

San Miguel Agreda de Mocoa, 22 de abril de 2021

Señores Honorables Consejeros
CONSEJO DE ESTADO ®
 E. S. D.

Asunto: *Acción de tutela contra providencia judicial proferida por el Tribunal Administrativo De Nariño.*

Proceso Radicación	:	2018-00236 (8545)
Medio de control	:	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Accionante	:	Lucy Maritza Molina Acosta y otros
Accionado	:	Departamento del Putumayo Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Mocoa

Honorables Consejeros:

JENNY ALEJANDRA HERNANDEZ BRAVO, mayor de edad, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.124.850.561 de Mocoa (P), abogada en ejercicio, portadora de la Tarjeta Profesional No. 217.720 del C.S. de la J., obrando en nombre y representación de la Sra. LUCY MARITZA MOLINA ACOSTA, identificada con C.C. No. 69.007.376 expedida en Mocoa (P), según poder especial anexo; con el acostumbrado respeto, en ejercicio del artículo 86 de la C.N.¹, instauró acción de tutela contra el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO, para que previo los trámites del proceso respectivo, se proteja el derecho a la igualdad (Art. 13 CN), el derecho constitucional fundamental del debido proceso consagrado en el Art. 29 Superior, el cual es de inmediato cumplimiento en los términos del Art. 85 ídem, al derecho de defensa y al acceso efectivo a la administración de justicia (Art. 229 C.N), quebrantados por la sentencia de segunda instancia de fecha veinticuatro (24) de febrero de dos mil veintiuno (2021), proferida dentro del proceso de Nulidad y Restablecimiento del Derecho de radicado No. 2018-00236 (8545), misma que fue notificada por correo electrónico el día primero (01) de marzo del año dos mil veintiuno (2021).

¹ Art. 86 C.N. "Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública. La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión. Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución. La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión."

En los mismos términos solicito se convoque a la parte accionada Departamento del Putumayo, dentro del proceso contencioso administrativo del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho con radicado No. 2018-00236, que cursó en primera instancia en el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Mocoa, y en Segunda Instancia en el Tribunal Administrativo de Nariño con numero interno de proceso 8545; para que sea escuchada dentro del presente trámite de tutela, en protección de sus derechos de defensa y contradicción, toda vez, que la decisión que surja de éste proceso puede afectar directamente sus intereses.

I. PETICIÓN DE TUTELA

PRIMERO. Se tutele el derecho a la igualdad, al debido proceso, derecho de defensa y al acceso efectivo a la administración de justicia, de la Sra. LUCY MARITZA MOLINA ACOSTA, vulnerado en Sentencia de segunda instancia de fecha veinticuatro (24) de febrero de dos mil veintiuno (2021), proferida por el Tribunal Administrativo de Nariño con ponencia de la Honorable Magistrada Dra. BEATRIZ ISABEL MELODELGADO PABÓN, dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho 2018-00236 (8545) por medio de la cual se resolvió MODIFICAR el ordinal segundo de la sentencia del 28 de junio 2019 emitida por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Mocoa; en tanto que, si bien condeno a la entidad demandada reintegrar al cargo a mi representada, a título de indemnización solo ordenó pagar "... a título de indemnización, el equivalente dinerario a los salarios y prestaciones que dejó de percibir desde el momento de su desvinculación, hasta la fecha de la sentencia, del nombramiento por concurso o de la supresión del cargo. **De ese monto se descontarán las sumas que por cualquier concepto laboral, público o privado, dependiente o independiente, hubiera recibido la señora Lucy Maritza Molina Acosta, sin que la suma a pagar por esta indemnización sea inferior a seis (6) meses, ni pueda exceder de veinticuatro (24) meses de salario....**" (Negrilla fuera de texto)

SEGUNDO. DEJAR SIN EFECTO el numeral PRIMERO de la sentencia proferida en segunda instancia por el Tribunal Administrativo de Nariño el cuatro veinticuatro (24) de febrero de dos mil veintiuno (2021), a través del cual modifica el ordinal segundo de la sentencia que el 28 de junio 2019 emitió el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Mocoa, excepto la orden de reintegro.

TERCERO. ORDENAR al Tribunal Administrativo de Nariño que profiera nueva sentencia en la cual no aplique ni haga extensivos los efectos de la sentencia SU - 556 de 2014, y a las que se remite la sentencia SU-053 de 2015, ni ninguna otra que aplique la regla o sub-regla de la indemnización para los casos de provisionales que han sido retirados sin motivación.

II. HECHOS

1. La Sra. LUCY MARITZA MOLINA ACOSTA, acudió a través de apoderado judicial ante la jurisdicción de lo contenciosa administrativa, con el objeto promover demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en contra del Departamento del Putumayo, a fin de que se declare la nulidad de la Resolución Número 4375 del 17 de octubre de 2017 -*"Por la cual se revoca la Resolución No. resolución 4720 de diciembre de 02 de 2013, mediante la cual se hace nombramiento en provisionalidad en cargo de carrera*

administrativa”-, y el acto administrativo que resuelve negar el recurso de reposición contra la primera, es decir, la resolución No. 5074 de fecha 01 de diciembre de 2017 - *“Por la cual se resuelve un recurso de reposición contra la decisión de revocatoria de un nombramiento en provisionalidad en cargo de carrera administrativa, contenida en la resolución No. 4375 del 17 de Octubre de 2017 ”.*, correspondiéndole el conocimiento al Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Mocoa, siendo el proceso referenciado con el Radicado No. 2018-00236.

2. El medio de control de la referencia formuló las siguientes pretensiones:

“4.1 PRETENSIONES DE LA ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

PRIMERA.- *Que se declare la nulidad de la Resolución Número 4375 del 17 de octubre de 2017 “Por la cual se revoca la Resolución No. resolución 4720 de diciembre de 02 de 2013, mediante la cual se hace nombramiento en provisionalidad en cargo de carrera administrativa”, y el acto administrativo que resuelve negar el recurso de reposición contra la primera, es decir, la resolución No. 5074 de fecha 01 de diciembre de 2017 “Por la cual se resuelve un recurso de reposición contra la decisión de revocatoria de un nombramiento en provisionalidad en cargo de carrera administrativa, contenida en la resolución No. 4375 del 17 de Octubre de 2017 ”.*

SEGUNDA.- *Como consecuencia de la declaración de nulidad de los actos administrativos que se impugnan y a título de restablecimiento del derecho de los demandantes se ordene el reintegro al Departamento del Putumayo – Secretaría de Educación en el cargo de igual o mejor categoría del que venía desempeñando la Dra. Lucy Maritza Molina Acosta, sin solución de continuidad.*

TERCERA.- *Que como consecuencia de la declaratoria de nulidad del acto administrativo que se demanda se le ordene a la entidad demandada a reconocer y pagar a la Dra. Lucy Maritza Molina Acosta, todos los valores que por concepto de seguridad social, y demás emolumentos que tenía derecho durante la prestación de servicios hasta la fecha del reintegro, y que se disponga no descontar valor alguno por esos conceptos debido a que la demandante mientras esté retirada no hace uso de ninguno de dichos servicios o conceptos.*

CUARTA.- *Que así mismo, como consecuencia de la declaratoria de nulidad del acto solicitado, y a título del restablecimiento de los derechos de los Accionantes, se condene al Departamento del Putumayo – Secretaría de Educación, a pagar a la Dra. Lucy Maritza Molina Acosta, o a quien sus derechos represente, la totalidad de los haberes (salarios, primas, subsidios y demás emolumentos), dejados de percibir desde la fecha de su retiro y las prestaciones legales y/o extralegales que en todo momento devengue un empleado del vinculado, entre la fecha en que se produjo su desvinculación y aquella en que se produzca el reintegro, en cumplimiento de la*

sentencia debidamente ejecutoriada que ponga fin al proceso.

QUINTA.- Que, también como consecuencia de la declaratoria de la nulidad impetrada en la pretensión primera de esta demanda, e igualmente a título de restablecimiento de los derechos de la Dra. Lucy Maritza Molina Acosta, se declare para todos los efectos legales y en particular para los de prestaciones sociales y tiempo de servicio, que no ha habido solución alguna de continuidad en los servicios prestados por ella al, entre la fecha de su retiro del servicio y aquella en que se produzca su efectivo reintegro a dicha Institución y se ordene a la Departamento del Putumayo – Secretaría de Educación, que se deje registro en la hoja de vida.

4.2.- PRETENSIONES DE REPARACIÓN DIRECTA.

A. DECLARACIONES

SEXTA. Se **declare** al Departamento del Putumayo – Secretaría de Educación, administrativa, extracontractual y patrimonialmente responsable, por los perjuicios materiales e inmateriales ocasionados a mis poderdantes, por las operaciones administrativas y omisiones, de conformidad a los hechos ocurridos en las circunstancias de tiempo, modo y lugar expuesto en el acápite pertinente.

B. CONDENAS

SÉPTIMA: Como consecuencia de la declaración de responsabilidad y como reparación integral del daño ocasionado a los demandantes **condenar al** Departamento del Putumayo – Secretaría de Educación, al pago de los siguientes conceptos los cuales se cuantifican al momento de la presentación de la demanda y deben ser indexados y actualizados a la fecha del acuerdo conciliatorio si es del caso de la sentencia, y se relacionan a continuación:

4.2.1.- PERJUICIOS INMATERIALES

4.2.1.1.- PERJUICIOS MORALES.

Por concepto de perjuicios morales subjetivos, con el valor del salario mínimo legal vigente para la fecha de ejecutoria de la sentencia o el valor más alto que para el momento de la sentencia señale la Jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado debidamente indexado, bajo los siguiente lineamientos al tenor de la relación afectiva de parentesco y afinidad, de conformidad la siguiente tabla:

DEMANDANTE	PARENTESCO	CUANTIFICACIÓN
LUCY MARITZA MOLINA ACOSTA	Víctima.	100 s.m.m.l.v.
JUAN ESTEBAN MOLINA ACOSTA	Hijo de la víctima.	100 s.m.m.l.v.
TOTAL		200 s.m.m.l.v.

Teniendo en cuenta que el salario mínimo mensual vigente para la fecha de presentación de la demanda es de **SETECIENTOS OCHENTA Y UN MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y DOS MIL (\$781.242)**, multiplicado por 200, equivale a **CIENTO CINCUENTA Y SEIS MILLONES DOSCIENTOS CUARENTA Y OCHO MIL CUATROCIENTOS PESOS MCTE. (\$156'248.400.oo)**.

4.2.1.2.- POR LA AFECTACIÓN A BIENES O DERECHOS CONSTITUCIONALES

Por concepto de perjuicios por la vulneración de bienes constitucionales, el derecho al buen nombre, la honra y la igualdad:

DEMANDANTE	PARENTESCO	CUANTIFICACIÓN
LUCY MARITZA MOLINA ACOSTA	Víctima.	100 s.m.m.l.v.
TOTAL		100 s.m.m.l.v.

Teniendo en cuenta que el salario mínimo mensual vigente para la fecha de presentación de la demanda es de **SETECIENTOS OCHENTA Y UN MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y DOS MIL (\$781.242)**, multiplicado por 100, equivale a **SETENTA Y OCHO MILLONES DOSCIENTOS CUARENTA Y DOS MIL PESOS MCTE. (\$78'124.200.oo)**.

4.2.1.3.- TOTALIZACIÓN CUANTIFICADA DE LOS PERJUICIOS.

	MORALES	AFECTACIÓN A BIENES O DERECHOS CONSTITUCIONALES	TOTAL:
PERJUICIOS INMATERIALES	200 s.m.m.l.v = \$156'248.400.o	100 s.m.m.l.v = \$78'124.200.oo	\$234'372.600
<u>TOTAL FINAL</u>			\$234'372.600

4.3.- PRETENSIONES EN COMÚN.

OCTAVO.- A título de indemnización de lucro cesantes se reconozca los emolumentos dejar de percibir la Dra. Lucy Maritza Molina Acosta, desde la fecha de su retiro del servicio hasta el reintegro efectivo del mismo.

NOVENO.- Que todos los pagos que se ordenen hacer a favor de los Demandante o de quien sus Derechos represente, le sean cubiertos en moneda de curso legal en Colombia, ajustando su valor con base en índices de precios al consumidor, certificados por el Departamento Administrativo Nacional de Estadística, o por la entidad que eventualmente llegase a hacer sus veces. (Indexados) tal como lo dispone el Artículo 187 del CPACA.

DECIMO.- Los valores a que fuere condenada la entidad demandada o los valores que se llegasen a conciliar, devengarán intereses a partir de la ejecutoria de la sentencia o del auto aprobatorio de la conciliación, según el caso, y con observancia de lo dispuesto en el Numeral 4 del Artículo 195 *Ibíd.*

DECIMO PRIMERO.- ORDENAR a la entidad demandada dar cumplimiento a la sentencia con arreglo a los artículos 187,188, 189,192, 195 del CPACA, desde que el derecho se hizo exigible hasta que se haga efectivo su pago.

DECIMO SEGUNDO.- Que se ordene a la entidad demandada a pagar las costas del proceso incluyendo las agencias en derecho tal y como lo dispone la Ley.”

3. El 28 de junio 2019 el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Mocoa emitió sentencia en el asunto de la referencia, resolviendo:

“PRIMERO.- DECLARAR la nulidad del acto administrativo contenido en la Resolución No. 4375 del 17 de octubre de 2017, expedido por el DEPARTAMENTO DEL PUTUMAYO, por medio de la cual se le termina el Nombramiento Provisional a la señora LUCY MARITZA MOLINA ACOSTA en el cargo Profesional Universitario, Código 210, Grado 06 de la Planta Global del Nivel Central de la Secretaria de Educación del Putumayo, y la nulidad de la Resolución No. 5074 de fecha 01 de diciembre de 2017, por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición contra la decisión contenida en la resolución No. 4375 del 17 de octubre de 2017.

SEGUNDO.- Condénese al DEPARTAMENTO DEL PUTUMAYO al reintegro de la señora LUCY MARITZA MOLINA ACOSTA, identificada con la C.C. No. 69.007.376 de Mocoa (P), al cargo que ocupaba o a uno equivalente o de mayor jerarquía y el pago a su favor de los salarios, prestaciones y demás emolumentos dejados de percibir desde el momento del retiro del servicio hasta que sea efectivamente reintegrada, incluyendo los incrementos de ley.

El valor de la condena será ajustado en los términos de ley, dando aplicación a la siguiente formula:

$$R = Rh \times \frac{\text{índice final}}{\text{índice inicial}}$$

Por tratarse de pagos de tracto sucesivo la formula se aplicara separadamente, mes por mes para cada mesada salarial, comenzando por la que devengaba la actora en el momento del retiro y para los demás emolumentos teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada uno de ellos.

... (...)"

4. El Departamento del Putumayo interpuso recurso de apelación a la decisión que antecede.
5. El Tribunal Administrativo de Nariño, con ponencia de la Dra. Beatriz Isabel Melodelgado Pabón, el día veinticuatro (24) de febrero de dos mil veintiuno (2021) profirió sentencia de segunda instancia, exponiendo en su parte motiva lo siguiente:

“Con fundamento en lo anterior, advierte la Sala que el acto acusado se emitió en contravía de la normatividad contenida en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y de la orientación jurisprudencial, lo que conlleva a establecer que está desvirtuada la presunción de su legalidad.

Es indiscutible para la Sala, entonces, que el recurso que interpuso la demandada no tiene vocación de prosperidad, la prueba documental que se incorporó al expediente sí soporta las pretensiones de la demanda, máxime cuando la simple lectura del acto contenido en la Resolución 4375 del 17 de octubre de 2017, permite establecer que posee una falsa motivación, ya que no obedece o evidencia la realidad de la hechos, supuestamente se emitió con el fin de corregir la falencia en la que incurrió la administración cuando designó para el desempeño de un cargo de carrera administrativa, en provisionalidad, a alguien que, sin pruebas, considera la administración que no cumple con los requisitos de ley, puesto que de conformidad con la Ley 909 En consecuencia, la Sala se guiará por los lineamientos jurisprudenciales trazados por la H. Corte Constitucional y el H. Consejo de Estado en relación con los requisitos y el procedimiento que se debe seguir, cuando se pretende revocar por la administración, un acto que sus propias autoridades emitieron.

Por lo anterior, esta Corporación confirmará la decisión que el señor Juez de primer examen plasmó en el fallo impugnado, relacionada con que la prueba que se allegó al plenario es suficiente para desvirtuar la presunción de legalidad del acto administrativo demandado, toda vez que no se expidió en consonancia con los artículos 93 y 97 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, y las pruebas documentales que se trajeron al proceso dan cuenta de esa situación.”

6. Consecuente con lo anterior, el veinticuatro (24) de febrero de dos mil veintiuno (2021) el Tribunal Administrativo de Nariño profirió sentencia de segunda instancia, en los siguientes términos:

“PRIMERO.- MODIFICAR el ordinal segundo de la sentencia que el 28 de junio 2019 emitió el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Mocoa (N.), dentro del proceso que en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho incoara la señora **Lucy Maritza Molina Acosta** en contra del **Departamento del Putumayo (N.)**. el cual quedará de la siguiente manera:

“SEGUNDO.- CONDENAR a la entidad demandada **Departamento del Putumayo (N.)** a reintegrar a la señora **Lucy Maritza Molina Acosta** al cargo de Profesional Universitario código 219, grado 06 de la Planta Global del Nivel Central de la Secretaría de Educación del Putumayo, del ente territorial y a pagarle, a título de indemnización, el equivalente dinerario a los salarios y prestaciones que dejó de percibir desde el momento de su desvinculación, hasta la fecha de la sentencia, del nombramiento por concurso o de la supresión del cargo. De ese monto se descontarán las sumas que por cualquier concepto laboral, público o privado, dependiente o independiente, hubiera recibido la señora **Lucy Maritza Molina Acosta**, sin que la suma a pagar por esta indemnización sea inferior a seis (6) meses, ni pueda exceder de veinticuatro (24) meses de salario. El reintegro al cargo será efectivo si para la fecha de esta sentencia no se ha provisto en propiedad a través de concurso, o no se ha suprimido”.

SEGUNDO.- Confirmar en lo demás, la sentencia impugnada.

TERCERO.- Condenar en costas al Departamento del Putumayo a favor de la demandante en esta instancia. Se liquidarán de conformidad con el Código General del Proceso y los Acuerdos del Consejo Superior de la Judicatura sobre el tema, por la Secretaría del Juzgado de primera instancia.

CUARTO.- En firme esta decisión, vuelva el expediente al Juzgado de origen. De su remisión, Secretaría dejará las constancias y realizará las anotaciones respectivas.”

7. La parte no comparte lo argumentado por el Honorable Tribunal en lo referente al restablecimiento de derechos de mi representada, toda vez que expone:

“Sin embargo, toda vez que la actora no ostentaba derechos de carrera administrativa, se hace necesario tener en cuenta que en sentencia SU 091 de 2016 la H. Corte Constitucional reiteró que su precedente jurisprudencial es de obligatorio cumplimiento para todos los operadores judiciales, que significa que en casos como el que es objeto de este estudio se deben aplicar las reglas de indemnización que trazó la Alta Corporación en la sentencia SU - 556 de 2014, y a las que se remite la sentencia SU-053 de 2015, conforme las cuales resulta procedente ordenar el reintegro de la demandante al cargo que desempeñaba, y el pago, a título de indemnización de los salarios y prestaciones que dejara de percibir desde la fecha de su retiro hasta la de emisión de esta sentencia, con el descuento de las sumas que por cualquier concepto laboral hubiera percibido la persona a quien se ordena reintegrar, sin que la indemnización pueda ser inferior a seis (6) meses, ni superior a veinticuatro (24) meses de salario...”

