



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DE POPAYÁN  
Carrera 4ª # 2-18. Email: [j08admpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:j08admpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co)

Popayán, treinta (30) de abril de 2024

EXPEDIENTE: 19-001-33-33-008-2021-00150-00  
ACCIONANTE: EVER OLAVE GRANJA  
DEMANDADO: MUNICIPIO DE GUAPI  
M. DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

**SENTENCIA núm. 069**

1.- ANTECEDENTES.

1.1.- La demanda y postura de la parte actora.

El señor EVER OLAVE GRANJA, identificado con la cédula de ciudadanía nro. 10.385.585, por medio de apoderado formuló demanda en ejercicio de la acción contencioso administrativa- medio de control: nulidad y restablecimiento de derecho, contra el municipio de Guapi, con la finalidad de que se declare la nulidad del Decreto nro. 26 del 23 de febrero de 2021 “*por el cual se revoca un nombramiento*”, por medio del cual fue desvinculado del cargo de Asesor de Programas Especiales – código 105 – grado 07 de la planta de cargos del ente territorial, adscrito a la Secretaría de Planeación y Obras Públicas.

Pretende el actor, a título de restablecimiento del derecho, que se condene al municipio de Guapi a reintegrarlo al cargo que venía desempeñando o a uno de igual o superior jerarquía, y al pago de salarios, prestaciones sociales y demás haberes laborales dejados de percibir desde la fecha de su desvinculación y hasta que se haga efectivo el reintegro, sin solución de continuidad.

Como base fáctica de las pretensiones, se indicó en la demanda que el señor OLAVE GRANJA fue nombrado mediante el Decreto nro. 03 del 4 de enero de 2013 de carácter provisional, en el cargo de Asesor de Programas Especiales, Código 105, Grado 07 de la planta de cargos del municipio de Guapi, adscrito a la Secretaría de Planeación y Obras Públicas, del cual tomó posesión en la misma fecha mediante acta número 001 y ejerció hasta el 23 de febrero de 2021, cuando fue revocado el nombramiento a través del acto administrativo objeto de control jurisdiccional, el mismo que le fue notificado el día siguiente.

Se indican como transgredidas las siguientes normas: Constitución Nacional: artículos 1, 2, 25, 29, y 53; Ley 1437 de 2011: artículo 97; y Decreto 648 de 2017: artículo 2.2.5.1.13, y como concepto de violación, planteó los cargos que a continuación se relacionan.

Falsa motivación: Manifestando que con la expedición del acto administrativo enjuiciado se quebrantan los derechos constitucionales al trabajo en igualdad de oportunidades, y debido proceso del accionante, y pasa por alto la obligación de solicitar de manera previa el consentimiento del titular del derecho para proceder a revocarlo, conforme lo establece el artículo 97 de la ley 1437 de 2011.

Que de acuerdo con lo previsto en el artículo 2.2.5.1.13 del Decreto 648 de 2017 “*Por el cual se modifica y adiciona el Decreto 1083 de 2015, Reglamentario Único del Sector de la Función Pública*” la revocatoria del nombramiento en un cargo procede en una persona que no reúna los requisitos señalados para el desempeño del mismo.

Afirmó que, de las consideraciones del acto administrativo demandado, se extrae que la autoridad territorial acogió para el efecto jurisprudencia de la Sección Segunda del Consejo de Estado -sentencia del 3 de agosto de 2006 – exp. 1147-2005- es decir, en vigencia del Decreto 01 de 1984, en la cual se indica que al ser el acto de nombramiento de la

demandante un acto - condición, no creó en su favor, en ese caso, una situación jurídica de carácter particular y por ello no requirió el consentimiento para proceder a su revocación en términos del artículo 73 del citado C.C.A, y que la demandada citó de manera exclusiva el párrafo que le favorecía para adoptar su decisión, pero no se percató que en general la sentencia mencionada se refiere a un asunto diferente donde el actor no tomó posesión del cargo, a diferencia del presente caso, donde además la relación laboral surgió en vigencia de la ley 1437 de 2011.

Luego, indicó que el señor EVER OLAVE en efecto reúne los requisitos mínimos para el desempeño del cargo del cual fue desvinculado, los mismos que se encuentran estipulados en el Decreto 017 del 10 de marzo de 2004, expedido por la autoridad local; sin embargo, el fundamento de la decisión de revocatoria no se basó en la ausencia de requisitos para desempeñar el cargo, sino en el hecho de que el acto de nombramiento no se realizó bajo las sujeciones de la ley 909 de 2004, sin explicar cuáles, aunque, dijo, se puede inferir que de acuerdo con la citada norma, el cargo de asesor es un cargo de libre nombramiento y remoción, no de carrera, y por lo tanto no se debió nombrar en provisionalidad, tal como aparece en el decreto de nombramiento. Con todo, consideró que sea cual fuere la razón de la supuesta ilegalidad del decreto de nombramiento del accionante, debió solicitarse consentimiento para proceder a la revocatoria del mismo.

