



Rama Judicial

República de Colombia

## JUZGADO QUINTO (5°) ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

Ibagué, diecinueve (19) de marzo de dos mil veintiuno (2.021)

Radicado: **73001-33-33-005-2019-00243-00**  
Medio de Control: **Nulidad y Restablecimiento del Derecho**  
Demandante: **Mario Alexander Feged Sogamoso**  
Demandado: **Hospital Federico Lleras E.S.E de Ibagué**

Advertido que el numeral 1°. del artículo 13 del Decreto Legislativo 806 de 2020 facultó al Juez Contencioso Administrativo a proferir sentencia anticipada en asuntos de puro derecho o cuando no fuere necesario practicar pruebas, y como quiera que en el presente asunto se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión mediante proveído del 4 de diciembre de 2.020 sin que se advierta causal de nulidad que invalide lo actuado, el Despacho<sup>1</sup> profiere la decisión de mérito y que en derecho corresponda dentro del presente medio de control.

### Antecedentes:

#### La demanda:

El señor **Mario Alexander Fedeg Sogamoso** actuando por conducto de apoderado judicial y en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho establecido en el artículo 138 del C. de P.A. y de lo C.A. promovió demanda contra el **Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E de Ibagué**, tendiente a obtener mediante sentencia judicial, un pronunciamiento favorable sobre las siguientes:

#### Declaraciones y condenas (fls. 2 a 3):

*"1. Que es nula totalmente la Resolución Nro. 3658 del 26 de diciembre de 2018, por medio de la cual declaró Insubsistente el Nombramiento de Mario Alexander Feged Sogamoso identificado con la cédula de ciudadanía Nro. 65.730.996 expedida en Ibagué en el cargo de Auxiliar Área Salud Código 412 Grado 19 que ocupaba para el día 14 de enero de 2019 y que le fue notificada mediante oficio TGH de enero 11 de 2019.*

---

<sup>1</sup> Atendiendo las pautas establecidas desde el Decreto 457 del 22 de marzo de 2020, mediante el cual se imparten instrucciones en virtud del "Estado de Emergencia económico, social y ecológico" decretado en el territorio nacional, y con fundamento en los estragos de la pavorosa plaga clasificada como SARS-CoV-2 por las autoridades sanitarias mundiales de la OMS, causante de lo que se conoce como la enfermedad del Covid-19 o popularmente "coronavirus"; y desde el Acuerdo PCSJA20-11526 del 22 de marzo de 2020, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, mediante el cual se tomaron medidas por motivos de salubridad pública, **la presente providencia fue aprobada a través de correo electrónico y se notifica a las partes por el mismo medio.**

Sentencia de Primera Instancia  
Radicado: 73001-33-33-005-2019-00243-00  
Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
Demandante: Mario Alexander Feged Sogamoso  
Demandado: Hospital Federico Lleras E.S.E de Ibagué

2. *Que es nulo totalmente el oficio 1206–GTH de enero 11 de 2019 mediante el cual se notificó la declaratoria de insubsistencia del nombramiento en provisionalidad en la planta Global del Hospital Federico Lleras Acosta a partir del día 14 de enero de 2019.*

3. *Que se ordene al Hospital Federico Lleras Acosta de Ibagué Tolima – Empresa Social del Estado a reintegrar a Mario Alexander Feged Sogamoso al cargo de Auxiliar Área Salud Código 412 Grado 19 que ocupaba para el día 14 de enero de 2019 y que le fue notificada mediante oficio 1206 de enero 11 de 2019 o a otro de igual o superior categoría y salario, pero de requisitos afines.*

4. *Que como consecuencia de la anterior declaración y a título de Restablecimiento del Derecho se condene al Hospital Federico Lleras Acosta de Ibagué, Tolima – Empresa Social del Estado a reconocer y pagar al demandante todos los salarios, prestaciones sociales y demás emolumentos dejados de percibir, desde el día de su retiro y hasta su reintegro efectivo, incluyendo el valor de los aumentos o incrementos que se decreten con posterioridad y al pago de los aportes a la seguridad social integral.*

5. *La condena respectiva será actualizada, aplicando los ajustes de valor (indexación) mes por mes, desde la fecha en que la demandante fue desvinculada del servicio y hasta la fecha en que se efectuó el pago de los valores que resultare deber.*

