se realiza en ejercicio de la potestad discrecional del nominador, **todo esto como garantía del ejercicio pleno del debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política y en aras de evitar posibles arbitrariedades y excesos por parte del ente nominador.**" (Negrilla y subraya fuera del texto original)*

A partir de lo anterior, se colige que el acto administrativo mediante el cual se retira del servicio a quien ocupe un cargo de carrera administrativa bajo la modalidad de provisionalidad, por lo que debe encontrarse ajustado a lo previsto en el párrafo 2º del artículo 41 de la Ley 909 de 2004, esto es, que debe contener una motivación en la que se expresen los motivos por la que se adopta una decisión en tal sentido.

---

<sup>4</sup> La función pública está integrada con criterio objetivo por funciones y no subjetivamente por personas.

RADICACION: 73001-33-33-009-2014-00100-01 (0016-2019)  
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
DEMANDANTE: SANDRA YAMILLY LOZANO  
DEMANDADO(S): MUNICIPIO DE SUAREZ Y PERSONERÍA DE SUAREZ  
VINCULADA: JENNYFER RAMÍREZ FONEGRA

Dicha exigencia de motivación del acto, no supone *per se*, el otorgamiento de un fuero de estabilidad para los empleados públicos nombrados en provisionalidad, pues recuérdese que, la provisionalidad del empleado que ocupa un cargo de carrera en la Administración Pública, no le otorga estabilidad laboral, en tanto que, ésta es propia de los empleados que se hallen inscritos en el escalafón de carrera administrativa.

Por ello, el retiro del servicio de las personas que se encuentren nombradas en provisionalidad ocupando un empleo de carrera, se produce mediante la declaratoria de insubsistencia del nombramiento, conforme a la regulación contemplada en la ley. Empero, es clara la Ley 909 de 2004 y su Decreto Reglamentario 1227 de 2005, en cuanto a que los términos de duración de los nombramientos provisionales **no pueden superar los seis (6) meses legales de duración, plazo dentro del cual se deberá convocar el empleo a concurso, autorizando la prórroga de los nombramientos provisionales hasta cuando dicha convocatoria pueda ser realizada**, de tal manera que, **sólo mediante acto motivado el nominador podrá darlos por terminados**.

Dilucidado lo anterior, procederá esta Corporación a desatar la cuestión objeto de estudio.

### **DEL CASO CONCRETO**

En el caso bajo estudio, encontramos que la señora SANDRA YAMILLY LOZANO, actuando por conducto de apoderado judicial, instauró el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho en contra del MUNICIPIO DE SUAREZ TOLIMA y la PERSONERÍA DE SUÁREZ - TOLIMA, solicitando que se declare la nulidad de la Resolución No. 033 del 01 de abril de 2013, que la declaró insubsistente en el cargo de Auxiliar Administrativo Código 440, Nivel A, Grado 03, el cual ostentaba en provisionalidad; así como, la Resolución No. 058 del 05 de julio de 2013, que resolvió recurso de reposición, confirmando en su integridad la decisión inicial, afirmando, que los actos administrativos están viciados de nulidad al tener falsa motivación, como quiera que su objeto nunca fue mejorar el servicio, ya que cumplía con los requisitos para dicho cargo, sin embargo, fue reemplazada por la señora Andrea Estefanía Tamayo Ortegón (Fls. 57 a 66).

Frente a ello, el **apoderado del MUNICIPIO DE SUÁREZ - TOLIMA**, manifiesta que el acto administrativo atacado goza de plena legalidad, al estar acorde al ordenamiento jurídico, puesto que en ningún cargo en provisionalidad ofrece estabilidad, y el acto que resolvió retirarlo del servicio está debidamente motivado por el Personero Municipal de Suárez - Tolima, como quiera que allí se dejó de manera expresa que su insubsistencia surgía en la necesidad de mejorar el servicio.

RADICACION: 73001-33-33-009-2014-00100-01 (0016-2019)  
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
DEMANDANTE: SANDRA YAMILY LOZANO  
DEMANDADO(S): MUNICIPIO DE SUAREZ Y PERSONERÍA DE SUAREZ  
VINCULADA: JENNYFER RAMÍREZ FONEGRA

Así mismo, propuso como excepción la falta de legitimación en la causa por pasiva, argumentando que la Personería Municipal cuenta con autonomía administrativa y presupuestal y, por lo tanto, en una eventual condena, el Municipio de Suárez no está llamado a responder (Fls. 87 a 92).

Por su parte, el **apoderado judicial de la Personería Municipal de Suárez – Tolima** aclaró que a la accionante se le había otorgado en el semestre A de 2013, permiso para ausentarse de la oficina con el fin de asistir a clases en la Universidad, derivando de allí que el Personero de la época no tenía ninguna animadversión contra la empleada.

Igualmente, sostuvo que la declaratoria de insubsistencia del nombramiento de Sandra Yamily Lozano obedeció únicamente a razones de mejoramiento del servicio, lo cual se materializó con el nombramiento de la persona que sucedió en el cargo a la demandante, como quiera que, ostentaba amplios conocimientos en derecho, aspecto que resultaba positivo para el desarrollo de sus funciones, por tener un importante componente legal (Fls. 95 a 108).

