REPÚBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

Villavicencio, ocho (8) de junio de dos mil veinte (2020)

MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	LINA DUARTE GUERRERO
DEMANDADO:	DEPARTAMENTO DEL META
EXPEDIENTE:	50001-33-33-002-2013-00259-00

Procede el Despacho a proferir decisión de fondo en el presente asunto, de conformidad con lo previsto en el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011.

I. A N T E C E D E N T E S

1. SÍNTESIS DE LA DEMANDA

1.1. Medio de control

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, impetró demanda LINA DUARTE GUERRERO contra el DEPARTAMENTO DEL META y la señora LILIANA BOLAÑOS ZUÑIGA, en calidad de sujeto con interés directo en el resultado del proceso, cuyas pretensiones consisten en que se declare la nulidad de los actos administrativos contenidos en el Decreto No 0405 del 24 de octubre de 2012 y el oficio No 106100 - 1500 del 8 de noviembre de 2012, por medio de los cuales se da por terminado el nombramiento en provisionalidad de la señora demandante en el cargo de profesional especializado, código 222, grado 05 en el Área de Información y Análisis del departamento del Meta, expedidos por la entidad accionada en mención. Como consecuencia de lo anterior, la parte demandante solicita el reintegro al mismo empleo, a uno similar o de mayor jerarquía; así como el reconocimiento y pago de todos sus derechos laborales.

1.2. Sustento fáctico.

La fijación del litigio fue establecida en la audiencia inicial, de fecha 21 de septiembre de 2017, tal como consta a folios 1465-1469, fase procesal que quedo en firme y sobre la cual no hay mérito para declaratoria de nulidad ni sanear situación anormal.

Los hechos constitutivos de la demanda indican que la demandante fue retirada del servicio público, a través del oficio No 106100 - 1500 del 8 de noviembre de 2012 y el Decreto No 0405 de 2012, en razón al concurso 001 de 2005, que dio como resultado que, la señora Liliana Bolaños ocupara el primer puesto en la lista de elegible para la única vacante del empleo de profesional especializado, código 222, grado 05, en el del área información y análisis. (fol. 63) (Acto acusado)

2. ALEGACIONES DE LAS PARTES

2.1. Departamento del Meta, reitera lo expuesto en la contestación, señalando que la demandante ocupó en todo tiempo el empleo en provisionalidad, siendo la Constitución y la Ley la que le otorga el derecho a la señora Liliana Bolaños, por lo que correspondía a la señora Lina Duarte probar lo contrario, por tener la carga de la prueba, pero no lo hizo. (fol. 1977-1981)

2.2. Liliana Bolaños Züniga, reitera la inexistencia del derecho de la demandante al empleo que reclama, recordando que ella llegó al mismo por concurso de méritos, conforme lo dispone la Ley 906 de 2004, mientras que señora Lina Duarte ocupaba este en provisionalidad (fol. 1982-1983)

2.3. Parte demandan te, de entrada plantea un problema jurídico distinto al fijado en la audiencia inicial, es así como desarrolla todo su escrito con esos nuevos planteamientos.

Como resultado de lo anterior, surge para la parte accionante, la señora Liliana Bolaños no reúne los requisitos para asumir el empleo que venía desarrollando la demandante por más de nueve años. Igualmente, señala que fue retirada indebidamente, por lo que la entidad demandada ha pretendido ingresar el término de “terminado el nombramiento”.

A su vez, manifiesta que se configurado una falta al debido proceso, al desconocérsele a la demandante el derecho de defensa, de contradicción. En resumen, estima que se ha logrado demostrar que fueron varias las causales de anulación en que incurrió el departamento del Meta, por lo que se debe acoger las súplicas del libelo. (fol.1484 - 1489).

2.4. EL MINISTERIO PÚBLICO, no conceptuó.

II. C O N S I D E R A C I O N E S.

1. PROBLEMA JURÍDICO

Fue el señalado en la fijación del litigio dentro de la audiencia inicial, de fecha 21 de septiembre de 2017, consistente en determinar si los actos administrativos contenidos en el Decreto No. 0405 del 24 de octubre de 2012 y el oficio No 106100 - 1500 del 8 de noviembre de 2012, por medio de los cuales se da por terminado el nombramiento en provisionalidad de la señora LINA DUARTE GUERRERO en el cargo de profesional especializado, código 335, grado 05 en el área de investigación socio económica y política sectorial del departamento del Meta, se encuentran ajustados a la legalidad.

