



JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR.
Valledupar, trece (13) febrero de dos mil quince (2015).

MEDIO DE CONTROL : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE : NÉSTOR MANUEL HINOJOSA VILLAZON
DEMANDADO : INSTITUTO COLOMBIANO AGROPECUARIO "ICA"
RADICACIÓN : 20-001-33-31-001-2012-00164-00

I. ASUNTO

NÉSTOR MANUEL HINOJOSA VILLAZON, en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento, consagrada en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, por intermedio de apoderado judicial, presenta demanda contra del Instituto Colombiano Agropecuario "ICA" a fin de obtener las declaraciones y condenas que a continuación se detallan.

II. DEMANDA

Pide el actor que en sentencia de mérito se haga un pronunciamiento sobre las siguientes:

III. PRETENSIONES

PRIMERA: Que se declare la nulidad de la resolución No. 000175 del 25 de enero de 2011, mediante la cual se declara terminado el nombramiento del doctor NESTOR MANUEL HINOJOSA VILLAZON, de cargo de profesional universitario 2028 -14 en la Seccional Cesar del Instituto Colombiano Agropecuario.

SEGUNDA: Se declare la nulidad del memorando 20123105076 de fecha 28 de marzo de 2012, mediante el cual se prorroga la terminación del nombramiento del doctor NESTOR MANUEL HINOJOSA VILLAZON, de cargo de profesional universitario 2028 -14 en la Seccional Cesar del Instituto Colombiano Agropecuario.

TERCERA: Que a título de restablecimiento del derecho, se ordene a la Nación el Instituto Colombiano Agropecuario ICA, el reintegro de su poderdante con efectividad a la fecha del retiro del servicio, al cargo que venía desempeñando, o a otro de igual o superior categoría, pero con funciones afines al antes mencionado.

CUARTA: Que como consecuencia de las determinaciones anteriores, la Nación el Instituto Colombiano Agropecuario ICA, se obligue a reconocer y pagar a su mandante todos los sueldos, primas, bonificaciones, vacaciones, cesantías que se causen, aumentos salariales y demás emolumentos concurrentes al cargo, que le correspondan desde la fecha del retiro del servicio hasta cuando sea efectivamente reintegrado.

QUINTA: Que se declare que para todos los efectos legales, no ha existido solución de continuidad en la prestación de los servicios de su mandante.

SEXTO: Que las sumas anteriores serán actualizadas de conformidad con lo previsto en el artículo 178 del C.C.A. y se reajustará en su valor desde la fecha en que se hizo exigible hasta la fecha de ejecutoria del correspondiente fallo definitivo.

SEPTIMO: Que la sentencia favorable se le dé cumplimiento en los términos de los artículos 176 y 177 del C.C.A.

IV. HECHOS

1. Que su representado fue vinculado en el cargo de Profesional Universitario Código 2028 Grado 14 en la Gerencia Seccional del Cesar, con sede en la ciudad de Valledupar, cargo que desempeñó con eficiencia, responsabilidad, honestidad, lealtad, hasta el día 12 de abril de 2012, fecha en la cual entro en vigencia la Resolución No. 00175 de la misma anualidad, mediante la cual se dio por terminada la vinculación de su representado con el ICA.
2. Que el Instituto Colombiano Agropecuario ICA, mediante la resolución No. 000175 de fecha 25 de enero de 2012, decidió dar por terminada la vinculación provisional del cargo que su representado ostentaba, decisión que solo entró en vigencia a partir del día 12 de abril de 2012, al ser prorrogada la terminación del nombramiento mediante el memorando 20123105076 de fecha 28 de marzo de 2012
3. Que el Instituto Colombiano Agropecuario ICA, a través de la Comisión Nacional del Servicio Civil, mediante la convocatoria 001 de 2005, sometió a concurso de méritos los cargos de dicha entidad, en la cual participó su representado, siendo dicha convocatoria declarada desierta dicha convocatoria por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil, en consideración a que dicho concurso no fue superado por ninguno de los concursantes.
4. Que no obstante lo anterior su representado fue desvinculado del cargo que venía desempeñando en el instituto Colombiano Agropecuario ICA-Seccional Cesar, con fundamento en el falso argumento de vincular a una persona que integraba la lista de elegibles conformada por la Comisión Nacional del Servicio Civil en la convocatoria 001 de 2005, lo cual es absolutamente falso toda vez que dicha convocatoria había sido declarada desierta por parte de la misma Comisión.
5. Que una vez convocado a concurso de mérito para los cargos del Instituto Colombiano Agropecuario ICA, y por cumplir su representado con los requisitos del acto legislativo 04 de 2011, el día 21 de octubre de 2011, solicitó al Instituto Colombiano Agropecuario, la aplicación de dicho acto legislativo, siendo negado, porque mediante la Resolución 2632 de septiembre 2010, expedida por la Comisión Nacional del Servicio Civil, la convocatoria

del concurso de mérito 001 de 2005, había sido declarada desierta, y bajo dichas circunstancias no era posible aplicar el acto legislativo.

