Gmail **rocio ballesteros <piedecuestaballesteros@gmail.com>**

# RV: RECURSO DE APELACIÓN PARCIAL CONTRA LA SENTENCIA DEMANDANTE: ANA MARIA DEL ROSARIO RODRIGUEZ Y OTROS 68001333300720180005700

1 mensaje

**Oficina Servicios Juzgados Administrativos Memoriales - Santander - Bucaramanga** <ofiserjamemorialesbuc@cendoj.ramajudicial.gov.co> 16 de diciembre de 2022, 16:01
Para: Juzgado 07 Administrativo - Santander - Bucaramanga <adm07buc@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Cc: rocio ballesteros <piedecuestaballesteros@gmail.com>

Buen día,

JP
Su memorial se radicó en el sistema SIGLO XXI o SAMAI, se remite al juzgado de destino.

Cordialmente

OFICINA DE SERVICIOS DE LOS JUZGADOS ADMINISTRATIVOS DE BUCARAMANGA
OSJA

**De:** rocio ballesteros <piedecuestaballesteros@gmail.com>
**Enviado:** viernes, 16 de diciembre de 2022 15:42
**Para:** Oficina Servicios Juzgados Administrativos Memoriales - Santander - Bucaramanga <ofiserjamemorialesbuc@cendoj.ramajudicial.gov.co>; alvaroortiz10@yahoo.es <alvaroortiz10@yahoo.es>
**Asunto:** RECURSO DE APELACIÓN PARCIAL CONTRA LA SENTENCIA DEMANDANTE: ANA MARIA DEL ROSARIO RODRIGUEZ Y OTROS 68001333300720180005700

Cordial saludo,

Adjunto remito el asunto de la referencia, favor confirmar recibido.

Rocio Ballesteros Pinzon

**2 adjuntos**

**APELACIÓN SENTENCIA ANA MARIA DEL ROSARIO RODRIGUEZ GALEANO Y OTROS rbp.pdf**
1444K

**6197_20221216134650_PRUEBAS_68001333300720180005700_ANA MARIA DEL ROSARIO RODRIGUEZ.zip**
8796K

Señor
**JUEZ SEPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BUCARAMANGA**
E. S. D.

| | |
|---|---|
| **ASUNTO:** | **RECURSO DE APELACIÓN PARCIAL SENTENCIA DEL PRIMERO (01) DE DICIEMBRE DE DOS MIL VEINTIDÓS (2022)** |
| **MEDIO DE CONTROL** | **SIMPLE NULIDAD** |
| **DEMANDANTE** | **ANA MARIA DEL ROSARIO RODRIGUEZ Y OTROS** |
| **DEMANDADO** | **MUNICIPIO DE PIEDECUESTA** |
| **RADICADO** | **680013333007 2018 00057 00** |

**ROCIO BALLESTEROS PINZÓN,** Abogada titulada y en ejercicio, identificada con cedula de ciudadanía número 63.436.224 y portadora de la Tarjeta Profesional Número 107.904 del C. S. de la J., obrando en mi calidad de Apoderada del **MUNICIPIO DE PIEDECUESTA (SDER)**, por medio del presente escrito atentamente acudo ante su Despacho dentro del término legal para PRESENTAR Y SUSTENTAR RECURSO DE APELACIÓN PARCIAL CONTRA LA SENTENCIA DE FECHA PRIMERO (01) DE DICIEMBRE DE DOS MIL VEINTIDÓS (2022), dentro del proceso de la referencia en los siguientes términos:

## 1. ALCANCES DEL RECURSO

**PRIMERO:** Que se admita el RECURSO DE APELACIÓN contra la sentencia expedida el PRIMERO (01) DE DICIEMBRE DE DOS MIL VEINTIDÓS (2022), por interponerse y sustentarse en debida forma.

**SEGUNDO:** Que por Secretaría de ese Juzgado se remita el expediente, al Honorable **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER**, con el objeto que ese Despacho adelante el estudio y resolución de la **IMPUGNACIÓN** que estoy presentando.

**TERCERO:** Que una vez llegue el expediente al Honorable **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER**, éste avoque el conocimiento y disponga la **REVOCATORIA PARCIAL** de la providencia impugnada la cual establece:

Sentencia de Primera Instancia del Primero (01) de diciembre de dos mil veintidós (2022), que en su parte resolutiva:

> **“PRIMERO: DECLÁRASE la NULIDAD** del acto administrativo Decreto No. 110 del 02 de noviembre de 2017, por el cual «SE MODIFICA Y SE DEFINE LA ESTRUCTURA ADMINISTRATIVA Y FUNCIONAL DEL MUNICIPIO DE PIEDECUESTA», por las razones expuestas en este proveído.

**SEGUNDO: DENIÉGUENSE** las demás pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia. (…).”

El Juez de conocimiento al dictar sentencia de primera instancia realizó el siguiente análisis:

El acto administrativo, Decreto No. 110 del 02 de noviembre de 2017, proferido por el Dr. FREDY ALBERTO ALMEIDA SIERRA, como alcalde encargado del municipio de Piedecuesta, por el cual «*SE MODIFICA Y SE DEFINE LA ESTRUCTURA ADMINISTRATIVA Y FUNCIONAL DEL MUNICIPIO DE PIEDECUESTA*» **SÍ** es nulo por haber sido expedido **con falta de competencia**, en tanto **no existió delegación de dicha función** por parte del alcalde del municipio de Piedecuesta, **ni encargo para desempeñar sus funciones**.

…la falta de competencia del Dr. FREDY ALBERTO ALMEIDA SIERRA, en su calidad de Secretario General del MUNICIPIO DE PIEDECUESTA, para proferir el Decreto No. 110 del 02 de noviembre de 2017, por el cual «SE MODIFICA Y SE DEFINE LA ESTRUCTURA ADMINISTRATIVA Y FUNCIONAL DEL MUNICIPIO DE PIEDECUESTA».

…Es así que, al revisar la Resolución No. 0226 del 01 de noviembre de 2017, se evidencia que se determinó **delegar las funciones del alcalde municipal**, con excepción de las delegadas a los demás secretarios de despacho, las indelegables y las necesarias para el cumplimiento de la comisión de servicios.

…El despacho sustenta, **es claro que en el acto de delegación no se estipuló**, de manera **específica,** la función de proferir las decisiones tendientes a modificar y definir la estructura administrativa y funcional del municipio de Piedecuesta. En consecuencia, atendiendo **la realidad dispositiva del acto administrativo de delegación**, bajo el marco legal y jurisprudencial al que se ha hecho referencia, ***de ninguna manera puede interpretarse*** que al dr. FREDY ALBERTO ALMEIDA SIERRA, se le hubiese delegado la competencia para modificar y definir la estructura administrativa y funcional del municipio de Piedecuesta.

….**el objeto del acto administrativo de delegación no contempla, de manera específica, la función ejercida a través del Decreto 110 de 2017.**

Con base en las precisiones expuestas, este despacho encuentra debidamente acreditada la falta de competencia del Dr. FREDY ALBERTO ALMEIDA SIERRA, en su calidad de Secretario General del MUNICIPIO DE PIEDECUESTA, para proferir el Decreto No. 110 del 02 de noviembre de 2017, por el cual «SE MODIFICA Y SE DEFINE LA ESTRUCTURA ADMINISTRATIVA Y FUNCIONAL DEL

MUNICIPIO DE PIEDECUESTA». En atención a lo acreditado, se declarará la nulidad del referido decreto municipal. (resaltado fuera de texto).

## 2. DEL RECURSO DE APELACION

**REPAROS:**

- **EQUIVOCADA INTERPRETACION DE LA NORMA**
- **APLICACIÓN INDEBIDA DE LA NORMA**
- **INDEBIDA VALORACION DE LAS PRUEBAS**

### 2.2 ASPECTOS GENERALES

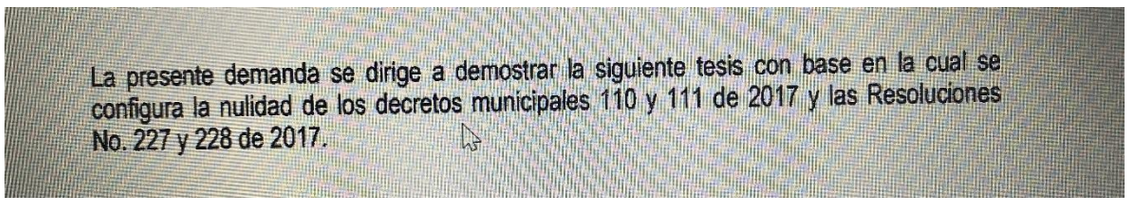
Su Señoría, muy respetuosamente manifiesto al Despacho, que en la sentencia que se impugna, la parte actora confunde las competencias que ostentan el Concejo Municipal y alcalde municipal, y las hace ver como si las mismas tuvieran los mismos efectos jurídicos, para fundamentar sus pretensiones anulatorias de los actos administrativos expedidos por el MUNICIPIO DE PIEDECUESTA.

Honorables Magistrados esta defensa considera relevante tener en cuenta en el sustento del recurso de apelación, los argumentos que fueron objeto de estudio por varios jueces administrativos de esta misma jurisdicción al analizar las suplicas de nulidad del Decreto 110 del 02 de noviembre del 2017 así:

## 3. ASPECTOS DEL CASO:

### 3.1 NO EXISTÍA DELEGACIÓN DE FUNCIONES:

Obra en el plenario la Resolución 226 del 2017, por medio de la cual se delegan las funciones del alcalde municipal de Piedecuesta. Acto administrativo que **NO FUE OBJETO DE DEMANDA DE NULIDAD** en el presente proceso.


La presente demanda se dirige a demostrar la siguiente tesis con base en la cual se configura la nulidad de los decretos municipales 110 y 111 de 2017 y las Resoluciones No. 227 y 228 de 2017.

La Sección Tercera del H. Consejo de Estado Consejo de Estado –. Consejero Ponente: Fredy Ibarra Martínez. Sentencia del 30 de marzo de 2022. Radicación: 68001-23-31-000-2010-00025-01 (56.190), en relación con el juzgamiento de legalidad de actos jurídicos es pertinente advertir que por antonomasia la actuación

de la jurisdicción contencioso administrativa se rige, por regla general, por un principio de **"justicia rogada"** el cual hace referencia a la carga procesal que debe asumir el actor cuando demanda la nulidad de un acto administrativo lo que implica, entre otros aspectos, lo atinente a la formulación de los cargos de nulidad contra el acto impugnado con expresión de las normas jurídicas que se estiman violadas y la exposición del respectivo concepto de quebranto normativo, obligación que el juez no debe ni puede asumir por el demandante.

Por consiguiente, en los eventos sometidos al principio de justicia rogada ante la omisión de tal obligación procesal por el actor, **no puede el juez al momento de fallar** el asunto suplir tal falencia y determinar o proponer las censuras o reproches de ilegalidad contra el acto cuya nulidad se depreca con la demanda porque una actuación de tal naturaleza implica, necesaria e indiscutiblemente, estudiar nuevos cargos que no fueron planteados con la demanda lo que vulnera los derechos constitucionales fundamentales al debido proceso y derecho de defensa y contradicción de la parte demandada. (resaltado fuera de texto)

Ir en contra de lo anterior incurriría en una decisión extra o ultra *petita*, en desmedro de las reglas y formas del debido proceso.

A folio 14 de la sentencia de primera instancia del juzgado 7 administrativo providencia objeto de recurso se puede leer:

> **5.1.1. TESIS DEL DESPACHO**
>
> 1. SÍ. El acto administrativo, Decreto No. 110 del 02 de noviembre de 2017, proferido por el dr. FREDY ALBERTO ALMEIDA SIERRA, como alcalde encargado del municipio de Piedecuesta, por el cual *«SE MODIFICA Y SE DEFINE LA ESTRUCTURA ADMINISTRATIVA Y FUNCIONAL DEL MUNICIPIO DE PIEDECUESTA»* es nulo por haber sido expedido con falta de competencia, en tanto no existió delegación de dicha función por parte del alcalde del municipio de Piedecuesta, ni encargo para desempeñar sus funciones.

