



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA - SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN "C"
NOTIFICACIÓN POR ESTADO ORALIDAD

FECHA: 25-01-2024

ESTADO No. 008

RG.	PONENTE	RADICADO	DEMANDANTE	DEMANDADO	CLASE	F. ACTUACIÓN	ACTUACIÓN
1	CARLOS ALBERTO ORLANDO JAIQUEL	11001-33-35-007-2021-00029-01	INELDA HERNANDEZ ALVAREZ	SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD NORTE	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	24/01/2024	AUTO ADMITIENDO RECURSO
2	SAMUEL JOSE RAMIREZ POVEDA	11001-33-35-021-2022-00230-01	MARTHA LILIANA ROJAS QUIÑONES Y OTROS	BOGOTA DISTRITO CAPITAL - SECRETARIA DE GOBIERNO Y OTROS	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	24/01/2024	AUTO QUE RESUELVE APELACIÓN

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “C”

Bogotá, D.C. veinticuatro (24) de enero de dos mil veinticuatro (2024)

AUTO

Referencia
Actora: INELDA HERNÁNDEZ ÁLVAREZ
Demandado: SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD NORTE E.S.E.
Expediente: No.110013335-007- 2021-00029-01 .
NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.

Visto el informe secretarial, por reunir los requisitos legales se **ADMITE** el recurso de apelación interpuesto **por la entidad demandada**, contra la Sentencia proferida el veintinueve (29) de mayo de dos mil veintitrés (2023)¹, por el Juzgado Séptimo (07) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C.

En ese orden de ideas, notifíquese personalmente este proveído al Agente del Ministerio Público, a través de mensaje dirigido al buzón de correo electrónico dispuesto para recibir notificaciones judiciales, conforme a lo previsto en los artículos 197 y 198 de la Ley 1437 de 2011; a las partes notifíquese mediante anotación en estado electrónico, según lo establecido en el artículo 50 de la Ley 2080 de 2021, que modificó el inciso tercero del artículo 201 del C.P.A.C.A.

Dentro del término de ejecutoria de este auto, las partes podrán solicitar pruebas que se decretarán únicamente en los casos contemplados en los numerales 1° al 5 del Artículo 212 del C.P.A.C.A.

De acuerdo a lo prescrito en el numeral 5 del artículo 247 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 67 de la Ley 2080 de 2021, por Secretaría pase el expediente al Despacho para dictar sentencia dentro de los diez (10) días siguientes de concluido el término de ejecutoria del presente auto.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
Firmado electrónicamente
CARLOS ALBERTO ORLANDO JAIQUEL
Magistrado

CONSTANCIA: La presente providencia fue firmada electrónicamente por el Magistrado sustanciador en la plataforma denominada SAMAI. En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, de conformidad con el artículo 186 del C.P.A.C.A

¹ Expediente digital archivo No.54

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCION SEGUNDA
SUBSECCION "C"

MAGISTRADO PONENTE: DR. SAMUEL JOSÉ RAMÍREZ POVEDA

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de enero de dos mil veinticuatro (2024)

REFERENCIAS

EXPEDIENTE No: 11001-33-35-021-2022-00230-02
DEMANDANTE: MARTHA LILIANA ROJAS QUIÑONES
DEMANDADO: BOGOTÁ D.C. – SECRETARIA DE GOBIERNO Y
COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL
ASUNTO: APELACIÓN MEDIDA CAUTELAR

Decide la Sala el recurso de apelación, interpuesto por el apoderado de la demandante contra el Auto del 21 de julio de 2023, proferido por el Juzgado Veintiuno Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, por el cual se negó el decreto de una medida cautelar.

Antecedentes

Pretensiones de la demanda

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (en la modalidad de lesividad), la señora Martha Liliana Rojas Quiñones, mediante apoderado, formuló demanda pretendiendo la nulidad del Oficio de fecha 28 de abril de 2021, mediante el cual la Comisión Nacional del Servicio Civil comunica a la Secretaria Distrital de Gobierno, que no fue factible consolidar la lista de elegibles para ocupar empleos vacantes no convocados, por no existir empleos que guarden equivalencia para el proceso de selección 740 de 2018.

Así mismo, solicita la nulidad de los Oficios Nos. 20211021365571 de fecha 14 de octubre de 2021, 20214106855331 y 20212331469001 del 26 de octubre de 2021, mediante los cuales, en su orden, la Comisión Nacional del Servicio Civil, realizó el estudio técnico de equivalencia ordenado por autoridad judicial y, los dos últimos dieron respuesta a unas reclamaciones administrativas.

Como consecuencia de la nulidad de dichos actos, solicita a título de

restablecimiento del derecho, se ordene a la parte demandada, que haga uso de la lista de elegibles de la convocatoria 740 de 2018, vigente para la fecha de presentación de esta demanda y la nombre en periodo de prueba, en el empleo OPEC 158992 que es equivalente al OPEC 75632 por el cual ella participó en el proceso de selección 740 de 2018.