6. Que para la desvinculación de su representado, el Instituto Colombiano Agropecuario, acudió a mecanismos falsos, al darle aplicación a una convocatoria que había sido declarada desierta, motivos alejados de las razones del buen servicio, lo que constituye una clara desviación de poder.
7. Que su representado ha solicitado al Instituto Colombiano Agropecuario, las copias auténticas de todos los documentos relacionados en el capítulo de las pruebas y hasta la fecha no se la expedido.
8. Que el señor Néstor Manuel Hinojosa Villazon, al momento de proferirse el acto administrativo de desvinculación, devengaba un salario de \$2.669.283.00 pesos.
9. Que ha recibido poder para incoar la presente demanda.

V. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

La parte demandante consideró que con la expedición de la Resolución No. 000175 del 25 de enero de 2011, y del memorando 20123105076 de fecha 28 de marzo de 2012, se violaron las siguientes normas jurídicas: Preámbulo de la Constitución, artículo 2, 6, 25, 29 y 125 de la Constitución, en virtud a que los actos administrativos se expidieron excediendo las facultades constitucionales y legales que no traduce el pensamiento que inspira el derecho social actual.

Que su representado desempeñaba el cargo en provisionalidad, el Instituto Colombiano Agropecuario – ICA, al expedir el acto de insubsistencia, desbordó sus competencia, en la medida que desconoció mandato de la Ley 909 de 2004 y el Decreto 1227, en la medida que el concurso que convocó para la provisión de cargos, y que fue declarado desierto en una sola oportunidad, no le permitía nombrar funcionarios en periodo de prueba de la lista del Banco de listas de elegibles, cuando la entidad ha ofertado en dos oportunidades lo que no sucedió en el sub-lite, donde solo fue ofertado en una oportunidad mediante la convocatoria 001 de 2005, concurso que fue declarado desierto.

VI. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La parte demandada contestó la demanda solicitando que se nieguen las pretensiones esgrimidas por el extremo activo de la Litis, por carecer de fundamento jurídico alguno y estar alejadas de la realidad, no es posible decretar la nulidad de un acto administrativo cuando se encuentra totalmente ajustado a la ley y norma que regulan la materia.

Frente a los hechos manifiesta que los hechos 1º y 2º son parcialmente ciertos, mientras que el 3º es cierto, frente al hecho 4º, dice que no constituye un hecho como tal, es una apreciación subjetiva del actor, y que es materia de consideración en el presente litigio, que las mismas

carecen del mas mínimo soporte probatorio, en atención que el empleo OPEC 53838 de profesional especializado 2028 -14, fue reportado dentro de la convocatoria No. 001 de 2005, con cinco (5) vacantes, entre ellas la que desempeñaba el doctor Néstor Manuel Hinojosa Villazon, en la Gerencia Seccional del Cesar, el cual fue declarado desierto. Posteriormente mediante oficio No. 20112102778 del 17 de marzo de 2011, la Gerencia General del ICA, solicitó a la Comisión Nacional del Servicio Civil se surtiera el uso de la lista de elegibles con el fin de proveer los empleos ofertados en la OPEC, cuyas listas se agotaron o fueron declarados desiertos.

Que mediante oficio No. 2011EE42638 del 1° de noviembre de 2011, la Comisión Nacional del Servicio Civil informó al ICA que en cumplimiento del Decreto 1227 de 2005 artículo 7° que determina el orden de provisión definitiva de los empleos de carrera administrativa y del Acuerdo No. 159 de 2011, por el cual se reglamenta la conformación, organización y manejo del banco nacional de lista de elegibles, se verificó la existencia de listas con similitudes funcionales, es decir, empleos con la misma denominación, código y grado, que tiene asignadas funciones iguales o similares y para su desempeño se exigen requisitos de estudio, experiencia y competencias laborales iguales o similares, frente a los cual y una vez realizado el estudio técnico pertinente, se pudo constatar la viabilidad de hacer uso en estricto de mérito de las listas de elegibles del ICA.