Esta tesis encuentra su desarrollo conceptual en el folio 17 de la providencia, pues el fallador de instancia dentro de la parte motiva de la sentencia dice:

> Es así que, al revisar la Resolución No. 0226 del 01 de noviembre de 2017, se evidencia que se determinó delegar las funciones del alcalde municipal, con excepción de las delegadas a los demás secretarios de despacho, las indelegables y las necesarias para el cumplimiento de la comisión de servicios.
>
> De acuerdo a lo expuesto, es claro que en el acto de delegación no se estipuló, de manera específica, la función de proferir las decisiones tendientes a modificar y definir la estructura administrativa y funcional del municipio de Piedecuesta. En consecuencia, atendiendo la realidad dispositiva del acto administrativo de delegación, bajo el marco legal y jurisprudencial al que se ha hecho referencia, de ninguna manera puede interpretarse que al dr. FREDY ALBERTO ALMEIDA SIERRA, se le hubiese delegado la competencia para modificar y definir la estructura administrativa y funcional del municipio de Piedecuesta.

Para claridad total, se analizará el artículo 1 de la Resolución 226 de 2017, veámosla:



**EL ALCALDE MUNICIPAL DE PIEDECUESTA – SANTANDER EN USO DE SUS FACULTADES LEGALES Y EN ESPECIAL DE LAS CONFERIDAS POR EL ARTÍCULO 315 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA, LA LEY 1551 DE 2012 y**

**CONSIDERANDO:**

1. Que mediante Resolución No. 299– G del 01 de noviembre de 2017, se concedió comisión de servicios al Alcalde Municipal de Piedecuesta para que se traslade a la ciudad de Bogotá con el propósito de Adelantar Diligencias Propias del Cargo, el día 02 de noviembre de 2017.
2. Que para el normal funcionamiento de la Administración Municipal se hace necesario delegar en un Secretario de Despacho las funciones de Alcalde Municipal.
3. Que de conformidad con el artículo 30 de la ley 1551 de 2012, que modifico el artículo 92 de la ley 136 de 1994, el Alcalde podrá delegar en los Secretarios de la Alcaldía y en los jefes de los departamentos administrativos las diferentes funciones a su cargo, excepto aquellas respecto de las cuales exista expresa prohibición legal.

Por lo anteriormente expuesto,

**RESUELVE:**

**ARTICULO PRIMERO:** **DELEGAR** las funciones de Alcalde Municipal al Doctor **FREDY ALBERTO ALMEIDA SIERRA** Secretario General de la Administración Municipal, identificado con la cédula de ciudadanía No. 91.475.588 expedida en Bucaramanga, el día 02 de noviembre de 2017

**ARTICULO SEGUNDO:** Se delegan las funciones del Alcalde Municipal, con excepción de las delegadas mediante acto administrativo a otros Secretarios de Despacho y aquellas que por disposición legal son indelegables y las necesarias para el cumplimiento de la Comisión de Servicios.

**ARTICULO TERCERO:** Remitir copia de la presente Resolución a la Secretaría de Gobierno Departamental para su conocimiento y demás fines.

Se expide en Piedecuesta, el uno (01) días del mes de noviembre del 2017.

**COMUNÍQUESE Y CUMPLASE,**

**<u>En este orden de ideas la Resolución No. 226 de 2017 y que da origen al acto aquí censurado, mantiene incólume la presunción de legalidad</u>** que acompaña a los actos administrativos de conformidad con lo dispuesto en el artículo 88 del CPACA. en esa medida, **el cargo de nulidad por falta de competencia en contra del Decreto 110 de 2017, no está llamado a prosperar.**

### 3.2 SÍ EXISTE COMPETENCIA DEL FUNCIONARIO QUE FIRMO EL DECRETO 110 DE 2017.

Para continuar con la exposición, debe ponerse de presente que el cargo de nulidad de los actos administrativos que prosperó en fallo objeto de reproche fue *la falta de competencia del funcionario que expide el acto administrativo*.

En la parte motiva del Decreto 110 de 2017 se puede leer:

Que de acuerdo con el numeral 6 del artículo 313 de la Constitución Política, el Concejo Municipal autorizó al alcalde, mediante el Acuerdo No 17 del 5 de diciembre de 2016, para ejercer *pro tempore* precisas funciones para que expida los decretos municipales con fuerza de acuerdo municipal y los actos administrativos para reorganizar o modernizar la estructura de la administración municipal, de conformidad con los artículos 313 y 315 de la Constitución política de 1991 y de acuerdo con las necesidades técnico administrativas emanadas del estudio técnico adelantado para tal efecto.

Como puede apreciarse, la duma municipal había **AUTORIZADO** expresamente al ejecutivo para reorganizar la estructura de empleos del Municipio, para ello se le otorgó el plazo de un año calendario, veamos:

**ACUERDA**

**ARTÍCULO PRIMERO**. Facultar al Alcalde Municipal de Piedecuesta para ejercer pro tempore precisas funciones que le corresponden al Concejo Municipal, en consecuencia, se le autoriza para que en el término de un (1) año contado a partir de la vigencia del presente Acuerdo, expida los Decretos Municipales con fuerza de Acuerdo Municipal y los actos administrativos necesarios, conducentes y tendientes a reorganizar o modernizar la estructura de la Administración Municipal; de conformidad con los artículos 313 y 315 de la Constitución Nacional de 1991 y de conformidad con las necesidades técnico administrativas emanadas del estudio técnico previo adelantado para el efecto

**NOTA:** El artículo 315 superior y el 91 de la Ley 136 de 1994 faculten al alcalde para crear y suprimir empleos, y adicionalmente el concejo municipal también lo había facultado pro témpore para ello.

Para comprobar que la Resolución 226 de 2017 fue expedida dentro del plazo concedido al alcalde por el concejo municipal, primero debemos seguir las reglas de la fecha cierta establecidas en el artículo 253 de la Ley 1564 de 2012, veamos:

> ***"Artículo 253. Fecha cierta. <u>La fecha cierta del documento público es la que aparece en su texto.</u>*** *La del documento privado se cuenta respecto de terceros desde que haya ocurrido un hecho que le permita al juez tener certeza de su existencia, como su inscripción en un registro público, su aportación a un proceso o el fallecimiento de alguno de los que lo han firmado." (negrilla y subrayas propias)*

La Resolución 226 de 2017 fue expedida el 1 de noviembre de 2017.



DALC Despacho del Alcalde

CIUDAD

Área: Código: Oficio Nº:

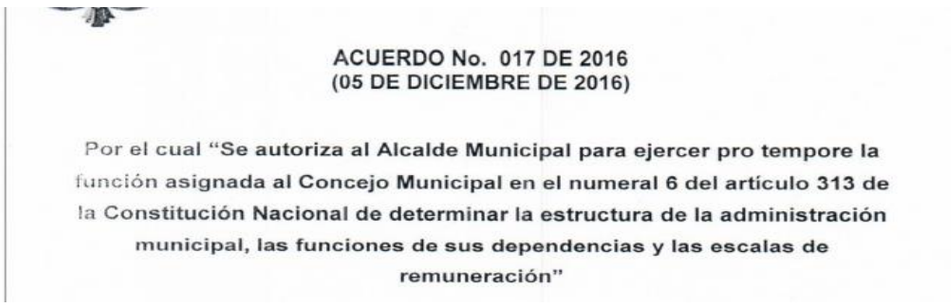
**RESOLUCION No. 0226- DE 2017**
(Noviembre 01)

POR LA CUAL SE DELEGAN UNAS FUNCIONES

**EL ALCALDE MUNICIPAL DE PIEDECUESTA – SANTANDER** EN **USO DE SUS FACULTADES LEGALES Y EN ESPECIAL DE LAS CONFERIDAS POR EL ARTÍCULO 315 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA, LA LEY 1551 DE 2012** y

**CONSIDERANDO:**

Por su parte el acuerdo municipal posee fecha del 5 de diciembre de 2016:



**ACUERDO No. 017 DE 2016**
**(05 DE DICIEMBRE DE 2016)**

Por el cual "**Se autoriza al Alcalde Municipal para ejercer pro tempore la función asignada al Concejo Municipal en el numeral 6 del artículo 313 de la Constitución Nacional de determinar la estructura de la administración municipal, las funciones de sus dependencias y las escalas de remuneración**"

Para corroborar si fue la resolución 226 de 2017 expedida dentro del plazo de 1 año conferido al alcalde por el concejo municipal, debe acudirse al criterio interpretativo consagrado en el artículo 62 de la Ley 4 de 1913, veamos:

> *"ARTÍCULO 62. En los plazos de días que se señalen en las leyes y actos oficiales, se entienden suprimidos los feriados y de vacantes, a menos de expresarse lo contrario.* ***Los de meses y años se computan según el calendario;*** *pero si el último día fuere feriado o de vacante, se extenderá el plazo hasta el primer día hábil." (negrilla y subrayas propias)*

Al tenor de la precitada norma, se concluye que la autorización se extendía desde el 5 de diciembre de 2016 hasta el 5 de diciembre de 2017, al haber sido expedida la Resolución el 1 de noviembre de 2017, **esta se encontraba dentro de las facultades pro témpore conferidas por el concejo municipal.**

Este razonamiento se une a la explicación subsiguiente que se hará de las facultades legales y constitucionales que posee el ejecutivo, por lo que, verbi gracia, aun cuando el despacho diga que no estaba taxativamente señalada la facultad, estaría también desconociendo el contenido del Acuerdo 017 de 2016.

Ahora bien, el Secretario General del Municipio de Piedecuesta tenía plena competencia tanto legal como constitucional para proferir el Decreto Municipal No. 110 de 2017; ello, por cuanto el Alcalde Municipal mediante la Resolución 226 de 2017 le delegó la función que le fue otorgada por el concejo, delegación que es posible, en tanto en la legislación colombiana los alcaldes pueden delegar funciones administrativas en empleados públicos de los niveles directivo y/o asesor, siempre y cuando no exista prohibición expresa de la ley, tal y como lo señaló el Consejo de Estado en la sentencia 00314 de 2016 al interior del proceso radicado núm. 76001-23-31-000-2012-00314-01.

Por lo tanto, la delegación que el alcalde de Piedecuesta de turno realizó en su Secretario de Gobierno, fue legal, por cuanto nada de lo dispuesto en el ordenamiento jurídico se lo prohibía y/o impedía.

Por lo anterior, se puede afirmar que la facultad protémpore otorgada por el Concejo Municipal de Piedecuesta al Alcalde Municipal, se realizó a través de la figura de la ***delegación***, sino de la ***autorización***, y como lo ha señalado la jurisprudencia del

Consejo de Estado cuando el Concejo reviste al Alcalde protémpore de precisas facultades que a él le corresponden, **no opera la figura de delegación, por cuanto ésta supone la transferencia de funciones del superior jerárquico a sus inferiores, condición que no se da entre el Concejo y el Alcalde.**

Consejo de Estado de fecha 25 de octubre de 2007, Radicación número: 68001-23-15-000-2001-01319-01 Actor: CAMARA DE COMERCIO DE BUCARAMANGA Demandado: CONCEJO MUNICIPAL DE BUCARAMANGA:

> *"En lo que atañe al artículo 2º acusado, que establece la posibilidad de que el Alcalde delegue en sus Secretarios de Despacho las facultades conferidas por el Concejo, estima la Sala que tal norma no resulta violatoria del artículo 11, numeral 2, de la Ley 489 de 1998, pues si bien éste establece que no se pueden delegar las funciones, atribuciones y potestades recibidas en virtud de delegación,* ***no lo es menos que cuando el Concejo reviste al Alcalde pro tempore de precisas facultades que a él le corresponden no opera la figura de la delegación, pues ésta supone la transferencia de funciones del superior jerárquico a sus inferiores, condición que no se da entre el Concejo y el Alcalde****."*

De esta jurisprudencia podemos extraer dos situaciones relevantes: (i) que el mismo Consejo de Estado pone de presente que es posible delegar por parte del alcalde en sus secretarios las facultades pro tempore otorgadas por el concejo, y (ii) que las facultades pro tempore que concejo concede al alcalde no se dan como materialización de la delegación administrativa.