Violación del debido proceso por vulnerar el precedente judicial de las altas cortes: al considerar que el Decreto 26 del 23 de febrero de 2021 no consulta el precedente jurisprudencial dictado por la Corte Constitucional y el Consejo de Estado relacionado con la revocatoria directa de nombramientos por parte de la administración sin solicitar previamente el consentimiento previo y escrito del funcionario cuyo nombramiento se pretende revocar en los casos estipulados por la norma legal.

En la etapa de alegatos de conclusión, el mandatario judicial de la parte actora, con base en las pruebas obrantes en el expediente reiteró los argumentos de derecho planteados en la demanda, insistiendo en la solicitud de que se acceda a las pretensiones de la misma, principalmente insistiendo en que para la revocatoria del nombramiento del señor EVER OLAVE se debió contar con su consentimiento expreso, puesto que no se buscaba con ello mejorar el servicio o lograr la modernización de la entidad.

### 1.2.- Postura y argumentos de defensa del municipio de Guapi.

Dentro del término de traslado, la entidad territorial accionada manifestó su oposición a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, sosteniendo que el nombramiento del accionante no estaba sujeto a la normatividad y lineamientos dispuestos en la ley 909 de 2004, en lo concerniente a los empleos de libre nombramiento y remoción. Que el acto administrativo de revocatoria está revestido de legalidad y está hecho conforme los principios constitucionales que dicta el ordenamiento jurídico. Formuló las excepciones “caducidad de la acción”, “legalidad de los actos administrativos atacados”, “falta de agotamiento de la vía gubernativa<sup>1</sup>”, “ineptitud formal de la demanda<sup>2</sup>”, “falta de causa para pedir” e “inexistencia del acto demandado”.

En sus alegatos de conclusión, insistió en la solicitud de que sean negadas las pretensiones de la demanda, reiterando que el acto administrativo de revocatoria está revestido de legalidad y conforme los principios constitucionales que rigen el ordenamiento jurídico.

### 1.3.- Concepto del Ministerio Público.

La delegada del Ministerio Público ante este despacho no rindió concepto en este asunto.

---

<sup>1</sup> Al respecto, ejerciendo control de legalidad, ya emitió pronunciamiento el despacho mediante providencia interlocutoria núm. 494 del 18 de julio de 2022, determinando que el presente asunto podía ser puesto en marcha sin necesidad de acudir previamente a la vía administrativa, ya que el acto administrativo demandado no permitió la interposición de recurso alguno.

<sup>2</sup> Se aclara que mediante providencia interlocutoria núm. 494 del 18 de julio de 2022 se declaró no probada esta excepción previa.

## 2.- CONSIDERACIONES.

### 2.1.- Presupuestos procesales de competencia y caducidad del medio de control.

Por la fecha de presentación de la demanda y el último lugar de prestación del servicio del actor, este juzgado es competente para conocer del asunto en primera instancia, conforme a lo previsto en los artículos 138, 155 numeral 2 y 156 numeral 3 de la Ley 1437 de 2011.

El artículo 164 de la Ley 1437 de 2011 establece la oportunidad para presentar la demanda, y tratándose del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho el numeral 2.d. expresa que se deberá instaurar dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo.

Para el caso bajo estudio, se tiene que el Decreto nro. 26 del 23 de febrero de 2021 fue notificado al accionante el 24 de febrero de ese año (folio 31 índice 02), de manera que el término de caducidad correría inicialmente hasta el 25 de junio de 2021. Se presentó solicitud de conciliación prejudicial ante el Ministerio Público el 23 de junio de 2021 (folio 71 índice 02), con lo cual se suspendió el término de caducidad por tres días. Luego, fue expedida la constancia del trámite prejudicial el 17 de agosto de 2021, con lo cual se reanudó el cómputo del término de caducidad hasta el 20 de agosto de 2021 (folio 74 índice 02). La demanda se presentó el 19 de agosto de 2021 (folio 1 índice 01), es decir, dentro de la oportunidad legalmente establecida.

De acuerdo con lo expuesto, es dable concluir que el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho impulsado por el actor no ha caducado, lo que conlleva a la declarar no probada la excepción formulada por el ente territorial accionado.

### 2.2.- Problema jurídico.

Conforme a lo expuesto en precedencia, la Litis girará en torno a determinar si el Decreto núm. 26 del 23 de febrero de 2021 *“Por el cual se revoca un nombramiento”*, expedido por el alcalde del municipio de Guapi y a través del cual se desvinculó al señor EVER OLAVE GRANJA del cargo de Asesor de Programas Especiales, Código 105, Grado 07 de la planta de cargos del ese municipio se encuentra ajustado a derecho, o si, por el contrario, asiste razón al demandante en cuanto a que este debe ser declarado nulo por los cargos endilgados, ordenándole así a la entidad demandada, a título de restablecimiento del derecho, el reintegro laboral del mismo al cargo de igual o superior jerarquía que venían desempeñando, con el pago de los salarios y prestaciones sociales dejados de devengar desde su desvinculación.