Una vez agotadas las etapas correspondientes, la Juez de primera instancia resolvió negar las pretensiones de la demanda, para lo cual argumentó que la demandante no acreditó que los actos administrativos hubiesen sido expedidos de forma irregular, mediante falsa motivación o con desviación de las atribuciones propias de quien lo profirió y por lo tanto, la presunción de legalidad que los ampara debe permanecer incólume, al no observarse que la declaratoria de insubsistencia del nombramiento de la señora Sandra Yamily Lozano hubiese obedecido a causas diferentes al mejoramiento del servicio, toda vez que, quien sucedió a la demandante acreditó que cursaba octavo semestre de derecho en la Universidad Cooperativa de Colombia, que había participado en diplomados de logística y planeamiento estratégico y Gerencia de Calidad con la Corporación Centro Estudios de Letras y Ciencias y había laborado por más de dos (02) años como dependiente judicial, revisando procesos en diferentes dependencias judiciales y realizando labores varias relacionadas con la actividad del derecho; siendo sus estudios y experiencia laboral más afines con las funciones del cargo y con las labores a desarrollar al interior de la Personería Municipal (Fls. 416 a 430).

Inconforme con la anterior decisión, el **apoderado judicial de la parte demandante** interpuso recurso de apelación, manifestando que, si bien es cierto, Andrea Estefanía Tamayo era estudiante de derecho al momento del nombramiento, no cumplía con el otro requisito de idoneidad, esto es, un año de experiencia, por ende, los argumentos expuestos en los actos demandados desconocieron en forma abrupta la legalidad que cobija todos los actos administrativos proferidos por las autoridades, cualquiera que sea

**RADICACION:** 73001-33-33-009-2014-00100-01 (0016-2019)  
**MEDIO DE CONTROL:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
**DEMANDANTE:** SANDRA YAMILLY LOZANO  
**DEMANDADO(S):** MUNICIPIO DE SUAREZ Y PERSONERÍA DE SUAREZ  
**VINCULADA:** JENNYFER RAMÍREZ FONEGRA

su naturaleza, máxime cuando es la regla suprema, que gobierna la administración y a cada uno de sus agentes.

De igual forma, precisó que, la parte actora ha demostrado que con su labor garantizaba la prestación de un ben servicio público y que con su retiro se desmejoró, mientras que la entidad no indicó cómo pretendía mejorar el servicio con la decisión de insubsistencia, siendo así, la causa de expedición del acto demandado no estuvo basada en razones del buen servicio, sino que obedeció a una decisión arbitraria y caprichosa del nominador, configurándose la desviación de poder, dado que la persona nombrada estaba cursando los primeros semestres de la facultad de derecho, es decir, tenía conocimientos jurídicos, pero no tenía el requisito de experiencia laboral relacionada, porque no fue demostrada en el trámite procesal.

Reiteró que, la señora JENNYFER RAMIREZ FONEGRA no cumple con ningún requisito de los señalados en la resolución número 025 de 2009, pues aparentemente su experiencia es operativa, en actividades de aseo y como dependiente judicial de un abogado como se desprende de su hoja de vida, lo cual implica que no tiene más conocimiento que el adquirido por medio de la experiencia derivada del tiempo que laboró como dependiente judicial.

Por lo anterior, solicitó se revoque la sentencia de primera instancia y, en consecuencia, se acceda a las pretensiones de la demanda (Fls. 439 a 444).

En este orden de ideas, procede la Sala a desatar la situación de litigio del sub examine, el cual gira en torno a determinar si estuvo acertada la decisión del A Quo, al haber negado las pretensiones de la demanda, al considerar que no se acreditó que la declaratoria de insubsistencia del nombramiento de la demandante hubiese obedecido a causas diferentes al mejoramiento del servicio; o si por el contrario, como lo alega la parte demandante, los actos administrativos atacados fueron expedidos de forma irregular, mediante falsa motivación y con desviación de las atribuciones propias de quien lo profirió, siendo procedente su declaratoria de nulidad y en consecuencia, el reintegro de la demandante al cargo y el pago de salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir durante su desvinculación.

De conformidad con el material probatorio que reposa en el plenario, se evidencia que Mediante Resolución No. 042 del 01 de diciembre de 2008<sup>5</sup>, expedida por la Personera Municipal del Municipio de Suárez - Tolima, la

---

<sup>5</sup> Ver folios 3 a 5 del Cdn. Ppal.

RADICACION: 73001-33-33-009-2014-00100-01 (0016-2019)  
 MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
 DEMANDANTE: SANDRA YAMILY LOZANO  
 DEMANDADO(S): MUNICIPIO DE SUAREZ Y PERSONERÍA DE SUAREZ  
 VINCULADA: JENNYFER RAMÍREZ FONEGRA

señora Sandra Yamily Lozano fue nombrada en provisionalidad, en el cargo de **Auxiliar Administrativo Código 440, Nivel A, Grado 03**.

Por lo anterior, el **día 01 de diciembre de 2008**, la accionante tomó posesión en el cargo de Auxiliar Administrativo, Código 440, Nivel A, Grado 03 de la Personería Municipal de Suárez Tolima<sup>6</sup>.

A través de la Resolución No. 033 del 01 de abril de 2013<sup>7</sup>, el Personero Municipal de Suarez - Tolima, declaró insubsistente el nombramiento en provisionalidad de la señora SANDRA YAMILY LOZANO, quien ejercía el cargo de Auxiliar Administrativo, Código 440, Nivel A, Grado 03, y nombró en provisionalidad a la señorita ANDREA ESTEFANÍA TAMAYO ORTEGÓN, en el mismo cargo que venía desempeñando la hoy demandante, acto administrativo que se motivó así:

*“Que la señorita SANDRA YAMILY LOZANO, (...), fue nombrada en provisionalidad mediante la Resolución Numero 042, de Diciembre primero (01) de dos mil ocho (2008), en el cargo de AUXILIAR ADMINISTRATIVO CÓDIGO 440 NIVEL A GRADO 03.*