Conforme a lo expuesto, es claro que el Alcalde Municipal de Piedecuesta de encontraba debidamente facultado para delegar sus funciones en el Secretario General y entre ellas, la de suscribir el Decreto Municipal No. 110 de 2017, en razón a que el fundamento del acuerdo, fue la **autorización** al Alcalde del uso de facultades extraordinarias, conferidas por el Concejo Municipal.

## 3.3 ANÁLISIS DE LA RESOLUCIÓN 226 DE 2017

### 3.3.1 SE CUMPLE CON EL PRINCIPIO DE UNIDAD DE MATERIA

Este principio emana directamente del artículo 158 superior[1] en el que se ordena que los actos administrativos, leyes, proyectos, etc. Deberán guardar una correspondencia expresa entre su título y su contenido.

Luego entonces para evidenciar debidamente el cumplimiento de este principio, se realizará el siguiente cuadro ilustrativo:

[1] Artículo 158 C.P. ARTICULO 158. Todo proyecto de ley debe referirse a una misma materia y serán inadmisibles las disposiciones o modificaciones que no se relacionen con ella. El Presidente de la respectiva comisión rechazará las iniciativas que no se avengan con este precepto, pero sus decisiones serán apelables ante la misma comisión. La ley que sea objeto de reforma parcial se publicará en un solo texto que incorpore las modificaciones aprobadas.

| **Título Resolución 226** | **Contenido Parte Resolutiva Resolución 226** |
|---|---|
| *Por medio del cual se delegan unas funciones* | ***ARTÍCULO PRIMERO:*** *Delegar las funciones del alcalde Municipal al doctor Fredy Alberto Almeyda Sierra Secretario general de la administración Municipal […]* |
| **CONCLUSIÓN:** En el título se habla de delegar funciones y en la parte resolutiva efectivamente se delegan a quien para ese momento ostentaba el cargo de secretario general. **POR ENDE, SE CUMPLE CON EL PRINCIPIO DE UNIDAD DE MATERIA** | |

### 3.3.2 LA PARTE MOTIVA DEL ACTO SEÑALA TAXATIVAMENTE EL ARTÍCULO 92 DE LA LEY 136 DE 1994.

El artículo 92 de la ley 136 de 1994 establece:

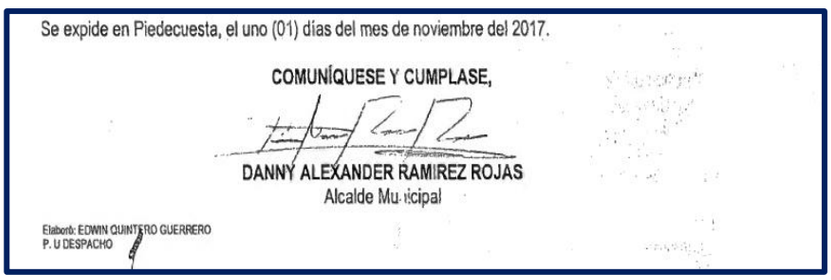
Artículo 92. Delegación de funciones.

> *"El Alcalde podrá delegar en los secretarios de la alcaldía y en los jefes de los departamentos administrativos las diferentes funciones a su cargo, excepto aquellas respecto de las cuales exista expresa prohibición legal.*
>
> *Los actos expedidos por las autoridades delegatarias estarán sometidos a los mismos requisitos establecidos para su expedición por la autoridad o entidad delegante y serán susceptibles de los recursos procedentes contra los actos de ellas.*
>
> *En lo referente a la delegación para celebrar y ejecutar contratos, esta se regirá conforme a lo reglado en la Ley 489 de 1998 y la Ley 80 de 1993."*

**ANÁLISIS DEL PRIMER INCISO**

***"El Alcalde podrá delegar en los secretarios de la alcaldía y en los jefes de los departamentos administrativos […]"***

En la resolución 226 de 2017 firma el alcalde titular del despacho:


Se expide en Piedecuesta, el uno (01) días del mes de noviembre del 2017.

COMUNÍQUESE Y CUMPLASE,

DANNY ALEXANDER RAMIREZ ROJAS
Alcalde Mu·icipal

Elaboró: EDWIN QUINTERO GUERRERO
P. U DESPACHO

Tal como se lee en el numeral 1 de la parte resolutiva del acto, se delega a **FREDY ALBERTO ALMEYDA,** quien era secretario de despacho al ostentar el cargo de secretario general.

Este inciso guarda expresa consonancia con el artículo 211 superior:

> *"Artículo 211. La ley señalará las funciones que el Presidente de la República podrá delegar en los ministros, directores de departamentos administrativos, representantes legales de entidades descentralizadas, superintendentes, gobernadores, alcaldes y agencias del Estado que la misma ley determine.* ***Igualmente, fijará las condiciones para que las autoridades administrativas puedan delegar en sus subalternos o en otras autoridades****. La delegación exime de responsabilidad al delegante, la cual corresponderá exclusivamente al delegatario, cuyos actos o resoluciones podrá siempre reformar o revocar aquel, reasumiendo la responsabilidad consiguiente. La ley establecerá los recursos que se pueden interponer contra los actos de los delegatarios." (negrilla y subrayas propias)*

Así mismo existe coherencia entre el artículo 92 de la Ley 136 de 1994, el artículo 211 de la constitución y el artículo 9 de la Ley 489 de 1998, veamos:

> ***"ARTICULO 9o. DELEGACION****. Las autoridades administrativas, en virtud de lo dispuesto en la Constitución Política y de conformidad con la presente ley, podrán mediante acto de delegación, transferir el ejercicio de funciones a sus colaboradores o a otras autoridades, con funciones afines o complementarias.*
>
> *Sin perjuicio de las delegaciones previstas en leyes orgánicas, en todo caso, los ministros, directores de departamento administrativo, superintendentes, representantes legales de organismos y entidades que posean una estructura independiente y autonomía administrativa podrán delegar la atención y decisión de los asuntos a ellos confiados por la ley y los actos orgánicos respectivos,* ***en los empleados públicos de los niveles directivo y asesor*** *vinculados al organismo correspondiente, con el propósito de dar desarrollo a los principios de la función administrativa enunciados en el artículo 209 de la Constitución Política y en la presente ley.*
>
> ***PARAGRAFO.*** *Los representantes legales de las entidades descentralizadas podrán delegar funciones a ellas asignadas, de conformidad con los criterios establecidos en la presente ley, con los requisitos y en las condiciones que prevean los estatutos respectivos."*

**interpretación y análisis conjunto de las 3 normas referidas:**

| **ARTÍCULO 211 DE LA CONSTITUCIÓN** | **ARTÍCULO 9 DE LA LEY 489 DE 1998** | **ARTÍCULO 92 DE LA LEY 136 DE 1994** |
|---|---|---|
| Autoriza a las autoridades administrativas a delegar sus funciones en sus subalternos | Autoriza a los representantes legales de las entidades descentralizadas a delegar funciones en los empleados del nivel directivo | El alcalde puede delegar sus funciones **en los secretarios de despacho** |

| |
|---|
| **CONCLUSIÓN:** El señor alcalde de Piedecuesta podía delegar en su secretario general sus funciones, pues la Ley lo **AUTORIZA** expresamente y el delegatario ostentaba un cargo del nivel directivo. |

***"[…] las diferentes funciones a su cargo […]"***

Vale en este momento la pena preguntarse ¿cuáles son las funciones del alcalde?, el alcalde municipal posee principalmente funciones de rango constitucional y de rango legal:

a. Las constitucionales están en el artículo 315 superior.
b. Las legales están en el artículo 91 de la Ley 136 de 1994[2].

Por ser de suma importancia en el sub júdice, se resaltarán en especial 2 fragmentos normativos: por el rango constitucional el numeral 7 del canon 315 superior, por el rango legal el numeral 4 del literal d del artículo 91 del a Ley 136 de 1994, se analizarán ahora sistemáticamente:

| **Numeral 7, artículo 315 C.P.** | **Numeral 4, literal d art 91 Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 29 de la ley 1551 de 2012** |
|---|---|
| ***7. Crear, suprimir o fusionar los empleos de sus dependencias**, señalarles funciones especiales y fijar sus emolumentos con arreglo a los acuerdos correspondientes. No podrá crear obligaciones que excedan el monto global fijado para gastos de personal en el presupuesto inicialmente aprobado.* | ***4. Crear, suprimir o fusionar los empleos de sus dependencias, señalarles funciones especiales y fijarles sus emolumentos con arreglo a los acuerdos correspondientes**. No podrá crear obligaciones que excedan el monto global fijado para gastos de personal en el presupuesto inicialmente aprobado.*<br><br>*Los acuerdos que sobre este particular se expidan podrán facultar al alcalde para quien sin exceder el monto presupuestal fijado, ejerza dicha función pro tempore, en los términos del Artículo 209 de la Constitución Política.* |
| **ANÁLISIS CONJUNTO:** Las 2 normas resaltadas autorizan al alcalde a modificar los empleos, suprimirlos o crearlos dentro de su respectivo municipio. Por lo anterior, es fácil colegir que, dentro de las funciones propias del alcalde está la de modificar los empleos existentes en su respectivo Municipio. | |

Por lo tanto, se concluye con sustento constitucional y legal las competencias que **AUTORIZAN** al alcalde municipal.

**SUSTENTO JURISPRUDENCIAL:**

La jurisprudencia del Consejo de Estado ha dicho:

> *"Por las anteriores consideraciones y fundada en el principio de hermenéutica universalmente aceptado y además consagrado en la misma Ley 153 de 1887 de que **la disposición que verse sobre asunto especial prevalece***

[2] Norma modificada por el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012.

> ***sobre la norma general*** *y que la ley posterior se aplica de preferencia a la anterior, concluye la Sala que no es posible acceder al pedimento de la demandante en cuanto reclama la aplicación de los artículos 1714 y 1715 del Código Civil, cuyo ámbito de aplicación según el artículo 1º es especialmente el de "los derechos de los particulares, por razón del estado de las personas, de sus bienes, obligaciones, contratos y acciones civiles" y en cambio, con desconocimiento del procedimiento específico consagrado en el artículo 177 del Código Contencioso Administrativo»"*[3]

**CUANDO SE HABLA DE LAS FUNCIONES DEL ALCALDE, SE ENTIENDEN INCORPORADAS TODAS LAS SEÑALADAS EN EL ARTÍCULO 315 CONSTITUCIONAL Y EL ARTÍCULO 91 DE LA LEY 136 DE 1994, INCLUÍDAS AQUELLAS QUE HABLAN DE SUPRIMIR Y CREAR CARGOS.**

Aunado a lo anterior es de precisar que, el acto administrativo de delegación, esto es, la Resolución No. 0226 del 01 de noviembre de 2017, si fue claro y específico respecto de la facultad que se le entregó al delegatario para efectos de adelantar el proceso de restructuración conforme lo establece el artículo 315 numeral 4 de la constitución política y demás atribuciones propias que le fueron delegadas de acuerdo con lo plasmado en el citado acto administrativo.