6. *Que se declare para todos los efectos legales, no ha existido solución de continuidad en la prestación de los servicios por el accionante, desde cuando fue desvinculado hasta cuando sea efectivamente reintegrado.*

7. *Condenar a pagar a la accionada las costas del proceso, incluida en ellas las agencias en derecho.*

8. *Las anteriores condenas deberán cumplirse en los términos y condiciones señalados en los artículos 192 y 195 del CPACA.”*

Como presupuestos fácticos de sus pretensiones, la parte demandante narró los siguientes

**Hechos** (fls. 3 a 4):

- El señor Mario Alexander Feged Sogamoso se vinculó al Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E. de Ibagué como auxiliar de rehabilitación administrativo el día 15 de junio de 1993 mediante contrato de trabajo Nro. 31.
- Por convocatoria Nro. 426 de 2016 la Comisión Nacional del Servicio Civil convocó a concurso abierto para provisión de empleos vacantes en el Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E. de Ibagué, incluyendo el cargo denominado “auxiliar del área de salud código 412 grado 19”, desconociendo que el actor estaba vinculado a través de un contrato de trabajo vigente, en tanto no había sido sustituido o reemplazado durante 26 años.
- Que mediante acto administrativo Nro. 20182110171395 del 5 de diciembre de 2018 la Comisión Nacional del Servicio Civil conformó las listas de elegibles para proveer los cargos convocados y que en razón a ello, por oficio Nro. 1206 GTH del 11 de enero de 2019, le fue notificado al demandante que mediante Resolución Nro. 3658 del 26 de diciembre de 2018 había sido

declarado insubsistente en el cargo que desempeñaba, a partir del 14 de enero de 2019.

- Que el demandante al momento de la desvinculación de la institución demandada, esto es, el 14 de enero de 2019 fungía como auxiliar del área de salud código 412 grado 19, cumpliendo a cabalidad con las funciones de su cargo, sin tener ningún llamado de atención y devengando una asignación básica de \$1.687.255,00 y un subsidio de alimentación por \$60.170.
- Que al producirse la desvinculación del empleo que desempeñaba el señor Mario Alexander Feged Sogamoso se generaron al actor graves perjuicios morales y materiales, máxime que en sentir de la parte demandante, el acto acusado adolece de vicios de nulidad por desviación del poder e indebida motivación, al declarar insubsistente en el cargo que desempeñaba en cumplimiento al contrato de trabajo que suscribió con la institución demandada.

### **Normas violadas y concepto de violación.**

Como normatividad transgredida el profesional en derecho trae a colación los artículos 2, 6, 11, 13, 25, 29, 53, 83, 123 inciso 2°, 125 inciso 4° y 209 de la Constitución Nacional, así como los artículos 25 y 41 de la Ley 909 de 2004 y las Leyes 1437 de 2011, 100 de 1993, 797 de 2003, 82 de 1993 y 1232 de 2008, y los Decretos 1399 de 1990 y 648 de 1997.

Aseguró que los actos administrativos enjuiciados se expidieron con desviación de poder, pese a encontrarse sustentados en el concurso de méritos convocado, ello en razón a que no se tuvo en cuenta que el demandante fue vinculado mediante contrato de trabajo y no así mediante una modalidad legal o reglamentaria, lo que en principio le daba la connotación de trabajador oficial por cuando desde el mes de junio de 1993 a la fecha de su desvinculación su contrato de trabajo rigió su vinculación.

Agregó que, al haberse proferido los actos enjuiciados la Agente Interventora del Hospital Federico Lleras Acosta, teniendo conocimiento de la situación y vinculación laboral del señor Mario Alexander Feged Sogamoso y la protección especial que el ejecutivo, en uso de sus facultades legislativas extraordinarias otorgó a los trabajadores y empleados públicos vinculados a empresas liquidadas, cedidas o suprimidas por disposición de la Ley 10 de 1990, que consiste en mantener los beneficios laborales y prestacionales adquiridos con ocasión de su vinculación con la anterior entidad, constituyéndose una vulneración del derecho a la igualdad prevista en el artículo 13 Constitucional, aunado a que, los artículos 83 y 209 de la Constitución de 1991 dan cuenta de postulados de la buena fe y de los principios con los que se desarrolla la función administrativa, por lo cual afirmó que las autoridades públicas deben actuar con lealtad y transparencia en sus actos, lo que en sentir de la parte actora no sucedió en el presente asunto.