*Que el hecho de que la señorita SANDRA YAMILY LOZANO, haya ostentado el cargo de AUXILIAR ADMINISTRATIVA CÓDIGO 440 NIVEL A GRADO 03, durante el periodo de tiempo comprendido entre el primero (01) de Diciembre de dos mil ocho (2008) a la fecha, su permanencia en dicho cargo no le otorga por sí sola un fuero de estabilidad pleno o prerrogativa de inmovilidad en el empleo; dado que esas características solo se adquieren mediante la superación de un proceso de selección por concurso de méritos adelantado por la entidad debidamente facultada para tal efecto por disposición legal como lo es la Comisión Nacional del Servicio Civil, entidad que legalmente se encarga de adelantar todo el proceso administrativo que le permite acceder al cargo perteneciente a la carrera administrativa en propiedad a quienes superan el concurso de méritos, situación que en momento alguno ha acaecido para la situación particular de provisionalidad que viene ostentando la señorita SANDRA YAMILY LOZANO y de lo cual no obra prueba alguna en su hoja de vida, que reposa en el despacho de la Personería Municipal de Suárez Tolima.*

*Que mediante Resolución Numero 025 de junio 19 de 2009, se adoptó el Manual Especifico de Funciones y de Competencias Laborales para la Planta de Empleos de la Personería del Municipio de Suárez Tolima y a pesar de que en su artículo primero claramente se establece como requisitos para poder desempeñar el cargo de AUXILIAR ADMINISTRATIVO CÓDIGO 440 GRADO 03 los siguientes:*

<sup>6</sup> Ver folio 5 del Cdno. Ppal.

<sup>7</sup> Ver Folios 17 a 26 del plenario.

RADICACION: 73001-33-33-009-2014-00100-01 (0016-2019)  
 MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
 DEMANDANTE: SANDRA YAMILY LOZANO  
 DEMANDADO(S): MUNICIPIO DE SUAREZ Y PERSONERÍA DE SUAREZ  
 VINCULADA: JENNYFER RAMÍREZ FONEGRA

## V. CONOCIMIENTOS BASICOS O ESENCIALES

1. *Conocimientos Jurídicos.*
2. *Sistema de Gestión Documental y Archivo.*
3. *Informática básica.*
4. *Planes de compras.* 5. *Manejo de Inventario.*
6. *Conocer del funcionamiento propio y legal de la Personería.*
7. *Elaboración de informes y documentos.*

## VI. REQUISITOS DE ESTUDIO Y EXPERIENCIA

- *Diploma de Bachiller.*
- *Un (1) año de experiencia laboral relacionada.*

*Que revisada la hoja de vida de la señorita SANDRA YAMILY LOZANO, al momento de entrar en aplicación y cumplimiento la Resolución Numero 025 de junio 19 de 2009, la señorita SANDRA YAMILY LOZANO, no cumplía a cabalidad los requisitos exigidos para continuar en el cargo que venía desempeñando, como quiera que no demostró siquiera sumariamente la experiencia laboral relacionada, ni los conocimientos básicos especialmente en aspectos jurídicos, por cuanto sólo acreditó el título de bachiller.*

*Que la señorita SANDRA YAMILY LOZANO no ha ostentado la calidad de funcionaria inscrita en el sistema de carrera administrativa o de empleada de período fijo, razón por la cual, su retiro del servicio puede ordenarse a través de la declaratoria de insubsistencia, debidamente motivada como lo ha dilucidado, ampliamente la jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado y la Honorable Corte Constitucional.*

*(...)*

*Que la vinculación en provisionalidad de la señorita SANDRA YAMILY LOZANO no le otorga el derecho de estabilidad laboral como núcleo esencial de sus derechos laborales y se considera un aspecto contingente dado por la calidad de vinculación administrativa laboral que gira alrededor de dichos derechos, al enfrentarse la vinculación en provisionalidad frente a quien pueda ser designado por el nominador, o a la expectativa de que prontamente vaya a ser remplazado por él, luego de concluir que el nuevo nombramiento tiene como finalidad el mejoramiento del servicio, es decir que se hace necesario contar en la planta de personal de la Personería Municipal de Suarez Tolima, con una persona que ostente mejores capacidades en razón a su formación profesional en el área del derecho, así como experiencia relacionada en la proyección de documentos, tales como, requerimientos, querellas*

RADICACION: 73001-33-33-009-2014-00100-01 (0016-2019)  
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
DEMANDANTE: SANDRA YAMILY LOZANO  
DEMANDADO(S): MUNICIPIO DE SUAREZ Y PERSONERÍA DE SUAREZ  
VINCULADA: JENNYFER RAMÍREZ FONEGRA

*policivas, derechos de petición, acciones de tutelas, acciones populares, diligenciamiento de informes, que garantice una mejor y eficaz atención a los usuarios, por sus conocimientos idóneos en el área jurídica, que es la columna vertebral de la defensa de los derechos y de las funciones que por ley debe desarrollar la Personería Municipal de Suárez Tolima, esto igualmente se cimienta en el cumplimiento de los fines esenciales del estado determinados desde la misma Constitución Política de Colombia, enaltecidos en el artículo 2 y reafirmados en el artículo 209.*

*(...)*

*Que a la fecha el municipio de Suárez Tolima está ubicado en la sexta categoría y que por ende la planta de personal de la Personería Municipal solo cuenta con dos (02) funcionarios integrados por el Personero Municipal y la Auxiliar Administrativa, por lo que para efectos de prestar una eficiente, oportuna y eficaz atención, actuaciones y orientación a los usuarios, lo más conveniente e idóneo para el mejoramiento del servicio es que la auxiliar administrativa cuente con los conocimientos jurídicos y la experiencia en el área del derecho suficiente para atender, asesorar y orientar a los usuarios en la ausencia del Personero municipal, quien por cumplimiento de la multiplicidad de funciones debe desplazarse ocasionalmente a cumplir las mismas, por fuera del despacho.*