> Así mismo, debe resaltarse que la Resolución No. 0226 del 01 de noviembre de 2017 al dejar consignado que **"Se delegan las funciones del alcalde Municipal**, con excepción de las delegadas mediante acto administrativo a otros Secretarios. De Despacho y aquellas que por disposición legal son indelegables y las necesarias para el cumplimiento de la Comisión de Servicios.", **dejó claro de manera específica cuales fueron las funciones delegadas al delegatario en ejercicio del acto de delegación**, dejando sentado que éste no podría ejercer aquellas funciones que (i) por acto administrativo hubieren sido delegadas a otros secretarios, (ii) que por disposición legal sean indelegables y (iii) las necesarias para el cumplimiento de la comisión de servicios, por lo que se entiende que todas aquellas que no encuadren en esos supuestos fueron expresamente delegadas, incluyendo, se itera, las que tengan que ver con la modificación y restructuración de la estructura de la administración municipal derivada de la autorización pro tempore otorgada por el concejo municipal mediante acuerdo No. 17 del 05 de diciembre de 2016 y demás funciones propias del alcalde municipal conforme las atribuciones de este contenidas en artículo 315 constitucional y el artículo 91 de la ley 136 de 1994,
>
> En efecto, al estar en vigencia para la fecha de expedición de la resolución No. 0226 del 01 de noviembre de 2017 el otorgamiento de las facultades pro

[3] SENTENCIA 5168 DE MARZO 24 DE 1994, PROFERIDA POR EL CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN CUARTA

> tempore que mediante acuerdo No. 17 del 05 de diciembre de 2016 fueron conferidas al burgomaestre municipal para modificar la estructura de la administración municipal, es lógico entender que la delegación que se hiciere de la totalidad de las funciones del alcalde municipal mediante la citada resolución, salvo las expresas restricciones plasmadas en la misma -entre las cuales no encuadra lo relacionado con el asunto de la restructuración de la estructura de la administración y de la planta de personal**-, incluía las facultades pro tempore ya comentadas**, por lo que, contrario a lo afirmado por el juez de instancia, el funcionario delegatario contaba con la competencia para proferir el Decreto 110 de 2017, máxime cuando las citadas facultades pro tempore, tal y como lo ha sostenido el consejo de estado, son susceptibles de ser delegadas en otros secretarios[4].

Aunado a lo anterior, debe dejarse claro que conformidad con el artículo 92 de la ley 136 de 1994,"El Alcalde podrá delegar en los secretarios de la alcaldía y en los jefes de los departamentos administrativos **las diferentes funciones a su cargo, excepto aquellas respecto de las cuales exista expresa prohibición legal**", y para el caso en concreto la función de que trata el artículo 315 numeral 4 y las pro tempore otorgadas por el concejo municipal mediante Acuerdo 17 del 05 de diciembre de 2016, no se encuentra dentro de aquellas que cuenten con expresa prohibición legal para su delegación al tenor de lo establecido en el artículo 11 de la ley 489 de 1998, el cual, establece lo siguiente:

> "ARTICULO 11. FUNCIONES QUE NO SE PUEDEN DELEGAR. Sin perjuicio de lo que sobre el particular establezcan otras disposiciones, no podrán transferirse mediante delegación:
>
> 1. La expedición de reglamentos de carácter general, salvo en los casos expresamente autorizados por la ley
> 2. Las funciones, atribuciones y potestades recibidas en virtud de delegación.
> 3. Las funciones que por su naturaleza o por mandato constitucional o legal no son susceptibles de delegación."

En efecto, del citado postulado normativo no se extrae que se encuentre prohibido delegar la función propia del alcalde municipal referente a "suprimir o fusionar entidades y dependencias municipales, de conformidad con los acuerdos respectivos" y las pro tempore otorgadas por el concejo municipal mediante Acuerdo 17 del 05 de diciembre de 2016 en la medida que, de una parte, aquella atribución en virtud de la cual se expidió el Decreto 110 de 2017, en concreto, no enmarca la expedición de reglamentos ni se refiere a una función que por su naturaleza o mandato constitucional o legal no sea susceptible de delegación, y de otra, que de acuerdo con la ya enunciada sentencia del 25 de octubre de 2007, el alcalde municipal puede delegar en sus secretarios las funciones pro tempore otorgadas por el concejo municipal en la medida que aquella, por demás, no supone una delegación hecha por parte de la corporación al burgomaestre ya que este último no es inferior jerárquico del concejo municipal.

---

*[4] CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION PRIMERA Consejero ponente: MARCO ANTONIO VELILLA MORENO Bogotá, D.C., veinticinco (25) de octubre de dos mil siete (2007) Radicación número: 68001-23-15-000-2001-01319-01 Actor: CAMARA DE COMERCIO DE BUCARAMANGA Demandado: CONCEJO M UNICIPAL DE BUCARAMANGA*

Esta premisa sustenta el siguiente reproche al fallo de primera instancia: la postura asumida por el fallador de primera instancia dada su argumentación configura un auténtico exceso ritual manifiesto.

**ANÁLISIS DEL SEGUNDO INCISO**

***"[…] Los actos expedidos por las autoridades delegatarias estarán sometidos a los mismos requisitos establecidos para su expedición por la autoridad o entidad delegante [..,]"***

Al tenor de lo resaltado, se crea el siguiente silogismo jurídico:

**Si el alcalde delegante tenía competencia para crear y suprimir cargos y este delega en su secretario todas las funciones de su cargo, el secretario delegatario tendrá también la competencia para crear y suprimir cargos.**

Este silogismo está siendo violado por la decisión de instancia que se funda en un exceso de formalismo, puesto a que, la conclusión del despacho sería equivalente a decir que todos los secretarios delegatarios carecen de competencia si en la delegación no se transcriben todas y cada una de las funciones que la constitución y la ley les otorgan a los alcaldes.

Esta conclusión errada del despacho vulnera también la finalidad que el legislador le consagró a la delegación, que no es otra que otorgar viabilidad a trabajar de forma conjunta con los funcionarios del nivel directivo para así materializar los fines esenciales del estado.

Si esto no fuese suficiente para derruir la sentencia apelada, deseo resaltar ahora que en el artículo primero de la Resolución 226 de 2017 se hizo referencia expresa **A LAS FUNCIONES DEL ALCALDE** de manera general **SIN EXCLUIR NINGUNA.**

**3.4 DEL EXCESO RITUAL MANIFIESTO**

En la sentencia SU 061 de 2018 la Corte Constitucional dijo:

> *"**El defecto procedimental por exceso ritual manifiesto puede entenderse, en términos generales, como el apego estricto a las reglas procesales que obstaculizan la materialización de los derechos sustanciales, la búsqueda de la verdad y la adopción de decisiones judiciales justas. En otras palabras, por la ciega obediencia al derecho procesal, el funcionario judicial abandona su rol como garante de la normatividad sustancial, para adoptar decisiones desproporcionadas y manifiestamente incompatibles con el ordenamiento jurídico**. Bajo este supuesto, la validez de la decisión adoptada judicialmente no solo se determina por el cumplimiento estricto de las reglas procesales, sino que además depende de la protección de los derechos sustanciales. Por ello, ha sostenido la Corte, el sistema procesal moderno no puede utilizarse como una razón válida para negar la satisfacción de tales prerrogativas, en la*

*medida que la existencia de las reglas procesales se justifica a partir del contenido material que propenden.*

*[…]*

*La jurisdicción de lo contencioso administrativo funciona bajo el principio de justicia rogada. Ello significa que, por regla general, el operador jurídico no puede actuar de manera oficiosa, sino que su actividad se desarrolla respecto de los cargos que los ciudadanos plantean en ejercicio de las acciones constitucionales y legales que han sido previstas por el Legislador. En otras palabras, le compete al administrado iniciar, impulsar y tramitar las actuaciones judiciales que le permitan defender sus pretensiones. De ahí que, este principio tenga dos implicaciones significativas. La primera, la imposibilidad de iniciar de oficio un trámite judicial, pues se entiende que la persona interesada en reclamarle a la Administración la ocurrencia de un daño antijurídico, tiene la carga procesal de presentar la demanda, exponiendo con suficiencia las razones que le sirven de fundamento a sus pretensiones.* ***Por consiguiente, el A quo no puede, al momento de tramitar y decidir de fondo el asunto, rebasar el marco de la relación jurídico procesal trabada por las partes.*** *La segunda involucra, la imposibilidad del fallador para iniciar de oficio el trámite de apelación, ya que son los sujetos procesales involucrados en la causa los que tienen el deber de sustentar los motivos de su inconformidad. Así visto, ´ la competencia del juez de alzada se restringe a los cargos que fueron formulados por las partes a través del recurso de apelación."*

Es de resaltar que al tenor del artículo 10 de la Ley 1437 de 2011, la jurisprudencia precitada al ser una sentencia de unificación es de obligatoria observancia:

*"ARTÍCULO 10. Deber de aplicación uniforme de las normas y la jurisprudencia. Al resolver los asuntos de su competencia, las autoridades aplicarán las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias de manera uniforme a situaciones que tengan los mismos supuestos fácticos y jurídicos. Con este propósito, al adoptar las decisiones de su competencia,* ***deberán tener en cuenta las sentencias de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado en las que se interpreten y apliquen dichas normas.***

En la resolución 226 de 2017 se dijo:

Por lo anteriormente expuesto,

**RESUELVE:**

**ARTICULO PRIMERO:** **DELEGAR** las funciones de Alcalde Municipal al Doctor **FREDY ALBERTO ALMEIDA SIERRA** Secretario General de la Administración Municipal, identificado con la cédula de ciudadanía No. 91.475.588 expedida en Bucaramanga, el día 02 de noviembre de 2017

---

Se resalta que en el artículo primero **SE DELEGAN LAS FUNCIONES DEL ALCALDE MUNICIPAL,** sin que en este artículo se diga que se excluye alguna.

Luego, el artículo 28 de la Ley 57 de 1887 consagra:

> *. Las palabras de la ley se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras; pero cuando el legislador las haya definido expresamente para ciertas materias, se les dará en éstas su significado legal.*

Por lo anterior, al no existir exclusión alguna, debe interpretarse ese artículo **en su sentido más obvio** y entender entonces que, entre muchas otras se encuentran inmersas en la delegación las siguientes funciones constitucionales y legales que le corresponden al alcalde:

| **Numeral 7, artículo 315 C.P.** | **Numeral 4, literal d art 91 Ley 136 de 1994 modificado por el artículo 29 de la ley 1551 de 2012** |
|---|---|
| ***7. Crear, suprimir o fusionar los empleos de sus dependencias****, señalarles funciones especiales y fijar sus emolumentos con arreglo a los acuerdos correspondientes. No podrá crear obligaciones que excedan el monto global fijado para gastos de personal en el presupuesto inicialmente aprobado.* | ***4. Crear, suprimir o fusionar los empleos de sus dependencias, señalarles funciones especiales y fijarles sus emolumentos con arreglo a los acuerdos correspondientes****. No podrá crear obligaciones que excedan el monto global fijado para gastos de personal en el presupuesto inicialmente aprobado.*<br><br>*Los acuerdos que sobre este particular se expidan podrán facultar al alcalde para quien sin exceder el monto presupuestal fijado, ejerza dicha función pro tempore, en los términos del Artículo 209 de la Constitución Política.* |

Entender o validar un razonamiento fundado en la necesidad de transcribir en el acto de delegación una a una todas las funciones del alcalde sería contravenir los principios de economía y eficacia, pues es suficiente con decir que se delegan las funciones del alcalde para entender que están inmersas todas las contempladas en la Ley.

El juzgado se apegó estrictamente en su decisión a un formalismo, lo que contraviene la sustancia de la delegación, pues, se reitera, este acto llenó todos los

requisitos legales, pues el alcalde titular delega a un secretario de despacho que ostentaba el nivel directivo.

La interpretación errada del despacho contraviene el inciso segundo del artículo 92 de la Ley 136 de 1994, pues los actos proferidos por el delegatario tienen los mismos requisitos de validez y el despacho unilateralmente está creando con su providencia uno nuevo: que se consagre taxativamente que se delegó la función para crear y suprimir cargos.