Así mismo, solicita a la demandada, se le paguen los salarios que dejó de recibir, junto con los factores salariales, prestacionales asociados al salario desde el 15 de diciembre de 2020 cuando debió ser nombrada en el cargo equivalente hasta la fecha de su posesión, por ser la primera en la lista de elegibles que entró en vigencia en la misma fecha, en aplicación al artículo 6 de la Ley 1960 de 2019.

La solicitud de suspensión provisional

La parte demandante solicita se conceda la medida cautelar consistente en ordenar su nombramiento provisional en periodo de prueba en el empleo público de la planta de Personal de la Secretaría Distrital de Gobierno OPEC 158992, el cual fue determinado como equivalente con aquel para el que concursó la demandante y que pide se le otorgue en virtud de la ampliación de la ley 1960 de 2019 Art. 6.

Tramite medida cautelar efectuada por el Juzgado

Mediante escritos de 23 de mayo de 2023 (documento 01 del cuaderno de medida cautelar) y 07 de julio de 2023 (documento 06 del cuaderno de medida cautelar) el apoderado judicial de la señora Martha Liliana Rojas Quiñones solicitó medida provisional a fin de que se efectuara el nombramiento de la misma en el empleo público de la Planta de Personal de la Secretaría Distrital de Gobierno OPEC 158992, a cuyo efecto, en dichos correos se corrió traslado a través de los correos electrónicos de las entidades demandadas dando cumplimiento el artículo 201A de la Ley 1437 de 2011 modificada por la Ley 2080 de 2021, sin que dichas entidades descorrieran el traslado.

Providencia recurrida

El Juzgado Veintiuno Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, mediante Auto proferido el 21 de julio de 2023, negó el decreto de la medida cautelar de suspensión provisional bajo los siguientes argumentos:

Indicó que la parte actora solicita suspender los efectos y en consecuencia nombrarla en el empleo público de la planta de Personal de la Secretaría Distrital de Gobierno OPEC 158992, ya que el cargo según el cual ganó el concurso es equivalente al mencionado, por lo que las entidades demandadas no pueden ofertarlo sin tener en cuenta la lista de elegibles vigente, lo cual le ha generado grave estado de salud respecto de la falta de estabilidad laboral, para lo cual aporta un pantallazo de las sugerencias dada por psiquiatría, sin que esto pueda sustentar en debida forma el daño o perjuicio causado por aquellas decisiones, que conlleve a analizar y posteriormente adoptar la decisión de suspensión provisional, y tampoco allega prueba que demuestre que la enfermedad o el trastorno que la aqueja es anterior.

Que conforme lo anterior, no solo basta con solicitar la suspensión de los actos administrativos, sino que es preciso presentar argumentos que sostengan dicha solicitud y si es posible, aportar prueba siquiera sumaria de los perjuicios irremediables que causaría la no suspensión de los mismos y el no nombramiento en el cargo solicitado.

Que, en consecuencia, el reconocimiento del derecho a favor de la demandante debe traspasar el debate propio del proceso ordinario, en consideración a que de la situación planteada no se desprende de manera clara, diáfana y ostensible el derecho en cabeza de la parte actora, pues será a través de la práctica de las pruebas que se reflejará si la misma tiene derecho al decreto de las pretensiones planteadas en la demanda pues no se determina a simple vista una violación inmediata, flagrante o manifiesta de las normas superiores que ameriten el decreto de una medida previa, situación que en todo caso, será de estudio una vez se adopte una decisión de fondo, analizando para el caso las pruebas decretadas y aportadas en el expediente y no en esta instancia procesal.

EL RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado de la parte demandante, interpuso y sustentó recurso de apelación, contra el referido Auto que negó la medida cautelar.

Señala que debido a que su prohijada requiere trabajar como parte de su terapia para restablecer su calidad de vida, ya que ha sido diagnosticada con trastorno de depresión y ansiedad, y que sus hijos menores de edad tengan acceso a mejores condiciones de vida, las que le puede dar el empleo público para el que concursó y

ganó, siendo la primera en la lista de elegibles vigente para ocupar la vacante 158992, solicita que se acceda a decretar como medida cautelar ordenando que la CNCS, emita la Resolución que dé cumplimiento al estudio técnico que le presentó la Secretaria Distrital de Gobierno en el cual se determina que este empleo si es equivalente y por tanto puede ser ocupado como efecto del concurso de méritos 740 de 2018.