*Que revisada la hoja de vida de la señorita SANDRA YAMILY LOZANO, se encontró que, en la misma, reposa un llamado de atención de fecha, 31 de enero de 2013, del cual se presentaron los descargos el día 1 de febrero de 2013, los cuales fueron resueltos de fondo y comunicada la decisión personalmente a la señorita SANDRA YAMILY LOZANO el día 22 de febrero de 2013.*

*Que lo precedente motiva la desvinculación y declaratoria de insubsistencia de la señorita SANDRA YAMILY LOZANO, identificada con la cedula de ciudadanía número 28.963.977 de Suárez Tolima, quien se viene desempeñando en el cargo de Auxiliar Administrativo Código 440 Nivel A Grado 03, de esta Personería Municipal.*

*Que para efectos de cumplir con la normal prestación del servicio y atención a los usuarios que acuden diariamente a la Personería Municipal, se hace necesario realizar el nombramiento en provisionalidad del funcionario que desempeñara el cargo de Auxiliar Administrativa, que cumpla con la totalidad de los requisitos exigidos en la Resolución Numero 025 de Junio 19 de 2009, que adoptó el Manual Especifico de Funciones y de Competencias Laborales para la Planta de Empleos de la Personería del Municipio de Suárez Tolima, así como que cuente con una formación profesional en los aspectos jurídicos, de conocimiento, interpretación y aplicación de las últimas leyes que han asignado múltiples funciones a las Personerías Municipales, entre las que se destacan la Ley 1098 de 2006, (Código de Infancia y Adolescencia), la Ley 1448 de 2011 (Ley de Víctimas) y la Ley 1474 de 2011 (Estatuto*

RADICACION: 73001-33-33-009-2014-00100-01 (0016-2019)  
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
DEMANDANTE: SANDRA YAMILY LOZANO  
DEMANDADO(S): MUNICIPIO DE SUAREZ Y PERSONERÍA DE SUAREZ  
VINCULADA: JENNYFER RAMÍREZ FONEGRA

*Anticorrupción) como hasta tanto se realice el concurso de méritos por la Comisión Nacional del Servicio Civil”.*

Contra la anterior decisión, la señora Sandra Yamily Lozano presentó el día 08 de abril de 2013 recurso de reposición<sup>8</sup> y el 10 de abril de 2013<sup>9</sup>, formuló solicitud de aclaración relacionada con los efectos de la Resolución No. 033 del 01 de abril de 2013, dado que allí se efectuó el nombramiento en provisionalidad de la señorita Andrea Estefanía Tamayo Ortegón, en el mismo cargo que venía desempeñando.

El día 24 de abril de 2013<sup>10</sup>, el Personero Municipal de Suárez - Tolima contestó el derecho de petición de fecha 10 de abril de 2013, indicando a la demandante que, debido a las implicaciones jurídicas que genera el mismo, así como para poder realizar las respectivas consultas que resuelven sus interrogantes, el mismo sería contestado de fondo en los próximos 15 días, tan pronto como tuviera la respectiva claridad frente al tema.

El día 16 de mayo de 2013<sup>11</sup>, el Personero Municipal dio contestación al derecho de petición del 10 de abril de 2013, manifestando a la señora Yamily Lozano que, en virtud a que la Resolución No. 033 de 2013 fue objeto de recurso de reposición y el mismo no se ha resuelto, por ende, el acto administrativo en mención no se encuentra ejecutoriado; razón por la cual, aduce que desconoce las razones por las cuales abandonó intempestivamente el cargo, si aun no se ha terminado su vinculación laboral y en tal sentido, no se ha generado separación total del cargo, siendo prueba de ello, que continúa asistiendo personal y normalmente a laborar a la entidad, y que como había sido indicado verbalmente, tiene derecho a recibir el pago normal de su salario.

Aclaró que la ejecutoria de la Resolución No. 033 del 01 de abril de 2013, está supeditada al momento en el que se resuelve el recurso de reposición. Así mismo, precisó que, el fundamento principal del acto administrativo referenciado fue el mejoramiento del servicio, siendo un requisito sine qua non para la expedición del mismo, y que en éste se realizará el nombramiento de una persona que cumpla con unas mejores condiciones para el desempeño del cargo de Auxiliar Administrativa de la Personería Municipal de Suárez - Tolima, como efectivamente ocurrió; puntualizando que la posesión de la persona designada está condicionada a la decisión del

---

<sup>8</sup> Ver folios 27 a 31 del plenario.

<sup>9</sup> Ver folios 32 a 33 del expediente.

<sup>10</sup> Ver folio 34 del Expediente.

<sup>11</sup> Ver folios 35 a 36 del expediente.

**RADICACION:** 73001-33-33-009-2014-00100-01 (0016-2019)  
**MEDIO DE CONTROL:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
**DEMANDANTE:** SANDRA YAMILLY LOZANO  
**DEMANDADO(S):** MUNICIPIO DE SUAREZ Y PERSONERÍA DE SUAREZ  
**VINCULADA:** JENNYFER RAMÍREZ FONEGRA

recurso interpuesto.

Posteriormente, mediante Resolución No. 028 del 05 de julio de 2013<sup>12</sup>, se resolvió el recurso de reposición instaurado por la demandante, reiterando que la estabilidad laboral para una persona vinculada en provisionalidad es relativa y por tal razón, no adquiere fuero alguno de inamovilidad, como sí lo ostentan los empleados vinculados en carrera administrativa.