8. De tal análisis el Tribunal ad quem hizo extensivo o dio efectos de fuerza de precedente jurisprudencial a lo expuesto por la Corte Constitucional al asunto de mi

mandante, lo cual resulta equivocado, puesto que, en síntesis tal regla fue fijada para los eventos en donde se declare la nulidad del acto de retiro de funcionario vinculado en provisionalidad **sin motivación**, siendo la esencia de tal providencia los actos administrativos sin motivación; expresamente tal providencia y en el acápite correspondiente señala:

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

Lo anterior, a fin de exponer que, si bien el caso de mi mandante es de un provisional, la desvinculación (insubsistencia) que se hizo y que a la postre es declarada nula en primera instancia y confirmada por el Tribunal Administrativo de Nariño, **fue motivada de manera expresa por el Departamento del Putumayo**, razón por la cual tal precedente no resulta aplicable. Valga señalar que en palabras del Consejo de Estado se expone que: *“4.1.4. Esas son, pues, las reglas que fijó la Corte Constitucional al interpretar el régimen de los empleados provisionales y la correcta forma de indemnizar el daño causado con el retiro sin motivación.”*²

9. Si bien la providencia del Tribunal Administrativo de Nariño confirma la orden de reintegro de mi representada, no existe pronunciamiento conforme a derecho respecto al restablecimiento de derechos, ya que dicha decisión impide el restablecimiento de una relación laboral que se interrumpió indebidamente, por decisión del Departamento del Putumayo.
10. La providencia que antecede se notificó el día primero (01) de marzo del año dos mil veintiuno (2021).

III. FUNDAMENTOS DE DERECHO

La presente acción Constitucional debe analizarse frente a providencias judiciales de forma excepcional, puesto que de no ser así, se atentaría contra la seguridad jurídica. No obstante, no se puede excluir de un control constitucional este campo del derecho de forma absoluta, más aún, cuando una providencia atenta contra los derechos fundamentales de los administrados, haciendo en suma que la actividad de los jueces no tenga un control de constitucionalidad; situación que se alejaría de la tan anhelada justicia material que se desprende de la interpretación de la Constitución Política. Posición

² Consejo de Estado. Sección Cuarta. C.P. Julio Roberto Piza R. Rad. 11001-03-15-000-2019-03948 (AC) sentencia de 10 de octubre de 2019.

expuesta por la Corte Constitucional en Sentencia T-006 de 1992³.

Es por ello que la jurisprudencia ha delimitado los presupuestos para que el Juez de Tutela aborde un control frente a una providencia judicial, entre los cuales encontramos, que las discusiones se agoten por las vías ordinarias, habida cuenta que son las diseñadas legal y constitucionalmente, y que son precisamente éstas las que generan las garantías de los derechos; por ello la excepcionalidad de la procedencia de la tutela contra providencia judicial está sujeta a la adecuada, pertinente y cuidadosa actividad de las partes dentro de los procesos judiciales ordinarios, pero además a la trascendencia y oportuna reclamación constitucional; lo que conlleva a definir por parte de la Corte Constitucional los requisitos genéricos o generales de procedencia de la acción de tutela. Esta postura de excepcionalidad de procedencia de la acción de tutela ya ha sido aceptada inclusive por el Consejo de Estado, al manifestar:

“El debate jurisprudencial sobre la procedencia de la tutela contra decisiones judiciales tiene génesis en la Sentencia C-543 de 1992 de la Corte Constitucional, que declaró la inexequibilidad del artículo 40 del Decreto Ley 2591 de 1991.

Más adelante, mediante sentencias de tutela, la misma Corte permitió de forma excepcional y frente a la amenaza de derechos fundamentales, analizar nuevamente la decisión judicial en sede de tutela, con la finalidad de establecer si el fallo judicial que se adoptó, en realidad envuelve una vía de hecho, entendida ésta como una manifestación burda, flagrante y desprovista de todo vestigio de legalidad.

Esta Sala, en líneas generales, comparte la jurisprudencia constitucional según la cual en el Estado Social de Derecho, la prevalencia de los derechos fundamentales compromete la actuación de las autoridades públicas, incluidas las de los Jueces de la República, por ello si bien esta acción resulta procedente contra providencias judiciales, ella es absolutamente excepcional en tanto que la seguridad jurídica y el respeto al debido proceso no permiten el carácter temporal de tales decisiones, ni la existencia de la tutela como última instancia de todos los procesos y acciones.

La evolución de la jurisprudencia sobre la materia ha llevado a desarrollar un test para determinar a) la procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales y b) los defectos de fondo de la

³ Corte Constitucional. Sentencia T-006 de 1992. “Excluir la acción de tutela respecto de sentencias de una de las Salas de la Corte Suprema de Justicia significa que, en este campo de la actuación pública, de tan estrecha relación con la protección de los derechos fundamentales, no existe ningún medio de control de su comportamiento constitucional. La tesis de la Corte Suprema de Justicia, según la cual ciertos actos jurisdiccionales escapan al control de constitucionalidad pese a ser violatorios del sistema constitucional de derechos, garantías y deberes, no se compadece con la idea de estado social de derecho. La sentencia que se produzca con violación o desconocimiento de los derechos fundamentales, tanto de orden sustantivo como procesal, por no incorporar el mínimo de justicia material exigido por el ordenamiento constitucional, no puede pretender hacer tránsito a cosa juzgada. Sólo la cosa juzgada que incorpore por lo menos ese mínimo de justicia puede aspirar a conservar su carácter.”

providencia judicial acusada, esto con la finalidad de destacar los eventos excepcionales de su aplicación, los cuales deben satisfacerse plenamente en la tarea de identificar cuándo una Sentencia judicial puede someterse al examen de orden estrictamente constitucional.”⁴ (Negrilla fuera de texto)

La Corte ha establecido como requisitos genéricos de procedibilidad los siguientes:

“a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Como ya se mencionó, el juez constitucional no puede entrar a estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones (T-175 de 1993). En consecuencia, el juez de tutela debe indicar con toda claridad y de forma expresa porqué la cuestión que entra a resolver es genuinamente una cuestión de relevancia constitucional que afecta los derechos fundamentales de las partes.

b. Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio ius fundamental irremediable (T-504 de 2000). De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos. De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última.

c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración (T-315 de 2005). De lo contrario, esto es, de permitir que la acción de tutela proceda meses o aún años después de proferida la decisión, se sacrificarían los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica ya que sobre todas las decisiones judiciales se cerniría una absoluta incertidumbre que las desdibujaría como mecanismos institucionales legítimos de resolución de conflictos.

d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora (T-008 de 1998 y SU-159 de 2002). No obstante, de acuerdo con la doctrina fijada en la Sentencia C-591 de 2005, si la

⁴ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION SEGUNDA. SUBSECCION B. Consejero ponente: VICTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA. Bogotá, D.C. dos (2) de febrero de dos mil doce (2012). Radicación número: 11001-03-15-000-2011-01498-00(AC). Actor: EFRAIN CASTAÑEDA HERNANDEZ. Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA

irregularidad comporta una grave lesión de derechos fundamentales, tal como ocurre con los casos de pruebas ilícitas susceptibles de imputarse como crímenes de lesa humanidad, la protección de tales derechos se genera independientemente de la incidencia que tengan en el litigio y por ello hay lugar a la anulación del juicio.

e. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible (T-658 de 1998). Esta exigencia es comprensible pues, sin que la acción de tutela llegue a rodearse de unas exigencias formales contrarias a su naturaleza y no previstas por el constituyente, sí es menester que el actor tenga claridad en cuanto al fundamento de la afectación de derechos que imputa a la decisión judicial, que la haya planteado al interior del proceso y que dé cuenta de todo ello al momento de pretender la protección constitucional de sus derechos.

f. Que no se trate de sentencias de tutela (T-088 de 1999 y SU-1219 de 2001). Esto por cuanto los debates sobre la protección de los derechos fundamentales no pueden prolongarse de manera indefinida, mucho más si todas las sentencias proferidas son sometidas a un riguroso proceso de selección ante esta Corporación, proceso en virtud del cual las sentencias no seleccionadas para revisión, por decisión de la sala respectiva, se tornan definitivas”⁵

Posición expuesta en el mismo sentido por la Corte en sede de tutela al exponer:

“Esta Sala de Revisión reafirma la tesis de la Corte Constitucional para la procedencia excepcional de la acción de tutela en contra de providencias judiciales, derivada del artículo 86 de la C.P., disposición en la cual, no se hace excepción alguna respecto de las acciones u omisiones de las autoridades que afecten derechos fundamentales, cuyo restablecimiento, es susceptible de reclamación por la vía del amparo constitucional; e insiste en que a pesar de que en la sentencia C- 543 de 1992, en la cual basa el Consejo de Estado su postura, se declararon inexecutable los artículos 11, 12 y 40 del Decreto 2591 de 1991, en la misma providencia se moduló la postura, dejando abierta la posibilidad de procedencia del amparo, en casos excepcionales.

De manera que, a partir de allí, la jurisprudencia de la Corporación ha desarrollado ampliamente esta línea jurisprudencial, en la cual se ha evolucionado en la concepción de la vía de hecho como elemento fundante de la protección constitucional, la Corte ha decantado unas rigurosas exigencias para hacer posible la procedencia del amparo. En la sentencia C-590 de 2005, la Sala Plena de la Corte, recogió los requisitos que de manera general debían cumplirse para ello así: i) que el asunto a discutir resulte de evidente relevancia constitucional;

⁵ Corte Constitucional, Sentencia C-590 de 2005, reiterada en numerosas oportunidades.

por lo que es el Juez de tutela el llamado a indicar de manera concreta las razones por las cuales el asunto en estudio reviste tal importancia, de manera que no se entienda la intromisión en la órbita de otras jurisdicciones; ii) que la parte interesada haya agotado todos los medios judiciales, ordinarios y extraordinarios, a su alcance, salvo que se esté ad portas de configurar un perjuicio irremediable, de modo que no se entienda a la acción de tutela como un mecanismo alternativo en la solución de conflictos, restándole su carácter subsidiario; iii) que opere el principio de inmediatez, en otras palabras, que la acción se haya interpuesto en un término razonable y proporcionado después de ocurrida la vulneración; iv) tratándose de irregularidades procesales, éstas deben tener un efecto determinante en la decisión que se considera lesiva de los derechos fundamentales cuyo amparo se invoca; excepción hecha de que se trate de irregularidades graves que impliquen una grave afectación de los derechos fundamentales, casos en los cuales la protección de los derechos se produce de manera independiente a la incidencia que tenga la irregularidad en el respectivo proceso; v) que se hayan identificado los hechos que dan lugar a la afectación, junto con los derechos que se consideren vulnerados, y que aquélla, haya sido alegada en el proceso judicial, siempre y cuando fuere posible; y, vi) que no se trate de sentencias de tutela.”⁶

Así las cosas, la acción de tutela contra providencia judicial es procedente en éste caso y en primer lugar para hacer posible la realidad de un derecho que le asiste a mi mandante a través del principio de la efectividad de los derechos y para ponerle límites al Juez⁷, pero además es un asunto de relevancia Constitucional pues se encuentra inmerso en temas de igualdad, seguridad jurídica, acceso a la administración de justicia, decisión justa, pues la providencia que se acusa ahora de vulnerar derechos fundamentales en una sentencia que claramente aplicó providencia de la Corte Constitucional como lo es la Sentencia SU - 556 de 2014, y a las que se remite la sentencia SU-053 de 2015, que sin duda refiere a la indemnización en casos de retiro de funcionarios en condición de provisionalidad **sin motivación**; siendo entonces que, en suma se dio aplicación y/o consecuencia jurídica de una regla o sub-regla de tal providencia de la Corte

⁶ Corte Constitucional. Sentencia T-162 de 2007.

⁷ Corte Constitucional. Sentencia T-231 de 1994. “La vía de hecho, inicialmente se presenta como un quebrantamiento del derecho fundamental a la jurisdicción, en cuanto la arbitrariedad judicial a la par que es una contradicción en los términos respecto de la función judicial anula de plano las expectativas que toda persona puede legítimamente abrigar sobre su actuación. Pero la vía de hecho no se limita a defraudar el sentimiento de justicia de la colectividad. Se concreta, ante todo, como violación de un derecho fundamental. De ahí que, si se reúnen los requisitos de procedibilidad, la acción de tutela se erija en medio apto para proteger el derecho conculcado o amenazado. Ello no sería posible si se admitiese únicamente el control formal de la vía de hecho. El principio de efectividad de los derechos fundamentales y de prevalencia del derecho sustancial, se pondrían en entredicho si la forma del acto arbitrario sirviese para inmunizar su contenido antijurídico contra todo intento para deponerlo y restablecer el primado del derecho. De este modo, la arbitrariedad que logre hacerse a un título formal se impondría a la Constitución y a los derechos fundamentales, en cuya defensa estriba la tarea y la misión confiada a los jueces. El control constitucional de la vía de hecho judicial, no obstante ser definitivamente excepcional y de procedencia limitada a los supuestos de defectos sustantivos, orgánicos, fácticos o procedimentales, en que se incurra en grado absoluto, es tanto de forma como de fondo, pues su referente es la arbitrariedad que puede ser tanto formal como material.”

Constitucional para el caso de mi mandante que se refiere a una insubsistencia motivada, como se puede observar tanto del acto administrativo anulado como de la misma providencia del Tribunal Administrativo de Nariño; es decir, en un todo refiere al debido proceso que es de rango constitucional, fundamental y aplicación inmediata, (con lo expuesto se precisa que no es la intención constituir este medio de defensa en otra instancia); también resulta procedente la presente tutela, puesto que se agotaron los trámites ordinarios ante la jurisdicción contencioso administrativo; se cumple con el principio de inmediatez; se encuentran razonados los hechos que dieron pie a la vulneración de los derechos de mi mandante; y por último la decisión que se impugna con la presente tutela no es una providencia judicial que resuelve un trámite de tutela.

Pero además, cuando se verifica el cumplimiento cabal de los denominados requisitos genéricos o generales de procedibilidad de la acción de tutela, lo cuales se cumplen en el presente dadas las circunstancias antes anotadas, la Corte Constitucional ha dejado expuesto y de forma clara que el amparo por ésta vía solo es viable si la decisión que se ataca contiene en sí misma un error, un yerro de naturaleza sustantiva de tal magnitud que justifique la intervención del juez constitucional por la vía consagrada en el Art. 86 Constitucional.

Por lo anterior, jurisprudencialmente se acogió lo que se denominó en principio la vía de hecho, para dar cabida a la acción de tutela, entendiendo por vía de hecho el apartarse abiertamente con la decisión que profiere la jurisdicción de lo expuesto en la ley⁸; más sin embargo no siempre cubría la vía de hecho decisiones judiciales que podían afectar de una u otra manera derechos fundamentales, razón suficiente que conllevo a optar por lo que ahora se conoce como causales específicas o especiales de procedibilidad de la tutela contra providencia judicial, las cuales quedaron expuestas inicialmente en la sentencia C-590 de 2005, en la que se expuso las siguientes:

“a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

f. Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo

⁸ Corte Constitucional, Sentencias T-231 de 1994, C-543 de 1992, T-329 de 1996, T-483 de 1997, T-008 de 1998, T-567 de 1998, T-458 de 1998, SU-047 de 1999, T-1031 de 2001, SU-014 de 2001, SU-1184 de 2001, SU-1185 de 2001, SU-1299 de 2001, SU-159 de 2002, SU-058 de 2003, T-108 de 2003, T-088 de 2003, T-116 de 2003, T-201 de 2003, T-382 de 2003, T-441 de 2003, T-598 de 2003 y T-420 de 2003.

a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

g. *Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.*

h. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.

i. *Violación directa de la Constitución". (Resaltado fuera de texto).*

Sin perjuicio de que el juez de tutela y en ocasión a iura novit curia encuentre configurada causal especial de procedibilidad diferente a las aquí señaladas, me permito manifestar que en el presente caso se configuran las causales especiales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencia judicial consistentes en:

i) defecto material o sustantivo, puesto que, la decisión respecto al restablecimiento del derecho se hizo bajo una indebida aplicación de las reglas o sub-reglas de un precedente judicial que claramente no es aplicable a mi mandante, puesto que el retiro de mi mandante en su condición de provisional se hizo mediante decisión motivada, consistente en revocar su propio acto administrativo, haciéndolo ver como una insubsistencia.

ii) desconocimiento del precedente, en este caso, por aplicarlo de forma indebida, puesto que el Tribunal soportó su decisión desconociendo el contenido del precedente citado, pues paso por alto, que el epicentro de la decisión contenida en la sentencia de la Corte Constitucional es precisamente la ausencia de motivación de los actos administrativos de insubsistencia, mientras que el epicentro de discusión en el asunto que desata el Tribunal es la motivación del acto de insubsistencia.

IV. MANIFESTACIÓN JURAMENTADA

Bajo la gravedad de juramento, afirmo que mi mandante, no ha formulado acción de tutela dirigida a la protección de derechos fundamentales por los mismos hechos y derechos formulados en el presente escrito.

V. PRUEBAS

DOCUMENTALES APORTADAS

- Sentencia de Primera Instancia dentro del proceso de Nulidad y Restablecimiento del derecho No. 2010-00236, proferido por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Mocoa.

- Sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal Administrativo de Nariño con ponencia de la Honorable Magistrada Dra. BEATRIZ ISABEL MELODELGADO PABÓN, dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho 2018-00236 (8545)

DOCUMENTALES SOLICITADAS

Honorable Consejero Ponente, le solicito oficiar al Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Mocoa, para que arrime una copia completa del expediente No. 2018-00236 (8545), o se envié el expediente electrónico, lo cual se considera necesario para desatar la presente tutela.


VI. ANEXOS

- Poder conferido a mi favor
- Los enunciados en el acápite de pruebas como documentales aportados.

VII. NOTIFICACIONES

- ✓ A mi mandante y a la suscrita abogada en el Barrio Luis Carlos Galán II, Edificio JH del Municipio de Mocoa, Putumayo, Celular 3104977818, correo electrónico alejahernandez7009@gmail.com
- ✓ Al accionado Tribunal Administrativo de Nariño a los siguientes correos electrónicos:
 - Mag. Ponente Dra. Beatriz Isabel Melodelgado P: des05tanarino@cendoj.ramajudicial.gov.co
 - Secretaria General del Tribunal Administrativo de Nariño en sgtadminrn@notificacionesrj.gov.co
- ✓ Al Departamento del Putumayo a los correos electrónicos notificaciones.judiciales@putumayo.gov.co y educacion@sedputumayo.gov.co

De los Honorables Consejeros,


JENNY ALEJANDRA HERNANDEZ BRAVO
 CC No. 1.124.850.561 de Mocoa (P)
 No. 217.720 del C.S. de la J



ALEJANDRA HERNANDEZ BRAVO <alejahernandez7009@gmail.com>

Otorgamiento memorial poder - Decreto 806 de 2020

LUCY MARITZA MOLINA ACOSTA <mmolinacosta@gmail.com>
Para: alejahernandez7009@gmail.com

22 de abril de 2021, 10:48

San Miguel Agreda de Mocoa, 22 de abril de 2021

Señores Honorables Consejeros

CONSEJO DE ESTADO ®

E. S. D.

Ref.: Memorial poder

Reciba usted cordial saludo.

LUCY MARITZA MOLINA ACOSTA, mayor de edad, identificado con la cedula de ciudadanía No. 69.007.376 expedida en Mocoa (P), de conformidad a lo dispuesto por el Decreto 806 de 2020, por medio del presente escrito manifiesto de manera respetuosa que confiero poder especial, amplio y suficiente a la abogada **JENNY ALEJANDRA HERNÁNDEZ BRAVO**, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.124.850.561 expedida en Mocoa (P), y Tarjeta Profesional No. 217.720 expedida por el H. Consejo Superior de la Judicatura, mayor de edad, abogada titulada y en ejercicio, con domicilio y residencia en la Ciudad de Mocoa, para que en mi nombre y representación inicie y lleve hasta su culminación acción de tutela contra providencia judicial del veinticuatro (24) de febrero de dos mil veintiuno (2021), proferida por el Tribunal Administrativo De Nariño, dentro del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho de radicado No. 2018-00236 (8545).

La mencionada profesional del derecho queda ampliamente facultada para conciliar, transigir, ejecutar, sustituir, reasumir, desistir, recibir, revocar, interponer recursos, pedir copias de los actos que se produzcan en la presente gestión, iniciar y llevar a cabo hasta su culminación y las demás actos procesales que de este poder se desprendan, para ejercer todos los actos inherentes a la defensa de mis intereses legítimos, presentar acciones constitucionales y en general todas las facultades en derecho consagradas en el Art. 77 del Código General del Proceso que sean necesarias para el éxito del presente mandato.

Con el debido respeto sírvase reconocer personería jurídica, en los términos y para los efectos en el poder conferido.