### **Trámite procesal.**

La demanda se presentó el 11 de junio de 2019 (fl. 1) y mediante auto del 11 de julio de 2019 (fl. 31) se admitió la misma contra el Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E.

de Ibagué, ordenándose la notificación a las demandadas, a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y al Ministerio Público.

Surtida en debida forma la notificación a las partes, dentro del término para contestar la demanda de la referencia, el Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E. de Ibagué, contestó la demanda de la referencia, conforme se advierte de la constancia secretarial visible a folio 108 del expediente.

### **Contestación de la demanda.**

#### **Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E. de Ibagué.**

Se opuso a las pretensiones planteadas por la parte actora, toda vez que consideró que el mismo se encuentra ajustado a derecho habiendo sido expedido con las formalidades legales y de conformidad con la normatividad jurídica existente al respecto, máxime que la declaratoria de insubsistencia del nombramiento del demandante obedeció a la expedición de la lista de elegibles por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil conforme al concurso de méritos 426 de 2016 dando aplicación al artículo 125 Superior que materializa el principio del mérito en los cargos públicos.

Acto seguido refirió que, atendiendo la naturaleza de la entidad (Empresa Social del Estado cuyos funcionarios por regla general son empleados públicos, siendo la excepción a la regla los trabajadores oficiales) como a la naturaleza del cargo ostentado por el demandante, en su rol de empleado público nombrado en provisionalidad, cargo al cual señaló, se accede a través de un concurso de méritos ofertado por la entidad competente Comisión Nacional del Servicio Civil, para lo cual los artículos 125 y 130 de la Constitución Política deben enmarcar y regir en la provisión de cargos de carrera administrativa, adoptando el sistema de mérito, motivo por el cual, afirmó que las personas vinculadas con el Estado mediante nombramiento provisional y que deseen acceder a un empleo público de carrera administrativa en propiedad, deben participar en los concursos de mérito abiertos para tal fin y con ello, garantizar la meritocracia.

A su vez resaltó que la institución demandada reportó a la Comisión Nacional del Servicio Civil 92 cargos vacantes de “auxiliar área salud código 412-19” a efectos de ser provistos a través de lista elegibles y que al conformarse la lista de elegibles para proveer dichos cargos se enlistaron 126 elegibles, entre los cuales no se encontraba el hoy demandante bien ser por no haber participado o no haber superado el concurso de méritos. En consecuencia, señaló que la declaración de insubsistencia del nombramiento del demandante obedeció a lo derivado de la Convocatoria 426 de 2016 debiendo proceder a nombrar el personal de la institución con las listas de elegibles existentes para tal fin.

De igual manera precisó que, se dio aplicación al artículo 2.2.5.3.2. del Decreto Ley 1083 de 2015 -norma vigente frente al orden para la provisión definitiva de los empleos de carrera-, resaltó que en la aludida convocatoria no se agotó el procedimiento que se debe adelantar cuando la lista de elegibles resulte ser menor a la de aspirantes como quiera que, la lista de elegibles estaba conformada por más integrantes que las vacantes a proveer.

Finalmente, formuló como excepciones de mérito las siguientes: **i. Prescripción:** en la cual se limitó a transcribir el artículo 489 del C.S. del T. y el artículo 151 del C.P.L. que regulan la prescripción, sin exponer las razones o fundamentos de la excepción y **ii. actuación en cumplimiento de un deber legal:** indicando que el ingreso y permanencia en los empleos catalogados como de carrera administrativa debe hacerse con base en el mérito a través de un concurso de selección según lo establecido en la Ley 909 de 2004 (fls. 102 a 106).

### **La audiencia inicial.**

Advertido que el numeral 1°. del artículo 13 del Decreto Legislativo 806 de 2020 facultó al juez Contencioso Administrativo a proferir sentencia anticipada en asuntos de puro derecho o cuando no fuere necesario practicar pruebas, en el presente asunto no se llevó a cabo audiencia inicial, razón por la cual mediante auto del 20 de noviembre de 2.020 (fls. 126 a 131) se decretaron las pruebas conducentes, pertinentes y útiles solicitadas por las partes, se corrió traslado y se puso en conocimiento de las partes por el término de ejecutoria de dicha providencia, las pruebas decretadas por el Despacho.