De otra parte, en relación al llamado de atención, aclaró que, la situación que motivó el mismo aconteció y además que fue corroborada en los descargos por la recurrente, al tiempo que aceptó haber dejado sola la oficina, más no se generó el mismo por represalias de ningún otro tipo como erradamente se indicó. Igualmente, precisó que, esta situación no fue fundamento de la Resolución No. 033 del 01 de abril de 2013, para declarar su insubsistencia, ni mucho menos en una supuesta investigación disciplinaria que no existe.

Respecto a la presunta violación del Derecho de Asociación y de pertenecer a Sindicatos, adujo que, que la Personería tuvo conocimiento del pliego de peticiones presentado por ASOPERSONERÍA hasta el día 03 de abril de 2013, es decir, por fuera del término de tres (03) meses previstos en el Decreto 1092 de 2021, ya que el término vencía el 30 de marzo de 2013, con la finalidad de ser garantistas de los derechos constitucionales que le asisten a la recurrente, se designó el equipo negociador por parte de la Personería Municipal y se procedió a realizar la respectiva negociación, finiquitando la misma el día 30 de abril de 2013, fecha en la cual culminó la segunda reunión con los delegados de ASOPERSONERÍA y no se logró llegar a un acuerdo solo de dos puntos (11 y 14) , del resto si hubo acuerdo de voluntades.

Por lo anterior, señaló que, la Resolución No. 033 fue proferida el 01 de abril de 2013, y la notificación se surtió aun antes de que el Despacho conociera el pliego de solicitudes e inclusive antes de iniciarse el proceso de negociación de conformidad a lo establecido en el Decreto 1092 de 2012.

En cuanto al punto de la experiencia laboral, destaca que ésta no se pone en duda, ni se menciona en la Resolución del 01 de abril de 2013. Adicionalmente, expresó que, la Resolución que modificó los requisitos, fue expedida en 2009, época para la cual no se desempeñaba como Personero Municipal, por lo que no la expidió, ni quiso perjudicar a la recurrente, como se pretende hacer ver; reiterando los requisitos para el desempeño del cargo de Auxiliar Administrativo y que el motivo de la insubsistencia era en procura del mejoramiento del servicio, encaminado a satisfacer el interés

---

<sup>12</sup> Ver folios 37 a 46 del expediente.

RADICACION: 73001-33-33-009-2014-00100-01 (0016-2019)  
 MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
 DEMANDANTE: SANDRA YAMILLY LOZANO  
 DEMANDADO(S): MUNICIPIO DE SUAREZ Y PERSONERÍA DE SUAREZ  
 VINCULADA: JENNYFER RAMÍREZ FONEGRA

general y no producto de un proceso disciplinario.

Bajo estos argumentos, confirmó en su integridad la Resolución No. 033 del 01 de abril de 2013. Igualmente, dispuso oficiar a la Comisión Nacional del Servicio Civil, ofertando el cargo en mención, instando a dicha entidad para que realice el respectivo concurso de méritos que finiquite la provisionalidad.

Dicha decisión fue notificada a la accionante de forma personal, el día 05 de julio de 2013, como se aprecia a folio 47 del plenario.

Atendiendo la motivación que hizo la Personería Municipal de Suárez - Tolima en los actos administrativos demandados, es menester precisar que de acuerdo a la **Resolución No. 025 del 19 de junio de 2009<sup>13</sup>**, ***“Por medio de la cual se adopta el Manual Específico de Funciones y de Competencias Laborales para la Planta de Empleos de la Personería del Municipio de Suárez - Tolima”***, los requisitos para el cargo de **AUXILIAR ADMINISTRATIVO CÓDIGO 440 GRADO 03**, son:

*“V. CONOCIMIENTOS BASICOS O ESENCIALES*

- 1. Conocimientos Jurídicos.*
- 2. Sistema de Gestión Documental y Archivo.*
- 3. Informática básica.*
- 4. Planes de compras. 5. Manejo de Inventario.*
- 6. Conocer del funcionamiento propio y legal de la Personería.*
- 7. Elaboración de informes y documentos.*

*VI. REQUISITOS DE ESTUDIO Y EXPERIENCIA*

- Diploma de Bachiller.*
- Un (1) año de experiencia laboral relacionada”.*

Por lo anterior, de acuerdo a las pruebas aportadas al plenario, se relacionará la formación académica y profesional de la parte demandante y de la persona que lo reemplazó:

	<b>Formación académica</b>	<b>Experiencia</b>
--	----------------------------	--------------------

<sup>13</sup> Ver Folios 23 a 36 del Cuaderno No. 02 Pruebas de Oficio.

**RADICACION:** 73001-33-33-009-2014-00100-01 (0016-2019)  
**MEDIO DE CONTROL:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
**DEMANDANTE:** SANDRA YAMILLY LOZANO  
**DEMANDADO(S):** MUNICIPIO DE SUAREZ Y PERSONERÍA DE SUAREZ  
**VINCULADA:** JENNYFER RAMÍREZ FONEGRA