Para resolver el problema jurídico se abordarán los siguientes aspectos: i) análisis probatorio; ii) análisis jurídico y jurisprudencial y iii) caso concreto, según lo dispuesto en el artículo 187 del CPACA.

i) Análisis Probatorio

Para decidir este asunto, se tendrán en cuenta los siguientes medios de prueba:

- Obran en el expediente dos carpetas correspondientes a los antecedentes administrativos de la señora Liliana Bolaño Zúñiga, quien ocupó el empleo en carrera administrativa, en razón a conseguir el primer lugar en la lista elegible de profesional especializado, código 222, grado 05 del área información y análisis, adscrito a la planta de personal del departamento del Meta. (anexo 1 y 2 de la respuesta 2777)
- Incluido los soportes físicos de orden jurídico y fáctico, en especial los proferidos por la Comisión Nacional del Servicio Civil, correspondiente a la Convocatoria No 1 del año 2005.
- Copia de la hoja de vida de la señora Lina Duarte Guerrero.

Con la documental relacionada, se tienen como hechos probados: 1.) que el departamento del Meta convocó a concurso el empleo de profesional especializado, código 222, grado 05 del área información y análisis, adscrito a la planta de personal de la gobernación del Meta, por ser un empleo de carrera, como lo determina el artículo 125 de la Constitución Política, 2.) que la señora Liliana Bolaños Zúñiga obtuvo el primer puesto de la lista de elegible de la convocatoria No 1 de 2005, para proveer la única vacante, correspondiente al empleo profesional especializado, código 222, grado 05, con las precisas funciones y competencias laborales, del área información y análisis, adscrito a la planta de personal de la gobernación del Meta y, 3) La señora Lina Duarte Guerrero fue desvinculada del empleo en mención, en razón al nombramiento en periodo de prueba de la señora Bolaños Zúñiga.

ii) <u>Análisis jurídico y Jurisprudencial</u>

El artículo 125 de la Carta Política de 1991 prevé:

> "Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.
>
> Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.
>
> El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes.

> El retiro se hará: por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo; por violación del régimen disciplinario y por las demás causales previstas en la Constitución o la ley.
>
> En ningún caso la filiación política de los ciudadanos podrá determinar su nombramiento para un empleo de carrera, su ascenso o remoción.
>
> PAR.—**Adicionado. A.L. 1/2003, art. 6º.** Los períodos establecidos en la Constitución Política o en la ley para cargos de elección tienen el carácter de institucionales. Quienes sean designados o elegidos para ocupar tales cargos, en reemplazo por falta absoluta de su titular, lo harán por el resto del período para el cual éste fue elegido.

Así las cosas, encuentra el Despacho que por regla general los empleos del Estado son de carrera y se excepcionan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley[1].

El tema del empleo público y la carrera administrativa tiene desarrollo legal, concretamente en la Ley 909[2] de 2004, destacando los artículos 1, 3 y 23, así:

> "**Artículo 1º. Objeto de la ley.** La presente ley tiene por objeto la regulación del sistema de empleo público y el establecimiento de los principios básicos que deben regular el ejercicio de la gerencia pública.
> Quienes prestan servicios personales remunerados, con vinculación legal y reglamentaria, en los organismos y entidades de la administración pública, conforman la función pública. En desarrollo de sus funciones y en el cumplimiento de sus diferentes cometidos, la función pública asegurará la atención y satisfacción de los intereses generales de la comunidad.
> 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 período fijo;
> d) Empleos temporales.
>
> **Artículo 3º. Campo de aplicación de la presente ley.**
> 1., c) A los empleados públicos de carrera de las entidades del nivel territorial: departamentos, Distrito Capital, distritos y municipios y sus entes descentralizados;
>
> **Artículo 23. Clases de nombramientos. Los nombramientos serán ordinarios, en período de prueba o en ascenso, sin perjuicio de lo que dispongan las normas sobre las carreras especiales.**
> Los empleos de libre nombramiento y remoción serán provistos por nombramiento ordinario, previo el cumplimiento de los requisitos exigidos para el desempeño del empleo y el procedimiento establecido en esta ley.
> Los empleos de carrera administrativa se proveerán en período de prueba o en ascenso con las personas que hayan sido seleccionadas mediante el sistema de mérito, según lo establecido en el Título V de esta ley."