Que en virtud de lo anterior y atendiendo la lista de elegibles proporcionada por la CNSC, se profirió la resolución No. 000175 de enero de 2012, por medio de la cual se terminaron unos nombramientos provisionales y se hacen unos nombramientos en periodo de prueba, entre otras disposiciones. Que el señor Ernesto Alonso López Sánchez, manifestó por escrito al ICA, en comunicación fechada diciembre 2 de 2011, su interés en aceptar la vacante No. 53838 ubicada en la ciudad de Valledupar, y para la fecha dicho cargo se encontraba provisto de manera provisional con el señor Néstor Manuel Hinojosa Villazon.

Que los hechos 5° y 8° son ciertos, los hechos 6° y 9° no se constituyen en un hecho como tal, mientras que el hecho 7° no le consta, es necesario que se pruebe.

Propuso como excepciones las siguientes:

Falta de integración del litisconsorcio necesario.- Que al examinar el libelo genitor se puede observar que el apoderado judicial del extremo activo de la acción, pretende la nulidad de la resolución No. 000175 de enero 25 de 2012. Que el litisconsorcio necesario se constituye, fundamentalmente, por la existencia de una única relación jurídica y/o de un acto jurídico respecto de los cuales existe pluralidad de sujetos o dicho en otros términos, hay Litis consorcio necesario cuando el asunto objeto de conocimiento por parte de la jurisdicción una decisión uniforme para todos los litisconsortes, titulares de la misma relación jurídica o del mismo acto jurídico.

Carencia de derecho sustantivo.- El Instituto Colombiano Agropecuario-ICA; ajustó el acto administrativo a las normas que reglamentan la materia, en cumplimiento de las normas vigentes. Que con los antecedentes que rodean el presente caso se puede vislumbrar que se cumplió en estricto orden las normas que regulan la materia, y el proceso fue supervisado y aprobado por parte del CNSC, entidad que regula lo correspondiente a la lista de elegibles y del Banco Nacional de Listas de Elegibles.

Inexistencia de la falsa motivación alegada por el demandante.- Que para la terminación de un nombramiento provisional, existe a partir de la entrada en vigencia del Decreto 1227 de 2006, artículo 10, la obligación de la administración de expedir acto administrativo motivado, es decir, expresando las razones de hecho y derecho en se funda. Requisito que fue plenamente cumplido por parte del Instituto, al expedir la resolución cuya revocatoria se pretende.

VII. TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue presentada el 12 de septiembre de 2012 (fl.43) a la cual se le dio el trámite del proceso ordinario, es decir, admisión mediante auto del 10 de diciembre de 2012 (fl 56), notificaciones, a la entidad demandada (fl.58-62), al Procurador Judicial 185 Administrativo Delegado ante esta agencia judicial (fl. 62), y se procedió a correr el traslado para la contestación de la demanda (fl 63). Vencido el término de traslado para la contestación de la demanda, se dispuso a señalar fecha para realizar la audiencia inicial ordenada en el artículo 180 de la ley 1437/2011, (fl 149), la cual se aplazó para el día 25 de febrero de 2014, por solicitud de la parte demandada, se decretaron pruebas solicitadas por las partes y se fijó el día 28 de marzo de 2014, para que se lleve a cabo la audiencia de pruebas, la cual luego de varios aplazamientos se llevó a cabo el día 22 de octubre de 2014, acto seguido se corrió término para la presentación de los escritos de alegatos por las partes, según lo dispuesto en el inciso 3 del artículo 181 de la ley 1437/2011. Luego de presentados los alegatos, se pasó el expediente al Despacho, para proferir la presente sentencia.

VIII. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

El apoderado de la parte demandante fundamenta sus alegatos manifestando que el Instituto Colombiano Agropecuario-ICA, mediante convocatoria 001 de 2005, ofertó públicamente entre otros el cargo que su representado desempeñaba en provisionalidad, al cual que su representado se sometió, concurso que no fue superado por ninguno de los concursantes que participaron en dicha convocatoria, lo cual tal como lo disponen las normas que regulan la materia fue declarado desierto por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil, hecho este que le resultó suficiente a la demandada para solicitarle a la misma Comisión Nacional, para nombrar el reemplazo a su representado, acudiendo para ello al Banco Nacional de Lista de Elegible configurándose de esta forma, en una flagrante violación al régimen que regula lo relacionado con el concurso desierto.