<b>SANDRA YAMILLY LOZANO</b>	<p>-Bachiller académico (2000)<sup>14</sup>.          -Curso de Windows, office en el SENA (2000)<sup>15</sup>.          -Curso de contabilidad básica I en el SENA (2008)<sup>16</sup>.          -En el año 2013 cursaba noveno semestre de Contaduría Pública en la Universidad Cooperativa de Colombia<sup>17</sup>.</p>	<p>-En el Hospital Santa Rosa de Lima E.S.E Nivel I del Municipio de Suárez - Tolima, como auxiliar de facturación, desde el 01 de enero al 01 de abril de 2002<sup>18</sup>.          -En la Empresa Diseño Interior J.C, desempeñando el cargo de secretaria, desde el 01 de julio al 31 de diciembre de 2007<sup>19</sup>.           -Participación en los clubes prejuveniles del ICBF del Municipio de Suárez - Tolima en 2008<sup>20</sup></p>
<b>ANDREA ESTEFANÍA ORTEGÓN TAMAYO</b>	<p>-Bachiller (2008).          -Asistencia al Congreso Internacional de Métodos Alternativos de Solución de Conflictos, dictado por la Cámara de Comercio de Girardot (2010)<sup>21</sup>.          -Diplomado en logística y planeamiento estratégico, realizado en la Academia Hispanoamericana de Letras y Ciencias de Bogotá (2011)<sup>22</sup>.          -Diplomado en seguridad industrial y salud ocupacional, realizado en la Academia Hispanoamericana de Letras y Ciencias de Bogotá (2011)<sup>23</sup>.          -Diplomado en Gerencia de Calidad, realizado en la Academia Hispanoamericana de Letras y Ciencias de Bogotá</p>	<p>-Como dependiente Judicial de la abogada María Odeth Marroquín Salas, T.P. No. 151577 del C.S. de la J., revisando procesos en los diferentes despachos judiciales, radicando memoriales y realizando labores varias en el ejercicio profesional del derecho, desde el 01 de junio de 2010 hasta el 31 de junio de 2013.</p>

<sup>14</sup> Ver folio 267 del Cuaderno Principal.

<sup>15</sup> Ver folio 269.

<sup>16</sup> Ver folio 270.

<sup>17</sup> Ver constancia de estudio que reposa a folio 211 del plenario.

<sup>18</sup> Ver certificación a folio 256 del plenario.

<sup>19</sup> Ver certificación Fl. 257.

<sup>20</sup> Ver folio 255.

<sup>21</sup> Ver folio 297.

<sup>22</sup> Ver folio 298.

<sup>23</sup> Ver folio 299.

**RADICACION:** 73001-33-33-009-2014-00100-01 (0016-2019)  
**MEDIO DE CONTROL:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
**DEMANDANTE:** SANDRA YAMILY LOZANO  
**DEMANDADO(S):** MUNICIPIO DE SUAREZ Y PERSONERÍA DE SUAREZ  
**VINCULADA:** JENNYFER RAMÍREZ FONEGRA

	<p>(2011)<sup>24</sup>.          -Diplomado en responsabilidad social empresarial, realizado en la Academia Hispanoamericana de Letras y Ciencias de Bogotá (2012)<sup>25</sup>.          -Seminario tendencias actuales del derecho, realizado en la Universidad Cooperativa de Colombia (2011)<sup>26</sup>.          -X encuentro departamental de semilleros de investigación 2012, realizado por la Red Colombia de Semilleros de Investigación RedCOLSI Nodo Tolima<sup>27</sup>.          -Conferencia ley de infancia y adolescencia, realizado en la Universidad Cooperativa de Colombia (2010)<sup>28</sup>.          -En el año 2013 cursaba octavo semestre del Programa de Derecho en la Universidad Cooperativa de Colombia<sup>29</sup>.</p>	
--	---	--

Conforme al cuadro ilustrativo, se vislumbra que, tanto la señora Sandra Yamily Lozano como Andrea Estefanía Ortegón Tamayo, cumplían con el requisito de acreditar el título de bachiller, tal como lo exige el cargo de **Auxiliar Administrativo Código 440 Grado 03**.

Ahora bien, en lo que respecta a la **experiencia laboral de un (01) año relacionado**, se advierte que, la señora Yamily Lozano acreditó tener conocimientos básicos en informática, así como haber realizado un curso en contaduría Básica I, estar cursando noveno semestre de Contaduría Pública y haber prestado sus servicios en diferentes empresas pertenecientes al sector hospitalario y al diseño de interiores, con lo cual se puede establecer que, ninguna de estas actividades están relacionadas con aspectos jurídicos o de naturaleza similar a los que se manejan en la personería Municipal, como lo indicó el Personero Municipal de Suárez en los actos administrativos

<sup>24</sup> Ver folio 300.

<sup>25</sup> Ver folio 301.

<sup>26</sup> Ver folio 302.

<sup>27</sup> Ver folio 303.

<sup>28</sup> Ver folio 304.

<sup>29</sup> Ver folio 296.

RADICACION: 73001-33-33-009-2014-00100-01 (0016-2019)  
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
DEMANDANTE: SANDRA YAMILLY LOZANO  
DEMANDADO(S): MUNICIPIO DE SUAREZ Y PERSONERÍA DE SUAREZ  
VINCULADA: JENNYFER RAMÍREZ FONEGRA

que hoy son objeto de censura.

Por el contrario, Andrea Estefanía Ortegón Tamayo, que fue quien sucedió en el cargo de Auxiliar Administrativo a la señora Sandra Lozano, acredita una experiencia superior a los **dos (02) años** en actividades de tipo jurídico, como quiera que, laboraba como dependiente judicial, donde efectuaba funciones de revisión de procesos en los diferentes despachos judiciales, radicación de memoriales y realización de labores varias en el ejercicio profesional del derecho; además, había participado en diferentes diplomados y cursos relacionados con el área del derecho, incluso, para la época estaba cursando octavo (08) semestre de derecho; experiencia que sin duda resulta ser afín con el cargo para el cual fue contratada en la Personería Municipal de Suárez - Tolima.

Conforme a lo anterior, estima la Corporación que el argumento expuesto por la parte recurrente frente a la falta de idoneidad de la señora Ortegón Tamayo para ocupar el Cargo de Auxiliar Administrativo, queda sin sustento, pues como se indicó, la persona que fue nombrada con posterioridad a la declaratoria de insubsistencia de la hoy accionante, si cumplía con la experiencia de un año y la misma era relacionada con el cargo a desempeñar dentro de la planta de la Personería Municipal, siendo claro, que en efecto, la decisión de declararla insubsistente obedeció al mejoramiento del servicio; decisión que de ninguna manera puede ser considerada arbitraria o contraria a derecho.