---

[1] El Artículo 5º de la Ley 909 de 2004 señala. Clasificación de los empleos. Los empleos de los organismos y entidades regulados por la presente ley son de carrera administrativa, con excepción de:

1. Los de elección popular, los de período fijo, conforme a la Constitución Política y la ley, los de trabajadores oficiales y aquellos cuyas funciones deban ser ejercidas en las comunidades indígenas conforme con su legislación.

2. Los de libre nombramiento y remoción que correspondan a uno de los siguientes criterios: (…)

[2] Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones

El Decreto 1227[3] del 21 de abril de 2005, que en su artículo 7, ordena:

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

Establece el Decreto 785[4] de 2005, en su artículo 21 lo siguiente:

> **"Artículo 21.** De las equivalencias de empleos. Para efectos de lo aquí ordenado, fíjanse las siguientes equivalencias de los empleos de que trata el Decreto 1569 de 1998, así:

Situación anterior		Situación nueva	
Cód.	Denominación	Cód.	Denominación
Nivel Profesional		Nivel Profesional	
335	Profesional Especializado	222	Profesional Especializado

El Consejo de Estado, ha dicho sobre el tema lo siguiente[5]:

> "La motivación del acto de retiro del servicio de empleados nombrados en provisionalidad, aún respecto de aquellos cuyo nombramiento se haya producido en

[3] por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 909 de 2004 y el Decreto-ley 1567 de 1998.

[4] por el cual se establece el sistema de nomenclatura y clasificación y de funciones y requisitos generales de los empleos de las entidades territoriales que se regulan por las disposiciones de la Ley 909 de 2004.

[5] CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCION SEGUNDA - Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE - Bogotá, veintitrés (23) de septiembre de dos mil diez (2010, - Radicación número: 25000-23-25-000-2005-01341-02(0883-08) - Actor: MARIA STELLA ALBORNOZ MIRANDA - Demandado: INSTITUTO COLOMBIANO DE DESARROLLO RURAL - INCODER

vigencia de la Ley 443 de 1998, y su desvinculación ocurra luego de entrada en vigencia de la Ley 909 de 2004, se justifica en atención a que, de acuerdo con el parágrafo 2º del artículo 41 de la citada Ley 909 de 2004 (que prevé las causales de retiro del servicio de quienes estén desempeñando empleos de libre nombramiento y remoción y de carrera administrativa), la competencia para el retiro de los **empleos de carrera** (que pueden haber sido provistos a través de nombramientos en provisionalidad), es reglada, esto es, dicho retiro es procedente sólo y de conformidad con las causales consagradas en la Constitución Política y la ley, y el acto administrativo que así lo disponga debe ser **MOTIVADO**[6], de tal manera que, la discrecionalidad del nominador sólo se predica respecto del retiro en **empleos de libre nombramiento y remoción**, la cual se efectuará mediante **acto no motivado** (inciso segundo parágrafo 2º, art. 41 Ley 909 de 2004).

Así las cosas, de acuerdo con lo previsto en los artículos 13, 123 y 125 de la Constitución Política, 3º y 41 de la Ley 909 de 2005 y 10 del decreto 1227 del mismo año, el retiro del servicio de los empleados que ocupen en la actualidad cargos de carrera en provisionalidad, debe ser justificado mediante la expedición de un acto administrativo motivado, y para ello, la administración no debe considerar la fecha en la que se produjo la vinculación a través del nombramiento en provisionalidad, esto es, si fue o no con anterioridad a la vigencia de la nueva normatividad de carrera administrativa, pues ello implicaría un tratamiento desigual en detrimento incluso del derecho al debido proceso (en el aspecto del derecho a la defensa) respecto de aquellos cuyos nombramientos de produjeron en vigencia de la Ley 443 de 1998.

La motivación del acto de retiro del servicio frente a servidores que estén desempeñando en provisionalidad empleos[7] 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 había precisado, y se traduce en 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 (art. 41 Ley 909 de 2004, art. 10 Dec. 1227 de 2005), y que justifican la decisión que debe producirse mediante acto motivado."