Que la medida cautelar busca entonces que se deje sin efecto la decisión errada por falta de competencia de la Comisión Nacional del Servicio Civil en la cual se negó la autorización del nombramiento y en su lugar, se profiera la resolución que autoriza el nombramiento en periodo de prueba en forma provisional, mientras se resuelve de fondo el presente medio de control de nulidad y restablecimiento de derecho, con el fin de evitar que una eventual sentencia favorable para la demandante resulte inaplicable por modificación del manual de funciones y de la planta de personal de la Secretaria Distrital de Gobierno.

Que se extienda el daño moral y el daño a la salud que le causa a los demandantes el hecho de que su prohijada, no pueda trabajar en el empleo que ganó en concurso de mérito y que le podría apoyar en su tratamiento médico que le recomienda fortalecer su actividad laboral.

Que en la contestación de la demanda, la Secretaria Distrital de Gobierno y la Comisión Nacional del Servicio Civil, buscan confundir al despacho citando un Criterio Unificado que fue derogado por la propia CNCS con el CRITERIO UNIFICADO del 22 de septiembre de 2022, tal y como se puede ver en anexo 7 página 19.

Que conforme a lo anterior y para la solicitud de medida cautelar, solicita tener en cuenta que las entidades demandadas, buscan que se aplique como regla de interpretación de la ley 1860 de 2019 artículo 6, una norma derogada, y con ello restar valor al estudio técnico que elaboró la Secretaria Distrital de Gobierno como dueña del empleo y competente para determinar la equivalencia.

Que es la Corte Constitucional y no las entidades demandadas la que ratifica y ordena que se tenga el Criterio Unificado del 22 de septiembre de 2020 como la norma administrativa emanada de la CNCS, como ente administrativo del régimen de Carrera en el País, como la norma que hace respetar el principio de legalidad de

las actuaciones administrativas para definir cuándo es equivalente un empleo con otro y utilizar la lista de elegibles.

En conclusión, señala que la Secretaria Distrital de Gobierno utiliza este criterio como regla para realizar el estudio donde concluye que los empleos son equiparables y por tanto, se debía pedir a la CNSC, autorización para nombrar a su prohijada en periodo de prueba, pero las entidades demandadas no lo hicieron, por lo que la CNSC, violó la ley y el principio de competencia funcional y legal, buscando construir un estudio de equivalencia para el que no tiene competencia y para el que no aplicó su propio Criterio Unificado del 22 de Sept de 2020.

CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

Conforme a lo dispuesto en el artículo 238 de la Constitución Política, la jurisdicción de lo contencioso administrativo podrá suspender provisionalmente, por los motivos y con los requisitos que establezca la ley, los efectos de los actos administrativos que sean susceptibles de impugnación por vía judicial.

Por su parte, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo -Ley 1437 de 2011-, artículo 229, reglamenta lo relativo a la procedencia de las medidas cautelares en los procesos declarativos que se sigan en esta jurisdicción, indicando que deben ser solicitadas por la parte interesada y estar debidamente sustentadas¹, lo que exige una carga argumentativa de quien solicita su decreto, señalando y explicando razonadamente los motivos por los cuales considera que el acto acusado desconoce las normas que se dicen violadas. En su artículo 230 se señala cuáles pueden ser adoptadas por el Juez Contencioso Administrativo, entre las que se encuentra la suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo.

Asimismo, el artículo 231 ibídem consagra que la suspensión provisional procederá por violación de las disposiciones invocadas "*cuando tal violación surja del análisis del*

¹ **Artículo 229. Procedencia de las medidas cautelares.** *En todos los procesos declarativos que se adelanten ante esta jurisdicción, antes de ser notificado, el auto admisorio de la demanda o en cualquier estado del proceso, a petición de parte debidamente sustentada, podrá el Juez o Magistrado Ponente decretar, en providencia motivada, las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, de acuerdo con lo regulado en el presente capítulo.*

La decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento.

Parágrafo. Las medidas cautelares en los procesos que tengan por finalidad la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos y en los procesos de tutela del conocimiento de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo se regirán por lo dispuesto en este capítulo y podrán ser decretadas de oficio.

acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud.” Y cuando “el demandante haya presentado los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir, mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla.”

De lo anterior se desprende que, para que proceda la suspensión provisional, debe establecerse que el acto acusado es violatorio de alguna de las normas que se consideran infringidas o, lo que es lo mismo, que existen serios motivos para considerar que las pretensiones están llamadas a prosperar (*fumusboni iuris*)². Aunque este presupuesto en el contencioso de nulidad, coincide con el estudio de fondo de la demanda, debe precisarse que, por tratarse de una medida provisional, es un juicio de mera probabilidad o verosimilitud, más no de certeza. De otro lado, cuando, además de la nulidad, se pretenda el restablecimiento de un derecho subjetivo, debe acreditarse, así sea, sumariamente, la existencia de los perjuicios que se reclaman, lo que finalmente se traduce en que se requiere la intervención del juez, *ab initio* del procedimiento judicial, para evitar un perjuicio irreparable o de difícil reparación (*periculum in mora*)³.