### 2.3.- Tesis.

Se accederá a las pretensiones de la demanda en razón a que el municipio de Guapi al momento de expedir el acto administrativo objeto de control jurisdiccional violentó el debido proceso del accionante, por el hecho de omitir solicitarle el consentimiento previo para la revocatoria de nombramiento, y además lo motivó indebidamente.

El fundamento de la tesis planteada se expondrá analizando: (i) Lo probado en el proceso, (ii) Marco jurídico- presunción de legalidad de los actos administrativos- Marco legal aplicable en materia de empleados vinculados en provisionalidad, y (iii) Juicio de legalidad del acto administrativo objeto de control jurisdiccional.

### 2.4.- Razones que soportan la decisión.

PRIMERO: Lo probado en el proceso.

Con la demanda se aportaron las siguientes pruebas:

- Obra el Decreto nro. 017 del 10 de marzo de 2004 expedido por el alcalde municipal de Guapi, con el cual se ajusta el Manual de Funciones y de Competencia Laborales

respecto a los requisitos exigidos para desempeñar el cargo de Asesor de Programas Especiales, Código 105, Grado 07 de la planta global de cargos de ese municipio (folios 26 a 30 índice 02).

- Obra la Hoja de Vida, con soportes documentales, del señor EVER OLAVE GRANJA (folios 38 a 66 índice 02).
- A través del Decreto núm. 003 del 4 de enero de 2013 “*POR MEDIO DEL CUAL SE HACE UN NOMBRAMIENTO EN PROVISIONALIDAD EN LA PLANTA DE PERSONAL DE LA ADMINISTRACIÓN MUNICIPAL DE GUAPI CAUCA*” el alcalde de Guapi nombró al señor EVER OLAVE GRANJA para ejercer el cargo de Asesor Programas Especiales “Familias en Acción”, Código 105, Grado 07 (folio 77 índice 02).
- Obra acta de posesión núm. 001 del 4 de enero de 2013 del señor EVER OLAVE GRANJA, para ejercer el cargo de Asesor Programas Especiales, Código 105, Grado 07 (folio 76 índice 02).
- Mediante el Decreto núm. 026 del 23 de febrero de 2021 “*Por el cual se revoca un nombramiento*” el alcalde de Guapi revocó el nombramiento del señor OLAVE GRANJA del cargo de Asesor Programas Especiales, Código 105, Grado 07 de la planta global del municipio de Guapi (folios 32 a 37 índice 02).
- El 24 de febrero de 2021 el señor EVER OLAVE GRANJA fue notificado del Decreto núm. 026 del 23 de febrero de 2021 “*Por el cual se revoca un nombramiento*” (folio 31 índice 02).

## SEGUNDO: Marco jurídico.

De acuerdo con los supuestos fácticos expuestos en la demanda, se hace necesario abordar el estudio de los siguientes aspectos jurídicos.

### ❖ Presunción de legalidad de los actos administrativos.

La Ley 1437 de 2011, señala:

*“Artículo 88. Presunción de legalidad del acto administrativo. Los actos administrativos se presumen legales mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. (...)”.*

Razonamiento que ha efectuado el Consejo de Estado durante la vigencia del entonces Código Contencioso Administrativo y en la actualidad<sup>3</sup>:

*“Mientras la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo no decreta la nulidad de un acto administrativo, este se presume válido y es idóneo para producir los efectos que le son propios, tal como se desprende de lo normado en el artículo 64 del Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984) y como ya lo preceptúa de manera expresa el nuevo Código Contencioso administrativo al disponer que “los actos administrativos se presumen legales mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo”.*

Tal presunción no es de derecho, admite prueba en contrario, es decir, puede desvirtuarse dicha presunción ante la jurisdicción contenciosa administrativa para que los actos administrativos sean retirados del ordenamiento jurídico, argumentando la ocurrencia de alguna de las causales consagradas en el artículo 137 de la ley 1437 de 2011, esto es, que hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien las profirió.

---

<sup>3</sup> CONSEJO DE ESTADO. CP.: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, Bogotá D.C., ocho (8) de agosto de 2012, Radicación número: 54001-23-31-000-1999-0111-01 (23358).

❖ Marco legal aplicable en materia de empleados vinculados en provisionalidad.

Como primera medida, es importante precisar que para la fecha en que se produjo la terminación del nombramiento provisional del actor en el cargo de Asesor Programas especiales “Familias en Acción” código 105, grado 07, esto es, el 23 de febrero de 2021, se encontraba vigente la ley 909 de 2004, reglamentada por el Decreto 1227 de 2005, norma que indica en su artículo 1. ° que los empleos que hacen parte de la función pública son: i) los empleos públicos de carrera, ii) los empleos públicos de libre nombramiento y remoción, iii) los empleos de período fijo, y, iv) los empleos temporales.