Que nuestra legislación ha establecido que declarado desierto un concurso, debe volverse a convocar nuevamente dentro de los 20 días hábiles siguientes, y si en el evento de volverse a

presentar desierto la nueva convocatoria, se puede acudir a la lista de elegible del Banco Nacional de Lista de Elegibles, es este, el procedimiento reglado al cual el Instituto Colombiano Agropecuario ICA, debía recurrir antes de tomar la decisión de desvincular a su representado del cargo.

Por lo que el Instituto Colombiano Agropecuario ICA, al declarar insubsistente a su representado para en su lugar nombrar a un funcionario que hacia parte del Banco Nacional de Lista de Elegibles, violentó de manera grave las previsiones del artículo 7 de la Ley 909 de 2005, en la medida en que solo se puede acudir al banco nacional de lista de elegibles, cuando la entidad pública haya agotado la lista de elegible conformada dentro del proceso de selección para la provisión de cargo de dicha entidad, y en el caso concreto que nos ocupa, el Instituto Colombiano Agropecuario nunca conformó lista de elegible mucho menos podía agotarla, puesto que el concurso que se realizó mediante la convocatoria 001 de 2005, fue declarado desierto, y no se volvió a convocar.

La entidad demandada, vencido el termino para alegar de conclusión guardó silencio.

IX. CONSIDERACIONES

9.1. Pronunciamiento sobre Nulidades, Presupuestos Procesales y Caducidad.

No encuentra el Despacho irregularidades procedimentales que conlleven a declarar la nulidad parcial o total de lo actuado. Encuentra sí cumplidos los presupuestos procesales. En efecto, esta agencia judicial es competente en razón de la naturaleza del asunto y el lugar donde ocurrió el hecho. La demanda fue presentada dentro del término legal para ello, de tal manera que no ha ocurrido el fenómeno de la caducidad de la acción.

9.2. Problema Jurídico.

Debe el Despacho dilucidar en el presente proceso si la entidad demandada, violó normas superiores cuando expidió los actos administrativos acusados y en consecuencia estos deben ser declarados nulos conforme se solicita en las pretensiones; o si por el contrario las actuaciones cuestionadas se encuentran ajustadas a la Constitución y a la Ley conforme lo afirma el apoderado judicial de la entidad demandada.

9.3. Antecedentes y Normatividad Aplicable.

El artículo 125 de la Constitución Política Colombiana, establece:

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

Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o

la ley, serán nombrados por concurso público.

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

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

La provisionalidad en la Ley 909 de 2004

De acuerdo con lo previsto en la Constitución Política y la ley, hacen parte de la función pública los siguientes empleos públicos:

- a) Empleos públicos de carrera
- b) Empleos públicos de libre nombramiento y remoción
- c) Empleos de periodo fijo
- d) Empleos temporales (art. 1 Ley 909/2004).

El criterio de mérito, de las calidades personales y de la capacidad profesional, son los elementos sustantivos de los procesos de selección del personal que integra la función pública. Tales criterios se podrán ajustar a los empleos públicos de libre nombramiento y remoción, de acuerdo con lo previsto en la misma normatividad.

En sentencia de la Honorable Corte Constitucional T- 147 de 2013, sobre la vinculación de empleados en provisionalidad dijo:

“La vinculación en calidad de provisional constituye un modo de proveer cargos públicos “cuando se presentan vacancias definitivas o temporales y mientras éstos se proveen en propiedad conforme a las formalidades de ley o cesa la situación administrativa que originó la vacancia temporal”. Los cargos provisionales, como su nombre lo indica, son de carácter transitorio y excepcional y buscan solucionar las necesidades del servicio y evitar la parálisis en el ejercicio de las funciones públicas mientras se realizan los procedimientos ordinarios para cubrir las vacantes en una determinada entidad, en aplicación de los principios de eficiencia y celeridad. La naturaleza de los cargos provisionales difiere de la de los cargos de carrera administrativa y de los empleos de libre nombramiento y remoción.

Los funcionarios nombrados en provisionalidad en empleos de carrera no cuentan con las garantías que de ella se derivan, pese a lo cual, tienen el derecho a que se motive el acto administrativo por medio del cual son retirados de su cargo, ya que dicha motivación se erige como una garantía mínima que se deriva del derecho fundamental al debido proceso y del control a la arbitrariedad de la administración, y no del hecho de pertenecer a un cargo de carrera.