Adicionalmente, afirma la parte recurrente que dentro de los actos administrativos demandados solo se indicó que la accionante no cumplía a cabalidad con los requisitos para desempeñar el cargo, pero no se precisó de qué forma se mejoraría el servicio con el nuevo nombramiento; aspecto respecto del cual difiere la Corporación, pues al revisar el contenido de la Resolución No. 033 de 2013 y la No. 058 de 2013, se advierte claramente, que *“(...) el nuevo nombramiento tiene como finalidad el mejoramiento del servicio, es decir que se hace necesario contar en la planta de personal de la Personería Municipal de Suárez Tolima, comuna persona que ostente mejores capacidades en razón a su formación profesional en el área del derecho, así como experiencia relacionada en la proyección de documentos, tales como, requerimientos, querellas policivas, derechos de petición, acciones de tutelas, acciones populares, diligenciamiento de informes, que garantice una mejor y eficaz atención a los usuarios, por sus conocimientos idóneos en el área jurídica, que es la columna vertebral de la defensa de los derechos y de las funciones que por ley debe desarrollar la Personería Municipal de Suárez Tolima, esto igualmente se cimenta en el cumplimiento de los fines esenciales del estado determinados desde la misma Constitución Política de Colombia, enaltecidos en el artículo 2 y reafirmados en el artículo 209”*.

RADICACION: 73001-33-33-009-2014-00100-01 (0016-2019)  
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
DEMANDANTE: SANDRA YAMILLY LOZANO  
DEMANDADO(S): MUNICIPIO DE SUAREZ Y PERSONERÍA DE SUAREZ  
VINCULADA: JENNYFER RAMÍREZ FONEGRA

Así mismo, se precisó lo siguiente: *“Que para efectos de cumplir con la normal prestación del servicio y atención a los usuarios que acuden diariamente a la Personería Municipal, se hace necesario realizar el nombramiento en provisionalidad del funcionario que desempeñara el cargo de Auxiliar Administrativa, que cumpla con la totalidad de los requisitos exigidos en la Resolución No. 025 de junio 19 de 2009, que adoptó el Manual Específico de Funciones y de Competencias Laborales para la Planta de Empleos de la Personería del Municipio de Suárez - Tolima, así como que cuente con una formación profesional en los aspectos jurídicos, de conocimiento, interpretación y aplicación de las últimas leyes que han asignado múltiples funciones a las personerías municipales, entre las que se destacan la ley 1098 de 2006 (Código de Infancia y adolescencia), la ley 1448 de 2011 (ley de víctimas), la ley 1474 de 2011 (Estatuto Anticorrupción), como hasta tanto se realice el concurso de méritos por la Comisión Nacional del Servicio Civil”.*

Como se observa, en los actos administrativos censurados se expresa claramente cuáles son las circunstancias que motivan a la declaratoria de insubsistencia de la hoy demandante y, sobre todo, cuáles son los aspectos que definen el mejoramiento del servicio, quedando sin sustento los argumentos expuestos por el recurrente en relación a este aspecto.

De otra parte, se indica en el recurso de alzada que, los únicos requisitos que exige la Resolución No. 025 de junio 19 de 2009 es el diploma de bachiller y un año de experiencia relacionada, por lo que no advierte de qué manera se mejora el servicio nombrando a una estudiante de derecho, dado que los requisitos no imponen esa obligación, lo cual violaría los requisitos exigidos del Manual de Funciones Específico y de Competencias Laborales de la Entidad.

Frente a este aspecto, precisa la Corporación que, en efecto, los requisitos para ocupar el cargo de Auxiliar Administrativo de ninguna manera exige ser abogado o estudiante de derecho, sin embargo, si impone la carga de acreditar experiencia laboral relacionada con el cargo, funciones que por la naturaleza de la entidad son de naturaleza jurídica, para de esta manera asesorar al público que acude a la entidad, conocimientos que en ningún momento fueron acreditados por la señora Sandra Lozano, pues en su experiencia laboral no menciona haber desarrollado actividades o prestado sus servicios en áreas jurídicas, por el contrario, su enfoque se orientó al área de la contaduría, incluso sus estudios superiores se encuentran enfocados a esta ciencia de naturaleza económica, contrario a la experiencia que acredito la persona que la sucedió en el cargo.

Ahora bien, en relación como las afirmaciones de la parte recurrente, en las que indica que, a pesar de los cambios de Requisitos del nuevo Manual de Funciones la Señora Sandra Yamily Lozano siguió ejerciendo sus funciones

**RADICACION:** 73001-33-33-009-2014-00100-01 (0016-2019)  
**MEDIO DE CONTROL:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
**DEMANDANTE:** SANDRA YAMILLY LOZANO  
**DEMANDADO(S):** MUNICIPIO DE SUAREZ Y PERSONERÍA DE SUAREZ  
**VINCULADA:** JENNYFER RAMÍREZ FONEGRA

públicas entre el año 2008 y 2012, algo más de un año con el Personero que la declaró insubsistente, con lo cual se demuestra que cumplía con los requisitos, y efectuaba una adecuada prestación del servicio, desmejorándose el mismo al momento de su salida; ha de indicarse que esta situación no fue probada dentro del plenario, teniendo en cuenta que no existen quejas, o llamados de atención realizados por el Personero de la época a la señorita Andrea Estefanía Tamaño Aragón, que permitieran corroborar lo dicho por el apoderado de la parte actora.