Se concluye entonces que dejar en firme la sentencia apelada se traduciría en perpetuar la contravención del inciso segundo del artículo 92 de la Ley 136 de 1994 corroborando el defecto procedimental por exceso rigor manifiesto cometido por el a quo, por lo cual, la decisión deberá ser revocada.

### 3.5 NO ES PROCEDENTE EVALUAR LA LEGALIDAD DE LA DELEGACIÓN EN CUANTO LA DECISIÓN ADOPTADA SE FUNDÓ EN UN ENCARGO

Esta tesis, se plantea como **SUBSIDIARIA** a los anteriores argumentos:

A efectos de definir la legalidad del Decreto 110 del 2 de noviembre de 2017, el fallo emitido cita el contenido de la Resolución No. 226 de 2017, por medio de la cual el Alcalde de Piedecuesta delega en el Secretario General algunas de sus funciones. En ese sentido, destaca que en dicho «*acto de delegación no se estipuló, de manera específica, la función de proferir las decisiones tendientes a modificar y definir la estructura administrativa y funcional del acto administrativa y funcional del Municipio de Piedecuesta»*. Por lo que concluye que el acto administrativo demandado fue expedido sin competencia.

La valoración que hace el despacho sobre los hechos, sin embargo, es equivocada en cuanto pasa por alto que el Dr. Freddy Alberto Almeida Sierra al emitir el Decreto 110 de 2017 actuó, no como delegatario, sino como **ALCALDE ENCARGADO** del municipio de Piedecuesta**.** Así lo establece el contenido del acto administrativo materia de debate:

- Encabezado

**DECRETO 110 DE 2017**
**(2 DE NOVIEMBRE)**

**POR EL CUAL SE MODIFICA Y DEFINE LA ESTRUCTURA ADMINISTRATIVA Y FUNCIONAL DEL MUNICIPIO DE PIEDECUESTA**

**EL ALCALDE DEL MUNICIPIO DE PIEDECUESTA**

**En uso de sus facultades constitucionales y legales, así como las concedidas por el Acuerdo Municipal No. 017 de 2016 y considerando:**

- Firma

**PUBLÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE**

Dado en Piedecuesta, a los DOS (2) días del mes de Noviembre de dos mil diecisiete (2017)



**FREDY ALBERTO ALMEIDA SIERRA**
**Alcalde Municipal de Piedecuesta (E)**
**Resolución No 0226 del Primero (01) de Noviembre de 2017**

El enunciado principal del Decreto 110 de 2017 y la parte resolutiva muestran que quien suscribe la decisión es el **ALCALDE DE PIEDECUESTA (E)** y no, como se mal entiende, el Secretario General en ejercicio de funciones de delegación. Es decir, en el caso concreto el fundamento de la competencia para modificar y definir la estructura organizativa del ente territorial no fue un acto de delegación, sino una situación administrativa: un encargo del Secretario General en el empleo de Alcalde Municipal, debido a su ausencia en el territorio y circunscripción para atender los asuntos a su cargo.

Existe una distinción entre la figura de la delegación de funciones y el encargo en un empleo público. Mientras la delegación presupone una habilitación y extensión de competencia del titular de la función hacia sus colaboradores u otras autoridades[5], el encargo sólo implica que un servidor público asume temporalmente un empleo vacante (junto a todas las responsabilidades y funciones propias de aquel). Por lo que el delegatario de una función siempre actuará desde su condición funcional, mientras que el servidor público encargado ejercerá tal competencia desde el empleo que asume transitoriamente.

Es por lo anterior que, en el caso del encargo, el servidor público encargado ejercerá tal competencia desde el empleo que asume transitoriamente. Así lo ha establecido en su jurisprudencia el Consejo de Estado:

> «Ahora bien, sobre los límites o alcance de las competencias del ejercicio de un empleo por «encargo», esta Corporación ha señalado que esta figura no opera dentro del marco de la delegación, ya que se trata de instituciones jurídicas diferentes, pues esta última alude a una técnica de manejo administrativo que responde al hecho de que los servidores públicos no se encuentran siempre en la posibilidad de ejercer de manera directa las funciones que les han sido asignadas por el ordenamiento jurídico y, para esto, previa autorización normativa expresa, pueden transferir la competencia para el ejercicio de algunas funciones, no así su titularidad, a otras autoridades o funcionarios, bien sea que respecto de estos tenga o no una relación de subordinación.
>
> De esta manera, además de las diferencias que existen entre ambas instituciones en términos conceptuales y en la finalidad a la que obedecen, es importante anotar que, según lo señala el artículo 10 de la Ley 489 de 1998 ,

[5] L 489/98 Art. 9

> uno de los requisitos del acto de delegación es el de señalar expresamente las atribuciones precisas que están siendo delegadas, lo cual no es exigido en la regulación del encargo, pues en este último caso, si no se define expresamente qué clase de funciones puede ejercer **el servidor encargado, debe entenderse que este asume todas y cada uno de los deberes y prerrogativas inherentes al cargo que va a desempeñar de forma temporal**.»[6] (resaltado fuera de texto).

Según el precedente en cita, el encargo presupone el ejercicio de deberes y prerrogativas inherente al empleo que se desempeña de manera temporal, motivo por el cual no requiere un detalle o especificidad frente a las labores que se ejercerán. Aspecto que incluye, por ejemplo, facultades pro tempore otorgadas u otras funciones asignadas por otras autoridades públicas.

En el curso del proceso se demostró que mediante Resolución No. 299-G del 1 de noviembre de 2017 se concedió una comisión de servicios al Alcalde Municipal de Piedecuesta para que se trasladara a la ciudad de Bogotá para adelantar diligencias propias de su cargo. Sin embargo, también se comprobó que, previo a su salida del territorio, el Alcalde Municipal no encargó de sus funciones a ningún servidor público durante su ausencia. La situación descrita implicó, de facto, una *falta temporal* en el cargo de Alcalde y llevó a que -por mandato legal- el Secretario General de la Administración Municipal asumiera por encargo las funciones de Alcalde:

> «**Ley 136 de 1996**
>
> **Art. 106 designación.** El Presidente de la República, en relación con el Distrito Capital de Santa Fe de Bogotá y los gobernadores con respecto a los demás municipios, para los casos de falta absoluta o suspensión, designarán alcalde del mismo movimiento y filiación política del titular, de terna que para el efecto presente el movimiento al cual pertenezca en el momento de la elección.
>
> Si la falta fue temporal, excepto la suspensión, el alcalde encargará de sus funciones a uno de los secretarios o quien haga sus veces. Si no pudiere hacerlo, el Secretario de Gobierno o único del lugar asumirá las funciones mientras el titular se reintegra o encarga a uno de sus secretarios.
>
> El alcalde designado o encargado deberá adelantar su gestión de acuerdo con el programa del Alcalde elegido por voto popular y quedará sujeto a la ley estatutaria del voto programático.»

Según la norma en cita, cuando el Alcalde no emite acto de encargo, corresponde al Secretario de Gobierno o único asumir las funciones mientras el titular del empleo se reintegra o expide el acto de encargo a otro secretario.

---

[6] CE, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección C, Sentencia del 15 de julio de 2021. Rad. 11001032500020190008400 (0351-19)

Lo anterior fue lo que ocurrió en el caso concreto y por ello el análisis que realiza la sentencia es equivocado. Pues para todos los efectos debe entenderse que la modificación a la estructura del ente territorial fue expedida por el Alcalde encargado del Municipio de Piedecuesta y no por el Secretario General delegado.

En ese orden, el estudio de legalidad del Decreto 110 de 2017 debe realizarse bajo el entendimiento de que la autoridad que le expidió fue el Alcalde del Municipio de Piedecuesta. Esto es, la autoridad pública a la que el Concejo Municipal le confirió facultades pro tempore para el efecto. Lo anterior teniendo en cuenta los efectos de la figura del encargo en un empleo público.

Dicho lo anterior de otra forma, en el caso concreto, el Secretario General del Municipio de Piedecuesta detentó tres condiciones independientes en un solo momento: Primero, la condición de Secretario General según el nombramiento ordinario en dicho empleo; segundo, la condición de delegatario de las funciones conferidas por la Resolución No. 226 de 2017; **tercero, la condición de Alcalde del Municipio de Piedecuesta en encargo, por mandato de la Ley 136 de 1994. Y fue con base en esa última condición que expidió el acto administrativo que se estudia. De ahí que no sea correcto afirmar que, por cuenta del acto de delegación, la decisión que emitió puede estar viciada de nulidad.**

## 3.6 INTERPRETACION UTIL DEL ACTO ADMINISTRATIVO

Al respecto la jurisprudencia del Consejo de Estado ha dicho:

> *"El Consejo de Estado ha precisado que el acto administrativo es toda manifestación de voluntad de una entidad pública, o de un particular en ejercicio de funciones públicas, capaz de producir efectos jurídicos.[5] En consonancia con esta definición, se han identificado las siguientes características del acto administrativo:[6]*
>
> *i) Constituye una declaración unilateral de voluntad.*
>
> *ii) Se expide en ejercicio de la función administrativa, por parte de una autoridad estatal o de particulares.*
>
> ***iii) Se encamina a producir efectos jurídicos «por sí misma, de manera directa sobre el asunto o la situación jurídica de que se trate y, por ende, vinculante».[7]***
>
> ***iv) Los efectos del acto administrativo consisten en la creación, modificación o extinción de una situación jurídica general o particular, que impacta los derechos u obligaciones de los asociados, «sean subjetivos, personales, reales o de crédito».***

> *Igualmente, esta corporación ha precisado que los actos administrativos pasibles de control jurisdiccional son aquellos catalogados como definitivos, esto es, «los que decidan directa o indirectamente el fondo del asunto o hagan imposible continuar la actuación».*[7]

Entonces, si lo traemos al caso concreto, partimos de una verdad: el acto administrativo del cual se debate su nulidad, creó derechos adquiridos de carácter subjetivo y concreto, pues existen personas que ocupan los cargos con situaciones jurídicas consolidadas.

Debe entonces analizarse de fondo que, por el exceso de rigor producido por la interpretación errada del despacho de primera instancia, se traen efectos contrarios al interés general.

El interés general es un concepto *in abstracto* incorporado por el legislador al ordenamiento jurídico, bajo esta premisa, se debe analizar en cada caso concreto los pormenores que deberán aplicarse para garantizar la protección efectiva de dicho interés.

La tesis esgrimida por la suscrita en el inciso anterior es respaldada por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, a saber:

> ***"El concepto de interés general es una cláusula más indeterminada cuyo contenido ha de hacerse explícito en cada caso concreto.*** *Entre tanto, el de "interés social", que la Constitución emplea es una concreción del interés general que se relaciona de manera inmediata con la definición del Estado como social y de derecho. […]*
>
> *Es precisamente el carácter jurídicamente abstracto e indeterminado del concepto de interés general, lo que ha llevado a que las constituciones liberales modernas consideren la necesidad de armonizarlo con los derechos individuales y con el valor social que tiene la diversidad cultural.* ***Por ello, constituye un requisito indispensable para la aplicación de la máxima de la prevalencia del interés general, que el operador jurídico analice minuciosamente las particularidades de cada caso, intente armonizar el interés general con los derechos de los particulares*** *y, en caso de no ser posible, lo pondere teniendo en cuenta la jerarquía de valores propia de la Constitución."*[8]

Ya desde el canon 1 de la Constitución Política se consagra taxativamente la preponderancia o primacía del interés general sobre el particular, que para el caso

---

[7] Consejo de Estado, Sección Segunda, RAD: 25000-23-42-000-2017-06031-01(5554-18)
[8] Corte Constitucional, sentencia C-053 de 2001

concreto se traduce en la necesidad de brindar primacía a la sustancia o a la interpretación más útil del acto administrativo.

¿Es suficiente el formalismo exigido por el a quo para cercenar los derechos adquiridos de tantas personas?, la respuesta es no, el exceso rigor manifiesto no puede validarse so pena de desconocer los derechos adquiridos derivados del Decreto 110 de 2017.