Los cargos provisionales no son asimilables a los cargos de carrera administrativa, y es por ello que a los primeros no le son aplicables los derechos que se derivan de ella, ya que quienes se hallan vinculados en provisionalidad no agotaron los requisitos que exige la Constitución y la ley para gozar de tales beneficios, es decir, superar exitosamente el concurso de méritos y el período de prueba, entre otros.

Pero tampoco pueden asimilarse a los de libre nombramiento y remoción, pues su vinculación no se sustenta en la confianza para ejercer funciones de dirección o manejo que es propia de éstos, sino en la necesidad de evitar la parálisis de la función pública mientras se logra su provisión en los términos que exige la Constitución. En consecuencia, frente a los cargos provisionales no puede predicarse ni la estabilidad laboral propia de los de carrera ni la discrecionalidad relativa de los de libre nombramiento y remoción; razón por la que el nominador tiene la obligación de motivar el acto administrativo mediante el cual se produce la desvinculación (...)

La convocatoria es “la norma reguladora de todo concurso y obliga tanto a la administración, como a las entidades contratadas para la realización del concurso y a los participantes”, y como tal impone las reglas que son obligatorias para todos, entiéndase administración y administrados-concursantes. Por tanto, como en ella se delinean los parámetros que guiarán el proceso, los participantes, en ejercicio de los principios de buena fe y confianza legítima, esperan su estricto cumplimiento.

La Corte Constitucional ha considerado que el Estado debe respetar y observar todas y cada una de las reglas y condiciones que se imponen en las convocatorias, porque su desconocimiento se convertiría en una trasgresión de principios axiales de nuestro ordenamiento constitucional, entre otros, la transparencia, la publicidad, la imparcialidad, así como el respeto por las legítimas expectativas de los concursantes. En consecuencia, las normas de la convocatoria sirven de auto vinculación y autocontrol porque la administración debe “respetarlas y que su actividad, en cuanto a la selección de los aspirantes que califiquen para acceder al empleo o empleos correspondientes, se encuentra previamente regulada”

La Resolución No. 2632 del 5 de septiembre de 2010, proferida por el Presidente de la Comisión Nacional del Servicio Civil, por la cual se declara desierto el concurso para algunos empleos ofertados en la Convocatoria No.001 de 2005, y en su artículo tercero dijo:

(...)

ARTICULO TERCERO: Los empleos a los cuales se les declara desierto el concurso a través de la presente Resolución, deben ser cubiertos de conformidad con el orden de provision establecido en el artículo 7° del decreto 1227 de 2005.

(....)

Ese mismo Decreto No. 1227 de 2005, frente a la vinculación a los empleos de carrera, en su artículo 7 dice:

(...)

Artículo 7°. Modificado por el art. 1, Decreto Nacional 1894 de 2012. La provisión definitiva de los empleos de carrera se efectuará teniendo en cuenta el siguiente orden:

7.1. Con la persona que al momento de su retiro ostentaba derechos de carrera y cuyo reintegro haya sido ordenado por autoridad judicial.

7.2. Por traslado del empleado con derechos de carrera que demuestre su condición de desplazado por razones de violencia en los términos de la Ley 387 de 1997, una vez impartida la orden por la Comisión Nacional del Servicio Civil.

7.3. Con la persona de carrera administrativa a la cual se le haya suprimido el cargo y que hubiere optado por el derecho preferencial a ser reincorporado a empleos iguales o equivalentes, conforme con las reglas establecidas en el presente decreto y de acuerdo con lo ordenado por la Comisión Nacional del Servicio Civil.

7.4. Con la persona que al momento en que deba producirse el nombramiento ocupe el primer puesto en lista de elegibles vigente para el cargo y para la entidad respectiva.

7.5. Con la persona que al momento en que deba producirse el nombramiento ocupe el primer puesto en lista de elegibles vigente, resultado de un concurso general.

7.6. Con la persona que haga parte del Banco de Lista de Elegibles, de acuerdo con el reglamento que establezca la Comisión Nacional del Servicio Civil. Subrayado y negrillas son nuestras.

Si agotadas las anteriores opciones no fuere posible la provisión del empleo deberá realizarse proceso de selección específico para la respectiva entidad.