Necesario precisar que la Constitución Política estableció en el artículo 125 el régimen de carrera administrativa como el mecanismo para el ingreso y desempeño de cargos públicos en los órganos y entidades del Estado, salvo las excepciones legales, esto dispone:

*"ARTICULO 125. Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley. Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.*

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

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

*En ningún caso la filiación política de los ciudadanos podrá determinar su nombramiento para un empleo de carrera, su ascenso o remoción".*

El artículo 2.2.5.1.4 del Decreto 648 del 19 de abril 2017 “Por el cual se modifica y adiciona el Decreto 1083 de 2015, Reglamentario Único del Sector de la Función Pública”, consagra:

*"ARTÍCULO 2.2.5.1.4 Requisitos para el nombramiento y ejercer el empleo. Para ejercer un empleo de la Rama Ejecutiva de los órdenes nacional y territorial, se requiere:*

*1. Reunir los requisitos y competencias que la Constitución, la ley, los reglamentos y los manuales de funciones y de competencias laborales exijan para el desempeño del cargo.*

*2. No encontrarse inhabilitado para desempeñar empleos públicos de conformidad con la Constitución y la ley.*

*3. No estar gozando de pensión o tener edad de retiro forzoso, con excepción de los casos señalados en la ley.*

*4. No encontrarse en interdicción para el ejercicio de funciones públicas.*

*5. Tener definida la situación militar, en los casos a que haya lugar.*

*6. Tener certificado médico de aptitud física y mental y practicarse el examen médico de ingreso, ordenado por la entidad empleadora.*

*7. Ser nombrado y tomar posesión". (Hemos destacado).*

Y, el artículo 2.2.5.1.13 del citado decreto, textualmente señala:

*"ARTÍCULO 2.2.5.1.13 Revocatoria del nombramiento. La autoridad nominadora deberá revocar el nombramiento en un cargo, cuando recaiga en una persona que no reúna los requisitos señalados para el desempeño del mismo.*

*Ante este evento la administración inmediatamente advierta el hecho procederá de conformidad con lo señalado en el artículo 5 de la Ley 190 de 1995 y la Ley 1437 de 2011 y demás disposiciones que las reglamenten, modifiquen, adicionen o sustituyan". (Hemos destacado).*

Por su parte, los artículos 5.º de la Ley 190 de 1995, y 93 y 97 de la Ley 1437 de 2011 a las que remite la norma en precedencia citada, señalan:

Ley 190 de 1995:

*"ARTÍCULO 5.- 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.*

*Quando 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." (Hemos destacado).*

Ley 1437 de 2011:

*"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". (Hemos destacado).*

*"(...)"*

*"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". (Hemos destacado).*

Luego, la Ley 909 de 2004 en su artículo 41 establece:

*"ARTÍCULO 41. Causales de retiro del servicio. El retiro del servicio de quienes estén desempeñando empleos de libre nombramiento y remoción y de carrera administrativa se produce en los siguientes casos:*

*(...)*

*j) Por revocatoria del nombramiento por no acreditar los requisitos para el desempeño del empleo, de conformidad con el artículo 5 de la Ley 190 de 1995, y las normas que lo adicionen o modifiquen;"*

A su vez la Ley 1952 de 2019 "Por medio de la cual se expide el código general disciplinario se derogan la ley 734 de 2002 y algunas disposiciones de la ley 1474 de 2011, relacionadas con el derecho disciplinario", señala:

*"ARTÍCULO 39. Prohibiciones. A todo servidor público le está prohibido:*

*15. Nombrar o elegir, para el desempeño de cargos públicos, personas que no reúnan los requisitos constitucionales, legales o reglamentarios, o darles posesión a sabiendas de tal situación."*

Precisa esta autoridad judicial, que el inciso 1. ° del artículo 5to de la Ley 190 de 1995 anteriormente transcrito, fue declarado exequible por la Corte Constitucional, mediante sentencia C-672 del 28 de junio de 2001, magistrado ponente: Dr. Álvaro Tafur Galvis, en la cual se señaló lo siguiente:

*“En el marco de ese análisis sistemático ha de entenderse, entonces, que cualquier ciudadano o funcionario que advierta que se ha 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, deberá solicitar inmediatamente su revocación o terminación al funcionario competente para el efecto.*

*Recibida la solicitud, o advertida por el competente la ausencia de requisitos, éste deberá proceder a aplicar el procedimiento respectivo según las circunstancias para revocar el acto de nominación o de posesión, o para dar por terminado el contrato. En el primer caso el procedimiento aplicable se encuentra claramente establecido en el Código Contencioso Administrativo, en el segundo, éste se señala en la ley 80 de 1993.*

*(...)*

*Es decir que para esta Corporación, atendiendo el principio de buena fe y la presunción de legalidad que ostentan los actos de la administración, amén de tener en cuenta razones de seguridad jurídica y de respeto a las situaciones jurídicas subjetivas que han quedado consolidadas en cabeza de una persona mediante decisiones en firme, salvo una evidente violación del ordenamiento jurídico, un acto de carácter particular y concreto solo podrá ser revocado con el consentimiento expreso del particular.*