La Corte Constitucional en Sentencia SU-917 de 2010 por su parte manifestó:

"En suma, el deber de motivación de los actos administrativos que (por regla general) tiene la administración, hace efectiva la cláusula de Estado de Derecho, el principio democrático, el principio de publicidad en las actuaciones de la administración, al tiempo que permite a los asociados contar con elementos de juicio suficientes para ejercer su derecho de contradicción y defensa a fin de acudir ante las instancias gubernativas y autoridades judiciales para controlar los abusos en el ejercicio del poder. De esta forma a la Administración corresponde motivar los actos, estos es, hacer expresas las razones de su decisión, mientras que a la jurisdicción compete definir si esas razones son justificadas constitucional y legalmente.

(…)

El artículo 125 de la Constitución se refiere al ingreso y retiro de servidores públicos en los empleos del Estado[8]. De un lado, reconoce que por regla general los empleos en las

[6] De conformidad con el artículo 10 del Decreto 1227 de 2005 la provisionalidad puede darse por terminada antes de cumplirse el término de duración que se contempla en la misma disposición, mediante resolución motivada.

[7] La función pública está integrada con criterio objetivo por funciones y no subjetivamente por personas.

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

entidades públicas son de carrera y que su vinculación se hará, también por regla general, mediante concurso, con el propósito de estimular el mérito y las calidades de los aspirantes como forma de acceso a la función pública. De otro lado, el mismo artículo señala que el retiro se hará "por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo; por violación del régimen disciplinario y por las demás causales previstas en la Constitución o la ley".
…
En cuanto al retiro de servidores vinculados en provisionalidad, la Corte Constitucional ha abordado en numerosas oportunidades el tema para señalar el inexcusable deber de motivación de dichos actos. Así lo ha señalado desde hace más de una década de manera uniforme y reiterada en los numerosos fallos en los que ha examinado esta problemática, a tal punto que a la fecha se registra casi un centenar de sentencias en la misma dirección aunque con algunas variables respecto de las medidas de protección adoptadas[9].

- En primer lugar, el respeto a los principios constitucionales antes mencionados (Estado de derecho, garantía del derecho fundamental al debido proceso, principios democrático y de publicidad en el ejercicio de la función pública) exige motivar los actos de retiro de los cargos de provisionalidad.

- En segundo lugar, no existe ninguna ley o norma con fuerza material de ley que exonere a los nominadores del deber de señalar las razones para el retiro de servidores públicos nombrados en provisionalidad, por lo que debe apelarse a la regla general antes mencionada sobre la motivación de los actos administrativos.

- En tercer lugar, el artículo 125 de la Constitución señala que las causales de retiro de los servidores públicos son las contempladas en la propia Carta Política o en la ley, de manera que el administrado debe tener la posibilidad de conocer cuáles son las razones que se invocan para su retiro cuando ejerce un cargo en provisionalidad. Aquí es importante precisar que "las excepciones a este principio general únicamente pueden ser consignadas por vía legal o constitucional"[10], de manera que ni los decretos reglamentarios ni los demás actos administrativos pueden servir como sustento normativo para incumplir este mandato. Al respecto, apoyado en el artículo 125 Superior, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado ha considerado que "sólo el Legislador tiene competencia para señalar los motivos y el procedimiento que pueden dar lugar a la separación del cargo, por lo que la administración no puede a su arbitrio disponer el retiro de sus servidores"[11].

En concordancia con ello, la Ley 909 de 2004, por la cual se expiden normas que regulan el empleo público y la carrera administrativa, reconoció expresamente, que la competencia para el retiro de los empleos de carrera es "reglada" y "deberá efectuarse mediante acto motivado", mientras que para el caso de los empleos de libre nombramiento y remoción aceptó la competencia "discrecional" mediante "acto no motivado"[12]. Cabe aclarar, en consecuencia,

---

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 (…)".