No obstante, conforme se advierte de la constancia secretarial visible a folio 131 vuelto, las partes guardaron silencio.

Así las cosas, mediante proveído del 4 de diciembre de 2.020 (fls. 132 a 133) se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión por escrito. En consecuencia, de la constancia secretarial obrante a folio 141 del plenario, se advierte que dentro del término concedido, las partes, allegaron escrito.

### **Alegatos de Conclusión:**

#### **Parte demandante.**

Señaló que si bien no se desconoce que la comisión Nacional del servicio Civil dio apertura al concurso abierto para provisión de empleos del Hospital Federico Lleras Acosta mediante convocatoria 426 de 2016, para 243 cargos en vacancia incluyendo el cargo que ocupaba el aquí demandante, reiteró que el acto administrativo que lo declaró insubsistente incurrió en falsa motivación por cuanto no se tuvo en cuenta su condición laboral, el cual fue vinculado a través de contrato de trabajo manteniendo su vigencia desde el año 1993 hasta el año 2019.

Agregó que, el acto administrativo demandado se profirió con notoria desviación de poder, como quiera que se desconoció su hoja de vida y la protección especial que el Ejecutivo en uso de facultades legislativas extraordinarias otorgó a los trabajadores oficiales y empleados públicos vinculados a empresas liquidadas, cedidas o suprimidas por disposición de la Ley 10 de 1990, consistente en mantener los beneficios laborales y prestacionales adquiridos con ocasión de su vinculación con la anterior entidad, constituye una vulneración del derecho a la igualdad prevista en el artículo 13 de la Constitución Nacional y que consiste en la prerrogativa que tiene toda persona a gozar de un mismo trato y protección por parte de las autoridades, así como tener los mismos derechos, libertades y oportunidades, sin que sea admisible cualquier tipo de discriminación.

Finalmente, solicitó que en cumplimiento a los postulados de un Estado Social de Derecho, se deben proteger los derechos del demandante y por ello deprecó se resuelvan positivamente sus pretensiones (fls. 140 a 141).

### **Parte demandada.**

Precisó que, la naturaleza del empleo ocupado por el demandante era un cargo de carrera y lo ostentaba en calidad de provisional, en una vacante definitiva que ante la Constitución y la Ley debe proveerse mediante concurso de méritos, partiendo de la base que los cargos por regla general deben ser de carrera y que conforme a lo establecido en la Ley 909 de 2004, los nombramientos provisionales se constituyen en un mecanismo de carácter excepcional y transitorio que permite proveer temporalmente un empleo de carrera administrativa con personal que no fue seleccionado mediante el sistema de mérito y siempre que no haya empleados de carrera que cumplan con los requisitos para ser encargados.

Posteriormente expresó que, advertido que el centro de reproche del presente medio de control por parte del sujeto activo de la Litis es la declaratoria de insubsistencia del nombramiento provisional que venía siendo ocupado por el señor Mario Alexander Feged Sogamoso, la misma se produjo con ocasión del Concurso de Mérito realizado por la Comisión Nacional del Servicio Civil - Convocatoria 426 de 2016 – Primera Convocatoria Empresas Sociales del Estado, debiendo nombrar las listas de elegibles conformadas, a efectos de proveer empleos de carrera al interior del Hospital Federico Lleras Acosta de Ibagué E.S.E.

De igual manera resaltó que la entidad que representa reportó a la Comisión Nacional del Servicio Civil las vacantes definitivas a efectos de ser provistos a través de lista de elegibles por concurso de méritos, proceso que culminó con la expedición de la Resolución Nro. CNSC – 2018211017945 del 5 de diciembre de 2018, mediante la cual la Comisión Nacional del Servicio Civil conformó y adoptó la lista de elegibles para proveer las vacantes en el empleo de Carrera administrativa denominado Auxiliar en el área de salud Código 412 grado 19, entre los nombres allí señalados no se encontraba el señor Mario Feged Sogamoso, toda vez que el mismo no participó en el concurso de méritos.