(...)

El Acuerdo No. 159 de 2011, por el cual se reglamenta la conformación, organización y uso de las Listas de Elegibles y del Banco Nacional de Listas de Elegibles para las entidades del Sistema General de Carrera Administrativa, a las que aplica la Ley 909 de 2004.

(...)

ARTÍCULO 1o. ÁMBITO DE APLICACIÓN. *Las disposiciones del presente acuerdo se aplican a las Listas de Elegibles y al Banco Nacional de Listas de Elegibles, resultantes de los procesos de selección para proveer por concurso de méritos los empleos de carrera del sistema general, de las entidades a las que aplica la Ley 909 de 2004.*

ARTÍCULO 2o. COMPETENCIA. *En desarrollo de las funciones de administración, por disposición legal compete exclusivamente a la Comisión Nacional del Servicio Civil conformar las listas de elegibles para los empleos objeto de concurso, así como organizar y administrar el Banco Nacional de Listas de Elegibles y autorizar sus usos y respectivos cobros.*

En consecuencia, las entidades deberán proveer las vacantes definitivas con las listas que integran el Banco Nacional de Listas de Elegibles que administra la Comisión Nacional del Servicio Civil, sin que puedan abstenerse de manera alguna de proveer sus vacantes con las personas que la CNSC le indique, como tampoco podrán alterar el orden para realizar los nombramientos o tomar decisiones que afecten los derechos de los elegibles. (...)

9.4. Del acervo probatorio.- dentro de las pruebas existentes dentro del proceso, tenemos:

- ✓ Poder para actuar en el proceso (fl. 1)
- ✓ Resolución No. 000175 del 25 enero de 2012. (fls 2-12).
- ✓ Acta de notificación personal de la Resolución No. 000175 del 25 enero de 2012 (13)
- ✓ Memorando y oficio para Néstor Manuel Hinojosa Villazon (fls. 14, 15-16).
- ✓ Memorando para el Director Seccional del Cesar del ICA (fls. 17-18).
- ✓ Certificación de ingresos del señor Néstor Manuel Hinojosa Villazon (fl. 19).
- ✓ Copia de la Resolución No. 2632 del 9 de septiembre de 2010 (fls. 20-33).
- ✓ Acta de conciliación como requisito de procedibilidad (fls. 34-36).
- ✓ Testimonios del señor Néstor Manuel Hinojosa Villazon (fl 186).

9.5. El Caso Concreto.

Luego del analizar pormenorizado del material probatorio allegado al expediente, este servidor judicial considera que la presunción de legalidad de la que gozan los actos administrativos acusados no fue desvirtuado, tal y como se pasa a explicar en las siguientes argumentaciones, veamos:

Sea lo primero manifestar, que la motivación del acto de retiro del servicio frente a servidores que estén desempeñando en provisionalidad empleos de carrera administrativa, y que de manera expresa exige el legislador, luego de entrada en vigencia la Ley 909 de 2004, obedece a razones de índole constitucional que ya la Corte Constitucional había precisado la obligación para la administración de prodigar un trato igual a quienes desempeñan un empleo de carrera, el que funcionalmente considerado determina su propio régimen, que para los efectos de los empleados provisionales hace parte de sus garantías laborales, entre ellas la estabilidad relativa, en la medida en que su retiro del servicio se produce bajo una competencia reglada del nominador, por

causales expresamente previstas (Ley 909 de 2004, y el art. 7.6 del Decreto. 1227 de 2005), y que justifican la decisión que debe producirse mediante acto motivado.

Manifiesta el apoderado de la parte demandante que el señor Hinojosa Villazon, fue retirado del cargo en provisionalidad de Profesional Universitario Código 2028 Grado 14, del Instituto Colombiano Agropecuario "ICA" en la Gerencia Seccional del Cesar, con sede en la ciudad de Valledupar, con el falso argumento de vincular a una persona que integraba la lista de elegibles conformada por la Comisión Nacional del Servicio Civil en la convocatoria 001 de 2005, pese a que la misma Comisión Nacional del Servicio Civil había declarado desierta la convocatoria mediante la Resolución No. 2632 de 2010.