MARITZA MOLINA ACOSTA
Profesional Especializado
Tel: 3125802530**"La Fuerza del Cambio"**



Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Mocoa

Mocoa, veintiocho (28) de junio de dos mil diecinueve (2019)

JUEZ ADMINISTRATIVO: VLADIMIR ENRIQUE HERRERA MORENO
EXPEDIENTE: 860013331001-2018-00236
DEMANDANTE: LUCY MARITZA MOLINA ACOSTA Y OTROS
DEMANDADO: DEPARTAMENTO DEL PUTUMAYO
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

I. ANTECEDENTES

La señora **LUCY MARITZA MOLINA ACOSTA Y OTROS**, a través de apoderado judicial, interpone demanda administrativa en ejercicio del Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento de Derecho, en contra del **DEPARTAMENTO DEL PUTUMAYO**.

1.- LA DEMANDA

Los hechos de la demanda se transcriben literalmente, así:

“PRIMERO: En desarrollo de la estrategia de monitoreo, seguimiento y control definida en el Decreto No. 028 de 2008, en Gobierno Nacional por recomendación del CONPES Social 129 de 2009, mediante Resolución No. 3545 de 2009 expedida por el Ministerio de Hacienda y Crédito público se adoptó la Medida Correctiva de Asunción Temporal de la Competencia en el servicio educativo para los niveles de Preescolar, Básica y Media del Departamento del Putumayo, designando para tales efectos un Administrador Temporal con facultades propias de nominador y jefe del organismo intervenido con total independencia de la Administración Departamental del Putumayo.

SEGUNDO.- Mediante Resolución No. 3940 del 14 de diciembre de 2012 la Medida Correctiva de Asunción Temporal fue extendida por el término de doce (12) meses más contados a partir del vencimiento del plazo inicial.

TERCERO.- En el marco de sus competencias y dentro del proceso de intervención, previo estudio técnico, la Administración Temporal expidió la Resolución 2628 de 2013 por medio de la cual se ajustó la resolución 2419 del 17 de agosto de 2010, estableciendo la estructura organizacional, manual de funciones y perfiles de planta de Personal del Nivel Central de la Secretaría de Educación departamental, a fin de dejar capacidad instalada en la Entidad que permitiera la sostenibilidad de los procesos y no incurrir en los hechos que generaron la intervención del Sector Educativo del Departamento.

CUARTO.- Previa aprobación de la Comisión Nacional del Servicio Civil, con el respectivo cumplimiento de los requisitos de hoja de vida y el manual de funciones, el cual solicitaba **experiencia laboral específica de doce meses (12)**, y los títulos en administración de empresas, **administración financiera** o ingeniería de sistemas, mediante Resolución No. 4720 del 02 de diciembre de 2013 la Administradora Temporal para el Sector Educativo en el Departamento del Putumayo efectuó el nombramiento en provisionalidad en vacante definitiva de la señora LUCY MARITZA MOLINA ACOSTA como Profesional Universitario código 219, grado 06 de la Planta Global del Nivel Central de la Secretaría de Educación del Putumayo.

QUINTO.- La Administración Temporal para el Sector Educativo en el Departamento del Putumayo, con el fin de evitar reincidencias en el “uso ineficiente de la planta de docentes y directivos docentes” como evento de riesgo que dieron origen a la adopción de la medida correctiva de asunción temporal, asignó el personal administrativo y directivo docente a la planta Nivel Central de la Secretaría de Educación Departamental de Putumayo, dentro del cual Mediante Resolución No. 4795 del 04 de diciembre de 2013, fue asignada mi



Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Mocoa

poderdante la señora LUCY MARITZA MOLINA ACOSTA al cargo: "Un (1) Profesional Universitario de Planta".

Desde el inicio de sus labores mi poderdante resalto como una funcionaria proactiva, respetuosa de su trabajo, cumplida y comprometida con los principios de la función pública; pese a todas las persecuciones y acosos laborales sufridos.

SEXO.- En cumplimiento de lo establecido en la Resolución No. 4223 del 10 de diciembre de 2013, el 13 de diciembre de 2013 el Ministerio de Educación Nacional levantó la Medida Cautelar Correctiva de Asunción Temporal, haciendo entrega de la Administración del Servicio Educativo al Departamento del Putumayo.

SÉPTIMO.- Mediante oficio calendado 06 de diciembre de 2013 (Radicado No. 7440) la señora AURA NELLY ORTEGA identificada con cédula de ciudadanía No. 69.005.496 expedida en Mocoa (persona fehacientemente interesada en el cargo de mi poderdante sin el cumplimiento de los requisitos para optar), solicitó a la Secretaría de Educación Departamental del Putumayo copia de los documentos públicos relacionados con la planta administrativa, autorizaciones de la CNSC y actos administrativos relacionados.

OCTAVO.- Posteriormente la precitada presentar acción de tutela por considerar que se le estaba vulnerando el derecho de encargo en el cargo **Profesional universitario código 219, grado 06**, misma que resulto improcedente al no ser subsidiaria la tutela de otros mecanismos eficaces como lo es el agotamiento de la vía contencioso administrativa, por falta de legitimación en la causa, no demostrar la vulneración del debido proceso, entre otros, según fallo de segunda instancia, emitido por el H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Mocoa, de fecha 21 de marzo de 2014.

NOVENO.- La Comisión Nacional del Servicio Civil, previa sustentación de la necesidad de la administración de dar sostenibilidad a los procesos e indicadores que fueron corregidos con la medida de Asunción Temporal de la competencia, **mediante oficio 16167 del 20 de mayo de 2014 la Comisión Nacional del Servicio Civil autorizó la prórroga del nombramiento provisional de la señora LUCY MARITZA MOLINA ACOSTA**, identificada con cédula de ciudadanía N° 69.007.376, sustentándose en el marco de la Ley de Garantías 996 de 2005 y a fin de garantizar la correcta prestación del servicio por parte de la entidad.

DECIMO.- Mediante Resolución 1998 del 30 de Mayo de 2014 se prorrogó el nombramiento en provisionalidad de la señora LUCY MARITZA MOLINA ACOSTA en el cargo como Profesional Universitario Código 219, Grado 6.

DECIMO PRIMERO.- La Comisión de Personal de la Gobernación de Putumayo ante la reclamación realizada por el Sr. **Andrés Trejo** por posibles desconocimientos de los derechos de personal en carrera en materia de encargo, emitió la resolución 003 del 14 de julio de 2014 resolviendo:

"ARTÍCULO 1°. Instar a la Gobernación de Putumayo - Secretaría de Educación determine en forma expedita y con claridad cuál de todos los funcionarios que integran la Planta Global de la Entidad reúne los requisitos exigidos por la ley, y proceda, en consecuencia a garantizar el debido proceso y el derecho preferencial de encargo al empleado que resulte favorecido al cabo de dicho estudio, para lo cual aplicará el procedimiento indicado para ello (...)"

DÉCIMO SEGUNDO.- La administración en garantía del debido proceso procedió a Efectuar el procedimiento de encargo de la vacante "Profesional Universitario, Código 219, Grado 06 de la Planta de Personal de la Secretaría de Educación Departamental", de la siguiente manera:



Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Mocoa

1. Acta del 14 de octubre de 2014, suscrita por el Director de Talento Humano de la Secretaría de Educación Departamental del Putumayo, por medio de la cual se efectuó la "RELACIÓN DE ASPIRANTES A OCUPAR EL CARGO VACANTE DE PROFESIONAL UNIVERSITARIO CÓDIGO 219, GRADO 06", encontrándose como postulados a los señores JONATHAN FERNANDO VALLEJO MARTÍNEZ, AURA ISABEL CORAL, ARCINIEGAS JUAGIBIOY CARMEN ELISA, ARTEAGA LEGARDA CLARA ENELIA y ANDRÉS FERNANDO TREJO GAVÍRIA.

2. Acta No. 002 del 14 de Octubre de 2014, por medio de la cual la Oficina de Gestión Humana de la Gobernación del Putumayo realizó la entrevista individual a los funcionarios nombrados en el cargo de PROFESIONAL UNIVERSITARIO, código 219, grado 03, que por jerarquía dentro de carrera administrativa eran opcionales para ser encargados en el cargo profesional universitario código 219, grado 06 de la Secretaría de Educación Departamental, esto es los señores ALEYDA JANETH FAJARDO INSUASTY, ANCIZAR ILDEBRANDO TRUJILLO, LAURA ALEXANDRA VIVEROS, MERY ADRIANA SALAS RODRÍGUEZ, LEONARDO CORZO SALAS y NORBERTO EVELIO CÁRDENAS no se encontraban interesados en el cargo debido al salario.

3. Acta No. 004 del 15 de Octubre de 2014, por medio de la cual la Oficina de Gestión Humana de la Gobernación del Putumayo efectuó la revisión de las hojas de vida de los PROFESIONALES UNIVERSITARIOS, código 219, grado 02 y realizó la entrevista individual al Ingeniero ANDRÉS FERNANDO TREJOS GAVIRIA, quien manifestó que si bien, con anterioridad efectuó el requerimiento para que su hoja de vida sea tenida en cuenta para ocupar en encargo el empleo de profesional universitario código 219, grado 06 de la Secretaría de Educación Departamental, actualmente, por motivos personales no está interesado en el citado cargo.

4. Acta No. 001 del 16 de Octubre de 2014, por la cual se efectuó la revisión individual de las hojas de vida de los aspirantes y se concluyó que ningún aspirante cumple con los requisitos exigidos por el Manual de Funciones Versión 3 de la Secretaría de Educación Departamental para ocupar en encargo la vacante de profesional universitario código 219, grado 06 de la Secretaría de Educación Departamental. (03 Folios).

4. Acta No. 002 del 29 de octubre de 2014, por medio de la cual se efectuó el estudio de la hoja de vida del señor CARLOS HERIBERTO TAFUR CELIS, aspirante a ocupar en encargo la vacante de profesional universitario código 219, grado 06 de la SED y en la cual dejó constancia que el citado funcionario no cumple con el requisito de experiencia exigido en el manual de funciones versión 3 de la SED. (01 Folio).

Previo agotamiento de las actuaciones administrativas las cuales se respetaron el debido proceso y no existiendo el personal idóneo que estuviese interesado, mediante Resolución 4173 del 24 de noviembre de 2014 la Secretaría de Educación del Departamento del Putumayo prorrogó el nombramiento en provisionalidad de la señora MOLINA ACOSTA en el cargo como Profesional Universitario 219. Grado 6. hasta que el cargo sea provisto por concurso de méritos.

DÉCIMO TERCERO.- Cabe resaltar que los requisitos del empleo Profesional Universitario, Código 219, Grado 06, de la Secretaría de Educación departamental, definidos en el Manual de Funciones y Perfiles de cargos de la SED Putumayo versión 3.0 Resolución No. 3878 del treinta (30) de septiembre de dos mil trece (2013), emitida por la Secretaría de Educación Departamental Administración Temporal, Numeral 6.7.4) en el cual se encontraba mi poderdante desempeñándose, son:

1. **Estudios:** Título Profesional en administración de empresas, administración financiera o ingeniería de sistemas
2. **Experiencia:** Doce (12) meses de experiencia laboral específica (Subrayas fuera del texto)



Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Mocoa

Por lo tanto, del análisis de la hoja de vida se encontraba totalmente habilitada para ejercer el cargo, teniendo el título profesional de administración financiera y superando el tiempo de experiencia **laboral específica**.

DÉCIMO CUARTO.- Conforme a las disposiciones contenidas en la Ley 909 de 2004 y el Decreto 785 de 2005, los requisitos para desempeñar un cargo de la Planta de Personal de una entidad u organismo del estado se encuentran establecidos en los respectivos Manuales de Funciones y Competencias Laborales de cada Entidad, por lo tanto, desde el principio mi poderdante los cumplía a cabalidad para el debido ejercicio de su función pública.

DÉCIMO QUINTO.- El 28 de junio de 2016, el especialista JORGE ENRIQUE FERRÍN DORADO, Secretario de Educación del Departamento del Putumayo comunicó a mi representada la decisión contenida en la **Resolución No. CNSC - 20162010015065 del 21-04-2016** "Por la cual se resuelve en segunda instancia la reclamación interpuesta por el servidor CARLOS HERIBERTO TAFUR CELIS, en relación con la presunta violación de su derecho preferencial a encargo en el empleo denominado Profesional Universitario, Código 219, Grado 06 del área Administrativa y Financiera y se dictan otras disposiciones", expedida por **PEDRO ARTURO RODRÍGUEZ TOBO** comisionado de la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, en donde se ordena iniciar de manera inmediata el proceso de encargo de la vacante definitiva la cual mi poderdante se encontraba ocupando en provisionalidad.

DECIMO SEXTO- Pese a la existencia de múltiples yerros en legalidad de la **Resolución No. CNSC - 20162010015065 del 21-04-2016**, en ninguna de sus consideraciones o resuelve se determinó el retiro obligatorio de mi poderdante en el cargo que venía ejerciendo, tan solo insto a realizar el procedimiento administrativo para proveer el encargo.

DÉCIMO SÉPTIMO.- Es necesario precisar que las reclamaciones presentadas por los funcionarios ante la Comisión de Personal de la Gobernación del Putumayo fueron **extemporáneas**, por cuanto; para la época de los hechos el Decreto 760 de 2005 establecía que las reclamaciones laborales por derechos de carrera debían ser presentadas dentro de los diez (10) días siguientes a la publicación del acto administrativo que se consideraba lesivo, término que fue ratificado por la Comisión Nacional del Servicio Civil en el Acuerdo 512 de 2014 de la CNSC, según el cual el empleado de carrera que considere afectado su derecho a encargo, cuenta con diez (10) días hábiles a partir de haberse producido la publicidad del Acto presuntamente lesivo (acto administrativo de nombramiento de otro servidor -por encargo o nombramiento provisional- en el empleo objeto del estudio respectivo), para interponer reclamación en primera instancia ante la Comisión de Personal; y si el servidor se encuentra insatisfecho con el pronunciamiento otorgado a su reclamación, podrá valerse de la reclamación en segunda instancia ante la Comisión Nacional del Servicio Civil, la que deberá interponer dentro de los diez (10) días siguientes a que le sea notificada la decisión de primera instancia, siguiendo para el efecto el procedimiento contemplado en el inciso segundo, artículo 43 del mencionado acuerdo.

DÉCIMO OCTAVO.- El ordenamiento jurídico dispuso como una medida de provisión de empleos de carrera administrativa el nombramiento en provisionalidad, consistente en la asignación transitoria de un empleo de carrera administrativa vacante temporalmente o de manera definitiva, a una persona que reúna los requisitos para desempeñarlo y mientras se surte el respectivo concurso de méritos para proveerlo.

DÉCIMO NOVENO.- Para la fecha en que se efectuó el nombramiento en provisionalidad de mi representada se encontraba vigente el manual de funciones Versión 3 de la Secretaría de Educación Departamental y ningún funcionario en carrera administrativa cumplía con los requisitos establecido en el citado manual.



Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Mocoa

VIGÉSIMO.- Mediante oficio elaborado en fecha del cuatro (4) de octubre de dos mil dieciséis (2016) suscrito por el Sr. Oscar Darío Mallama Quetama Secretario de Servicios Administrativos del Departamento del Putumayo, solicita el consentimiento para realizar la revocación directa de la resolución No. 4720 del dos (02) de diciembre de dos mil trece (2013) mediante la cual se realizó el nombramiento de mi poderdante, con sustento en la Resolución No. CNSC 20162010015062 del 21 de abril de 2016. Ante dicha solicitud mi mandante manifestó No dar consentimiento para la revocación del precitado acto administrativo.

VIGÉSIMO PRIMERO.- En concepto del 27 de julio de 2016 emitido por el Departamento Administrativo de la Función Pública, Dr. JOSÉ FERNANDO CEBALLOS ARROYAVE Asesor de la Dirección Jurídica, se manifestó al Secretario de Educación de la época que “el nombramiento en **encargo** en aplicación del derecho de los empleados de carrera, **no constituye argumento legal ni jurisprudencial para motivar la terminación de un nombramiento provisional**, por consiguiente no es procedente el retiro de un empleado provisional para efectuar su provisión con un funcionario con derechos de carrera”.

VIGÉSIMO SEGUNDO.- En una clara y evidente manifestación de ilegalidad y desviación de poder mediante Resolución No. 4375 del 17 de octubre de 2017 el Secretario de Educación del Departamento del Putumayo resolvió revocar directamente el nombramiento en provisionalidad efectuado a la señora LUCY MARITZA MOLINA ACOSTA mediante Resolución No. 4720 de diciembre 02 de 2013, desconociendo totalmente la aplicación del Art. 93 y 97 de la Ley 1437 de 2011, en cuanto a su procedimiento y sustancialmente; lo cual se objetara en el respectivo acápite de la presente demanda.

VIGÉSIMO TERCERO.- La Resolución No. 4375 del 17 de octubre de 2017 se notificó por aviso a mi representada en la fecha del 27 de octubre de 2017.

VIGÉSIMO CUARTO.- Mediante escrito del 16 de noviembre de 2017 se interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación en contra de la Resolución No. 4375 del 17 de octubre de 2017 “Por la cual se revoca la Resolución No. 4720 de diciembre 02 de 2013, mediante la cual se hace nombramiento en provisionalidad en cargo de carrera administrativa”.

VIGÉSIMO QUINTO.- Mediante Resolución No. 5074 del 01 de diciembre de 2017 el Secretario de Educación Departamental resolvió confirmar en todas sus partes la Resolución No. 4375 del 17 de octubre de 2017, denegando el recurso de apelación interpuesto.

VIGÉSIMO SEXTO.- La Resolución No. 5074 del 01 de diciembre de 2017, no se notificó en debida forma, y pese a ello la administración de manera unilateral manifestó la notificación por conducta concluyente. Ahora bien, la ejecución del acto se realizó en la fecha del 15 de diciembre de 2017, cuando se solicitó la entrega material del cargo.

VIGÉSIMO SÉPTIMO.- Cabe precisar que siendo conocedora la administración lo establece la prohibición especial de la Ley 996 de 2005 o Ley de Garantías electorales, la nómina de la Secretaría de Educación del Putumayo no podía ser modificada con la revocatoria del nombramiento en provisionalidad de la señora LUCY MARITZA MOLINA, en tanto que no se trataba de una excepción consagrada por la norma:

“No podrán modificar la nómina del respectivo ente territorial o entidad desde el 11 de noviembre de 2017 y hasta la fecha en la cual el Presidente de la República sea elegido, salvo que se trate de provisión de cargos por faltas definitivas, con ocasión de muerte o renuncia irrevocable del cargo correspondiente debidamente aceptada, y en los casos de aplicación de las normas de carrera administrativa, es decir, en caso de nombramientos en periodo de prueba de quienes hayan sido seleccionados en los concursos de méritos adelantados por la Comisión Nacional del Servicio Civil. (Subrayas y negrilla fuera del texto)



Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Mocoa

Y pese a ello realizaron la modificación de la planta aun contrariando la Ley para lograr sus fines diferentes a la correcta administración pública.

VIGÉSIMO OCTAVO.- Como hechos relevantes es necesario manifestar que mi poderdante requirió en varias oportunidades la intervención de los entes de control por las situaciones laborales constitutivas de acoso laboral.

VIGÉSIMO NOVENO.- El perjuicio irremediable latente y creciente cada vez es más dañino para la salud de mi poderdante y de su hijo, considerando que es madre cabeza de hogar, situación que afecta no solo su ámbito personal sino también familiar por la preocupación de su situación laboral.

TRIGÉSIMO.- Aunado a lo anterior no solo se afecta la legalidad del ordenamiento jurídico por la expedición del acto administrativo de retiro, sino también se está causando un daño antijurídico a la Dra. Maritza Molina como a su núcleo familiar por la operación administrativa arbitraria del titular de la Secretaría de Educación del Departamento del Putumayo, afectando bienes constitucionales como el de la familia, del debido proceso, el derecho de defensa, el trabajo, el buen nombre, demás aplicables y concordantes que se expondrán en capítulo posterior”.

De conformidad con los mencionados supuestos fácticos, se realizan las siguientes

2.- PRETENSIONES

“PRIMERA.- Que se declare la nulidad de la Resolución Número 4375 del 17 de octubre de 2017 “Por la cual se revoca la Resolución No. resolución 4720 de diciembre de 02 de 2013, mediante la cual se hace nombramiento en provisionalidad en cargo de carrera administrativa”, y el acto administrativo que resuelve negar el recurso de reposición contra la primera, es decir, la resolución No. 5074 de fecha 01 de diciembre de 2017 “Por la cual se resuelve un recurso de reposición contra la decisión de revocatoria de un nombramiento en provisionalidad en cargo de carrera administrativa, contenida en la resolución No. 4375 del 17 de Octubre de 2017 ”

SEGUNDA.- Como consecuencia de la declaración de nulidad de los actos administrativos que se impugnan y a título de restablecimiento del derecho de los demandantes se ordene el reintegro al Departamento del Putumayo - Secretaria de Educación en el cargo de igual o mejor categoría del que venía desempeñando la Dra. Lucy Maritza Molina Acosta, sin solución de continuidad.