Si se considera que existió un error *in procedendo* debe reiterarse que este razonamiento no puede ser validado, pues sería tanto como obligar a todas las entidades públicas a señalar taxativamente todas las funciones del alcalde para que tenga validez la delegación.

No se puede entonces cercenar el derecho sustancial priorizando el formal como se configura en la sentencia de primera instancia, por lo que solicito al *ad quem* que revoque la sentencia.

## 4. ANTECEDENTES HORIZONTALES:

Es preciso registrar que, los Juzgados Administrativos del Circuito de Bucaramanga, en donde se llevan a cabo las demandas de **simple nulidad** y **nulidad y restablecimiento del derecho** donde se ha pretendido la nulidad entre otros **del Decreto 110 del 02 de noviembre del 2017 en el marco** del proceso de la reestructuración y modificación de la planta de personal del MUNICIPIO DE PIEDECUESTA, han denegado las pretensiones anulatorias, las cuales, procedo a señalar cronológicamente:

- Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho. El Juzgado Tercero Administrativo de Bucaramanga, en decisión del doce (12) de diciembre de dos mil veintidós (2022), explicó:

  “Para el Despacho el cargo no está llamado a prosperar, en razón a que el Concejo Municipal de Piedecuesta a través del Acuerdo 017 de 2016 concedió facultades protémpore al Alcalde Municipal para que expidiera los Decretos Municipales con fuerza de Acuerdo Municipal y los actos tendientes a reorganizar o modernizar la estructura de la administración municipal conforme a los artículos 313 y 315 de la Constitución, siendo dicha función delegada, está facultad a través de la Resolución No.0226 de 2017 al señor FREDY ALBERTO ALMEIDA SIERRA en su condición de Secretario General el día 2 de noviembre de 2017, con inclusión de las facultades pro tempore que previamente se le habían concedido por el Concejo que ya estaba dentro de sus atribuciones, claro está, de manera temporal.

  (…)

  Asimismo, observa este estrado judicial que a través de la Resolución No. 0226 del 1 de noviembre de 2017 el alcalde Piedecuesta en uso de sus

facultades legales y en especial de las conferidas por el artículo 315 de la Constitución, delegó en su Secretario General – FREDY ALBERTO ALMEIDA SIERRA- las funciones de Alcalde Municipal, con excepción de las delegadas mediante acto administrativo a otros Secretarios de Despacho y aquellas que por disposición legal son indelegables.

Así las cosas, se advierte que el Secretario General del Municipio de Piedecuesta tenía plena competencia tanto legal como constitucional para proferir el Decreto Municipal No. 110 de 2017; ello, por cuanto el Alcalde Municipal mediante la Resolución 226 de 2017 le delegó la función que le fue otorgada por el concejo, delegación que es posible, en tanto en la legislación colombiana los alcaldes pueden delegar funciones administrativas en empleados públicos de los niveles directivo y/o asesor, siempre y cuando no exista prohibición expresa de la ley, tal y como lo señaló el Consejo de Estado en la sentencia 00314 de 2016 al interior del proceso radicado núm. 76001-23-31-000-2012-00314-01.

Por lo tanto, la delegación que el alcalde de Piedecuesta de turno realizó en su Secretario de Gobierno, fue legal, por cuanto nada de lo dispuesto en el ordenamiento jurídico se lo prohibía y/o impedía.

Por lo anterior, se puede afirmar que la facultad protémpore otorgada por el Concejo Municipal de Piedecuesta al Alcalde Municipal, no se realizó a través de la figura de la ***delegación***, sino de la ***autorización***, y como lo ha señalado la jurisprudencia del Consejo de Estado cuando el Concejo reviste al Alcalde protémpore de precisas facultades que a él le corresponden, **no opera la figura de delegación, por cuanto ésta supone la transferencia de funciones del superior jerárquico a sus inferiores, condición que no se da entre el Concejo y el Alcalde.**

Conforme a lo expuesto, es claro que el Alcalde Municipal de Piedecuesta de encontraba debidamente facultado para delegar sus funciones en el Secretario General y entre ellas, la de suscribir el Decreto Municipal No. 110 de 2017, en razón a que el fundamento del acuerdo, fue la **autorización** al Alcalde del uso de facultades extraordinarias, conferidas por el Concejo Municipal y no la delegación de funciones, como equivocadamente lo interpreto el accionante, motivos por los cuales el cargo alegado no prospera.” Negrilla fuera de texto.

En el mismo sentido, el Juzgado tercero administrativo de Bucaramanga, en sentencia del dieciocho (18) de noviembre de dos mil veintidós (2022), bajo radicado: 68001-3333-003-2018-00196-00, resolvió denegar las pretensiones anulatorias de los decretos expedidos en el marco del proceso de reestructuración del MUNICIPIO DE PIEDECUESTA, y dentro de ellos el Decreto 110 de 2017.

- Medio de Control de **SIMPLE NULIDAD**. Juzgado Décimo Administrativo de Bucaramanga, radicado 68001333301020180007800, sentencia del seis (06) de octubre de dos mil veintidós (2022), Demandante: EDSON RENE BARON AYALA, quien consideró:

  "Conforme a lo anterior y dentro del marco normativo que regula el empleo dentro de las dependencias territoriales del orden municipal y sus entes descentralizados, ***se colige que existe una COMPETENCIA COMPARTIDA entre concejo municipal y el alcalde municipal, debidamente delimitada.***

  Si se tratare de la creación, fusión o supresión de empleos de cargos dentro de la administración municipal o sus entes descentralizados, la competencia es del resorte exclusivo del alcalde municipal. Entre tanto si las modificaciones que se proponen, implican la modificación de la estructura de la administración, dicha competencia corresponde a los concejos municipales quienes conceden o no facultades pro tempore a los alcaldes municipales.

  Dicho lo anterior, es necesario expresar que dicha competencia no deviene discrecional, sino que a luces de la ley 909 de 2004, la misma deben motivarse en el marco de necesidades del servicio, por razones de modernización y fundada en estudios técnicos que soporten la decisión, la cual es sujeto de control jurisdiccional." (El resaltado es fuera de texto)

  Así mismo, el mismo Juzgado Décimo Administrativo, se había pronunciado en los mismos términos en el proceso radicado: 68001333301020180001900 del dos (02) de agosto de dos mil veintidós (2022), en un proceso de nulidad y restablecimiento en un proceso adelantado en contra de mi Procurada, en el marco del proceso de reestructuración municipal.

- En el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, el Juzgado Noveno Administrativo de Bucaramanga, en sentencia del cinco (05) de septiembre de dos mil veintidós (2022), bajo radicado 68001333300920180019900, fundamentó:

"Frente a lo expuesto, encuentra el Despacho que a través del Acuerdo No. 017 del 5 de diciembre de 2016 –Fol. 379 archivo 001 del expediente digital- el Concejo Municipal de Piedecuesta ***autorizó*** al Alcalde para ejercer pro–tempore la función asignada a este cuerpo colegiado en el numeral 6 del artículo 313 de la Constitución Nacional, consistente en determinar la estructura de la administración municipal, las funciones de sus dependencias y las escalas de remuneración, ***autorización*** de la cual no se infiere o predica la ***delegación*** que quiere hacer ver la parte actora para señalar que el Alcalde

no podía delegar las facultades conferidas por el Concejo Municipal en su Secretario de Gobierno.

Asimismo, observa este estrado judicial que a través de la Resolución No. 0226 del 1 de noviembre de 2017 el Alcalde Piedecuesta en uso de sus facultades legales y en especial de las conferidas por el artículo 315 de la Constitución, ***delegó*** en su Secretario General – Fredy Alberto Almeida Sierra- las funciones de Alcalde Municipal, con excepción de las delegadas mediante acto administrativo a otros Secretarios de Despacho y aquellas que por disposición legal son indelegables.

Así las cosas, se advierte que el Secretario General del Municipio de Piedecuesta **tenía plena competencia tanto legal como constitucional para proferir el Decreto 110 de 2017**, ello por cuanto el Alcalde Municipal mediante la Resolución 226 de 2017 le delegó sus funciones, delegación que es posible, ello por cuanto en la legislación colombiana los alcaldes pueden delegar funciones administrativas en empleados públicos de los niveles directivo y/o asesor, siempre y cuando no exista prohibición expresa de la ley, tal y como lo señaló el Consejo de Estado en la sentencia 00314 de 2016 al interior del proceso radicado núm. 76001-23-31-000-2012-00314-01, por tanto, la ***delegación*** que el Alcalde de Piedecuesta de turno realizó en su Secretario de Gobierno, fue legal, por cuanto nada de lo dispuesto en el ordenamiento jurídico se lo prohibía y/o impedía.

Ahora bien, precisado lo anterior, es oportuno señalar que una cosa es la ***delegación*** dada a través de la Resolución 226 de 2017 (folio 308 del archivo 7 del exp digital one drive), mediante la cual el Alcalde Municipal de Piedecuesta delegó sus funciones administrativas en su Secretario de Gobierno y otra, es la ***autorización*** concedida por el Concejo Municipal de Piedecuesta a través del Acuerdo No. 017 de 2016, por el cual autorizó al Alcalde para ejercer pro-tempore la función asignada al Concejo consistente en establecer la estructura de la administración municipal, ello por cuanto son dos figuras administrativas totalmente distintas y de contenido jurídicos disimiles, figuras que la parte actora confunde y las hace ver como si las mismas tuvieran los mismos efectos jurídicos.

Por lo anterior, se puede afirmar que la facultad pro tempore otorgada por el Concejo Municipal de Piedecuesta al Alcalde Municipal, no se realizó a través de la figura de la ***delegación***, sino de la ***autorización***, y como lo ha señalado la jurisprudencia del Consejo de Estado cuando el Concejo reviste al Alcalde pro – tempore de precisas facultades que a él le corresponden, no opera la figura de delegación, por cuanto ésta supone la transferencia de funciones del superior jerárquico a sus inferiores, **condición que no se da entre el Concejo y el Alcalde.**

Conforme a lo expuesto, es claro que el Alcalde Municipal de Piedecuesta se encontraba debidamente facultado para delegar sus funciones en el Secretario General y entre ellas la de suscribir el Decreto 110 de 2017, en razón a que el fundamento del acuerdo, fue la autorización al Alcalde del uso de facultades extraordinarias, conferidas por el Concejo Municipal y no la delegación de funciones, como equivocadamente lo interpreto el accionante, motivos por los cuales el cargo alegado no prospera."

- Medio de Control de Nulidad y restablecimiento del derecho. Juzgado Quinto Administrativo de Bucaramanga, rad.: 680013333005-2018-00124-00 del catorce (14) de febrero de dos mil veintidós (2022), en donde se argumenta:

  "Ahora bien, tenemos que para el *sub iudice*, la habilitación dada a favor del Secretario General del Municipio de Piedecuesta con la Resolución N° 226 de 2017, tuvo ocasión en la comisión de servicios otorgada alcalde titular; la cual, como no comporta una separación total ni temporal del cargo, tampoco constituye una **vacancia** temporal o definitiva. Así las cosas, queda claro para esta judicatura que, como no medió una separación del cargo, respecto del alcalde municipal de Piedecuesta y, por lo tanto, no era dable acudir a la figura del encargo, en los términos del artículo 106 de la Ley 136 de 1994, y lo procedente era amparar la situación administrativa bajo la figura de la delegación de las funciones.

  Por consiguiente, en virtud del principio de prevalencia de lo sustancial sobre la formal, la simple cita "Alcalde (**E**)" no implica de por sí un vicio de nulidad por supuesta atribución de la calidad de alcalde encargado.