*(...)*

*Si la persona que asumió el cargo sin el cumplimiento de los requisitos obró de buena fe, circunstancia que ha de presumirse, la revocatoria del acto respectivo solo podrá efectuarse previa manifestación de su consentimiento y en cumplimiento del procedimiento señalado en el artículo 74 C.C.A. (Hemos destacado).*

Es importante recordar que, en la actualidad, el procedimiento de revocación directa de los actos administrativos se encuentra establecido en el Capítulo IX de la ley 1437 de 2011, tal y como precedentemente se indicó.

De acuerdo con lo anteriormente expuesto, es claro que cualquier decisión de retiro del servicio por revocatoria del nombramiento, al verificarse que se produjo un nombramiento o posesión en un cargo sin el cumplimiento de los requisitos para el ejercicio del mismo, debe estar mediada por el cumplimiento del procedimiento administrativo, en el marco del debido proceso y el respeto al principio de buena fe que rige las actuaciones administrativas, con el fin de obtener el previo consentimiento expreso del particular para la revocatoria del acto particular y concreto como es el nombramiento, y solamente en el evento de que el empleado titular del derecho no de su consentimiento expreso, la administración deberá proceder a demandar el acto administrativo.

**TERCERO:** Juicio de legalidad del acto administrativo objeto de control jurisdiccional.

El señor EVER OLAVE GRANJA pretende la declaración de nulidad del Decreto 26 del 23 de febrero de 2021 “*por el cual se revoca un nombramiento*”, por medio del cual fue desvinculado del cargo de Asesor de Programas Especiales –código 105– grado 07 de la planta de cargos del ente territorial, adscrito a la Secretaría de Planeación y Obras Públicas.

En suma, uno de los cargos de nulidad formulado se sustenta en que con la expedición del acto administrativo enjuiciado se quebranta el derecho al debido proceso del accionante, por cuanto la administración omitió solicitar de manera previa su consentimiento como titular del derecho, para proceder a revocarlo, conforme el artículo 97 de la ley 1437 de 2011.

Se ha acreditado que a través del Decreto número 003 del 4 de enero de 2013 “*POR MEDIO DEL CUAL SE HACE UN NOMBRAMIENTO EN PROVISIONALIDAD EN LA PLANTA DE PERSONAL DE LA ADMINISTRACIÓN MUNICIPAL DE GUAPI CAUCA*” el alcalde de Guapi nombró al señor EVER OLAVE GRANJA para ejercer el cargo de Asesor Programas Especiales “Familias en Acción”, Código 105, Grado 07, acto dentro del cual no se invoca que dicho nombramiento se haya efectuado mientras este sea provisto en propiedad.

Mediante el Decreto número 026 del 23 de febrero de 2021 “*Por el cual se revoca un nombramiento*” el alcalde de Guapi revocó el nombramiento del señor OLAVE GRANJA del cargo de Asesor Programas Especiales, Código 105, Grado 07 de la planta global del municipio de Guapi, y para tal fin la autoridad local, en síntesis, fundamenta la decisión administrativa en estos tres aspectos:

- i) Que, de acuerdo con la delimitación, propósito principal y descripción de funciones esenciales del mismo, el acto de nombramiento no se realizó bajo las sujeciones de la ley 909 de 2004, donde se estipula el empleo de libre nombramiento y remoción.
- ii) Que, de acuerdo con los criterios para clasificar la modalidad de empleo, por su característica, y grado de confianza que demanda, el cargo ocupado por el señor OLAVE GRANJA debe ser clasificado como empleo de libre nombramiento y remoción.
- iii) Y, finalmente, considera que de acuerdo con lo señalado por el Consejo de Estado en la sentencia proferida dentro del proceso con radicado 76001-23-33-000-2013-00230-011007-14, no se requiere consentimiento alguno del titular del derecho, para revocar el acto de nombramiento.

Ante este panorama, se concluye que no existe discusión alguna entre los sujetos procesales, en cuanto a que el cargo desempeñado por el señor EVER OLAVE se encuentra en la clasificación de libre nombramiento y remoción, pues tanto en los actos de nombramiento y de revocatoria del mismo, como en la demanda, contestación de esta y pruebas arrimadas al plenario, no se desprende que su nombramiento haya sido amparado en otra categoría de vinculación.

Partiendo de lo anterior, verificaremos inicialmente si la sentencia del Consejo de Estado traída a colación por el municipio de Guapi en el Decreto número 026 del 23 de febrero de 2021, es vinculante para encausar la decisión finalmente adoptada por la entidad territorial, principalmente en lo que respecta al consentimiento requerido para revocar un acto administrativo creador de una situación jurídica particular y concreta.