TERCERA.- Que como consecuencia de la declaratoria de nulidad del acto administrativo que se demanda se le ordene a la entidad demandada a reconocer y pagar a la Dra. Lucy Maritza Molina Acosta, todos los valores que por concepto de seguridad social, y demás emolumentos que tenía derecho durante la prestación de servicios hasta la fecha del reintegro, y que se disponga no descontar valor alguno por esos conceptos debido a que la demandante mientras esté retirada no hace uso de ninguno de dichos servicios o conceptos.

CUARTA.- Que así mismo, como consecuencia de la declaratoria de nulidad del acto solicitado, y a título del restablecimiento de los derechos de los Accionantes, se condene al Departamento del Putumayo - Secretaría de Educación, a pagar a la Dra. Lucy Maritza Molina Acosta, o a quien sus derechos represente, la totalidad de los haberes (salarios, primas, subsidios y demás emolumentos), dejados de percibir desde la fecha de su retiro y las prestaciones legales y/o extralegales que en todo momento devengue un empleado del vinculado, entre la fecha en que se produjo su desvinculación y aquella en que se produzca el reintegro, en cumplimiento de la sentencia debidamente ejecutoriada que ponga fin al proceso.



Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Mocoa

QUINTA.- Que, también como consecuencia de la declaratoria de la nulidad impetrada en la pretensión primera de esta demanda, e igualmente a título de restablecimiento de los derechos de la Dra. Lucy Maritza Molina Acosta, se declare para todos los efectos legales y en particular para los de prestaciones sociales y tiempo de servicio, que no ha habido solución alguna de continuidad en los servicios prestados por ella al, entre la fecha de su retiro del servicio y aquella en que se produzca su efectivo reintegro a dicha Institución y se ordene a la Departamento del Putumayo - Secretaría de Educación, que se deje registro en la hoja de vida”.

PRETENSIONES DE REPARACIÓN DIRECTA.

A. DECLARACIONES

SEXTA. Se declare al Departamento del Putumayo - Secretaría de Educación, administrativa, extracontractual y patrimonialmente responsable, por los perjuicios materiales e inmateriales ocasionados a mis poderdantes, por las operaciones administrativas y omisiones, de conformidad a los hechos ocurridos en las circunstancias de tiempo, modo y lugar expuesto en el acápite pertinente.

B. CONDENAS

SÉPTIMA: Como consecuencia de la declaración de responsabilidad y como reparación integral del daño ocasionado a los demandantes condenar al Departamento del Putumayo - Secretaria de Educación, al pago de los siguientes conceptos los cuales se cuantifican al momento de la presentación de la demanda y deben ser indexados y actualizados a la fecha del acuerdo conciliatorio si es del caso de la sentencia, y se relacionan a continuación:

PRETENSIONES EN COMÚN.

OCTAVO.- A título de indemnización de lucro cesantes se reconozca los emolumentos dejar de percibir la Dra. Lucy Maritza Molina Acosta, desde la fecha de su retiro del servicio hasta el reintegro efectivo del mismo.

NOVENO.- Que todos los pagos que se ordenen hacer a favor de los Demandante o de quien sus Derechos represente, le sean cubiertos en moneda de curso legal en Colombia, ajustando su valor con base en índices de precios al consumidor, certificados por el Departamento Administrativo Nacional de Estadística, o por la entidad que eventualmente llegase a hacer sus veces. (Indexados) tal como lo dispone el Artículo 187 del CP ACA.

DECIMO.- Los valores a que fuere condenada la entidad demandada o los valores que se llegasen a conciliar, devengarán intereses a partir de la ejecutoria de la sentencia o del auto aprobatorio de la conciliación, según el caso, y con observancia de lo dispuesto en el Numeral 4 del Artículo 195 *Ibidem*.

DECIMO PRIMERO.- ORDENAR a la entidad demandada dar cumplimiento a la sentencia con arreglo a los artículos 187, 188, 189, 192, 195 del CP ACA, desde que el derecho se hizo exigible hasta que se haga efectivo su pago.

DECIMO SEGUNDO.- Que se ordene a la entidad demandada a pagar las costas del proceso incluyendo las agencias en derecho tal y como lo dispone la Ley”.



Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Mocoa

3.- CONTESTACION DE LA DEMANDA

La apoderada del Departamento del Putumayo en su escrito de contestación a la demanda argumenta que la demandante carece de fundamento para reclamar los derechos que se invocan en la demanda, en tanto su nombramiento en el cargo de Profesional Universitario, Código 219, Grado 06 de la Secretaría de Educación del Departamento del Putumayo, fue de carácter provisional en un cargo de carrera de administrativa, tal como quedó establecido en el acto administrativo de nombramiento contenido en la Resolución No. 4720 del 02 de diciembre de 2013 y posteriormente prorrogado mediante la Resolución No. 4173 del 24 de noviembre de 2013, sin que esto significara que su nombramiento fuese de carácter inamovible, más aún cuando se presentaron varias reclamaciones por parte de funcionarios de la Secretaría de Educación Departamental y que alegaban ostentar mejor derecho que la accionante en tanto hacían parte de la carrera administrativa y del personal de planta de la entidad; situación que fue resuelta por la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL en segunda instancia a través de la Resolución No. C.NSC - 20162010015065 del 21 de abril de 2016, donde finalmente en su parte resolutive ordena a la Secretaria de Educación Departamental a dar cumplimiento a las normas de carrera vigentes y las instrucciones que sobre la materia ha dictado la CNSC y de esta manera realice nuevamente y de manera inmediata el procedimiento tendiente a proveer transitoriamente el denominado Profesional Universitario, Código 219, Grado 06 del área Administrativa y Financiera de la Secretaría de Educación, agregando que el mismo debía sujetarse al Manual de Funciones y Perfiles de los cargos adoptados por la entidad, bajo los criterios establecidos en la misma.

4.- TRAMITE PROCESAL

4.1.- La demanda fue presentada ante a este despacho el 30 de mayo de 2018 (folios 73) y fue admitida mediante auto de fecha 13 de julio de 2018 (folio 74).

4.2.- Con escrito de fecha 22 de noviembre de 2018, la parte demandada a través de su apoderada judicial presenta contestación a la demanda (folios 82 a 89).

4.3.- Una vez trabada la Litis, mediante auto interlocutorio de fecha 21 de enero de 2019, este despacho fija audiencia inicial para el día 26 de junio de 2019 (folio 105).

4.4.- El 26 de junio de 2019 este despacho lleva a cabo audiencia inicial (107 a 115) en la que se realizó el saneamiento del proceso, se fijó el litigio, se resolvieron excepciones previas, se intentó conciliación declarándola fracasada, se decretaron las pruebas solicitadas por las partes, tratándose de un asunto de puro derecho se dio oportunidad a las partes para que presenten sus alegatos de conclusión, y finalmente se dictó el sentido del fallo accediendo a las pretensiones de manera parcial.

5.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

En audiencia inicial llevada a cabo el día 26 de junio de 2019 (fl. 107 a 115), el apoderado judicial de la parte demandante presenta alegatos de conclusión en los cuales recalca que de las pruebas se encuentra demostrado que la señora Lucy Molina fue vinculada a la Secretaria de Educación en la cual ostento su cargo en debida forma, posteriormente fue removida a otro desmejorando sus condiciones y por último fue desvinculada considerando que la desvinculación se dio durante el termino de Ley e garantías.

Expreso que el acto administrativo que genero la desvinculación se tiene como ilegal, primero porque la demandante no tenía ninguna causal para ser removida de su cargo, y a su vez cumplía con los requisitos establecidos en el manual de funciones.



Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Mocoa

Alude finalmente respecto a los perjuicios materiales y morales que el acto administrativo no solo desmejoro sus condiciones sino que también afecto su índole familiar y personal.

De igual manera, el apoderado judicial de la parte demandada presenta alegatos de conclusión alegando que los actos administrativos fueron expedidos conforme a derecho, y la parte actora no logro demostrar ningún vicio contra ellos, respecto a las pretensiones de reparación directa alude que no hay prueba alguna que demuestre los perjuicios morales.

El Ministerio público emitió concepto dentro del cual manifestó que dentro del material probatorio se encuentra que los actos administrativos se encuentran incursos en una causal de nulidad como falsa motivación, dentro del cual se encuentra que la funcionaria venía ejerciendo el cargo en provisionalidad, y del expediente administrativo se identifica que la demandante cumplía a cabalidad con requisitos del cargo, estas cualidad no fueron respetadas siendo norma de carácter jerárquico.

6.- CONSIDERACIONES

6.1.- PRESUPUESTOS PROCESALES

En virtud de lo establecido en el artículo 207 de la Ley 1437 de 2011 y una vez verificado que no existe causal de Nulidad que invalide lo actuado se procede a decidir la controversia suscitada entre las partes. En el presente asunto no se observa que haya operado la caducidad, las partes comparecen a través de apoderados judiciales y están legitimados para actuar en el proceso, además la demanda fue formulada en debida forma.

6.2.- LO PROBADO EN EL PROCESO

6.2.1.- Resolución No. 3545 de 14 de diciembre de 2009 por la cual se inicia la actuación administrativa de medidas correctivas, medio magnético CD anexo 1.

6.2.2.- Resolución 3940 de 14 de diciembre de 2012, por la cual se extiende la vigencia de la medida cautelar correctiva de asunción temporal de la competencia adoptada en el sector educación al departamento de putumayo, mediante la Resolución 3545 de 14 de diciembre 2009, medio magnético CD anexo 1.

6.2.3.- Resolución No. 4795 de 4 de diciembre de 2013, por el cual se asigna el personal administrativo y directivo docente a la planta del Nivel Central de la Secretaria de Educación Departamental del Putumayo, medio magnético CD anexo 1.

6.2.4.- Resolución No. 2628 junio 19 de 2013, por medio de la cual se ajusta la Resolución No. 2419 del 17 de agosto de 2010, "Manual de funciones" medio magnético CD anexo 1.

6.2.5.- Solicitud de autorización para nombramiento en vacantes definitivas y/o cargos ante la Comisión Nacional del Servicio Civil, medio magnético CD anexo 1.

6.2.6.- Autorización de nombramiento provisional e información para nombramiento provisional proferida por la Comisión Nacional del Servicio Civil, medio magnético CD anexo 1.

6.2.7.- Resolución No. 4720 de 2 de diciembre de 2013, por la cual se nombra un funcionario provisional en vacante definitiva de la planta global de cargos de personal Administrativo del Departamento del Putumayo financiada con recursos del Sistema General de Participaciones, medio magnético CD anexo 1.

6.2.8.- Acta de posesión No. 670 de Molina Acosta Lucy Maritza, medio magnético CD anexo 1.



Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Mocoa

6.2.9.- Hoja de vida de la señora LUCY MARITZA MOLINA ACOSTA, medio magnético CD anexo 1 y 2

6.2.10.- Resolución No. 3878 del 30 de septiembre de 2013, por la cual se actualiza el manual de funciones, versión 3.0 de acuerdo con el Sistema de Gestión de calidad y el proyecto de modernización del Ministerio de Educación Nacional para las Secretarías de educación, medio magnético CD anexo 2.

6.2.11.- Manual de funciones y perfiles de los cargos. Medio magnético CD anexo 2.

6.2.12.- Resolución No. 4223 de 10 de diciembre de 2013, por la cual se efectúa la terminación de la actuación administrativa y se levanta la medida correctiva de Asunción Temporal. Medio magnético CD anexo 2.

6.2.13.- Copia acción de tutela – Juzgado de ejecución de penas de fecha 17 de febrero de 2014. Medio magnético CD anexo 3.

6.2.14.- Copia Acción de tutela Tribunal Superior, de fecha 21 de marzo de 2014, Medio magnético CD anexo 4.

6.2.15.- Autorización de prórrogas de encargo y de nombramiento provisional, por parte de la Comisión Nacional de Servicio Civil, Medio magnético CD anexo 4.

6.2.16.- Resolución No. 1998 de 30 de mayo de 2014 por la cual se prorroga un nombramiento provisional en vacante definitiva de la planta global de cargos de personal Administrativo del Departamento del Putumayo, financiado con recursos del Sistema General de Participaciones, Medio magnético CD anexo 4.

6.2.17.- Resolución No. 003 de 14 de julio de 2014, por la cual se resuelve una reclamación de primera instancia interpuesta por ANDRES FERNANDO TREJO GAVIRIA, contra la decisión tomada por la Secretaría de educación Departamental Putumayo, por desconocimiento de derechos de carrera en materia de encargos. Medio magnético CD anexo 4.

6.2.18.- Relación de aspirantes a ocupar por encargo vacante de profesional universitario código 2019, grado 6, y entrevista Medio magnético CD anexo 4.

6.2.19.- Resolución No. 4173 de fecha 24 de noviembre de 2014, por la cual se prorroga un nombramiento provisional en vacante definitiva de la planta global de cargos de personal Administrativo del Departamento del Putumayo, Medio magnético CD anexo 4.

6.2.20.- Resolución No. CNSC -- 20162010015065 del 21 de abril de 2016, por la cual se resuelve en segunda instancia la reclamación interpuesta por el servidor CARLOS TAFUR CELIS, Medio magnético CD anexo 5.

6.2.21.- Situaciones Administrativas Encargo. Medio magnético CD anexo 5.

6.2.22.- Solicitud de consentimiento para revocar Resolución No. 4720 del 02 de diciembre de 2013, de fecha 04 de octubre de 2016. Medio magnético CD anexo 5.

6.2.23.- Oficio de fecha 20 de octubre de 2015, por medio del cual la señora LUCY MARITZA MOLINA ACOSTA no da consentimiento para revocar la Resolución No. 4720 del 02 de diciembre de 2013, Medio magnético CD anexo 5.

6.2.24.- Resolución No. 4375 del 17 de octubre de 2017, por la cual se revoca la Resolución No. 4720 de diciembre 02 de 2013, mediante la cual se hace nombramiento en provisionalidad en cargo de carrera administrativa. Medio magnético CD anexo 5.



Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Mocoa

6.2.25.- Resolución No. 5074 del 01 de diciembre de 2017, por la cual se resuelve un recurso de reposición contra la decisión de revocatoria de un nombramiento en provisionalidad en cargo de carrera administrativa, contenida en la resolución No. 4375 del 17 de octubre de 2017, Medio magnético CD anexo 5.

6.2.26.- Queja disciplinaria por parte de la señora LUCY MARITZA MOLINA ACOSTA, ante el procurador Regional Putumayo, Medio magnético CD anexo 5

6.2.27.- Resolución No. 2648 del 28 de agosto de 2017, por medio del cual se reubica una funcionaria de la planta central de la Secretaria de educación del Departamento del Putumayo. Medio magnético CD anexo 6.

6.2.28.- Procedimiento sobre solicitud de presunto acoso laboral. Medio magnético CD anexo 6.

6.2.29.- Información sobre al retiro de empleados provisionales para proveer empleos mediante encargo. Medio magnético CD anexo 6.

6.2.30.- Copia registro civil de nacimiento Juan Esteban Molina Acosta (fl. 46)

6.2.31.- Copia Recurso de Reposición y en subsidio apelación en contra de la Resolución No. 4375 del 17 de octubre de 2017. (fl. 47 a 55)

6.2.32.- Derecho de petición (fl. 56 a 60)

6.2.33.- Acta de declaración juramentada (fl. 62 a 63)

6.3.- PROBLEMA JURIDICO

¿Es procedente declarar la nulidad del acto administrativo contenido en la Resolución No. 4375 del 17 de octubre de 2017, por la cual se revoca la Resolución No. 4720 de 02 de diciembre de 2013, mediante la cual hace un nombramiento en provisionalidad en vacante definitiva en el cargo de Profesional Universitario Código 219, grado 06 de la Planta Global del Nivel Central de la Secretaria de Educación del Putumayo a la señora LUCY MARITZA MOLINA ACOSTA, y la Resolución No. 5074 de fecha 01 de diciembre de 2017 por la cual se resuelve un recurso de reposición contra la Resolución No. 4375 del 17 de octubre de 2017, expedidos por el Departamento del Putumayo, con fundamento en las causales de nulidad de infracción de las normas que deba fundarse, falsa motivación, desviación de poder y expedición del acto administrativo en forma irregular?

En caso de declararse la nulidad anterior, se debe determinar si es dable ordenar al DEPARTAMENTO DEL PUTUMAYO – GOBERNACIÓN DEL PUTUMAYO el REINTEGRO de la señora LUCY MARITZA MOLINA ACOSTA al cargo que ostentaba al momento de su desvinculación de la Administración Departamental y de esta manera establecer si procede las condenas reclamadas a cargo de la entidad demandada.

7. RESPUESTA AL PROBLEMA JURIDICO

Para darle solución al problema jurídico antes planteado se debe establecer si de acuerdo al material probatorio integrado al expediente se encuentra demostrado que el acto administrativo enjuiciado se encuentran incurso en las causales de nulidad del artículo 137 de la ley 1437 de 2011 y, si como consecuencia de ello, le asiste el derecho a la señora LUCY MARITZA MOLINA ACOSTA a que se le reintegre al cargo que venía desempeñando o uno de similar jerarquía, con el reconocimiento y pago de los emolumentos dejados y las demás peticiones solicitadas en la demanda. Así las cosas se abordarán los siguientes aspectos: (i) del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho de los actos administrativos, y el estudio del caso concreto abordando (ii) la causal



Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Mocoa

de infracción de las normas en que debería fundarse (iii) falsa motivación (iii) la causal de desviación de poder, para finalmente estudiar (iv) las condenas en concreto.

7.1.- DEL MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

De acuerdo con lo descrito en el artículo 137 del C.P.A.C.A. el medio de control de nulidad procede "cuando los actos administrativos infrinjan las normas en que deberían fundarse, cuando hayan sido expedidos por funcionarios u organismos incompetentes, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencias y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias del funcionario o corporación que los profirió". De esta manera, la finalidad de la acción de nulidad del acto administrativo demandado es la tutela del orden jurídico, a fin de aquel quede sin efecto por contrariar las normas superiores del derecho.

A través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, consagrada en el artículo 138 del C.P.A.C.A. una persona que ha sido lesionada por un acto de la administración, puede solicitar en defensa de su interés particular y concreto ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, además de la nulidad del mismo por ser contrario a las normas superiores, que se le restablezca en su derecho conculcado, desconocido o menoscabado por aquel. Por consiguiente, la referida acción sólo puede ser ejercida por la persona cuyo derecho ha sido violado o vulnerado en virtud del acto administrativo.

Como lo señaló el H. Consejo de Estado mediante providencia del 15 de noviembre de 1990 (Exp. 2339), al referirse a la misma: "Quepa recordar que la acción de restablecimiento del derecho envuelve dos pretensiones. La primera, la de anulación del acto administrativo, es semejante a la única que integra la acción llamada "de nulidad", es decir, la nulidad de los actos (art. 84), procediendo ésta cuando hayan sido expedidos por funcionarios u organismos incompetentes, o en forma irregular, o falsamente motivados, o con desviación de las atribuciones propias del funcionario o corporación que los profiera"; **la única diferencia que señala la ley en cuanto hace a esta pretensión común de ambas "acciones" es que la de "restablecimiento del derecho", además de lo anterior, exige que la persona que la inicia "se crea lesionada en un derecho suyo, amparado por una norma jurídica"**.