Además, dentro del plenario obra la Resolución No. 093 del 02 de diciembre de 2013<sup>30</sup>, en la cual se hace alusión que mediante Resolución No. 083 del 15 de octubre de 2013, se aceptó la renuncia irrevocable a la señorita Tamayo Ortegón, quien venía desempeñando el cargo de Auxiliar Administrativa de la Personería Municipal de Suárez - Tolima, es decir, que su retiro del cargo fue por voluntad propia y no, porque se haya declarado insubsistente del cargo.

Ahora bien, afirma la parte demandante que, la señora Jennyfer Ramírez Fonegra (quien en la actualidad ocupa el cargo de Auxiliar Administrativa de la Personería), no cumple con los requisitos previstos en la Resolución No. 025 de 2009, pues su experiencia es operativa, en actividades de aseo y como dependiente judicial de un abogado, lo cual implica que no tiene más conocimiento que el que adquirió laborando como dependiente.

En relación a este punto, indica la Sala, tal como lo sostuvo el A Quo, que la legalidad de los actos administrativos enjuiciados con el presente medio de control no puede ser analizada a la luz del nombramiento de la señora Ramírez Figueroa, atendiendo que con posterioridad a la declaratoria de insubsistencia de la demandante ingresó a ocupar el cargo de Auxiliar Administrativo la señorita Andrea Estefanía Tamayo Ortegón, de quien se ha indicado a lo largo de este proveído, cumplía para la época de su nombramiento y posesión (15 de julio de 2013)<sup>31</sup>, con la totalidad de los requisitos exigidos para ocupar el cargo en cuestión.

Conforme a lo expuesto, encuentra la Corporación que en el presente caso no se puede predicar la configuración de la causal de falsa motivación ni desviación de poder, pues del contenido de los actos administrativos demandados en nulidad, no se advierte que hayan sido expedidos con un fin contrario al mejoramiento del servicio, además que de su lectura íntegra se identifica las razones que enmarcan este aspecto y lo que motivó en esa época al Personero Municipal de Suárez - Tolima a declarar insubsistente el

---

<sup>30</sup> Ver folios 13 a 15 del Cdno. No. 02 Prueba de Oficio.

<sup>31</sup> Ver folio 305 del plenario.

RADICACION: 73001-33-33-009-2014-00100-01 (0016-2019)  
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
DEMANDANTE: SANDRA YAMILY LOZANO  
DEMANDADO(S): MUNICIPIO DE SUAREZ Y PERSONERÍA DE SUAREZ  
VINCULADA: JENNYFER RAMÍREZ FONEGRA

nombramiento en provisionalidad de la señora Sandra Yamily Lozano y proveer el cargo en provisionalidad respecto de una persona que ejerciera adecuadamente las funciones propias de su cargo, entre ellas, *“revisar que todo documento que salga del despacho esté correctamente elaborado, Revisar y tramitar el 100% de los expedientes radicados en la secretaría de la Personería provenientes del Ministerio Público, en los términos establecidos para ello, de acuerdo a las instrucciones del Personero” y “Cumplir en forma técnica e inmediata el 100% de los despachos comisorios que sean remitidos a la Personería Municipal, para su oportuno diligenciamiento”*.

En consecuencia, se CONFIRMARÁ la sentencia del 29 de octubre de 2018, mediante la cual el Juez Séptimo Administrativo del Circuito de Ibagué negó las pretensiones de la demanda, al no haber prosperado los argumentos de apelación de la parte demandante, de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

#### CONDENA EN COSTAS.

De conformidad con el artículo 188 del CPACA, en concordancia con lo dispuesto en los artículos 365 y 366 del Código General del Proceso, condénese en costas de esta instancia a la parte demandante, siempre y cuando se encuentren causadas y probadas.

Fíjese agencias en derecho el valor equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

De acuerdo a lo anterior se toma la siguiente,

#### D E C I S I Ó N

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Contencioso Administrativo del Tolima, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

#### F A L L A

**PRIMERO.** – CONFIRMAR la sentencia del 29 de octubre de 2018, mediante la cual el Juez Séptimo Administrativo del Circuito de Ibagué negó las pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** Condénese en costas de esta instancia a la parte demandante, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 365 y 366 del C.G.P.

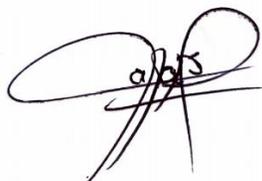
Fíjese como agencias en derecho el valor equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

**RADICACION:** 73001-33-33-009-2014-00100-01 (0016-2019)  
**MEDIO DE CONTROL:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
**DEMANDANTE:** SANDRA YAMILLY LOZANO  
**DEMANDADO(S):** MUNICIPIO DE SUAREZ Y PERSONERÍA DE SUAREZ  
**VINCULADA:** JENNYFER RAMÍREZ FONEGRA

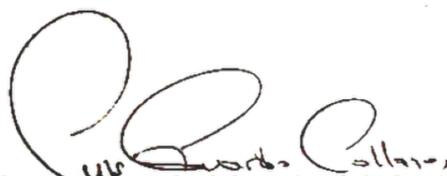
**TERCERO.** - Una vez en firme, devuélvase el expediente al Juzgado de Origen.

En cumplimiento de las medidas de aislamiento preventivo decretadas por el Gobierno nacional para evitar la propagación del COVID 19, la presente providencia fue discutida y aprobada por la Sala a través de medios electrónicos y se notifica a las partes por este mismo medio.

### NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



**BELISARIO BELTRÁN BASTIDAS**  
Magistrado



**LUIS EDUARDO COLLAZOS OLAYA**  
Magistrado



**CARLOS ARTURO MENDIETA RODRÍGUEZ**  
Magistrado