[9] Cronológicamente se destacan 3 sentencias en el año 1998, 1 en el 2002, 3 en el 2003, 4 en el 2004, 24 en el 2005, 15 en el 2006, 13 en el 2007, 13 en el 2008 y 13 en el 2009.
Cfr., Sentencias SU-250/98, T-683/98, T-800/98, T-884/02, T-610/03, T-752/03, T-1011/03, T-597/04, T-951/04, T-1206/04, T-1240/04, T-031/05, T-054/05, T-123/05, T-132/05, T-161/05, T-222/05, T-267/05, T-374/05, T-392/05, T-454/05, T-648/05, T-660/05, T-696/05, T-752/05, T-804/05, T-1059/05, T-1117/05, T-1159/05, T-1162/05, T-1248/05, T-1258/05, T-1310/05, T-1316/05, T-1323/05, T-024/06, T-070/06, T-081/06, T-156/06, T-170/06, T-222/06, T-254/06, T-257/06, T-432/06, T-519/06, T-634/06, T-653/06, T-873/06, T-974/06, T-1023/06, T-064/07, T-132/07, T-245/07, T-384/07, T-410/07, T-451/07, T-464/07, T-729/07, T-793/07, T-838/07, T-857/07, T-887/07, T-1092/07, T-007/08, T-010/08, T-157/08, T-270/08, T-308/08, T-341/08, T-356/08, T-437/08, T-580/08, T-891/08, T-1022/08, T-1112/08, T-1256/08, T-011/09, T-023/09, T-048/09, T-087/09, T-104/09, T-108/09, T-109/09, T-186/09, T-188/09, T-205/09, T-251/09, T-269/09, T-736/09.
[10] Corte Constitucional, Sentencia T-356 de 2008. Cfr., Sentencia C-371 de 1999.

[11] Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Concepto del 14 de julio de 2005, Rad. 1652.

[12] "Artículo 41. Causales de retiro del servicio. El retiro del servicio de quienes estén desempeñando empleos de libre nombramiento y remoción y de carrera administrativa se produce en los siguientes casos: (…) Parágrafo 2º. Es reglada la competencia para el retiro de los empleos de carrera de conformidad con las causales consagradas por la Constitución Política y la ley y deberá efectuarse mediante acto motivado. // La competencia para efectuar la remoción en empleos de libre nombramiento y remoción es discrecional y se efectuará mediante acto no motivado". Cfr., Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Concepto del 14 de julio de 2005, Rad. 1652.

> que a partir de la entrada en vigencia de la Ley 909 de 2004 no existe duda alguna respecto al deber de motivación de dichos actos[13].
>
> - En cuarto lugar, el hecho de que un funcionario ejerza un cargo en provisionalidad no lo convierte en uno de libre nombramiento y remoción, por lo que no tiene cabida esa excepción al deber de motivar el acto de insubsistencia. En este sentido la Corte precisa que aún cuando los servidores públicos nombrados en provisionalidad en empleos de carrera no tienen las garantías que de ella se derivan, porque no han superado las etapas para proveer un empleo en forma definitiva (especialmente a través del concurso de méritos), lo cierto es que si tienen el derecho a la motivación del acto de retiro, que constituye una garantía mínima derivada del derecho fundamental al debido proceso, del respeto al estado de derecho y del control a la arbitrariedad de la administración, y no de la circunstancia de pertenecer o no a un cargo de carrera".

Respecto de la motivación del acto administrativo y la desvinculación de un nombramiento en provisionalidad, el Consejo de Estado ha señalado[14]:

> "Aunado a lo expuesto, se tiene que el Juzgado y el Tribunal fundamentaron su decisión en la jurisprudencia de la Corte Constitucional, que considera que sólo es constitucionalmente admisible la desvinculación de un empleado nombrado en provisionalidad si el acto contiene una motivación, cuando la insubsistencia invoca argumentos puntuales como la provisión definitiva del cargo por haberse realizado el concurso de méritos respectivo, la imposición de sanciones disciplinarias, la calificación insatisfactoria "u otra razón específica atinente al servicio que está prestando y debería prestar el funcionario concreto".15"

iii) <u>caso concreto</u>

Teniendo en cuenta la norma, la jurisprudencia y las pruebas allegadas al expediente, el Despacho considera que los cargos de nulidad enrostrados por la parte demandante al Decreto No 0405 del 24 de octubre de 2012 y el oficio No 106100 - 1500 del 8 de noviembre de 2012, por medio de los cuales se da por terminado el nombramiento en provisionalidad de la señora LINA DUARTE GUERRERO, en el empleo de profesional especializado, código 335, grado 05 en el área de investigación socio económica y política sectorial del departamento del Meta y, conforme, a las alegaciones allegadas al proceso no están llamados a prosperar.