Son, pues, las dos acciones, caminos señalados por la ley colombiana como medios para hacer efectivo el control jurisdiccional de los actos administrativos y para ejercer respecto a ellos, si es del caso, las sanciones típicas del principio de legalidad. Se asemejan ellas al denominado "recurso por exceso de poder" que ha consagrado el derecho francés mediante creación jurisprudencia de *visá data*, en cuanto atañe a pretender que se anule el acto administrativo en razón de una de las causales que se han visto en el párrafo precedente. Ahora bien, como se venía explicando *ut supra*, la acción de restablecimiento del derecho (la misma que antes se conocía con el nombre de "acción de plena jurisdicción" (CCA, art. 667, L. 167/41) y hoy "acción de nulidad y restablecimiento del derecho" (D.L. 2304/89, art. 15), aunque en verdad es típicamente de carácter subjetivo ("Toda persona que se crea lesionada en un derecho suyo..."), guarda estrecha armonía con la acción de nulidad simple (tutelar el derecho objetivo), puesto que como se deriva de la simple lectura del artículo 84 del Código Contencioso Administrativo vigente, **los motivos que se pueden invocar por el demandante, en una u otra acción, son comunes. De allí que una de las pretensiones que contempla la acción de restablecimiento del derecho sea la anulación del acto administrativo y que otra, consecuencia de los resultados favorables de ésta, el restablecimiento en su derecho. Más, lógicamente, que ese restablecimiento está supeditado a que el derecho subjetivo del interesado exista, por que si no existe, mal puede restablecerse en algo que nunca ha estado en el patrimonio jurídico de esa persona.**

Esto último fue lo que observó el tribunal en el caso particular del actor, y vio cómo las simples irregularidades de los actos que declaró nulos no lesionaron ningún derecho suyo, por lo cual denegó esa pretensión (...). **Que la acción necesariamente debe ser**



Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Mocoa

planteada contemplando el demandante las dos solicitudes inseparables, la de la nulidad del acto y la del restablecimiento del derecho, no significa que el juez administrativo debe acceder indubitablemente a ésta última, dado que en un juicio concreto es posible que el pretendido derecho que se requiere restablecer, no exista (negritas y subrayas fuera de texto)."

Entonces, observado lo anterior, la parte demandante hizo alusión a que el acto administrativo materia de discordia fue proferido con infracción en las normas en que debería fundarse: expedición en forma irregular del acto; falsa Motivación del acto y desviación de las atribuciones propias de quien profirió el acto; causales relacionadas en el artículo 137 del C.P.A.C.A. y que desarrolló en debida forma en el escrito de la demanda y en los alegatos de conclusión, causales que serán analizadas de manera detallada más adelante con fundamento en las pruebas decretadas y practicadas legalmente por el despacho.

7.2.- LA CAUSAL DE FALSA MOTIVACIÓN

Jurisprudencialmente se ha establecido que "Los motivos de un acto administrativo constituyen uno de sus fundamentos de legalidad, a tal punto, que cuando se demuestra que estas razones que se expresan en el acto, como fuente del mismo, no son reales, no existen o están distorsionadas, se presenta un vicio que invalida el acto administrativo, llamado falsa motivación"¹.

Para la configuración del vicio de la falsa motivación, en la misma providencia, el Consejo de Estado estableció como requisitos que:

"La falsa motivación del acto ocurre cuando: i) se presenta inexistencia de fundamentos de hecho o de derecho en la manifestación de voluntad de la Administración Pública; ii) los supuestos de hecho esgrimidos en el acto son contrarios a la realidad, bien sea por error o por razones engañosas o simuladas; iii) porque el autor del acto le ha dado a los motivos de hecho o de derecho un alcance que no tienen y iv) porque los motivos que sirven de fundamento al acto no justifiquen la decisión" (Subrayas fuera de texto).

Corresponde entonces, a la luz de la pruebas recaudadas en el expediente verificar si se configuró esta causal de nulidad en contravía de la presunción de legalidad de la cual gozan todos los actos administrativos.

Al efecto, y teniendo en cuenta la citada presunción de legalidad, en apariencia el acto administrativo demandado se encuentra revestido de legalidad, sin embargo, encuentra esta judicatura que las motivaciones y fines de la expedición del mismo son contrarios a la realidad, basadas en interpretaciones erradas, como se pasará a explicar más adelante, posterior a explicar los fundamentos fácticos y probatorios, se declarará la nulidad del acto administrativo demandado y se realizarán las condenas a que haya a lugar.

De lo probado en el proceso se tiene que la señora LUCY MARITZA MOLINA ACOSTA fue nombrada en provisionalidad vacante definitiva en el cargo de Profesional Universitario Código 219, grado 06 de la Planta Global del Nivel Central de la Secretaría de Educación del Putumayo mediante Resolución No. 4720 del 02 de diciembre de 2013 (CD anexo 1 hoja 48), la cual fue prorrogada mediante No. 1998 del 30 de mayo de 2014 (CD anexo 4 hoja 14) y Resolución No. 4773 del 24 de noviembre de 2014 (CD anexo 4 hoja 37), tomando la respectiva posesión del cargo, previa autorización para el nombramiento ante la Comisión Nacional del Servicio Civil (CD anexo 1 hoja 45; anexo 4 hoja 12)

¹ Consejo de Estado, Sección segunda, sentencia de cinco (5) de julio dos mil dieciocho (2018), expediente 11001-03-25-000-2013-00811-00(1651-13) Consejero ponente: CARMELO PERDOMO CUETER



Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Mocoa

También está probado que la señora LUCY MARITZA MOLINA, actora en el presente asunto, mediante Resolución No. 2648 del 28 de agosto de 2017, fue reubicada de la planta central de la Secretaria de Educación del Departamento del Putumayo, en el cargo de Profesional Universitario de la dependencia de Atención al Ciudadano como consta en el anexo 6 hoja 11 del CD medido magnético.

Se encuentra probado que para el momento de ser nombrada en el cargo como Profesional Universitario Código 219, grado 06 de la Planta Global del Nivel Central de la Secretaria de Educación del Putumayo, la señora LUCY MARITZA MOLINA de acuerdo a su hoja de vida (anexo 1 hoja 53 63) cumplía con los requisitos y experiencia específica para dicho cargo, según el manual de funciones visible en las hojas 23 a 48 del anexo 2 CD), tal y como se expresó en la parte motiva de la Resolución No. 4720 del 02 de diciembre de 2013 (CD anexo 1, hoja 48).

Como también se encuentra probado que mediante Resolución No. 003 del 14 de julio de 2014, por medio de la cual se resolvió una reclamación de primera instancia, la Comisión de personal de la Gobernación del Putumayo, insto a la Gobernación del Putumayo – Secretaria de Educación, determine cuál de todos los funcionarios reúne los requisitos exigidos por la Ley y proceda a garantizar el debido proceso y el derecho preferencial de encargo al empleo que resulte favorecido al cabo de dicho estudio. (CD, anexo 4 hoja 25), y mediante Resolución No. CNSC-20162010015065 del 24 de abril de 2016 de segunda instancia La comisión Nacional del Servicio Civil, revoco dicha decisión de la Comisión de Personal de la Gobernación del Putumayo, y ordeno al Secretario de Educación Departamental del Putumayo, a que en cumplimiento de las normas de carrera realice nuevamente el procedimiento tendiente a proveer transitoriamente el empleo denominado Profesional Universitario , Código 219 grado 06, el cual deberá ajustarse al Manual de funciones y perfiles del cargo (CD, anexo 5 hoja 14).

Se encuentra probado en el proceso que mediante Resolución No. 4375 del 17 de octubre de 2017, el Secretario de Educación Departamental del Putumayo revoca el nombramiento de la señora LUCY MARITZA MOLINA ACOSTA, nombrada mediante Resolución 4720 de diciembre de 02 de 2013, (CD. Anexo 5 hoja 37 a 50), y que mediante Resolución No. 5074 del 01 de diciembre de 2017, se resolvió un recurso de reposición contra dicha decisión, (CD anexo 5 hoja 52 a 67).

Se encuentra probado que la señora LUCY MARITZA MOLINA ACOSTA presento queja disciplinaria ante el Procurador Regional Putumayo, con el fin de que evalué la posible falta disciplinaria de extralimitación de funciones por parte de los integrantes de la Comisión de Personal de la Gobernación del Putumayo. (CD, anexo 5 hoja 73 a 84).

De lo anterior, tenemos que si bien en apariencia el acto administrativo demandado está revestido de legalidad, lo cierto es que las pruebas dan cuenta que existieron motivaciones distorsionadas en la expedición del acto administrativo que vician su validez, así:

1.- Del Manual de Funciones y Perfiles de cargos de la SED Putumayo versión 30. aportado al proceso se logra constatar que los requisitos establecidos para ocupar el cargo de Profesional Universitario, Código 219, Grado 06 eran tener título profesional en administración de empresas, administración financiera o ingeniería de sistemas y 12 meses de experiencia laboral específica, requisitos que la parte actora cumplía al momento de ser nombrada en el cargo según las certificaciones aportadas junto con su hoja de vida, lo que dieron lugar efectivamente a que sea nombrada en dicho cargo, de lo cual se infiere que los requisitos exigidos fueron verificados al momento de expedir la Resolución de nombramiento por parte de la Administración.

Sin embargo, en la motivación del acto administrativo la entidad demandada argumenta que a la fecha de nombramiento y posesión en el cargo de Profesional Universitario Grado 06 de la Planta Global del Nivel Central de la Secretaria de Educación Departamental, la señora LUCY MARITZA MOLINA ACOSTA, acredita experiencia relacionada como técnico



Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Mocoa

de planta, sin embargo no aportó documentos que acrediten su experiencia profesional, cuando claramente el Manual de Funciones y Perfiles de cargos de la SED Putumayo versión 3.0 no requería que se acredite experiencia profesional, en consecuencia no es dable para el despacho hacer ningún tipo de interpretación por parte de la Administración, pues en ningún momento la experiencia laboral específica se adquiere desde la fecha del grado de profesional, pues ella se adquiere en el ejercicio de las funciones de un empleo en particular o en una determinada área del trabajo o área de la profesión, ocupación, arte u oficio², cuyas funciones se encuentran acreditadas mediante las certificaciones obrantes en los anexos 1, hoja 56 a 63 CD.

Aparece demostrada entonces la mala fe en el actuar de la entidad demandada, cuando resulta evidente que al momento de ser nombrada la accionante en el cargo de Profesional Universitario Código 219, Grado 06, del análisis de la hoja de vida se encontraba totalmente habilitada para ejercer el cargo, teniendo el título profesional de administración financiera y superando el tiempo de experiencia laboral específica tal y como se estableció en el Manual de Funciones y Perfiles de cargos de la SED Putumayo versión 3.0 de la entidad.

En conclusión se tiene por configurada la falsa motivación como causal de anulación del acto administrativo, de conformidad con lo probado en el proceso y con los lineamientos jurisprudenciales establecidos para su configuración.

LA CAUSAL DE INFRACCIÓN DE LAS NORMAS EN QUE DEBIA FUNDARSE

Para resolver cabe precisar que un acto administrativo viola las normas en que se debería fundar, de conformidad con lo establecido por la Sección Cuarta del Consejo de Estado, en sentencia del 13 de diciembre de 2017 (C.P. Milton Chaves García), cuando no se adecua a la norma superior que interpreta. Determinan que cuando la administración interpreta debe adecuarse a la teleología de la norma interpretada sin limitarla, ni excederla; en ese caso estudiado "la interpretación plasmada en el acto acusado se aparta del contenido de las normas objeto de interpretación y crea una condición referida a la oportunidad para tener como no presentada la declaración, razón suficiente para que se declare su nulidad".

En este sentido el acto administrativo demandado tal y como se precisó anteriormente fue expedido de forma legal, puesto que la actora al momento de ser nombrada en el cargo de Profesional Universitario, Código 219, Grado 06 cumplía con los requisitos exigidos en el manual en el Manual de Funciones y Perfiles de cargos de la SED Putumayo versión 3.0 de la entidad.

Por ende la administración no podía pasar por alto el ordenamiento jurídico en el sentido de dar correcta aplicación al artículo 97 de la Ley 1437 de 2011, pues no es factible para el despacho que dentro de la motivación del acto administrativo demandando, se establezca respecto a la revocatoria directa, que frente al acto administrativo de carácter particular y concreto como lo es la Resolución No. 4720 de 2 de diciembre de 2013, no se solicitó el consentimiento de la señora LUCY MARITZA ACOSTA MOLINA, por ser expedido el mismo por medios ilegales.

Valga recalcar que la Administración cuando pretenda revocar directamente el acto particular y concreto que emitió, es necesario tener presente que dicha facultad encuentra límite en lo dispuesto por el artículo 97 del CPACA, según el cual Cuando un acto administrativo haya creado o modificado una situación jurídica de carácter particular y concreto o reconocido un derecho de igual categoría, no podrá ser revocado sin el consentimiento expreso y escrito del respectivo titular.

Ahora bien, se encuentra demostrado en el proceso que la Administración Municipal en un principio al considerar el acto administrativo de nombramiento proferido de forma legal, dio

² OFICINA JURÍDICA NACIONAL, OJN-075, Bogotá, D.C., 31 de enero de 2007, Doctora BLANCA CECILIA MARTÍNEZ TENJO, Directora (E), Dirección Nacional de Personal, Universidad Nacional de Colombia



Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Mocoa

aplicación a dicha normatividad, pues en los anexos 5 hoja 33 del medido magnético CD, obra solicitud de consentimiento para revocar la Resolución No. 4720 del 02 de diciembre de 2013, por parte del Secretario Administrativo de Servicios Administrativos del Departamento del Putumayo y posteriormente en la hoja 30 reposa respuesta en la que la actora manifiesta que no da su consentimiento para revocar el acto administrativo, sin embargo la administración procede y sin respetar el ordenamiento jurídico y basándose en una falsa interpretación de la norma toma una decisión sin tener en cuenta las circunstancias concretas.

Ahora bien ante el no consentimiento de la de la demandante para la revocatoria del nombramiento, el Departamento del Putumayo, consideraba que al acto administrativo era contrario a la Constitución y a Ley, en virtud del inciso 2 del artículo 97 del CAPACA, debía demandar dicho acto ante la Jurisdicción de lo contencioso Administrativo, y no pasar por alto la normatividad existente.

Por otro lado, encuentra el despacho que la Administración en una errada interpretación fundamenta la decisión de revocar el nombramiento de la actora en la expedición de la Resolución No. CNSC - 20162010015065 del 21-04-2016, proferida por la Comisión Nacional del Servicio Civil, mediante la cual se resuelve en segunda instancia la reclamación interpuesta por el servidor CARLOS TAFUR CELIS, en la que claramente en ninguna de sus consideraciones resuelve se el retiro obligatorio de la señora LUCY MARITZA MOLINA ACOSTA en el cargo que venía ejerciendo, tan solo ordena a la Secretaría de Educación Departamental a dar cumplimiento a las normas de carrera vigentes y las instrucciones que sobre la materia ha dictado la CNSC y de esta manera realice nuevamente y de manera inmediata el procedimiento tendiente a proveer transitoriamente el denominado Profesional Universitario, Código 219, Grado 06 del área Administrativa y Financiera de la Secretaría de Educación, agregando que el mismo debía sujetarse al Manual de Funciones y Perfiles de los cargos adoptados por la entidad, bajo los criterios establecidos en la misma.

En consecuencia se tiene por configurada la infracción de las normas en que debía fundarse como causal de anulación del acto administrativo.

De conformidad con los lineamientos jurisprudenciales y de acuerdo a lo probado en el proceso, considera esta judicatura que se han configurado dos causales de nulidad estipuladas en el artículo 137 del C.P.A.CA, lo cual permiten a esta judicatura declara la nulidad de los actos administrativos demandados, sin que haya lugar a entrar a resolver las demás causales propuestas por el apoderado de la parte demandante, y en consecuencia procederá a estudiar el restablecimiento de derecho reclamado y los perjuicios tanto materiales como inmateriales invocados.

LA CONDENA EN CONCRETO

A título de restablecimiento del derecho el despacho habrá de ordenar el reintegro de la actora al cargo que ocupaba o a uno equivalente y como perjuicios materiales en modalidad de lucro cesante se ordenara el pago a su favor de los salarios, y demás prestaciones y emolumentos dejados de percibir desde el momento del retiro del servicio hasta que sea efectivamente reintegrada, incluyendo los incrementos de ley.

El valor de la condena será ajustado en los términos de ley, dando aplicación a la siguiente fórmula:

$$R = Rh \times \frac{\text{Índice final}}{\text{Índice inicial}}$$



Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Mocoa

En donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh) que es la correspondiente mesada salarial, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE (vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia) por el índice inicial (vigente para la fecha en que debió hacerse el pago).

Por tratarse de pagos de tracto sucesivo la fórmula se aplicará separadamente, mes por mes para cada mesada salarial comenzando por la que devengaba la actora en el momento del retiro y para los demás emolumentos teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la acusación de cada uno de ellos.

Se condenará en costas a la parte demandada.

Respecto a los perjuicios morales reclamados por la actora el despacho no puede tomar en cuenta en medio de convicción visible a folios 62 a 63, en tanto por ser declaraciones extra proceso deben cumplir con la norma del Código General del Proceso en su artículo 222 esto es, que si bien fueron realizadas de forma anticipada y sin citación o intervención de la contraparte durante el periodo probatorio no se solicitó la ratificación de las mismas, en consecuencia el solo hecho de no ser tachadas por la demandada no subsana el procedimiento que se deben tener en cuenta en el inciso segundo de la misma norma.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Administrativo de Mocoa, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

RESUELVE:

PRIMERO.- DECLARAR la nulidad del acto administrativo contenido en la Resolución No. 4375 del 17 de octubre de 2017, expedido por el DEPARTAMENTO DEL PUTUMAYO, por medio de la cual se le termina el Nombramiento Provisional a la señora LUCY MARITZA MOLINA ACOSTA en el cargo Profesional Universitario, Código 219, Grado 06 de la Planta Global del Nivel Central de la Secretaria de Educación del Putumayo, y la nulidad de la Resolución No. 5074 de fecha 01 de diciembre de 2017 por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición contra la decisión contenida en la resolución No. 4375 del 17 de octubre de 2017.

SEGUNDO: Condénese al DEPARTAMENTO DEL PUTUMAYO al reintegro de la señora LUCY MARITZA MOLINA ACOSTA identificada con C.C. No. 69.007.376 de Mocoa (P), al cargo que ocupaba o a uno equivalente o de mayor jerarquía y el pago a su favor de los salarios, prestaciones y demás emolumentos dejados de percibir desde el momento del retiro del servicio hasta que sea efectivamente reintegrada, incluyendo los incrementos de ley.

El valor de la condena será ajustado en los términos de ley, dando aplicación a la siguiente fórmula:

$$R = Rh \times \frac{\text{índice final}}{\text{Índice inicial}}$$

Por tratarse de pagos de tracto sucesivo la fórmula se aplicará separadamente, mes por mes para cada mesada salarial comenzando por la que devengaba la actora en el momento del retiro y para los demás emolumentos teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la acusación de cada uno de ellos.

TERCERO.- Deniéguese las demás pretensiones de la demanda.

CUARTO.- DISPONER que el pago se haga en los términos consagrados en los artículos 192, 194 y 195 de la Ley 1437 de 2011.



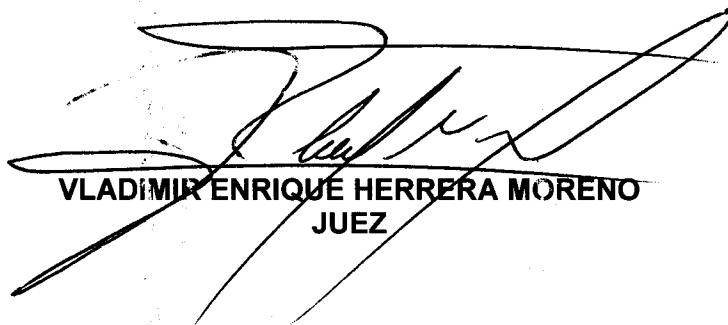
Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Mocoa

QUINTO.- ORDENAR darle cumplimiento a la sentencia en los términos y en la forma establecida en el artículo 192 de la Ley 1437 de 2011.

SEXTO.- CONDÉNESE en costas a la parte demandada.

SEPTIMO.- ORDENAR el archivo del expediente cuando el fallo quede en firme.

CÓPIESE, COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



VLADIMIR ENRIQUE HERRERA MORENO
JUEZ

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO

Pasto, veinticuatro (24) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

**Restablecimiento del derecho
2018 - 00236 (8545)
Lucy Maritza Molina Acosta y otros Vs.
Departamento del Putumayo
Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Pasto**

APELACIÓN SENTENCIA

Magistrada Ponente: **Beatriz Isabel Melodelgado Pabón**

Desata la Sala, el recurso de apelación que se interpuso contra la sentencia que el 28 de junio de 2019, profirió el *Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Pasto*, mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda que presentaran los señores **Lucy Maritza Molina Acosta** y otro, contra el **Departamento del Putumayo**.