La sección especializada del Consejo de Estado en sentencia proferida el 7 de febrero de 2019 dentro del proceso que cursó con el radicado número: 76001-23-33-000-2013-00230-01(1007-14)<sup>4</sup>, consideró que no se requería agotar el procedimiento establecido en el artículo 73 del Código Contencioso Administrativo (vigente para la época) para revocar el acto administrativo de nombramiento, por cuanto en el caso en estudio, **i)** el acto de nombramiento no atribuye ningún derecho subjetivo y está sujeto a verificación de los presupuestos legales, por ser un acto condición, ya que, en ese caso, la decisión de la administración podía ser revocada directamente sin el consentimiento previo de la demandante, en la medida que cambió su voluntad de hacer producir efectos jurídicos a la designación realizada, antes de que se hubiera posesionado la misma, y, por tanto, pese a que el correspondiente acto administrativo existió no alcanzó a producir efectos jurídicos; y **ii)** por cuanto el derecho solamente se adquiere en el momento en que se presenta la posesión, lo cual no sucedió en ese proceso.

Claramente no se enmarca la sentencia proferida por el Consejo de Estado, en la situación particular del señor EVER OLAVE, pues este, además de haber sido nombrado por el municipio de Guapi para ejercer un cargo en provisionalidad, tomó posesión del mismo en la misma fecha, produciendo así la actuación administrativa los efectos jurídicos correspondientes, por tanto, el acto enjuiciado se encuentra falsamente motivado.

Ahora bien, se infiere del acto administrativo sometido a control jurisdiccional, que la administración local de Guapi consideró que el señor OLAVE GRANJA no podía continuar en el ejercicio del cargo por cuanto al momento del nombramiento no se precisó que este

---

<sup>4</sup> CONSEJO DE ESTADO - SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN A - consejero ponente: GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ  
Actor: NHORA JANETH MONDRAGON ORTIZ y demandado: MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI.

sería bajo la modalidad de empleo de libre nombramiento y remoción, atendiendo el grado de confianza que se requería para ejercerlo, es decir, para la entidad territorial el accionante debía ser desvinculado a través de la revocatoria, por el hecho de no cumplir con ese presupuesto necesario y específico para el desempeño del mismo.

De esta manera, para el despacho, la decisión del municipio de Guapi quebrantó además el derecho constitucional fundamental a la garantía del debido proceso del accionante, primero, al omitir solicitarle consentimiento previo para revocar el acto administrativo por el que fue nombrado y con el cual se consolidó en su favor una situación jurídica particular y concreta; y, segundo, por cuanto al intentar corregir la denominación del nombramiento *-de provisionalidad, a libre nombramiento y remoción-* para establecer que el cargo debía sustentarse en la confianza para ejercerlo, encontró como única vía jurídica la revocatoria del acto de nombramiento, constituyendo ello una causal de nulidad relacionada con la expedición en forma irregular del acto, sin tener presente el ente territorial que del cargo provisional no podía predicarse la estabilidad laboral propia de los de carrera, razón por la que el nominador solamente tenía la obligación de motivar el acto administrativo mediante el cual se produciría la desvinculación.

La prosperidad de este cargo de nulidad releva al despacho de estudiar los demás formulados en el libelo introductorio, y claramente conllevan a la declaración de nulidad del Decreto número 026 del 23 de febrero de 2021 *“Por el cual se revoca un nombramiento”*.

Ahora, pretende el actor, a título de restablecimiento del derecho, que se condene al municipio de Guapi, a reintegrarlo al cargo que venía desempeñando o a uno de igual o superior jerarquía, y al pago de salarios, prestaciones sociales y demás haberes laborales dejados de percibir desde la fecha de su desvinculación y hasta que se haga efectivo el reintegro, sin solución de continuidad.

Para abordar el estudio de la reclamación, habrá de precisarse que el reintegro al cargo es procedente únicamente en las mismas condiciones en que se encontraba el accionante al momento del retiro del servicio, esto es, en provisionalidad, sin solución de continuidad, la cual, según lo previsto en el párrafo transitorio del artículo 8 del Decreto 1227 de 2005, en principio, no podrá exceder de 6 meses, término dentro del cual se deberá convocar el empleo a concurso, por ende su reintegro procede para el mismo cargo o para otro igual o de similar categoría, pero debe recalarse que este debe hacerse igualmente en provisionalidad, salvo que el cargo hubiera sido provisto por concurso de méritos.

En adición a lo anterior, la sala plena de la Corte Constitucional en la Sentencia SU-556 de 2014 varió el remedio constitucional adoptado en las sentencias SU-691 de 2011 y SU-917 de 2010, esto es, sustituye la aplicación del derecho viviente del Consejo de Estado relativo a las consecuencias de la declaratoria de nulidad de un acto administrativo de desvinculación, por un instrumento indemnizatorio de mínimos y máximos, similar al empleado por el legislador al sancionar los despidos injustificados de trabajadores privados en el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo.