1. Análisis de la naturaleza del cargo que desempeñaba la demandante para el momento de su retiro

Se tiene que la demandante LINA DUARTE GUERRERO tuvo vínculo legal y reglamentario, con nombramiento en provisionalidad de profesional especializado

---

[13] Cfr., Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Concepto del 14 de julio de 2005, Rad. 1652.

[14] CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCION SEGUNDA - SUBSECCION B - Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE - Bogotá, D.C., once (11) de abril de dos mil dieciséis (2016) - Radicación número: 11001-03-15-000-2015-01556-01(AC) - Actor: INSTITUTO NACIONAL DE VIGILANCIA DE MEDICAMENTOS Y ALIMENTOS - Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL ATLANTICO Y OTRO

[15] V. gr. sentencias T-1316 de 2005 y SU-917 de 2010.

código 335 grado 05[16], adscrito al área de investigación socieconómica y política sectorial del departamento del Meta, desde el 13 de febrero de 2003 al 7 de noviembre de 2012. (fol. 96)

Por disposición del artículo 21 del Decreto No 785[17] de 2005, fue ajustado al código 222 y mantuvo el grado 05, como se dejó anotado en el punto correspondiente a análisis jurídico y jurisprudencial.

Empleo que se encuentra dentro de la planta de personal[18], el cual cumple unas funciones y competencias concretas, según lo determinado en el Decreto No 007 del 2 de enero de 2008[19], sobre la descripción del cargo dice:

"**DESCRIPCION DEL CARGO**

I.- IDENTÍFICACIÓN: PROFESIONAL ESPECIALIZADO AREA DE ESTADISTICA Y ESTUDIO

NIVEL	**CENTRAL**
DENOMINACION DEL CARGO	**PROFESIONAL ESPECIALIZADO**
CODIGO	**222**
GRADO	**05**
NUMERO DE CARGOS	**1**
UBICACIÓN	**SECRETARIA DE PLANEACION**
SUPERIOR INMEDIATO	**DIRECTOR ADMINISTRATIVO DEL AREA DE ESTADISTICA Y ESTUDIO.**

II.- PROPÓSITO PRINCIPAL

Coordinar con los organismos respectivos el diseño y construcción de estadísticas e información para fomentar la producción competitividad y productividad.

III.- DESCRIPCIÓN DE FUNCIONES ESENCIALES

1.Desarrollar principios, métodos y técnicas, para generar nuevos productos y/o servicios; efectuar aplicaciones de los ya existentes y desarrollar métodos de producción o prestación de servicios.

2.Asistir en representación de la dependencia a la cual se asigne, a reuniones y demás actividades oficiales, cuando medie delegación o asignación.

---

[16] Decreto No 0047 del 10 de febrero de 2003.

[17] por el cual se establece el sistema de nomenclatura y clasificación y de funciones y requisitos generales de los empleos de las entidades territoriales que se regulan por las disposiciones de la Ley 909 de 2004.

[18] Ordenanza No 777 del 19 de junio de 2012 – por medio de la cual se determina la escala de remuneración correspondiente a los distinto empleos de la administración departamental para la vigencia 2012

[19] "Por medio del cual se establece y adopta el manual de funciones y competencias de la Gobernación del Meta" fol.300 cuaderno 1.

3.Brindar asesoría en el área, de acuerdo con las políticas y las disposiciones vigentes sobre la materia y vigilar el cumplimiento de las mismas por parte de los usuarios.

4.Participar en la elaboración del plan departamental de desarrollo integral.

5.Responder por el diseño, implementación, coordinación y mantenimiento de un sistema de información para la planeación.

6.Compilar la información requerida para la consolidación de las estadísticas y las cuentas regionales.

7.Establecer términos de referencia para realizar estudios socioeconómicos, sectoriales, regionales y de investigación.

EDUCACIÓN: Título universitario en Economía, Administración de Empresas, Administración de Sistemas de Información, Estadística, Ingenierías, y título de especialización.

EXPERIENCIA: Un (1) año de experiencia profesional."