ANTECEDENTES

La señora **Lucy Maritza Molina Acosta** a nombre propio en representación de su menor hijo **Juan Esteban Molina Acosta**, con mediación de apoderado judicial, acudió en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra el **Departamento del Putumayo**, en procura de que se declare la nulidad de la Resolución No. 4375 del 17 de octubre de 2017, a través de la cual "(...) se revoca la Resolución No. 4720 de diciembre 02 de 2013, mediante la cual se hace nombramiento en provisionalidad en cargo de carrera administrativa", y el acto administrativo que resuelve negar el recurso de reposición contra la primera, es decir, la Resolución No. 5074 de 1 de diciembre de 2017, "Por la cual se resuelve un recurso de reposición contra la decisión de revocatoria de un nombramiento en provisionalidad en cargo de carrera administrativa, contenida en la resolución No. 4375 del 17 de octubre de 2017", proferida por el **Secretario de Educación Departamental** por medio del cual se revocó en forma directa, el nombramiento en provisionalidad de la señora **Lucy Maritza Molina Acosta**.

A título de restablecimiento del derecho solicitó se ordene el reintegro, sin solución de continuidad, de la demandante a un cargo de iguales o mejores condiciones que aquel para cuyo desempeño se la nombró, que se le reconozcan

y paguen los salarios y prestaciones que dejó de percibir durante el término de la desvinculación, y se realice el pago de los aportes a seguridad social integral que se dejaron de efectuar.

Los hechos en que se fundan tales pretensiones se plasmaron así, en el libelo inicial:

El apoderado de la parte demandante señaló, que en desarrollo del *Decreto 028 de 2008* el Gobierno Nacional por recomendación del *CONPES Social 129 de 2009*, mediante *Resolución No. 3545 de 2009* que expidió el *Ministerio de Hacienda y Crédito Público* adoptó una medida correctiva de asunción temporal de la competencia en el servicio educativo para los niveles preescolar, básica y media del departamento del Putumayo, y con el fin de dar cumplimiento a esta medida, se nombró un Administrador Temporal, con facultades plenas.

A través de la *Resolución No. 3940 del 14 de diciembre de 2012* la medida se extendió por un término de trece (13) meses, contados a partir del vencimiento del plazo inicial.

Mediante *Resolución No. 2628 de 2013* por medio de la cual se ajustó la *Resolución No. 2419 del 17 de agosto de 2010*, la Administración Temporal estableció la estructura organizacional, manual específico de funciones y perfiles de planta de personal del Nivel Central de la Secretaría de Educación Departamental.

A través de la *resolución No. 4720 del 2 de diciembre de 2013*, la *Administradora Temporal para el Sector Educativo en el Departamento del Putumayo*, previo el cumplimiento de los requisitos legales, nombró en provisionalidad, en vacante definitiva, a la señora **Lucy Maritza Molina Acosta** como Profesional Universitario código 219, grado 06 de la *Planta Global del Nivel Central de la Secretaría de Educación del Putumayo*.

Posteriormente, mediante *resolución No. 4795 del 4 de diciembre de 2013*, la *Administradora Temporal para el Sector Educativo en el Departamento del Putumayo*, asignó a la señora **Lucy Maritza Molina Acosta** para desempeñar el cargo de Profesional Universitaria de planta.

Mediante *Resolución No. 4223 del 10 de diciembre de 2013*, que se hizo efectiva el 13 de diciembre de 2013, el *Ministerio de Educación Nacional* levantó la medida cautelar correctiva de asunción temporal, e hizo entrega de la administración del servicio educativo al **Departamento del Putumayo**.

Mediante escrito de 6 de diciembre de 2013, radicado con el número 27440, la señora *Aura Nelly Ortega* solicitó de la *Secretaría de Educación Departamental del Putumayo* copia

de los documentos públicos relacionados con la planta administrativa, autorizaciones de la CNSC y actos administrativos relacionados. Posteriormente, esta ciudadana interpuso acción de tutela, en consideración a una supuesta vulneración a su derecho a ser encargada del cargo de Profesional Universitario código 19, grado 06, la cual se declaró improcedente mediante fallo que el 21 de marzo de 2014 emitió el *H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Mocoa*, porque no se agotó la vía administrativa.

Mediante oficio 16167 de 20 de mayo de 2014, la *Comisión Nacional del Servicio Civil* autorizó la prórroga del nombramiento provisional de la señora **Lucy Maritza Molina Acosta**, con base en la Ley 996 de 2005, de Garantías. Esta prórroga se materializó mediante *Resolución 1998 del 30 de mayo de 2014* con la cual se prorrogó el nombramiento en provisionalidad de la señora **Lucy Maritza Molina Acosta**, en el cargo de Profesional Universitario Código 219, grado 6.

La *Comisión de Personal de la Gobernación del Putumayo* emitió la *Resolución 003 del 14 de julio de 2014*, cuya finalidad era garantizar los derechos de carrera de los empleados, en materia de encargos.

A través de *Resolución 4173 del 24 de noviembre de 2014*, la *Secretaría de Educación del Departamento del Putumayo* prorrogó el nombramiento en provisionalidad de la señora **Lucy Maritza Molina Acosta** en el cargo de Profesional Universitario 219, Grado 6, hasta que fuera provisto mediante concurso de méritos, previo el agotamiento de la actuación administrativa, y verificación de que no existiera personal idóneo, o que contara con los requisitos legales que se exigen para el desempeño del cargo.

El 28 de junio de 2016, el *Secretario de Educación del Departamento del Putumayo* comunicó a la señora **Lucy Maritza Molina Acosta** la decisión contenida en la *Resolución No. CNSC - 20162010015065 DEL 21-04-2016 "Por la cual se resuelve en segunda instancia la reclamación interpuesta por el servidor CARLOS HERNANDO TAFUR CELIS, en relación con la presunta violación de su derecho preferencial a encargo en el empleo denominado Profesional Universitario, Código 2019, Grado 06 del área Administrativa y Financiera y se dictan otras disposiciones"*, en la cual se ordena comenzar en forma inmediata el proceso de encargo, en vacante definitiva, respecto del cargo que desempeña la señora **Lucy Maritza Molina Acosta**, emitida por el *Comisionado Nacional del Servicio Civil*.

Aduce, que en la *Resolución No. CNSC - 201620100115065 del 21-04-2016* no se ordenó el retiro de la señora **Molina Acosta**, simplemente se solicitó adelantar el procedimiento administrativo para proveer el encargo.

A través de oficio de 4 de octubre de 2016, el *Secretario de Servicios Administrativos del Departamento del*

Putumayo solicitó, a la señora **Lucy Maritza Molina Acosta** su consentimiento, con el fin de revocar, de manera directa, la *Resolución 4720 del 2 de diciembre de 2013* a través de la cual se la nombró en el cargo tantas veces mencionado, con fundamento en la resolución No. CNSC 20162010015062 de 21 de abril de 2016, respecto de la cual, la señora **Molina Acosta**, no otorgó su consentimiento.

En consecuencia, el señor *Secretario de Educación del Departamento del Putumayo* emitió la *Resolución No. 4375 del 17 de octubre de 2017*, a través de la cual revocó directamente el nombramiento en provisionalidad de la señora **Lucy Maritza Molina Acosta**, contenido en la *Resolución No. 4720 de diciembre 2 de 2013*. Esta decisión se notificó a la accionante, por aviso, el 27 de octubre de 2017. La señora **Molina Acosta** interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación, a través de memorial de 16 de noviembre de 2017. Posteriormente, con *Resolución No. 5074 de 1 de diciembre de 2017* el *Secretario de Educación del Departamento del Putumayo* confirmó, en todas sus partes, la *Resolución No. 4375 del 17 de octubre de 2017*.

El apoderado de la accionante adujo, que la *Resolución No. 5074 del 1 de diciembre de 2017* no se notificó en debida forma a su mandataria, y que la administración de manera arbitraria decidió, que el acto administrativo se encontraba notificado por conducta concluyente.

Manifestó que el acto se ejecutó el 15 de diciembre de 2017, cuando se requirió la entrega efectiva del cargo.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Surtido el trámite que correspondía a la etapa procesal, en sentencia de 28 de junio de 2019, el señor *Juez Primero Administrativo de Circuito de Mocoa* emitió sentencia, mediante la cual accedió a las pretensiones de la demanda.

A efectos de respaldar su decisión, reseñó los acontecimientos que rodean el objeto del litigio, y señaló las pautas normativas y jurisprudenciales que, consideró, se deben aplicar sobre este tema.

Luego, abordó de fondo el asunto, e hizo alusión a la situación laboral de la demandante, antes de que entrara en vigencia el acto sujeto a demanda.

Indicó, que el acto acusado es ilegal, ya que las motivaciones y fines de su expedición son contrarios a la realidad, y su sustento son unas erradas interpretaciones. Así se plasmó en el fallo:

"1.- Del Manual de Funciones y Perfiles de cargos de la SED Putumayo versión 3.0 aportado al proceso se logra constatar que los requisitos establecidos para ocupar el cargo de Profesional Universitario, Código 219, Grado 6 eran tener un título profesional en administración de empresas, administración financiera e ingeniería de sistemas y 12 meses de experiencia laboral específica, requisitos que la parte actora cumplía al momento de ser nombrada en el cargo según las certificaciones aportadas junto con su hoja de vida, lo que los requisitos exigidos fueron verificados al momento de expedir la Resolución de nombramiento por parte de la Administración.

Sin embargo, en la motivación del acto administrativo la entidad demandada argumenta que a la fecha de nombramiento y posesión en el cargo de Profesional Universitario Grado 06 de la Planta Global del Nivel Central de la Secretaria de Educación Departamental, la señora LUCY MARITZA MOLINA ACOSTA, acreditó experiencia relacionada como técnico de planta, sin embargo no aportó documentos que acreditan su experiencia profesional, cuando claramente el Manual de Funciones y Perfiles de cargos de la SED Putumayo versión 3.0 no requería que se acredite experiencia profesional, en consecuencia no es dable para el despacho hacer ningún tipo de interpretación por parte de la Administración, pues en ningún momento la experiencia específica se adquiere desde la fecha de grado de profesional, pues ella se adquiere en el ejercicio de sus funciones de un empleo en particular o en una determinada área del trabajo o área de la profesión, ocupación, arte u oficio, cuyas funciones encuentran acreditadas mediante las certificaciones obrantes en los anexos 1, hoja 53 a 63 CD."

El señor Juez concluyó, que se encuentra demostrada la mala fe en el actuar de la Secretaria de Educación del Departamento del Putumayo, porque está claro que cuando la señora **Lucy Maritza Acosta Molina** fue nombrada para desempeñar el cargo de Profesional Universitario Código 219, Grado 06, según el contenido de su hoja de vida, se encontraba habilitada para ejercer el cargo, en consideración a que ostentaba el título profesional de Administración Financiera y superaba el tiempo de experiencia laboral específica, según se establecía en el Manual de Funciones y Perfiles de Cargos de la Secretaría de Educación del Departamento del Putumayo, regulado por el Manual de funciones 3.0.

De igual forma, decidió que existe violación al artículo 97 de la Ley 1437 de 2011, en consideración a que la administración debió tener en cuenta que cuando un acto administrativo haya creado una situación jurídica de carácter particular y concreto, o hubiese reconocido un derecho de igual categoría, no se puede revocar sin el consentimiento expreso y escrito del respectivo titular.

Con las pruebas aportadas se demostró que, en primer lugar, cuando la *Secretaría de Educación del Departamento del Putumayo* emitió el acto administrativo de nombramiento dio aplicación a los requisitos que se exigen en la norma, es decir, que se expidió en legal forma y que esto encuentra respaldo probatorio en el documento que hace parte del expediente (Anexo 5 hoja 33 CD 1, F. 71), en el que reposa la solicitud de consentimiento para revocar la *Resolución No. 4720 del 2 de diciembre de 2013*, suscrita por el *Secretario Administrativo de Servicios Administrativos del Departamento del Putumayo*, respecto de la cual la accionante negó su beneplácito para que se revoque el acto. Empero, la administración, en contravía del ordenamiento jurídico, emite un acto que se fundamenta en la errada interpretación de una norma, y adopta una decisión, sin tener en cuenta las circunstancias del caso particular.

En consideración a estos razonamientos, el señor Juez decide que, si la administración consideraba que el acto administrativo se emitió en contravía de la normatividad jurídica, debió aplicar el contenido del inciso 2 del artículo 97 de la Ley 1437 de 2011 y, en consecuencia, demandar el acto ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Finalmente, adujo que la entidad accionada, en una errada interpretación fundamentó la decisión de revocar el nombramiento de la señora **Lucy Maritza Acosta Molina** en la *Resolución No. CNSC - 20162010015065 del 21 - 04 - 2016*, y que al realizar una revisión minuciosa de este acto encontró que en ninguna de sus consideraciones dispuso que se retire en forma obligatoria a la accionante, sino que ordenó que la *Secretaría de Educación Departamental* realice nuevamente, y de manera inmediata, el procedimiento tendiente a proveer el cargo que transitoriamente se denominó Profesional Universitario, Código 219, Grado 06 del área administrativa y financiera de la *Secretaría de Educación* para lo cual se debería tener en cuenta el Manual de Funciones y Perfiles de los cargos de la entidad.

El señor juzgador de primera instancia concluyó, que se configuraron dos (2) de las causales legales de nulidad y, por tanto, declaró la nulidad del acto acusado y accedió parcialmente a las pretensiones.

RECURSO DE APELACIÓN

PARTE DEMANDANTE

Inconforme con la decisión, el apoderado de la parte demandante apeló el fallo de primer grado, con escrito que presentó el 16 de julio de 2019, con los siguientes argumentos:

Indicó, que se encuentra totalmente conforme y coadyuva la decisión respecto a las pretensiones de nulidad y restablecimiento del derecho, empero se encuentra inconforme con decisión adoptada frente a las pretensiones de *reparación directa*, en consideración a que se encuentra demostrada la existencia de un daño antijurídico que se causó a los accionantes con la emisión del acto administrativo declarado ilegal, afectaciones que se vieron reflejadas en el aspecto personal, familiar, laboral y profesional, lo cual encuentra respaldo probatorio en las declaraciones extra proceso que reposan entre folios 62 y 63 del plenario (Fs. 129 a 130).

PARTE DEMANDADA

El señor apoderado de la entidad accionada manifestó, que el acto administrativo demandado se emitió ceñido a lineamientos del ordenamiento jurídico, y en consideración a una adecuada interpretación de la Resolución No. CNSC - 2016 del 21-04-2016, dentro del marco legal y constitucional.

Alegó, que los actos demandados están debidamente motivados, ya que incorporaron en su texto razones suficientes que permiten comprender que la decisión se adoptó de manera legal y razonada, es decir que la única motivación fue cumplir la orden contenida en la Resolución No. CNSC - 2016 del 21-04-2016, la cual no ha perdido su presunción de legalidad.

Adujo, que en consideración a que en la demanda no se solicitó la nulidad de la *Resolución No. CNSC - 2016 del 21-04-2016* no se puede realizar un estudio de fondo, en consecuencia, a la Corporación no le queda otra opción de dictar sentencia inhibitoria (Fs. 131 a 138).

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

PARTE DEMANDANTE

El señor apoderado de la parte accionante reiteró los argumentos de su recurso (Fs. 160 a 161).

PARTE DEMANDADA

De igual manera, el señor apoderado del ente territorial demandado citó los mismos argumentos en los que fundamento su recurso (Fs. 163 a 168).

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El señor Agente del Ministerio Público no rindió concepto de fondo.

CONSIDERACIONES

A. Competencia.

Toda vez que la primera instancia procesal estuvo a cargo de uno de los juzgados administrativos de esta jurisdicción, y por cuanto se trata de un proceso con vocación de doble instancia, de conformidad con el artículo 153 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, corresponde al Tribunal Administrativo de Nariño decidir sobre el recurso que interpuso el apoderado de la parte demandante, en relación con la sentencia que emitió el *Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Mocoa*.

B. Problema jurídico.

Conforme al contenido de los recursos, se debate en esta instancia si es legal el acto administrativo contenido en la *Resolución No. 4375 del 17 de octubre de 2017*, a través de la cual se revocó la *Resolución No. 4720 de 2 de diciembre de 2013*, mediante la cual se hizo un nombramiento en provisionalidad, en vacante definitiva, en el cargo del *Profesional Universitario Código 219, grado 06 de la Planta Global del Nivel Central de la Secretaría de Educación Departamental del Putumayo* a la señora **Lucy Maritza Molina Acosta**, y la *Resolución No. 5074 de 1 de diciembre de 2017* por la cual se resuelve de forma desfavorable un recurso de reposición interpuesto contra la *Resolución No. 4375 del 17 de octubre de 2017* que emitiera el señor *Secretario de Educación del Departamento del Putumayo*, porque adolece de un vicio de nulidad que faculte emitir la declaratoria que se deprecia, o no. Consecuencialmente, si procede emitir contra la entidad demandada la orden de reintegro al cargo, y el pago de todos los salarios y prestaciones sociales que dejó de percibir la parte actora, a raíz de su desvinculación del servicio. En el evento en que se confirmara la nulidad del acto, que se declaró en la primera instancia, si procede el reconocimiento de perjuicios morales.

Consecuencialmente, si la sentencia mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda se debe confirmar, modificar o revocar.

Para resolver se considera,

La sentencia de primera instancia, mediante la cual se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, se apelo por la parte demandante y demandada.

La Sala modificará el fallo apelado, por las razones que se exponen a continuación.

Corresponde a esta Corporación de manera específica, decidir el recurso de conformidad con el contenido del artículo 328 del Código General del Proceso, por remisión expresa del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, con las atribuciones que le corresponden teniendo en cuenta que las dos (2) partes apelaron.

El problema jurídico que planteara el señor Juez a quo para resolver la controversia, fue el siguiente:

“¿Es procedente declarar la nulidad del acto administrativo contenido en la Resolución No. 4375 del 17 de octubre de 2017, por la cual se revoca la Resolución No. 4720 de diciembre 02 de 2013, mediante la cual se hace nombramiento en provisionalidad en vacante definitiva en el cargo de Profesional Universitario Código 219, grado 06 de la Planta Global del Nivel Central de la Secretaría de Educación del Putumayo a la señora LUCY MARITZA MOLINA ACOSTA, y la resolución No. 5074 de fecha 01 de diciembre de 2017 por la cual se resuelve un recurso de reposición contra la Resolución No. 4375 del 17 de octubre de 2017, expedidos por el Departamento del Putumayo, con fundamento en las causales de nulidad de infracción de las normas que deba fundarse, falsa motivación, desviación de poder y expedición del acto administrativo en forma irregular?”.

Consideró, el señor juzgador de primer examen, que las pretensiones de la accionante están llamadas a prosperar, en consideración a que el acto administrativo acusado adolece de vicios de legalidad. Concluyó que se encuentra demostrado que la **Secretaría de Educación del Departamento del Putumayo** actuó de mala fe, porque según la hoja de vida de la señora **Lucy Maritza Acosta Molina**, cuando fue nombrada para desempeñar el cargo de Profesional Universitario Código 219, Grado 06, se encontraba habilitada para su ejercicio, toda vez que poseía título profesional de Administración Financiera y superaba el tiempo de experiencia laboral específica, tal y como se determinó en el Manual de Funciones y Perfiles de Cargos de la **Secretaría de Educación del Departamento del Putumayo**, regulado por el Manual de funciones 3.0.

De igual forma, que existió una violación al artículo 97 de la Ley 1437 de 2011, porque cuando la administración,

a través de uno de sus actos crea una situación jurídica de carácter particular y concreto, o reconoce un derecho de igual categoría no lo puede revocar sin el consentimiento expreso y escrito de su titular.

Indicó que está demostrado que cuando se realizó el nombramiento, la *Secretaría de Educación del Departamento del Putumayo* lo consideró legal, porque se ciñó a los requisitos que exige la norma, lo cual se establece con el documento que hace parte del proceso, a través del cual se solicitó el consentimiento de quien hoy demanda, para revocar la Resolución No. 4720 del 2 de diciembre de 2013, suscrita por el titular de dicha dependencia, consentimiento que no otorgó la accionante. No obstante, en contravía del ordenamiento jurídico, la administración emitió el acto, con base en la errada interpretación de una norma, sin tener en cuenta las circunstancias del caso concreto.