  En segundo lugar, dentro del mismo cargo de nulidad de falta de competencia, la parte demandante indica que se incurrió en una extralimitación de funciones, con el argumento de que el alcalde de Piedecuesta, al momento de realizar la delegación de funciones en el secretario general, no podía transferir la facultad *pro tempore* asignada por el concejo de Piedecuesta a través de Acuerdo No. 017 de 2016.
  (…)
  Frente a la competencia de los concejos municipales, tenemos que el artículo 313 de la Constitución Política de Colombia, en su numeral 6º indica lo siguiente:
  *"**Artículo 313. Corresponde a los concejos:***
  *(…).*
  *5. Determinar la estructura de la administración municipal y las funciones de sus dependencias; las escalas de remuneración correspondiente a las distintas categorías de empleos; crear, a iniciativa del alcalde, establecimientos públicos y empresas industriales*
  *o comerciales y autorizar la constitución de sociedades de economía mixta."*

Mientras que, en relación con las competencias de los alcaldes, la Constitución Político de Colombia, en el numeral 7º del artículo 315, indica lo siguiente:

***"Artículo 315. Son atribuciones del alcalde:***

*(…).* ***7º.*** *Crear, suprimir o fusionar los empleos de sus dependencias, señalarles funciones especiales y fijar sus emolumentos con arreglo a los acuerdos correspondiente. No podrá crear obligaciones que excedan el monto global fijado para gastos de personal en el presupuesto inicialmente aprobado."*

Por lo tanto, a juicio del despacho, es apenas evidente que el alcalde de Piedecuesta, sí necesitaba que el concejo municipal le concediera de manera *pro tempore* aquellas facultades tendientes a determinar la nueva estructura de la administración central de la administración municipal, que es precisamente el objeto que se encuentra contenido en el **Acuerdo N° 17 de 2016** y que, posteriormente, se concretó con la expedición **Decreto Municipal 110 del 2 de noviembre de 2017**, instrumento que, como ya se dijo, fue expedido por el secretario general de la administración, en desarrollo y cumplimiento de las funciones que le delegó el alcalde titular el día de expedición de dicho decreto. Esto, sin dejar de lado que el acto de creación de empleos públicos emanado por la administración municipal, esto es, el Decreto 111 del 3 de noviembre de 2017 sí fue expedido por el alcalde titular, según 47 la facultad establecida en el artículo 315 numeral 7º de la Constitución.

(…)

***Así las cosas, este Despacho considera que el cargo de nulidad referido a la presunta extralimitación de funciones, tampoco está llamado a prosperar, teniendo en cuenta que el Concejo Municipal de Piedecuesta, con la expedición del Acuerdo 017 de 2016 le confirió facultades pro tempore al alcalde precisamente para que expidiera los decretos con fuerza de acuerdo y los actos administrativos necesarios, conducentes y tendientes a reorganizar o modernizar la estructura de la administración municipal, y que, posteriormente, éstas mismas potestades le fueron delegadas al secretario general del municipio, por el día 2 de noviembre de 2017, con la Resolución N° 0226 de 2017, para que fungiera como alcalde, junto con todas aquellas competencias y atribuciones inherentes al cargo, estando entre ellas, las que previamente se le habían asignado de manera pro tempore al alcalde municipal por parte del concejo de Piedecuesta.***

En consecuencia, este Despacho no evidencia que se haya configurado una vulneración de la norma constitucional y, en consecuencia, tampoco encuentra prosperidad a la pretensión de inaplicación el acto administrativo

general contenido en el Decreto 110 de 2017 en lo que refiere al caso del señor Sandoval Quintero.” (El resaltado es fuera de texto)

- En el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, adelantado bajo radicado 680013333004 2018 00206 00, en decisión adoptada por el Juzgado Cuarto Administrativo de Bucaramanga, de fecha, treinta (30) de septiembre de dos mil veintiunos (2021), analizó el Sr. Juez de Instancia:

  “Y, por su parte en el caso concreto, la habilitación realizada a un Secretario de Despacho del Municipio de Piedecuesta a través de la Resolución No. 226 de 2017, tuvo por génesis el otorgamiento de una comisión[9] de servicios al interior del país al Alcalde Municipal Electo; la cual no constituye una vacancia temporal o definitiva de cara a los artículos 98 y 99 de la Ley 136 de 1994, de manera que no se separó del cargo.

  Entonces, la comisión de servicios al no implicar una separación transitoria del ejercicio de las funciones del cargo no permitía la figura del encargo o delegación en los términos del artículo 106 de la Ley 136 de 1994, resultando, por tanto, procedente la figura de la delegación de las funciones que debían realizarse durante su ausencia, para no alterar el normal desarrollo de las actividades de la administración municipal. De ahí que, al no darse las dos formas de vacancia ante el desplazamiento del jefe titular de la administración municipal, el Secretario de Despacho al suscribir el Decreto 110 de 2017 actuó como un delegatario de las funciones del alcalde.

  En este sentido, se itera la cita equivocada en la antefirma no entraña vicio que conlleve a la declaratoria de nulidad por carencia de competencia, en la medida que puede considerarse se trató de un simple error de digitación o transcripción que se entiende subsanado, en virtud del principio de la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal y de la conservación del derecho, con la referencia a la Resolución No. 226 de 2017.
  (…)
  **3.2. *¿Podía el Alcalde Municipal de Piedecuesta delegar en el Secretario General la facultad pro-tempore asignada por el Concejo Municipal a través de Acuerdo No. 017 de 2016, para la modificación y definición de la estructura administrativa y funcional del Municipio de Piedecuesta, o está resultaba ser una atribución indelegable, conforme a los artículos 92 de la Ley 1551 de 2015 y 11 de la Ley 489 de 1998?.***
  *En caso de que la respuesta al anterior planteamiento jurídico sea afirmativa, deberá establecerse si:*

---

[9] **Decreto Único Reglamentario del Sector Función Pública 1083 de 2015: *“Artículo 2.2.5.5.21 COMISIÓN.*** *<Artículo modificado por el artículo 1 del Decreto 648 de 2017. El nuevo texto es el siguiente:> El empleado se encuentra en comisión cuando cumple misiones, adelanta estudios, atiende determinadas actividades especiales en sede diferente a la habitual o desempeña otro empleo, previa autorización del jefe del organismo. La comisión puede otorgarse al interior del país o al exterior.”*

***¿La delegación efectuada al Secretario General a través de la Resolución No. 226 de 2017, le otorgaba competencia para expedir el Decreto 110 del2 de noviembre de 2017 "Por el cual se modifica y define la estructura administrativa y funcional del Municipio de Piedecuesta", o si por el contrario dicha facultad no fue determinada en forma precisa y expresa como lo señala el artículo 10 de la Ley 489 de 1998, configurándose con ello la falta de competencia para la expedición del acto administrativo?***

(…)

En lo que refiere a la delegación de funciones por parte del Alcalde Municipal en sus secretarios – aspecto trascendental en la solución del caso concreto –, el artículo 92 de la Ley 136 de 1994 modificado por el artículo 30 de la Ley 1551 de 2012, dispone que *"el Alcalde podrá delegar en los secretarios de la alcaldía y en los jefes de los departamentos administrativos las diferentes funciones a su cargo, excepto aquellas respecto de las cuales exista expresa prohibición legal"*; siéndole, igualmente aplicable, las disposiciones contenidas en la Ley 489 de 1998, conforme al ámbito de aplicación dispuesto en el artículo segundo *ibidem*.

Por su parte, las facultades *pro tempore* han sido entendidas como un fenómeno de habilitación extraordinaria, a través de la cual se imparte una autorización, bien de la Asamblea Departamental al Gobernador ora del Concejo Municipal al Alcalde, para que éstos últimos (Jefes de la administración seccional) ejerzan precisas funciones y competencias por tiempo limitado y determinado, que le corresponden constitucional o legalmente a las Corporaciones Político Administrativas del respectivo nivel territorial. En relación con los primeros, el numeral 9 del artículo 300 Superior señala como función de las Asambleas Departamentales *"Autorizar al gobernador del departamento para…ejercer, pro tempore, precisas funciones de las que corresponden a las asambleas departamentales"*. Y respecto de los segundos, el artículo 313 numeral 3 *ibidem* prevé que los Concejos Municipales podrán *"Autorizar al alcalde para (…) ejercer pro tempore precisas funciones de las que corresponden al Concejo".*

Establecido lo anterior y a efectos de aplicar las anteriores reglas al caso concreto, con el fin de establecer si el Decreto 110 de 2017 adolece o no del vicio de ilegalidad por carencia de competencia para su expedición, es conveniente recordar en lo pertinente:

Que el Concejo Municipal de Piedecuesta, a través del Acuerdo No. 017 del cinco (5) de diciembre de dos mil dieciséis (2016)[10], revistió de precisas facultades *pro tempore* al Alcalde Municipal de Piedecuesta, para que en el

[10] Por la cual se autoriza al Alcalde Municipal para ejercer pro tempore la función asignada al Concejo Municipal en el numeral 6 del artículo 313 de la Constitución Nacional de determinar la estructura de la administración municipal, las funciones de sus dependencias y las escalas de remuneración".

término de un (1) año, procediera a definir la estructura orgánica y funcional de la administración central.

2. Que en desarrollo de las facultades *pro tempore*, se expidió el Decreto 110 de fecha dos (2) de noviembre de dos mil diecisiete (2017)[11]; que en su artículo primero definió la estructura administrativa del nivel central del Municipio de Piedecuesta y, a partir del artículo segundo, las funciones comunes y específicas de las dependencias que integran la estructura orgánica de la administración municipal de Piedecuesta.

3. Que el Decreto 110 del dos (2) de noviembre de dos mil diecisiete (2017), fue suscrito por el señor *FREDY ALBERTO ALMEIDA SIERRA*, de acuerdo con la Resolución No. 0226 del primero (1) de noviembre de dos mil diecisiete (2017), según la cual, el Alcalde Municipal de Piedecuesta ante la comisión de servicios, dispuso *"**DELEGAR** las funciones del Alcalde Municipal al Doctor **FREDY ALBERTO ALMEIDA SIERRA** Secretario General de la Administración Municipal (…) el día 02 de noviembre de 2017"*.

Así las cosas, es claro que el Alcalde Municipal de Piedecuesta en virtud de la habilitación extraordinaria realizada por el Concejo Municipal de Piedecuesta, tenía atribuida competencia para determinar la estructura de la administración municipal y las funciones de sus dependencias; no así lo mismo, en principio, para delegar la facultad *pro tempore* a él asignada, puesto que con ello presuntamente incurrió en el fenómeno de la *subdelegación* de una competencia ajena, como se proscribe en el numeral segundo del artículo 11 de la Ley 489 de 1998.
No obstante, dicha irregularidad en el presente caso no conlleva a que se declare la anulación del Decreto 110 de 2017 en los términos solicitados por la parte demandante, ello en la medida que el acto administrativo de delegación de funciones realizada por el Jefe de la Administración Municipal de Piedecuesta al Secretario de Despacho contenido en la **Resolución No. 226 de 2017 y que da origen al acto aquí censurado, mantiene incólume la presunción de legalidad** que acompaña a los actos administrativos de conformidad con lo dispuesto en el artículo 88 del CPACA. En esa medida, **el cargo de nulidad por falta de competencia en contra del Decreto 110 de 2017, no está llamado a prosperar.**

**En efecto, nótese que la proposición jurídica de la parte actora no presenta censura o anulación de la Resolución No. 226 de 2017 – fundamento de la cual, en virtud del principio de la presunción de legalidad[12] (artículo 88 del CPACA), se establece la competencia del**

---

[11] *"Por el cual se modifica y define la estructura administrativa y funcional del Municipio de Piedecuesta"*

[12] Al respecto, el Consejo de Estado precisó *"El principio de la presunción de legalidad de los actos administrativos, ha sido esbozado por la jurisprudencia bajo el entendido der que todas las decisiones adoptadas*

**Secretario General de Piedecuesta para la expedición del Decreto 110 de 2017 –; por lo que, bajo esas condiciones y atendiendo que la citada Resolución no fue demandado dentro del presente proceso, no queda más alternativa que concluir que no se configura la falencia de falta de competencia consignada en la demanda.**

Debe recordarse, que el control objetivo de legalidad que se realiza a partir de los medios de control de anulación (a saber: simple nulidad (artículo 137 del CPACA), nulidad y restablecimiento del derecho (artículo 138 del CPACA) y nulidad electoral (artículo 139 del CPACA), está inspirado en el principio dispositivo o de **justicia rogada**, el cual determina el respeto irrestricto a la congruencia (artículo 187 del CPACA y artículo 281 del CGP) como garantía fundamental del debido proceso (artículo 29 Constitucional), y, que se materializa, a partir de la correcta y completa individualización de las pretensiones (artículo 162 numeral 2 y artículo 163 del CPACA), la indicación de las normas violadas y el desarrollo del concepto de violación (artículo 162 numeral 4 del CPACA); por lo que, aquello que no fue expresamente solicitado en la demanda, no puede ser analizado por el Juez de control de legalidad, pues se incurriría en una decisión extra o ultra *petita*, en desmedro de las reglas y formas del debido proceso".