CASO CONCRETO

El apoderado judicial de la parte demandante presentó solicitud de medida cautelar, consistente en suspender los efectos de los actos administrativos demandados y en consecuencia, nombrar la actora en el empleo público de la planta de personal de la Secretaria Distrital de Gobierno OPEC 158992, ya que el cargo OPEC 75632 ofertado mediante el proceso de selección No 740 de 2018, del cual hizo parte y ocupó el segundo puesto en la lista de elegibles, es equivalente.

Insiste en la necesidad de la medida cautelar, más cuando ha sido diagnosticada con trastorno de depresión y ansiedad y, requiere que sus hijos menores de edad tengan acceso a mejores condiciones de vida, las cuales le puede dar el empleo público para el que señala tener derecho por la equivalencia con el cargo al que concursó y quedó en el segundo puesto.

²El *fumusboni iuris*, o *apariencia de buen derecho*, es un presupuesto para decretar la medida cautelar, reconocida en la doctrina nacional y extranjera, según la cual, para que proceda la medida, la demanda debe estar fundada en buenas razones que permitan inferir que la misma tiene probabilidades de éxito. (Memorias Seminario Internacional de presentación del Nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Ley 1437 de 2011. Ponencia de Mauricio Fajardo Gómez, pág. 347).

³ El *periculum in mora*, *hace relación al hecho de que de no otorgarse la medida se genere un perjuicio irremediable al accionante o que existan serios motivos para considerar que, en caso de negarse la medida, los efectos de la sentencia se harían nugatorios, por el tiempo que dura el proceso.* (op. cit, pag. 347).

Cabe señalar que la persona que había ocupado el primer lugar en la lista de elegibles, fue nombrada en la vacante ofertada, siendo actualmente la demandante cabeza de lista.

Así las cosas, la Sala determinará si debe o no, revocar el Auto del 21 de julio de 2023, proferido por el Juzgado Veintiuno Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, por el cual se negó el decreto de la medida cautelar.

De entrada, por regla general y dados los lineamientos constitucionales, las listas de elegibles solo se utilizarán para proveer los empleos reportados en la Oferta Pública de Empleos de Carrera (OPEC) de la convocatoria a que corresponda, razón por la cual, si lo que se pretende es establecer la equivalencia entre los empleos objeto de análisis, deberá establecerse que pertenezcan al mismo nivel jerárquico, tengan grado salarial igual, posean el mismo requisito de experiencia, sean iguales o similares en cuanto al propósito principal o funciones, requisitos de estudios y competencias comportamentales y mismo grupo de referencia de los empleos de las listas de elegibles.

Dicho lo anterior y, dados los parámetros que deben tenerse en cuenta para determinar una equivalencia entre empleos, este no es el momento adecuado para establecer si el cargo OPEC 75632, se equipara en todo lo relacionado anteriormente con el cargo OPEC 158992, más cuando de lo aportado al expediente, al realizar un análisis sin mucha profundidad de los empleos, no se avizora una similitud significativa entre ellos. En todo caso, ello no es óbice para que en el fallo correspondiente, luego de un estudio más profundo y detenido del asunto, se llegue a una conclusión diferente.

Por lo anterior, tampoco son de recibo para esta Corporación los argumentos enunciados por la solicitante en cuanto a que sus padecimientos hayan sido generados por la negativa de la entidad a ser nombrada en el empleo que solicita, pues para ello, tal y como lo expone el *A quo*, es necesario aportar prueba siquiera sumaria de los perjuicios irremediables que estaría causando la no suspensión de los actos y el no nombramiento en el cargo solicitado.

En consecuencia, no existen fundamentos suficientes para acceder a la medida de suspensión provisional de los efectos de los actos acusados, quedando tal aspecto para ser resuelto al momento de dictarse la respectiva sentencia.

Así las cosas, la Sala de Decisión confirmará el Auto proferido el 21 de julio de 2023 por el Juzgado Veintiuno Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, por medio del cual negó el decreto de la medida cautelar.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda - Subsección "C",

RESUELVE

PRIMERO. - CONFIRMAR el Auto del 21 de julio de 2023, proferido por el Juzgado Veintiuno Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, por medio del cual negó el decreto de la medida cautelar.

SEGUNDO. - Una vez ejecutoriada esta decisión, devolver el expediente al juzgado de origen para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

SAMUEL JOSÉ RAMÍREZ POVEDA
Magistrado
Firmado electrónicamente

AMPARO OVIEDO PINTO
Magistrada
Firmado electrónicamente

CARLOS ALBERTO ORLANDO JAIQUEL
Magistrado
Firmado electrónicamente

La presente providencia fue firmada electrónicamente por los suscritos magistrados en la Plataforma "SAMAI". En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, de conformidad con el artículo 186 del CPACA.