Considera el señor Juez, que si la administración decidió que el acto administrativo se emitió en contravía del ordenamiento legal debió aplicar el inciso 2 del artículo 97 de la enunciada ley, y demandar su acto ante la jurisdicción natural.

Consideró que la motivación sobre los cuales se sustenta la decisión de revocar el nombramiento de la señora **Lucy Maritza Acosta Molina**, que se pretenden deducir de la Resolución No. CNSC - 20162010015065 del 21 - 04 - 2016 está errada, puesto que en este acto no se ordenó retirar a la accionante, sino que se dispuso que la *Secretaría de Educación Departamental* realizara nuevamente, y de manera inmediata, el procedimiento tendiente a proveer el cargo que transitoriamente se denominó Profesional Universitario, Código 219, Grado 06 del área administrativa y financiera de la *Secretaría de Educación*, y que para ello se debía tener en cuenta el Manual de Funciones y Perfiles de los cargos de la entidad.

Contrario sensu, el apoderado de la entidad accionada, discrepó de las razones que se acogieron a través de la decisión de primer grado, y consideró, que está demostrado que el acto administrativo a través del cual se revocó de forma directa el nombramiento de la accionante se motivó en debida forma, que no existió falsa motivación, y se emitió con fundamento en el contenido de la Resolución No. CNSC - 20162010015065 del 21 - 04 - 2016, que está en firme y que no fue objeto de demanda.

Solicitó se revoque la sentencia de primer examen, y se nieguen las pretensiones de la demanda.

Por su parte, el señor apoderado de la parte accionante indicó, que se está inconforme con lo que se decidió respecto de las pretensiones de reparación directa, a las cuales se debe acceder, porque se encuentra demostrado el daño antijurídico que se causó a los accionantes con la

emisión del acto administrativo ilegal, afectaciones que se reflejaron en el ámbito personal, familiar, laboral y profesional, cuyo sustento demostrativo se encuentra en las declaraciones extra proceso que reposan entre los folios 62 y 63.

Teniendo en cuenta, como se advirtió, que las dos partes apelaron, se adoptará una decisión, previo el estudio de los documentos que, como pruebas, se allegaron al expediente, que se constituyen con:

- *Resolución No. 3545 de 14 de diciembre de 2009*, a través de la cual se inició la actuación administrativa para adoptar medidas correctivas (CD anexo 1, F. 71).
- *Resolución No. 3940 de 14 de diciembre de 2012*, por medio de la cual se extiende la vigencia de la medida cautelar correctiva de asunción temporal de la competencia adoptada en el sector educación del Departamento del Putumayo (CD anexo 1. F. 71).
- *Resolución No. 4795 de 4 de diciembre de 2013*, mediante la cual se asignó el personal administrativo y directivo docente a la planta del Nivel Central de la Secretaría Departamental del Putumayo (CD anexo 1. F. 71).
- *Resolución No. 2628 de 19 de junio de 2013*, por medio de la cual se ajusta la *Resolución 2419 del 17 de agosto de 2010 "Manual de Funciones"* y se asigna el personal administrativo y directivo docente a la planta del Nivel Central de la Secretaría de Educación Departamental del Putumayo (CD anexo 1. F. 71).
- Solicitud de autorización para nombramiento en vacantes definitivas y/o cargos dirigida a la *Comisión Nacional del Servicio Civil* (CD anexo 1. F. 71).
- Autorización de nombramiento provisional proferida por la *Comisión Nacional del Servicio Civil* (CD anexo 1. F. 71).
- *Resolución No. 4720 de 2 de diciembre de 2013*, mediante la cual se nombra un funcionario provisional, en vacante definitiva, de la planta global de cargos de personal administrativo del **Departamento del Putumayo**, financiada con recursos del Sistema General de Participaciones (CD anexo 1 F. 71).
- Acta de posesión No. 670 de **Lucy Maritza Molina Acosta** (CD anexo 1 F. 71).
- Hoja de vida de la señora **Lucy Maritza Molina Acosta** (CD anexo 1 y 2 F. 71).

- *Resolución No. 3878 del 30 de noviembre de 2013* por la cual se actualiza el manual de funciones, versión 3.0, de acuerdo con el sistema de gestión de calidad y el proyecto de modernización del *Ministerio de Educación Nacional*, para las Secretarías de Educación (CD anexo 2).
- Manual de funciones y perfiles de cargos (CD anexo 2).
- *Resolución No. 4223 de 10 de diciembre de 2013* por la cual termina la actuación administrativa, y se levanta la medida correctiva de asunción temporal (CD anexo 2).
- Copia de sentencia de tutela que emitió el Juzgado de Ejecución de Penas, de 17 de febrero de 2014 (CD anexo 3).
- Autorización emitida por la *Comisión Nacional de Servicio Civil* respecto de prórrogas de encargo y de nombramientos provisionales (CD anexo 4).
- *Resolución No. 1998 de 30 de mayo de 2014* por la cual se prorroga un nombramiento provisional, en vacante definitiva, de la planta global de cargos de personal Administrativo del Departamento del Putumayo, financiado con recursos del Sistema General de Participaciones (CD anexo 4).
- *Resolución No. 003 de 14 de julio de 2014*, por la cual se resuelve una reclamación de primera instancia que interpuso el señor *Andrés Fernando Trejo Gaviria*, contra la decisión de la *Secretaría de Educación Departamental del Putumayo*, cuyo fundamento es que se desconocieron derechos de carrera en materia de encargo, para la provisión de cargos (CD anexo 4).
- Relación de aspirantes a ocupar por encargo vacante de profesional universitario código 2019, grado 6 (CD anexo 4).
- *Resolución No. 4173 de 24 de noviembre de 2014* por cual se prorroga un nombramiento provisional, en vacancia definitiva, de la planta global de cargos de personal Administrativo del Departamento del Putumayo (CD anexo 4).
- *Resolución No. CNSC-20162010015065 del 21 de abril de 2016*, por la cual resuelve en segunda instancia la reclamación que formuló el señor *Carlos Tafur Celis* (CD anexo 5).
- Situaciones administrativas de nombramientos realizados en encargo (CD anexo 5).

- Solicitud de consentimiento para revocar la *Resolución No. 4720 del 2 de diciembre de 2013*, de 4 de octubre de 2016 (CD anexo 5).
- Oficio de 20 de octubre de 2015, por medio del cual la señora **Lucy Maritza Molina Acosta** negó el consentimiento para revocar la *Resolución No. 4720 del 2 de diciembre de 2013* (CD anexo 5).
- *Resolución No. 4375 de 17 de octubre de 2017*, por la cual se revocó la *Resolución No. 4720 de diciembre 2 de 2013* mediante la cual se hace un nombramiento en provisionalidad, en cargo de carrera administrativa (CD anexo 5).
- *Resolución No. 5074 del 1 de diciembre de 2017* con la cual se resuelve recurso de reposición contra la decisión de revocatoria directa de un nombramiento en provisionalidad en cargo de carrera administrativa, contenida en la *Resolución No. 4375 del 17 de octubre de 2017* (CD anexo 5).
- Procedimiento sobre solicitud de presunto acoso laboral (CD anexo 5).
- Queja disciplinaria que presentó la señora **Lucy Maritza Molina Acosta** ante el señor Procurador Regional Putumayo (CD anexo 5).
- *Resolución No. 2648 del 28 de agosto de 2017*, por medio del cual se reubicó a una funcionaria de la planta central de la Secretaría de Educación Departamental del Putumayo (CD anexo 6).
- Procedimiento sobre solicitud de presunto acoso laboral (CD anexo 6).
- Información sobre el retiro de empleados provisionales, para proveer empleos mediante encargo (CD anexo 6).
- Copia del registro civil de nacimiento de **Juan Esteban Molina Acosta** (F. 46).
- Copia del recurso de reposición, y en subsidio apelación, contra la *Resolución No. 4375 del 17 de octubre de 2017* (Fs. 47 a 55).
- Derecho de Petición (F. 56).

Para resolver se considera:

Teniendo en cuenta los términos de la demanda, la sentencia y los escritos de apelación, es indudable que la

decisión en esta instancia gira en torno a la legalidad del acto administrativo a través del cual se declaró la revocatoria directa del nombramiento de la actora, en el cargo de Profesional Universitario código 219, grado 06 de la *Planta Global del Nivel Central de la Secretaría de Educación del Putumayo*, cuya motivación es que no cumplía, para la época de su designación, los requisitos que le permitían acceder para el ejercicio del empleo, ya que no demostró que tuviese la experiencia específica, por lo tanto, se decidió que su nombramiento fue ilegal.

El apoderado actor basó la demanda en que, la administración designó a la señora **Molina Acosta** para que ejerciera el enunciado cargo y la posesionó.

Sin embargo, posteriormente la administración solicitó de manera formal su consentimiento para revocar el acto, pero cuando la señora **Molina Acosta** se opuso, en forma ilegal, la administración emitió una revocatoria directa, con lo cual desconoció el trámite que normativa y jurisprudencialmente se requiere para sacar de la vida jurídica este tipo de actos.

En primer lugar, se debe tener en cuenta que en el acto administrativo a través del cual se decidió retirar del cargo que ocupaba en provisionalidad, a quien ahora demanda, se mencionó que su expedición tenía como fundamento el contenido de los artículos 5° de la Ley 190 de 1995, literal j del artículo 41 de la Ley 909 de 2004 y el artículo 93 de la Ley 1437 de 2011, puesto que se pretende que para cuando el 2 de diciembre de 2013, la señora **Maritza Molina Acosta** fue designada como *Profesional Universitario Código 219, grado 06 de la Planta Global del Nivel Central de la Secretaría de Educación del Putumayo* no cumplía con el requisito de la experiencia profesional específica que se exigía en el manual de funciones, y que mintió en su hoja de vida sobre la mencionada experiencia profesional, para acceder al cargo.

En procura de decidir aquello que jurídicamente corresponde, es menester traer a colación el contenido de las normas sobre las que se sustentan las principales piezas procesales, y que son relevantes para emitir la decisión, así:

En los artículos 93 y 97 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que cita sobre el tema el apoderado actor, se establece:

"ARTÍCULO 93. CAUSALES DE REVOCACIÓN. Los actos administrativos deberán ser revocados por las mismas autoridades que los hayan expedido o por sus inmediatos

superiores jerárquicos o funcionales, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos:

1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley.

2. Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él.

3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona.”.

Y,

“ARTÍCULO 97. REVOCACIÓN DE ACTOS DE CARÁCTER PARTICULAR Y CONCRETO. Salvo las excepciones establecidas en la ley, cuando un acto administrativo, bien sea expreso o ficto, haya creado o modificado una situación jurídica de carácter particular y concreto o reconocido un derecho de igual categoría, no podrá ser revocado sin el consentimiento previo, expreso y escrito del respectivo titular.

Si el titular niega su consentimiento y la autoridad considera que el acto es contrario a la Constitución o a la ley, deberá demandarlo ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

Si la Administración considera que el acto ocurrió por medios ilegales o fraudulentos lo demandará sin acudir al procedimiento previo de conciliación y solicitará al juez su suspensión provisional.

PARÁGRAFO. En el trámite de la revocación directa se garantizarán los derechos de audiencia y defensa.”.

Y, en el artículo 5° de la Ley 190 de 1995, expresamente quedó establecido:

“ARTÍCULO 5o. En caso de haberse producido un nombramiento o posesión en un cargo o empleo público o celebrado un contrato de prestación de servicios con la administración sin el cumplimiento de los requisitos para el ejercicio del cargo o la celebración del contrato, se procederá a solicitar su revocación o terminación, según el caso, inmediatamente se advierta la infracción.

<Inciso **CONDICIONALMENTE EXEQUIBLE**> Cuando se advierta que se ocultó información o se aportó documentación falsa para sustentar la información suministrada en la hoja de vida, sin perjuicio de la responsabilidad penal o disciplinaria a que haya lugar, el responsable quedará

inhabilitado para ejercer funciones públicas por tres (3) años.”.

Sobre esta última norma, a través de Sentencia C 631 de 1996, la H. Corte Constitucional declaró la exequibilidad condicionada de su segundo inciso, en los siguientes términos:

“Declarar EXEQUIBLE el inciso 2o del artículo 5° de la Ley 190 de 1995, bajo el entendido de que la inhabilidad allí prevista constituye una sanción accesoria que debe ser impuesta a través del correspondiente proceso penal o disciplinario.”.

En procura de dilucidar el fondo del litigio que se planteó desde la demanda, y que no se excluye de la fijación que del problema jurídico, se hiciera en la primera instancia, se precisa establecer si el acto administrativo contenido en la Resolución No. 4375 del 17 de octubre de 2017, a través de la cual se revocó en forma directa la Resolución No. 4720 de diciembre 02 de 2013 que emitiera la administración del **Departamento del Putumayo (N.)** a favor de la señora **Lucy Maritza Molina Acosta** como Profesional Universitario código 219, grado 6 de la Planta Global del Nivel Central de la Secretaría de Educación del Putumayo, cumple con los requisitos que exige la Ley.

En este caso, de conformidad con el contenido de la hoja de vida, para cuando accedió al cargo que es objeto de la controversia, la señora **Molina Acosta** tenía un título técnico, un título tecnológico y uno profesional. Este último lo obtuvo en abril de 2012. Sin embargo, se desconoce cuándo se verificó su egreso de la carrera profesional, para establecer si la experiencia que poseía era de esta naturaleza, lo cual se debía verificar por el funcionario que le otorgó la posesión, en el momento en el que se llevó a cabo.

No obstante, es indudable que las funciones que venía desempeñando para *La Previsora S.A.* y con la *Secretaría de Educación Departamental del Putumayo* a través de contratos de prestación de servicios estaban relacionadas con *servicios de apoyo a la gestión y la administración del talento humano de la planta de personal* de dicha *Secretaría*, desde agosto de 2010 y hasta junio de 2013 inclusive, y que la alusión al desempeño de un cargo *técnico operativo* al que se refiere el acto cuya nulidad se pretende, se desprende de la constancia que, efectivamente, se emitió por *Selvasalud* el 3 de junio de 2008, en el que se informa de la función que desempeñó la demandante, a partir de 2005.

Surge indiscutible, entonces, que teniendo en cuenta que en la Resolución que en abril de 2016 emitió la *Comisión Nacional del Servicio Civil*, no se establece, como lo pretende la administración, que se dé por terminada la provisionalidad, sino que se insta al funcionario correspondiente para que analice la situación, en procura de proveer el cargo mediante encargo de los servidores de carrera, y que en la que se solicita anular se acude a supuestos falsos para terminar la vinculación de la accionante, no están dados los presupuestos para acudir a la revocatoria directa, como pretende la demandada.

Por otra parte, el análisis de los actos que son objeto de acusación permite establecer que el sustento al que se acudió en el acto administrativo no es aquel que podría servir como fundamento de una revocatoria directa, ya que con los documentos que se aportaron, se reitera, la administración no probó que no tuviera los requisitos para desempeñar el cargo, o que hubiera accedido al nombramiento en forma espuria, sino que a raíz de la emisión del acto por parte de la *Comisión Nacional del Servicio Civil*, se solicitó por parte de la *Secretaría de Educación Departamental del Putumayo* el consentimiento de la señora **Lucy Maritza Molina Acosta** para revocar el acto de su nombramiento en el precitado cargo, ante la cual ella manifestó su negativa.

Tampoco se probó que para cuando se realizó el nombramiento, alguno de los servidores de carrera tuviera los requisitos para gozar del derecho al encargo.

Teniendo en cuenta que no se demostró que el acceso de la demandante al nombramiento se obtuviera por medios ilegales (lo cual debe estar plenamente probado), que fue la base formal de la desvinculación, o que las razones fueran por el desempeño de la funcionaria en el cargo, a lo cual no se alude en el acto inicial, ni en el que lo confirmo, sino con la falencia en su designación (que no está demostrada), la decisión se constituye, a todas luces, en la revocatoria directa de un acto de la administración, sin las características a las que se refieren las normas transcritas.

No obstante, cabe advertir, que tal como lo ha definido el H. Consejo de Estado en múltiples oportunidades, el acto de nombramiento es un acto condición, y por lo tanto se puede revocar hasta tanto su destinatario no haya tomado posesión del cargo, cuestión que en este caso no ocurre, porque la señora **Lucy Maritza Molina Acosta** tomó posesión de su cargo en diciembre de 2013, y su desvinculación, a través de la Resolución que se solicita anular se emitió en octubre de 2017.

Es por ello que se hace necesario acudir a la decisión que emitió la H. Corte Constitucional mediante sentencia SU 050 de 2017 que, en lo pertinente, en absoluta concordancia

con lo que se establece en los artículos 93 y 97 de la Ley 1437 de 2011, que atrás se transcribieron, decidió:

"5.10. Aunque por regla general, las autoridades públicas no pueden revocar actos administrativos de contenido particular y concreto sin el consentimiento expreso del titular, el legislador previó, tanto en el código contencioso administrativo anterior como en el actual, la posibilidad de omitir dicha autorización, en dos eventos: (i) cuando se trata de un acto ficto o presunto y (ii) cuando el mismo fue obtenido a través de medios ilegales o fraudulentos. (Subraya el Tribunal).

(...).

5.14. Es importante aclarar, que en principio la Corte Constitucional^[56] apoyaba la tesis de que solo procedía la revocatoria directa de actos administrativos de contenido particular y concreto sin autorización expresa del titular, cuando su expedición era fruto de la aplicación del silencio administrativo positivo y cuando además de ello, su expedición se había dado por medios ilegales o fraudulentos^[57]. Sin embargo, en pronunciamientos posteriores, ha admitido que también pueden revocarse actos obtenidos a través de medios ilegales aunque no se trate de actos fictos o presuntos^[58].

5.15. La Sala estima pertinente referirse a algunos pronunciamientos efectuados tanto por esta Corporación como por el Consejo de Estado, en torno a la posibilidad de que la Administración revoque de manera directa actos administrativos de contenido particular y concreto sin consentimiento del titular cuando el respectivo acto fue obtenido por medios ilegales o fraudulentos.

5.16. Desde ahora, la Sala considera pertinente señalar que en ambas Corporaciones se ha consolidado un precedente uniforme relativo a los presupuestos que tiene que acreditar la Administración para revocar de manera directa un acto administrativo particular cuando se aduce que el mismo fue obtenido por medios ilegales. Tales condiciones se pueden resumir de la siguiente manera:

(i) La Administración debe adelantar el procedimiento establecido en el artículo 74 del CCA.

(ii) La ilegalidad debe ser evidente.

(iii) Debe existir una relación de causalidad entre la conducta ilegal y la expedición del acto administrativo que se pretende revocar.

5.16.1. En este sentido, en la sentencia T-336 de 1997^[59] esta Corporación precisó que **"no se trata de situaciones en las cuales la autoridad pública pueda intuir**

o sospechar la ilegalidad de los medios usados para obtener o provocar el acto administrativo que se revoca. Debe darse una evidencia de ello y, en consecuencia, la motivación del acto revocatorio dejará constancia expresa acerca de los elementos de juicio que llevaron al ente administrativo a concluirlo así". Adujo que "Obviamente, la Administración se compromete con lo que afirma, y ello significa que responderá por las imputaciones infundadas que haga si después los jueces no encuentran configurados actos delictivos o si no son responsables aquellas personas que se sindicaron en el acto administrativo".

5.16.2. Bajo la misma línea, en la sentencia T-1184 de 2003^[60] expresó: "tanto la jurisprudencia de esta Corporación, como la reciente proferida por el Consejo de Estado, han señalado que no se trata de suposiciones ni presunciones surgidas de la Administración en relación con el acto sujeto a revocatoria y del cual se predica una supuesta ilegalidad, sino que ésta debe estar probada debidamente por la Administración".

5.16.3. De la misma manera, mediante la sentencia T-776 de 2008^[61] la Corte constitucional efectuó las siguientes conclusiones en torno a la posibilidad de revocar actos administrativos de manera directa cuando el acto objeto de revocatoria fue obtenido por medios ilegales:

"(i) la Administración tendrá la facultad de revocar su propio acto aún sin consentimiento del beneficiario, siempre que se agote como mínimo el procedimiento previsto en los artículos 14, 28, 34, 35 y 74 del Código Contencioso Administrativo y que se identifiquen en la conformación del acto administrativo censurado conductas tipificadas en la ley penal, 'aunque no se den los otros elementos de la responsabilidad penal".