Así mismo, fijó reglas sobre reintegro y monto de la indemnización debida como restablecimiento del derecho y, en esta materia, a su vez definió como subreglas<sup>5</sup>: 1) la aplicación de topes a la indemnización por desvinculación de empleados provisionales, y 2) la orden de efectuar descuentos sobre las sumas que, por cualquier concepto laboral, público o privado dependiente o independiente se haya recibido. Así se pronunció la Corte:

*“(…) 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*

<sup>5</sup> Así las denominó la sección quinta del Consejo de Estado en sentencia de 14 de diciembre de 2017. Expediente 11001-03-15-000-2017-02416-01. Magistrado ponente doctor Carlos Enrique Moreno Rubio. Actor: José Javier Chamorro Viveros. Demandado: Tribunal Administrativo de Nariño.

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...". (Hemos destacado).

Luego, en Sentencia SU-354 del 25 de mayo de 2017,<sup>6</sup> la Corte dispuso que el precedente constitucional sobre el reintegro y la devolución de salarios y prestaciones dejadas de percibir como consecuencia de la nulidad de un acto de retiro del servicio se aplica con independencia de la designación en provisionalidad o en propiedad respecto de un cargo de carrera. Al efecto, señaló lo siguiente:

"(...)

*Ahora bien, la Corte Constitucional ha abordado este asunto en varios pronunciamientos referentes a personas que fueron nombradas en provisionalidad en cargos de carrera y posteriormente desvinculadas o declaradas insubsistentes a través de un acto calificado como contrario a la ley y a la Constitución. La Sala hará referencia a esas decisiones y a la evolución jurisprudencial sobre el particular, para posteriormente definir si el precedente que ha sentado sobre la materia es aplicable a las personas que ostentaban cargos de carrera luego de haber aprobado un concurso de méritos.*

El precedente constitucional sobre el reintegro y la devolución de salarios y prestaciones dejadas de percibir como consecuencia de la nulidad de un acto de retiro del servicio, se aplica con independencia de la designación en provisionalidad o en propiedad respecto de un cargo de carrera.

[...].

Quiere decir lo anterior que independientemente de la expectativa de permanencia en el cargo o de la estabilidad que se predica en mayor o en menor medida en una u otra clase de vinculación, la premisa sigue siendo la misma, esto es, que el reintegro se realice sin solución de continuidad, con el pago de los salarios y prestaciones efectivamente dejados de percibir, descontando de ese monto las sumas que por cualquier concepto laboral, público o privado, dependiente o independiente, haya recibido la persona, indemnizando de ese modo el daño realmente causado..." (Hemos destacado).

De lo expuesto, concluye esta autoridad judicial, que la indemnización reconocida por los salarios y prestaciones dejados de percibir por el accionante no sea inferior a seis meses ni pueda exceder de veinticuatro (24) meses de salario, aplicando el precedente de unificación de tutela proferido por la Corte Constitucional, el cual tiene fuerza vinculante y es fuente de derecho y criterio de interpretación de los jueces, en el marco de lo dispuesto en los artículos 228 y 230 constitucionales y, por tanto, el operador jurídico puede hacer uso de este en ejercicio de las facultades propias de autonomía e independencia judiciales.

Si bien las decisiones de la Corte Constitucional surgen con respecto a cargos en carrera provistos de manera provisional por la administración, el parámetro en estas adoptado deberá ser el sustento para restablecer el derecho del señor OLAVE GRANJA en el presente asunto.

De esta manera, previa declaración de nulidad del acto administrativo objeto de control jurisdiccional, se ordenará a la entidad territorial demandada, reintegrar al señor EVER OLAVE GRANJA al cargo que venía desempeñando, y pagarle a título indemnizatorio el equivalente a los salarios y prestaciones dejados de percibir hasta el momento en que se profiere esta sentencia, descontando de ese monto las sumas que por cualquier concepto laboral, público o privado, dependiente o independiente, haya recibido, sin que la suma a pagar por indemnización sea inferior a seis (6) meses ni pueda exceder de veinticuatro (24) meses de salario, sin solución de continuidad para todos los efectos laborales y prestacionales, debiéndose aplicar los descuentos de Ley.

En la liquidación se deberá tener en cuenta el valor de los aumentos que se hubieren decretado durante el periodo de cesación del cargo.

---

<sup>6</sup> Corte Constitucional. Expediente T-5.882.857. Magistrado ponente doctor Iván Humberto Escrucería Mayolo. Actor: Fiscalía General de la Nación

Las sumas de la condena deberán indexarse conforme a la siguiente fórmula:

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

En el que el valor presente (R) resulta de multiplicar el valor histórico (Rh), que corresponde a la suma adeudada, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor, vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia certificado por el DANE, por el índice inicial vigente a la fecha en que debió realizarse el pago correspondiente. Es claro que por tratarse de pagos de tracto sucesivo la fórmula se aplicará separadamente, mes por mes, respecto de cada obligación teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada uno de ellos.