Pues bien, observa el Despacho que efectivamente la convocatoria 001 de 2005, fue declarada desierta, a través de la resolución 2632 de 2010, por la Comisión Nacional del Servicio Civil, sin embargo es de advertir que el artículo tercero de dicha resolución refiere: *...los empleos a los cuales se les declara desierto el concurso a través de la presente Resolución, deben ser cubiertos de conformidad con el orden de provisión establecido en el artículo 7º del decreto 1227 de 2005...* Así mismo dentro del artículo 7.6, del Decreto No. 1227 de 2005, se establece que: *Con la persona que haga parte del Banco de Lista de Elegibles, de acuerdo con el reglamento que establezca la Comisión Nacional del Servicio Civil...*

Es claro para el Despacho que el Instituto Colombiano Agropecuario ICA, al momento de expedir la Resolución No. 000175 de 2012, mediante el cual se termina un nombramiento provisional, entre otros el del señor Néstor Manuel Hinojosa Villazon, y nombrar en periodo de prueba a quien sería su reemplazo, en el cargo de Profesional Especializado 2028 -14, en la Gerencia Seccional Cesar- con sede en Valledupar, se basó en la autorización contenida en el oficio 2011EE 42638 del 01 de noviembre de 2011, mediante el cual la Comisión Nacional del Servicio Civil, le autoriza el uso de listas de elegibles (con cobro) para la provisión de empleos de carrera administrativa del Instituto Colombiano Agropecuario, por lo que dicho acto se encuentra revestido de legalidad, pues se trató de un acto administrativo debidamente motivado, en el que se encuentra plasmado las razones que tuvo la Gerente General del Instituto Colombiano Agropecuario ICA, que no son otras que regirse conforme a la normativa prevista en la Resolución 2632 de 2010, de la Comisión Nacional del Servicio Civil, y el Decreto 1227 de 2005, que ordena que una vez declarado desierto el concurso de para los empleos en la convocatoria No. 001 de 2005, los empleos deben ser cubiertos de conformidad con el orden de provisión establecido en el artículo 7º del Decreto 1227 de 2005 como efectivamente se hizo, pues el empleado nombrado en provisionalidad no goza de ningún fuero de estabilidad y su permanencia en el cargo no le genera ningún derecho de inamovilidad.

Por lo que las motivaciones tenidas en cuenta por la entidad demandada se encuentra ajustada a las disposiciones normativas que rige la carrera administrativa, razón por la cual la decisión de la entidad demandada de dar por terminado el nombramiento provisional al demandante no será objeto de censura alguna, al no haberse establecido que se violaran las normas constitucionales

y legales alegadas en la demanda; y en tal sentido se negarán las súplicas de la demanda.

Así las cosas, los actos administrativos demandados, es decir la Resolución No. 000175 del 25 de enero de 2011, mediante la cual se declara terminado el nombramiento del doctor NESTOR MANUEL HINOJOSA VILLAZON, de cargo de profesional especializado 2028 -14, y el memorando 20123105076 de fecha 28 de marzo de 2012, mediante el cual se proroga la terminación del nombramiento del doctor NESTOR MANUEL HINOJOSA VILLAZON, de cargo de profesional universitario 2028 -14 en la Seccional Cesar del Instituto Colombiano Agropecuario, fueron expedidos en cumplimiento de lo dispuesto por las normas que regulan la administración pública, es decir, no transgredieron el ordenamiento jurídico.

Por lo expuesto en precedencia, y al verificarse que existieron causales justas para dar por terminado el nombramiento en provisionalidad del actor, al comprobarse que se atendieron las condiciones contempladas en la Ley, se negaran las pretensiones de la demanda, pues, no se desvirtuó la presunción de legalidad de la que gozan los actos demandados, en consecuencia el Despacho considera que las pretensiones de la demanda no están llamadas a prosperar y releva a esta Judicatura del examen de las excepciones esgrimidas por la entidad demandada, por simple sustracción de materia.

Costas. Considerando que en el presente proceso no se dilucidó un interés público y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 de la ley 1437 de 2011, se condenará en costas a la parte demandante de conformidad con el artículo 392-1 del Código de Procedimiento Civil, más exactamente cuándo establece “Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso”.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Administrativo del Circuito Judicial de Valledupar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Negar las pretensiones de la demanda, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Condenar en costas a la parte demandante

TERCERO: Una vez en firme esta sentencia, devuélvase a la parte demandante el remanente de los gastos del proceso si lo hubiere y archívese el expediente dejando las constancias del caso.

Notifíquese y Cúmplase.



JAIME ALFONSO CASTRO MARTÍNEZ
Juez Primero Administrativo del Circuito de Valledupar

PFMA