(...) (iii) la Administración deberá acudir directa e indefectiblemente ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo si no identifican en el acto que las irregularidades o anomalías constituyen conductas tipificadas en la ley penal".

5.16.4. (...) De lo contrario, esto es, en caso de que no haya existido por parte del particular actuación fraudulenta alguna, que haya habido un error de hecho o de derecho por parte de la Administración, o que existan indicios que sustenten duda al respecto, la Administración está obligada a demandar su propio acto, pues de lo contrario se le impondría al particular una carga excesiva frente al poder del Estado".

De la misma manera, en este pronunciamiento se reiteró el deber por parte de las autoridades públicas que pretenden revocar un acto administrativo de contenido particular y concreto cuando el mismo haya sido obtenido

por medios ilegales, de adelantar el procedimiento administrativo establecido en los artículos 28 y 74 del CCA. En concreto, expresó: "Con todo, aún ante la excepción que permite a la Administración revocar su propio acto por la existencia de una actuación ilícita, la misma debe desplegar un procedimiento que respete los derechos fundamentales de la persona afectada. Sobre este particular, en la sentencia T-105 de 2007, esta Corporación señaló que "El acto administrativo que así lo declare [- la revocatoria -] deberá en todo caso hacer expresa mención de dicha circunstancia y de la totalidad de los elementos de juicio que llevaron al convencimiento de la administración, lo cual implica necesariamente la aplicación de un procedimiento que permita a la Administración reunir dichos elementos de juicio". Así mismo, deberá, conforme a los artículos 28 y 74 del CCA, comunicar el inicio de la actuación a los particulares que puedan resultar afectados y adelantar las pesquisas necesarias, al igual que la práctica de pruebas de oficio o a petición de parte". (subrayado fuera del texto original).

5.16.5. De manera reciente, esta Corporación en la sentencia SU-240 de 2015^[63] concluyó "que los precedentes sentados por la Corte Constitucional en relación con el artículo 73 del C.C.A., apuntan a señalar que los dos supuestos en los cuales la administración puede revocar actos administrativos de carácter particular y concreto que reconocen un derecho, [sin consentimiento del titular] son: (i) en los casos de silencio administrativo positivo; y (ii) cuando aquéllos han sido producidos por medios ilegales, como sucede por ejemplo, cuando se engaña a la administración mediante la presentación de documentación falsa".

5.16.6. Bajo esta misma línea, la jurisprudencia del Consejo de Estado, ha desarrollado el texto del artículo 73 del CCA^[64] y ha considerado que la Administración está facultada para revocar directamente actos administrativos de contenido particular y concreto cuando los mismos hayan sido obtenidos por medios ilegales siempre y cuando se garantice el cumplimiento "de la actuación administrativa prevista en el artículo 28 ibídem, esto, con el fin de salvaguardar el debido proceso del particular afectado con dicha medida^[65]".

5.16.7. El Consejo de Estado^[66] ha establecido la importancia de diferenciar las causales generales de revocatoria de actos administrativos (artículo 69 del CCA^[67]) de las circunstancias que habilitan a la Administración para revocar de manera directa un acto administrativo de contenido particular y concreto sin consentimiento del particular en la medida que el solo hecho de que el acto administrativo sea contrario a la constitución o a la Ley no implica per se que haya sido obtenido por medios ilegales.

De acuerdo con ello, no es suficiente acreditar que el acto administrativo que se pretende revocar sin consentimiento del titular sea contrario a la constitución o a la Ley (numeral 1 del artículo 69 del CCA) pues tendrá que demostrarse que dicho acto se obtuvo por algún medio ilegal o fraudulento (inciso segundo del artículo 73 del CCA) que vició la voluntad de la autoridad pública.

Al respecto, el Consejo de Estado, en un pronunciamiento del 16 de julio de 2002^[68] expresó: "Lo cierto entonces es que tal como quedó redactada la norma del artículo 73, son dos las circunstancias bajo las cuales procede la revocatoria de un acto que tiene efectos particulares, sin que medie el consentimiento del afectado: Una, que tiene que ver con la aplicación del silencio administrativo y otra, relativa a que el acto hubiere ocurrido por medios ilegales. Sobre este punto de la revocación de los actos administrativos, es relevante señalar que el acto administrativo a que se refiere la parte final del inciso segundo del artículo 73 del Código Contencioso administrativo, es al acto ilícito, en el cual la expresión de voluntad del Estado nace viciada bien por violencia, por error o por dolo, no al acto inconstitucional e ilegal de que trata el artículo 69 del C.C.A., que habiéndose formado sin vicios en la manifestación de voluntad de la administración, pugna contra la Constitución o la ley". (Subrayado fuera del texto original).

De la misma manera, en este pronunciamiento el Consejo de Estado reafirmó la necesidad de que la Administración acredite la eficacia de los medios ilegales para producir el acto administrativo que se pretende revocar. En concreto, señaló: "Ahora bien, el hecho de que el acto administrativo se obtenga por medios ilegales puede provenir de la misma administración o del administrado o de un tercero, pues en eso la ley no hace diferencia. Pero además, el medio debe ser eficaz para obtener el resultado, ya que es obvio que si algún efecto se produce, éste debe provenir de una causa eficiente, como quiera que si esa causa no es eficiente el resultado no se le puede imputar a tal causa. El medio pues tiene que producir como resultado un acto administrativo viciado en su consentimiento, por vicios en la formación del acto administrativo y por esa vía es por lo que se puede llegar a la conclusión, se repite, de la revocación de tal acto, sin consentimiento del particular afectado, previa la tramitación del procedimiento señalado en el artículo 74 del C.C.A." (Subrayado fuera del texto original)

5.17. En resumen, **en situaciones reguladas por el anterior código (Decreto 01 de 1984)**, la Administración puede revocar aquellos actos administrativos de contenido particular y concreto que han creado situaciones jurídicas particulares y reconocido derechos de igual categoría, sin consentimiento del titular, cuando además de presentarse

las causales generales de revocatoria (artículo 69 del CCA) también se comprueba que el mismo fue obtenido por medios ilegales o fraudulentos.

Para tal efecto, en caso de revocar de manera directa un acto administrativo de contenido particular y concreto aduciendo que el mismo fue expedido por medios ilegales la entidad pública deberá acreditar la eficacia del medio ilegal para la producción del acto que se pretende revocar. Ello, supone como mínimo, que la causa en la que se sustenta la ilegalidad del acto administrativo sea anterior a la expedición del acto administrativo.

Asimismo, la Administración deberá adelantar el procedimiento establecido en los artículos 28 y 74 del CCA. De acuerdo con ello, deberá comunicar a los particulares que puedan resultar afectados por la decisión de revocar un acto administrativo el inicio de la actuación administrativa que será adelantada con el fin de determinar las causas de la ilegalidad del acto y de encontrarlo necesario practicar las pruebas de oficio o a petición de parte que resulten pertinentes.”.

Es indudable, de conformidad con la sentencia a la que se acude, que aún en los casos en los que existiera duda respecto de la conducta del particular para obtener que se emita el acto, la administración debe acudir al proceso que ordena la ley para la revocatoria del acto, de lo contrario debe responder por la decisión que emita en forma directa.

Adicionalmente, tampoco se puede definir, como antes se mencionó, que se trate de la aplicación del artículo 5 de la Ley 190 de 1995, ya que no se demostró que el acto administrativo de nombramiento se emitiera con base en documentación ilegal, o con actitudes aviesas de quien sería la beneficiaria del nombramiento para hacer incurrir en yerro al nominador, en los términos en los que la jurisprudencia constitucional y legal ha decantado dicha demostración. No con fundamento en supuestos.

Significa lo anterior, que en tanto el contenido del acto administrativo es una verdadera revocatoria directa de un acto a través del cual se creó una situación particular, cuyo sustento se hace reposar en meras conjeturas, para su legal emisión se debía llevar a efecto el procedimiento que se prescribe en la Ley 1437 de 2011 y, en ningún caso se podía expedir con un análisis amañado de los antecedentes laborales y profesionales de la trabajadora, como ocurrió.

Para la desvinculación de la señora **Lucy Maritza Molina Acosta** el 17 de octubre de 2017, el **Departamento del Putumayo (N.)** como autoridad nominadora motivó el acto de despido, sin embargo, con su emisión se vulneró el derecho de defensa y el debido proceso administrativo, en relación con la situación jurídica de quien demanda.

Claramente despejado el marco normativo sobre el cual debía basar su decisión la entidad demandada, hace referencia la Sala a las causales de nulidad que, a juicio del recurrente, vician el acto por el cual se dispuso el retiro del servicio de la señora **Lucy Martiza Molina Acosta**.

Del análisis de los elementos probatorios se define que la demandante accedió al cargo que ostentaba en calidad de provisional, y al plenario no se aportó prueba que su ingreso se hubiera efectuado por concurso de méritos, lo cual permite inferir que no se encuentra escalafonada en la carrera administrativa, y que tampoco fue vinculada, o desempeñó un cargo que pudiera calificarse como de libre nombramiento y remoción.

Sin embargo, en este caso no tiene mayor relevancia la calidad de la vinculación de la actora, si se considera que con el acto que se emitió como una revocatoria directa sin el cumplimiento de los requisitos legales, por su contenido, en forma prístina permite advertir que con él se pretendió, con el pretexto de sanear un yerro de la administración, dejar por fuera de la nómina a la señora **Molina Acosta**, con lo que se lo revistió de un contenido claro e ilegal, por la forma de expedición, de revocatoria directa.

Del estudio de la resolución acusada se puede afirmar que la decisión era la voluntad de la administración de desvincular a la accionante, y se sustenta en enmendar un error que no está demostrado que se generara por actividad aviesa de la nombrada, o que en realidad exista, puesto que, se itera, no se demostró que para cuando ella entró a desempeñar el cargo hubiera personal de carrera con derechos de encargo, lo que implica que se emitió una revocatoria directa sin que se obtuviera la autorización que jurídicamente se requiere para ello, es decir, es ilegal.

Con fundamento en lo anterior, advierte la Sala que el acto acusado se emitió en contravía de la normatividad contenida en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y de la orientación jurisprudencial, lo que conlleva a establecer que está desvirtuada la presunción de su legalidad.

Es indiscutible para la Sala, entonces, que el recurso que interpuso la demandada no tiene vocación de prosperidad, la prueba documental que se incorporó al expediente sí soporta las pretensiones de la demanda, máxime cuando la simple lectura del acto contenido en la Resolución 4375 del 17 de octubre de 2017, permite establecer que posee una falsa motivación, ya que no obedece o evidencia la realidad de la hechos, supuestamente se emitió con el fin de corregir la falencia en la que incurrió la administración cuando designó para el desempeño de un cargo de carrera administrativa, en provisionalidad, a alguien que, sin pruebas, considera la administración que no cumple con los requisitos de ley, puesto que de conformidad con la Ley 909

de 2004, aquellos que se plasmaron en los manuales de funciones deben coincidir con los que se establecieron en las normas legales, requisitos que no se demostró que no cumpliera a cabalidad la accionante, en el momento de su nombramiento.

En consecuencia, la Sala se guiará por los lineamientos jurisprudenciales trazados por la H. Corte Constitucional y el H. Consejo de Estado en relación con los requisitos y el procedimiento que se debe seguir, cuando se pretende revocar por la administración, un acto que sus propias autoridades emitieron.

Por lo anterior, esta Corporación confirmará la decisión que el señor Juez de primer examen plasmó en el fallo impugnado, relacionada con que la prueba que se allegó al plenario es suficiente para desvirtuar la presunción de legalidad del acto administrativo demandado, toda vez que no se expidió en consonancia con los artículos 93 y 97 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, y las pruebas documentales que se trajeron al proceso dan cuenta de esa situación.

Entonces, siguiendo la orientación jurisprudencial de la Corporación de Cierre de esta Jurisdicción, y en consideración al acervo probatorio se confirmará parcialmente el fallo mediante el cual el *Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Mocoa* accedió a las pretensiones de la parte demandante. Es decir, se declarará la nulidad de la Resolución No. 4375 del 17 de octubre de 2017, por medio de la cual el **Departamento del Putumayo** terminó el nombramiento provisional de la señora **Lucy Maritza Molina Acosta** en el cargo de *Profesional Universitario, Código 219, Grado 06 de la Planta Global del Nivel Central de la Secretaría de Educación del Putumayo*, toda vez que con su expedición se violaron normas contenidas en la Ley 1437 de 2011 y en la propia constitución nacional, relacionadas con el debido proceso.

Sin embargo, toda vez que la actora no ostentaba derechos de carrera administrativa, se hace necesario tener en cuenta que en sentencia SU 091 de 2016 la H. Corte Constitucional reiteró que su precedente jurisprudencial es de obligatorio cumplimiento para todos los operadores judiciales, que significa que en casos como el que es objeto de este estudio se deben aplicar las reglas de indemnización que trazó la Alta Corporación en la sentencia SU - 556 de 2014, y a las que se remite la sentencia SU-053 de 2015, conforme las cuales resulta procedente ordenar el reintegro de la demandante al cargo que desempeñaba, y el pago, a título de indemnización de los salarios y prestaciones que dejara de percibir desde la fecha de su retiro hasta la de emisión de esta sentencia, con el descuento de las sumas que por cualquier concepto laboral hubiera percibido la persona a quien se ordena reintegrar, sin que la indemnización pueda ser inferior a seis (6) meses, ni superior a veinticuatro

(24) meses de salario. En ese sentido la H. Corte Constitucional estableció:

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

Este precedente jurisprudencial, a través del cual se insistió que es de obligatoria observancia para la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo porque con él se trata de garantizar la aplicación uniforme de la interpretación constitucional que realizó la H. Corte Constitucional, se reiteró en la sentencia SU-091 de 2016, en la cual se prescribió:

"No obstante lo anterior, es importante precisar que esta Corporación no comparte los argumentos planteados por el Consejo de Estado en sede de tutela, en lo concerniente a la falta de obligatoriedad de las decisiones proferidas por la Corte Constitucional para los jueces que pertenecen a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, puesto que esta Corte en varias oportunidades ha señalado que las decisiones proferidas por la misma son de obligatorio cumplimiento.

Al respecto, en la Sentencia C-539 de 2011¹, reiterada recientemente en Sentencia C-620 de 2015², la Corte decidió declarar exequible la expresión "que en materia ordinaria o contenciosa administrativa", contenida en el artículo 114 de la Ley 1395 de 2010, en el entendido que los precedentes jurisprudenciales de la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado -y el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Disciplinaria- a que se refieren la norma, **deben respetar la interpretación vinculante que realice la Corte Constitucional, la cual es prevalente en materia de interpretación de los derechos fundamentales y de la Constitución en general.**"

¹ M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

² MP, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

En dicha sentencia se reiteró la regla sobre el valor normativo del precedente jurisprudencial de los jueces en Colombia, consistente en que si bien los precedentes de las Altas Cortes son obligatorios para los jueces de instancia y aún para ellos mismos, los precedentes en materia de interpretación de derechos fundamentales emanados de la Corte Constitucional tienen un valor preponderante y deben ser seguidos por los demás tribunales y jueces del país. En esta medida dicho precedente constituye una fuente obligatoria de derecho.” (Negrillas y subrayas originales).

Significa lo anterior, que el restablecimiento económico del derecho se extenderá al pago equivalente a los salarios y prestaciones que dejó de percibir quien demanda, hasta el momento de la sentencia. De ese monto se descontarán las sumas que, por cualquier concepto laboral, público o privado, dependiente o independiente, hubiera recibido la señora **Lucy Maritza Molina Acosta**, sin que la suma a pagar por esta indemnización sea inferior a seis (6) meses, ni pueda exceder de veinticuatro (24) meses de salario.

Los valores a cancelar se actualizarán de conformidad con el artículo 178 del Código Contencioso Administrativo, a través de la siguiente fórmula:

$$R = Rh \times \frac{\text{índice final}}{\text{Índice inicial}}$$

En donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir por la actora desde la fecha en que fue desvinculada del servicio en virtud del acto acusado, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor, certificado por el DANE (vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia), por el índice inicial (vigente para la fecha en que debió hacerse el pago).

Por cuanto se trata de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente mes por mes para cada mesada salarial y para los demás emolumentos, teniendo en cuenta que el índice inicial es el que estaba vigente en el momento en que se causó cada uno de ellos.

No se accederá a indemnizar a los demandantes por los perjuicios morales, ya que no se demostró mediante prueba idónea que existiera un dolor tal, que justifique dicha reparación.

Costas procesales.

Teniendo en cuenta que la representación judicial y el trámite procesal implican gastos que debió asumir la parte demandante, se impondrán costas en contra de la demandada, y a favor de la accionante, de conformidad con el contenido del artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo contencioso Administrativo, las cuales se liquidarán por la Secretaría del Juzgado de primera instancia, con fundamento en el Acuerdo 1887 de 2003, vigente al momento de la presentación de la demanda, que sobre agencias en Derecho emitiera el H. Consejo Superior de la Judicatura y aquello que se encuentre demostrado en el expediente, conforme al contenido de los artículos 365 y 366 del Código General del Proceso.

Lo anterior, por cuanto es la H. Corte Constitucional la que, en sentencia C 157 de 2013 decidió sobre la necesidad de imponerlas, en forma objetiva, de conformidad con el contenido del Código General del Proceso.

En esa oportunidad, se precisó:

"La condena en costas no resulta de un obrar temerario o de mala fe, o siquiera culpable de la parte condenada, sino que es resultado de su derrota en el proceso o recurso que haya propuesto, según el artículo 365. Al momento de liquidarlas, conforme al artículo 366, se precisa que tanto las costas como las agencias en derecho corresponden a los costos en los que la parte beneficiaria de la condena incurrió en el proceso, siempre que exista prueba de su existencia, de su utilidad y de que correspondan a actuaciones autorizadas por la ley. De esta manera, las costas no se originan ni tienen el propósito de ser una indemnización de perjuicios causados por el mal proceder de una parte, ni pueden asumirse como una sanción en su contra."

Por esta razón, se condenará en costas en segunda instancia a la demandada.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Administrativo de Nariño**, Sala Primera de Decisión "administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley",

FALLA

PRIMERO.- MODIFICAR el ordinal segundo de la sentencia que el 28 de junio 2019 emitió el *Juzgado Primero*

Administrativo del Circuito de Mocoa (N.), dentro del proceso que en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho incoara la señora **Lucy Maritza Molina Acosta** en contra del **Departamento del Putumayo (N.)**. el cual quedará de la siguiente manera:

"SEGUNDO.- CONDENAR a la entidad demandada **Departamento del Putumayo (N.)** a reintegrar a la señora **Lucy Maritza Molina Acosta** al cargo de Profesional Universitario código 219, grado 06 de la Planta Global del Nivel Central de la Secretaría de Educación del Putumayo, del ente territorial y a pagarle, a título de indemnización, el equivalente dinerario a los salarios y prestaciones que dejó de percibir desde el momento de su desvinculación, hasta la fecha de la sentencia, del nombramiento por concurso o de la supresión del cargo. De ese monto se descontarán las sumas que por cualquier concepto laboral, público o privado, dependiente o independiente, hubiera recibido la señora **Lucy Maritza Molina Acosta**, sin que la suma a pagar por esta indemnización sea inferior a seis (6) meses, ni pueda exceder de veinticuatro (24) meses de salario. El reintegro al cargo será efectivo si para la fecha de esta sentencia no se ha provisto en propiedad a través de concurso, o no se ha suprimido".

SEGUNDO.- Confirmar en lo demás, la sentencia impugnada.

TERCERO.- Condenar en costas al **Departamento del Putumayo** a favor de la demandante en esta instancia. Se liquidarán de conformidad con el Código General del Proceso y los Acuerdos del Consejo Superior de la Judicatura sobre el tema, por la Secretaría del Juzgado de primera instancia.

CUARTO.- En firme esta decisión, vuelva el expediente al Juzgado de origen. De su remisión, Secretaría dejará las constancias y realizará las anotaciones respectivas.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Se discutió y aprobó en sesión de Sala virtual de la fecha, por los Magistrados,

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Se analizó y aprobó en sesión de Sala virtual de la fecha, por los Magistrados,



ÁLVARO MONTENEGRO CALVACHY



ÉDGAR GUILLERMO CABRERA RAMOS



BEATRIZ ISABEL MELODELGADO PABÓN

*Restablecimiento del derecho
2018 - 00236 (8545)
Lucy Maritza Molina Acosta y otros Vs.
Departamento del Putumayo
Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Mocoa*