Los intereses se reconocerán en las condiciones contempladas en el artículo 192 del CPACA.

### 3.- COSTAS.

Conforme el artículo 188 del CPACA, salvo en los procesos en que se ventilen un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas.

Bajo este lineamiento, es del caso condenar en costas a la parte demandada con fundamento en el artículo 365 del C.G.P., cuya liquidación se hará por secretaría del juzgado, conforme lo establece el artículo 366 del C.G.P., como quiera que la acción contenciosa prosperó.

Respecto a las agencias en derecho, se fijarán teniendo en cuenta el criterio de razonabilidad adoptado por el Tribunal Administrativo del Cauca, en el equivalente al 0.5 % del monto de la condena ordenada en este fallo.

### 4.- DECISIÓN.

Por lo expuesto, el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Popayán, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley:

## **RESUELVE**

**PRIMERO:** Declarar no probadas las excepciones de “caducidad de la acción”, “legalidad de los actos administrativos atacados”, “falta de causa para pedir” e “inexistencia del acto demandado”, propuestas por el municipio de Guapi, conforme lo anotado en esta providencia.

**SEGUNDO:** Declarar la nulidad absoluta del Decreto nro. 26 del 23 de febrero de 2021 “*por el cual se revoca un nombramiento*” por medio del cual el alcalde Guapi revocó el nombramiento del señor EVER OLAVE GRANJA, identificado con la cédula de ciudadanía nro. 10.385.585, del cargo de Asesor de Programas Especiales – código 105 – grado 07 de la planta de cargos del citado ente territorial, adscrito a la Secretaría de Planeación y Obras Públicas, de acuerdo con las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO:** Como consecuencia de la anterior declaración, y a título de restablecimiento del derecho, se condena al municipio de Guapi a:

- Reintegrar al señor EVER OLAVE GRANJA al cargo que venía desempeñando en provisionalidad, siempre y cuando el cargo que venía ocupando antes de la desvinculación no haya sido provisto mediante concurso de méritos, no haya sido suprimido o el accionante no haya llegado a la edad de retiro forzoso; y pagarle a título indemnizatorio el equivalente a los salarios y prestaciones dejados de percibir hasta el momento en que se profiere esta sentencia, descontando de ese monto las sumas que por cualquier concepto laboral, público o privado, dependiente o independiente, haya recibido el actor, sin que la suma a pagar por indemnización sea inferior a seis (6) meses ni pueda exceder de veinticuatro (24) meses de salario.

- La suma que se cause a favor del demandante será ajustada en la forma indicada en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO: Para los efectos de esta sentencia entiéndase que el reintegro se realiza sin solución de continuidad.

QUINTO: Condenar en costas al municipio de Guapi, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del C.P.A.C.A. Se fijan las agencias en derecho en la suma equivalente 0.5 % del monto de la condena reconocido en esta sentencia, el que será tenido en cuenta al momento de liquidar las costas procesales.

SEXTO: Archívese el expediente una vez cobre firmeza esta providencia y se entregue una copia auténtica de la misma a la parte interesada. Por secretaría liquídense los gastos del proceso.

SÉPTIMO: Notificar esta providencia tal y como lo dispone el artículo 203 de la Ley 1437. Para efectos de notificación se tendrán en cuenta los siguientes correos electrónicos: [mapaz@procuraduria.gov.co](mailto:mapaz@procuraduria.gov.co); [alvaro37890@yahoo.es](mailto:alvaro37890@yahoo.es); [respaldojuridicocol@gmail.com](mailto:respaldojuridicocol@gmail.com); [despachoalcalde@guapi-cauca.gov.co](mailto:despachoalcalde@guapi-cauca.gov.co);

OCTAVO: En cumplimiento de lo previsto en el Acuerdo PCSJA23-12068 del 16 de mayo de 2023 y en la Circular PCSJC24-1 de 11 de enero de 2024 - Operación de SAMAI en la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, para todos los efectos, **la comunicación procesal** debe hacerse por la plataforma SAMAI a través de la VENTANILLA VIRTUAL y para la atención de las siguientes solicitudes: Acceso a SAMAI, Radicación de Memoriales, Solicitud de Copias, Solicitud de Citas, Radicación de contestaciones.

<https://ventanillavirtual.consejodeestado.gov.co/>

Junto al memorial cargado a SAMAI, el usuario deberá acreditar la remisión del memorial a las partes, en cumplimiento de la carga procesal prevista en el artículo 3 de la ley 2213 de 2022, so pena de la declaración de desistimiento tácito de la actuación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La jueza



ZULDERY RIVERA ANGLUO

Firmado Por:  
Zuldery Rivera Angulo  
Juez Circuito  
Juzgado Administrativo

008

**Popayan - Cauca**

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

Código de verificación: **431fa3bade0c36d55323904db8b7d11971530e85f6917c379c1e9a8f3a366758**

Documento generado en 30/04/2024 02:42:31 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**