Y ese mismo empleo, es el que se ofertó en la convocatoria No 001 de 2005, el cual tuvo como resultado que la señora Liliana Bolaños Zúñiga, obtuviera el primer puesto en la lista de elegibles, como resultado del concurso de la convocatoria No 001 de 2005 de la Comisión Nacional del Servicio Civil, conforme al artículo 125 de la Constitución Política.

Lo precedente, es corroborado con las fotocopias de los dos anexos a los cuales se ha hecho mención, pues en ellos, se observa la descripción del mismo empleo, hoy en objeto de debate dentro de este medio de control.

De lo anterior se puede colegir, i) El empleo que ocupaba la demandante no es de libre nombramiento y remoción ni de elección popular, sino de carrera[20] y ii) cargo al cual fue nombrada en provisionalidad de conformidad con el Decreto No 0047 del 10 de febrero de 2003, de esta manera, una vez determinada la naturaleza del cargo desempeñado por la libelista, resta determinar si era procedente la desvinculación del mismo bajo los argumentos expuestos por la demandada.

2. Análisis de la motivación del acto demandado y de los cargos formulados.

En el asunto, se cuestiona el acto administrativo que dio por terminado el nombramiento de la demandante, para lo cual formula cuatro (4) cargos, así: i) Haber infringido las normas en que deberían fundarse, ii) Haber sido expedido con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa y en forma irregular, iii) Haber sido expedido mediante falsa motivación y, iv) Haber sido expedido con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió.

---

[20] *Atendiendo al precepto constitucional ya invocado, (artículo 125 de la Constitución Política) que dispone que por regla general los empleos de las entidades del Estado son de carrera administrativa, salvo las excepciones expresamente consagradas por la ley.*

Los cuatro cargos de anulación son sustentados en preceptos legales de orden nacional e internacional; en relación a los dos primeros, la parte demandante hace resalta el artículo 125 de la Constitución, disposición plasmada antes dentro punto de análisis jurídico y jurisprudencial; luego, afirma que el acto atacado no tiene fundamentación y en cuanto al último, lo despacha señalando la falta de idoneidad de la señora Liliana Bolaños. (fol. 29-30)

Para el Despacho, es claro y determinante que la departamento del Meta ofertó el empleo que ocupaba la señora demandante, la cual tenía pleno conocimiento del hecho, como se puede verificar con la misma prueba documental aportada vista a folio 99-106, en la que se lee, como la señora Lina Duarte pretendía ser inscripta en forma extraordinaria, dentro de la carrera administrativa y, por el empleo de Profesional Especializado Código 222, Grado 05, además de presentarse al concurso de la convocatoria No 001 de 2005.

También hace resaltar el Juzgado, que las labores desempeñadas por la demandante no eran exclusivas de esta, menos, por el tema de la experiencia, como se puede deducir de las constantes cambios y/o traslados que sufrió cuando prestaba sus servicios al departamento del Meta, es así como en su calidad de profesional especializado prestó sus servicios en las diferentes dependencias de la gobernación del Meta, de ello da cuenta los memorandos en donde la remiten a las correspondientes oficinas, como son: planeación y desarrollo territorial[21]; oficina de recursos humanos[22]; gerencia ambiental[23], en donde se le menciona como profesional especializado código 222 grado 05; gerencia de vivienda[24], con la nomenclatura antes descrita

Del texto, tanto del Decreto No 0405 del 24 de octubre de 2012, como del oficio No 106100 - 1500 del 8 de noviembre de 2012, se infiere con toda certeza que la señora Liliana Bolaños Zúñiga, fue nombrada en el empleo que hoy reclama la demandante, debido a que la primera de las mencionadas había superado todas las etapas programadas en la convocatoria No. 1 de 2005, en desarrollo de lo preceptuado en el artículo 125 de la Constitución.

Aunado a que solo existe un empleo descripto para esa área como se puede constatar en los requisitos para el empleo desarrollado por la Comisión Nacional del Servicio Civil con el del decreto que determinó las funciones y competencias, al cual se ha hecho mención antes.