- En el medio de control de nulidad y restablecimiento, el Juzgado Once Administrativo de Bucaramanga, bajo radicado 68001333301120180021400 dictó el seis (06) de marzo de dos mil veinte (2020), sentencia absolutoria a las pretensiones, bajo el siguiente tenor:

  "Por su parte la demandada se opone a la prosperidad de este cargo argumentando que, en primer lugar**, no es objeto de legalidad la Resolución No. 226 del 01 de noviembre de 2017, la cual se presume legal** y, que el **Concejo Municipal de Piedecuesta concedió facultades pro tempore al Alcalde Municipal, quien delegó todas estas funciones** al Secretario General cobijando todas y cada una de las atribuciones del Alcalde Municipal, **sin que exista en el ordenamiento jurídico una disposición que lo prohíba.**

  De acuerdo con lo anterior y como quedó visto, se tiene que, en efecto, como lo sostiene el Municipio de Piedecuesta, en el asunto en discusión no está siendo objeto de estudio la Resolución No. 0226 de 2017, sino que, lo que propone la parte demandante es que en ella no se delegaron las funciones

---

*por los servidores públicos se consideran circunscritas dentro de los cánones legales, en cumplimiento de los objetivos y misiones institucionales. De suerte, que quien aspire a que tal principio se rompa, deberá proporcionarle al juez los elementos de convicción que desvirtúen el aludido principio. En caso contrario, la presunción de legalidad permanece incólume."*, sentencia de fecha dieciocho (18) de marzo de dos mil quince (2015) proferida por la Sección Segunda-Subsección B dentro del proceso radicación número: 41001-23-31-000-2002-00005-01(2762-13).

otorgadas por el Concejo Municipal pro tempore al Alcalde Municipal y por tanto, el Decreto 110 de 2017 expedido por el Secretario General, Fredy Alberto Almeida Sierra, se encuentra viciado de nulidad por falta de competencia.

Así las cosas, considera este despacho que, este cargo no está llamado a prosperar, teniendo en cuenta que, el Concejo Municipal de Piedecuesta mediante el Acuerdo 017 de 2017 ***concedió facultades pro tempore al Alcalde Municipal*** para que expidiera los Decretos Municipales con fuerza de Acuerdo Municipal y los actos administrativos necesarios, conducentes y tendientes a reorganizar o modernizar la estructura de la administración Municipal de conformidad con los Artículos 313 y 315 de la Constitución Política, quien a su vez, a través de la Resolución No. 0226 de 2017***, delegó las funciones del Alcalde Municipal al Dr. Fredy Alberto Almeida Sierra, Secretario General, por el 02 de noviembre de 2017, incluyendo desde luego, las facultades pro tempore que previamente le habían sido concedida por la Duma Municipal que ya estaba dentro de sus atribuciones, claro está que de manera temporal.***

Ahora, en cuanto a la afirmación realizada por la parte Demandante respecto a que por tratarse de una facultad pro tempore otorgada por el Concejo Municipal no podía ser delegada, el Consejo de Estado se ha pronunciado de manera opuesta en el sentido que *"tal norma no resulta violatoria del Artículo 11, numeral 2 de la Ley 489 de 1998, pues si bien éste establece que no se pueden delegar las funciones, atribuciones y potestades en virtud de delegación,* ***no es lo menos que cuando el Concejo reviste al Alcalde pro tempore de precisas facultades que a él le corresponden no opera la figura de la delegación, pues éste supone la transferencia de funciones*** *del superior jerárquico a sus inferiores, condición que no se da entre el Concejo y el Alcalde"*[13] por lo que no opera el fenómeno de la subdelegación, que sí está prohibido. " (El resaltado es fuera de texto)

Por lo tanto, Honorables Magistrados con fundamento en los argumentos dados por los diferentes jueces administrativos de este circuito, solicito se tengan como tales los mismos para esta defensa y consecuentemente se **REVOQUE PARCIALMENTE** la decisión del juzgado séptimo administrativo objeto del presente recurso.

**FINALMENTE:**

1. El objeto del recurso es controvertir el análisis realizado respecto al Decreto 110 del 2 de noviembre de 2017, mediante el cual se modificó y definió la

[13] Consejo de Estado, veinticinco (25) de Octubre de dos mil siete (2007) M.P. Doctor Marco Antonio Velilla Moreno, demandante Cámara de Comercio de Bucaramanga y demandado Municipio de Bucaramanga.

estructura administrativa y funcional del Municipio de Piedecuesta. Lo que quiere decir que frente a los demás puntos del litigio no se tiene ningún reparo y, por lo tanto, se solicita su confirmación en el curso y trámite de la segunda instancia.

**2.** Debe decirse que contrario a lo expresado por el accionante, la facultad con que cuentan los gobernadores para crear, fusionar y suprimir cargos de su administración deviene directamente de la Constitución Política, numeral 7 artículo 305, lo que le da el carácter de una atribución propia, esto es, que no requiere la intervención de otras autoridades administrativas para su ejercicio, ni está sujeta a plazo o condición. Así las cosas, podía el Gobernador del Departamento de Santander, en ejercicio de la delegación, transferir a otro funcionario, con funciones afines o complementarias, el ejercicio temporal de dicha facultad sin que ello, per se, constituyera una decisión contraria a la Constitución Política y a la ley. " ESTO SUSTENTA QUE LA DELEGACIÓN HECHA PARA MODIFICAR LA PLANTA Y LA ESTRUCUTRA ES ALGO QUE NO ES ILEGAL PUES EL ALCALDE PERFECTAMENTE PUEDE HACERLO

**3.** El control jurisdiccional que se adelanta en materia contencioso administrativo es de carácter rogado. Lo que quiere decir que el estudio y análisis de legalidad de los actos administrativos debe circunscribirse a los aspectos que señala el demandante.

No es procedente, en ese sentido, que el Juez de lo Contencioso Administrativo estudie y formule de manera autónoma nuevos cargos de anulación frente al acto demandado. Esto en la medida que dicho proceder rompe el principio de igualdad entre las partes y hace ineficaz todo ejercicio de defensa durante el transcurso del litigio.

Los presupuestos antes señalados permiten objetar el análisis y razones aducidas en la sentencia emitida, por cuanto el análisis sobre la legalidad y suficiencia del acto de delegación, en lo que respecta a su especificidad y forma, jamás fue puesto en duda en la demanda. Hecho que pone de presente que el análisis hecho en el fallo trasciende los términos del juicio de legalidad propuesto por el demandante.

Cabe destacar que la acción de nulidad y restablecimiento del derecho materia de estudio nunca cuestiona la legalidad de la Resolución No. 226 de 2017, por medio de la cual se delegan funciones en el Secretario General del Municipio de Piedecuesta. Por consiguiente, por mandato legal (artículo 88 de la Ley 1437 de 2011) debe presumirse que dicha disposición es legal.

**4.** Las sentencias que se expiden a propósito del ejercicio del medio de control de simple nulidad tiene efectos *erga omnes,* mientras que aquellas que se

emiten con motivo del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho tienen efectos inter partes.

El 6 de octubre de 2022, es decir, previo a que se emitiera la sentencia materia de recurso, el Juzgado Décimo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Bucaramanga expidió sentencia en la que decidió el medio de control de nulidad simple en contra del Decreto 110 de 2017 expedido por el Freddy Alberto Almeida Sierra, Secretario General de la Municipio de Piedecuesta. Y en dicho pronunciamiento declaró la legalidad del acto administrativo demandado.

Tal decisión, como se anotó, tiene efectos *erga omnes*. Lo que quiere decir que es oponible a todas las personas y autoridades públicas sin excepción alguna[14]. Por lo que debió de ser considerada en este caso, según el valor de cosa juzgada que le asigna el ordenamiento jurídico. Esto teniendo en cuenta que, precisamente, en ese litigio se adujeron los mismos fundamentos que estudió en este caso el Juzgado Séptimo Administrativo Oral del Circuito de Bucaramanga.

Por lo anterior, se eleva la siguiente,

## 5. PETICIÓN

**REVOCAR PARCIALMENTE** la sentencia expedida el PRIMERO (01) DE DICIEMBRE DE DOS MIL VEINTIDOS (2022), por el Juzgado Séptimo Administrativo de Bucaramanga, por la declaratoria de nulidad el Decreto 110 del 02 de noviembre 2017, de acuerdo a los argumentos expuestos en el presente escrito.

## 6. PRUEBAS

- Sentencia Tercero Administrativo de Bucaramanga, en decisión del doce (12) de diciembre de dos mil veintidós (2022).
- Sentencia del Juzgado tercero administrativo de Bucaramanga del dieciocho (18) de noviembre de dos mil veintidós (2022), bajo radicado: 68001-3333-003-2018-00196-00.
- Sentencia Juzgado Décimo Administrativo de Bucaramanga, radicado 68001333301020180007800, del seis (06) de octubre de dos mil veintidós (2022).
- Sentencia Juzgado Décimo Administrativo, se había pronunciado en los mismos términos en el proceso radicado: 68001333301020180001900 del dos (02) de agosto de dos mil veintidós (2022), en un proceso de nulidad y

[14] C. Const. Sentencia C 600 de 1998

restablecimiento en un proceso adelantado en contra de mi Procurada, en el marco del proceso de reestructuración municipal.

- Sentencia del Juzgado Noveno Administrativo de Bucaramanga, del cinco (05) de septiembre de dos mil veintidós (2022), bajo radicado 68001333300920180019900.
- Sentencia Juzgado Quinto Administrativo de Bucaramanga, rad.: 680013333005-2018-00124-00 del catorce (14) de febrero de dos mil veintidós (2022).
- Sentencia bajo radicado 680013333004 2018 00206 00, adoptada por el Juzgado Cuarto Administrativo de Bucaramanga, de fecha, treinta (30) de septiembre de dos mil veintiunos (2021)
- Sentencia del Juzgado Once Administrativo de Bucaramanga, bajo radicado 68001333301120180021400 de fecha seis (06) de marzo de dos mil veinte (2020).

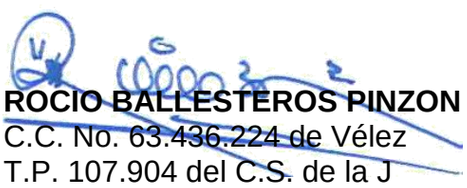
## 7. NOTIFICACIONES

Las de mi Defendida, en la dirección que obra en la demanda.

Las personales las recibiré en su despacho o en la calle 34 No. 10-29. Centro Empresarial BELUZ. Oficina 401. Bucaramanga. Teléfono: 607 6970298. Celular 3144137331. Correo electrónico: **piedecuestaballesteros@gmail.com**

Del señor Juez, con el debido respeto,

Atentamente,



**ROCIO BALLESTEROS PINZON**
C.C. No. 63.436.224 de Vélez
T.P. 107.904 del C.S. de la J