De lo expuesto anteriormente, se puede concluir la no prosperidad de la causal de anulación de falsa motivación, en razón a que si fue cimentado el acto acusado; a su vez, que el acto administrativo contenía la normatividad en que debía fundarse,

[21] Memorando del 2 de agosto de 2005, visto a folio 929.
[22] Memorando del 11 de mayo de 2010, visible a folio 931
[23] Memorando del 20 de octubre de 2010, visto a 934
[24] Memorando del 6 de abril de 2011, visible a folio 937

de contera, se agotó el requisito de ser motivado, para que la parte demandante incoará el medio de control, como finalmente lo hizo, en ejercicio del derecho de defensa y contracción, y por ende, del debido proceso.

Es de resaltar que, la mencionada desviación de las atribuciones propias de quien lo profirió[25], basada en que "no es idónea", tampoco podría tener acogida, debido a que el resultado obtenido en la Comisión Nacional del Servicio Civil, no ha sido objeto de control judicial. Agregando, que las declaraciones recaudas a los señores EUGENIA CAICEDO SOLORZANO; MARLENY CARRILLO CAMACHO y PABLO OLIMPO PINZÓN ORTIZ., en la audiencia de pruebas de fecha 16 de noviembre de 2017, vistas a folios 1974 y 1975-1976, fueron con relación a la situación personal y económica de la demandante.

El imperativo impuesto por el ordenamiento colombiano, la jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado, es que prima el empleado de carrera o de mérito, sobre el servidor en provisionalidad.

Es de recordar que el acto enjuiciado goza de presunción de veracidad y es a la parte demandante a quien corresponde desvirtuar los motivos de legalidad, hecho que no acontecido, pues está demostrado vehementemente que la señora Liliana Bolaños Zúñiga goza de derechos de carrera administrativa, en el mismo empleo que ocupaba la señora Lina Duarte Guerrero.

No se encuentra demostrado que la administración caprichosamente hubiere escogido el empleo que desempeñaba la demandante, existiendo más cargos de la misma nomenclatura dentro de la planta global del ente territorial. En ese orden de ideas, se negará las súplicas del libelo por encontrarse ajustado a derecho los actos acusados en la presente demanda.

SOBRE COSTAS

Teniendo en cuenta la nueva postura esbozada por la Sección Segunda del Consejo de Estado respecto al tema de la condena en costas[26], según la cual, se deben valorar aspectos objetivos relacionados con su causación, tal como lo establece el Código General del Proceso; pues consideró el alto tribunal que una de las variaciones que introdujo el CPACA fue cambiar del criterio subjetivo que

[25] No obstante lo anterior, también se ha establecido que la carga de la prueba para demostrar que la entidad actuó con el desvió de sus atribuciones y facultades, recae en quien la alega, ya que no se trata simplemente de poner en duda la finalidad del acto administrativo, sino de crear una convicción plena al juzgador, para que así se pueda desvirtuar la presunción de buen servicio, y lograr la nulidad del acto administrativo demandado. (SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN A - Consejero ponente: RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS - Bogotá, D. C., doce (12) de octubre de dos mil diecisiete (2017) - Radicación número: 05001-23-31-000-2001-00919-01(1844-13) - Actor: LUIS ALBERTO RAMÍREZ MEJÍA - Demandado: MUNICIPIO DE LA PINTADA)

[26] Consejo de Estado, Sección Segunda Subseción A, Consejero Ponente William Hernández Gómez, Radicado 13001233300001300022 01 (12912014), Sentencia del 7 de abril de 2016.
Consejo de Estado, Sección Segunda Subseción B, Consejero Ponente Carmelo Perdomo Cuéter, Radicado 54001-23-33-000-2012-00180-01(1706-15), Sentencia del 19 de enero de 2017.

predicaba el CCA, al objetivo, y en ese entendido, en toda sentencia se debe disponer sobre costas, es decir, se decidirá, bien sea para condenar total o parcialmente o bien para abstenerse, según las precisas reglas del CGP**.**

Considerando que en el presente caso se decidió un asunto de carácter laboral, que no causó expensas que justifiquen la imposición de costas, el Despacho se abstendrá de condenar en costas.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: Ejecutoriada la presente providencia, por Secretaría si la hubiere devuélvase al interesado el remanente de la suma que se ordenó para gastos del proceso, déjese constancia de dicha entrega y archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LICETH ANGÉLICA RICAURTE MORA
Juez