Agregó que, tampoco puede nombrarse al demandante en un cargo similar porque no hay vacantes en el Hospital Federico Lleras Acosta de Ibagué E.S.E., en razón a que la convocatoria efectuada era para proveer los cargos en todas las vacantes definitivas que existían en la entidad, y fue esto lo que ocurrió una vez quedó en firme el listado de elegibles y se comunicó tal situación por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil a la institución demandada, la cual precisó que se encontraba en la obligación legal de acatar la aludida lista para no verse inmersa en faltas disciplinarias y legales.

Así las cosas, afirmó que de las pruebas recaudadas no se deriva sustento alguno que pueda conllevar al Despacho a la conclusión de que el acto administrativo fue emitido con desviación de poder o falsa motivación, en tanto manifestó que, cumplir la Constitución y la Ley y con competencia proferir el acto administrativo no conlleva a las deducciones realizadas por el demandante. Por lo anterior, solicitó denegar las pretensiones de la demanda, absolver de toda responsabilidad al

Sentencia de Primera Instancia  
Radicado: 73001-33-33-005-2019-00243-00  
Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
Demandante: Mario Alexander Feged Sogamoso  
Demandado: Hospital Federico Lleras E.S.E de Ibagué

Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E. y se condene en costas al demandante (fls. 135 a 138).

**Ministerio Público.**

No emitió concepto de fondo.

**Consideraciones**

**Competencia.**

Es competente este Despacho para aprehender el conocimiento del presente asunto en primera instancia, de conformidad a lo previsto en la cláusula general de competencia consagrada en el numeral 4 del artículo 104 del C. de P.A. y de lo C.A., así como lo dispuesto en los artículos 155 numeral 2º y 156 numeral 3º *ibídem*.

**Problema jurídico.**

Conforme se determinó en providencia del 22 de enero de 2.021, corresponde al Despacho determinar ¿Si es viable declarar la nulidad de a) La Resolución Nro. 3658 del 26 de diciembre de 2018, expedida por la Agente Especial Interventora del Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E. de Ibagué mediante la cual se nombró a la señora Lilibeth Garzón Chavarro para desempeñar el cargo de carrera Auxiliar Área Salud, Código 412, Grado 19 de la planta global del Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E. de Ibagué y como consecuencia de ese nombramiento se declaró insubsistente el nombramiento provisional realizado al señor Mario Alexander Feged Sogamoso en el cargo de Auxiliar Área Salud, Código 412, Grado 19 (fls. 15 a 16) y b) El oficio 1206-GTH del 11 de enero de 2019, que comunicó al señor Mario Alexander Feged Sogamoso el contenido de la Resolución Nro. 3658 de 2018 (fl. 14), y en su lugar, de conformidad con lo probado, verificarse los cargos de ilegalidad invocados contra los actos demandados, y si el demandante tiene derecho al reintegro al cargo que desempeñaba como Auxiliar Área Salud Código 412, Grado 19 en el Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E. de Ibagué y el consecuente pago de salarios y prestaciones sociales dejados de percibir?

**Tesis parte demandante.**

Considera que debe declararse la nulidad de los actos administrativos enjuiciados al señalar que se expidieron con desviación de poder, pese a encontrarse sustentados en el concurso de méritos - convocatoria 426 de 2016, para lo cual refiere que la entidad demandada no tuvo en cuenta que el demandante fue vinculado mediante contrato de trabajo y no así mediante una modalidad legal o reglamentaria, lo que en principio le daba la connotación de trabajador oficial por cuando desde el mes de junio de 1993 a la fecha de su desvinculación su contrato de trabajo rigió su vinculación.

**Tesis parte demandada.**

Estima que el acto administrativo se encuentra revestido de legalidad debido a que la desvinculación del demandante no obedeció a una circunstancia diferente al cumplimiento que se dio por parte de la institución demandada, a la Resolución Nro.

CNSC-20182110174315 de 5 de diciembre de 2018 que conformó la lista de elegibles para proveer 92 cargos vacantes del empleo de carrera denominado “Auxiliar Área Salud Código 412, Grado 19” del Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E. de Ibagué en razón a la convocatoria Nro. 426 de 2016 adelantada por la Comisión Nacional del Servicio Civil, la cual una vez notificada, fue ejecutada por el Hospital en los términos que establece la ley y la jurisprudencia, convocatoria de la cual asegura que no participó el demandante en el empleo que desempeñaba en provisionalidad.

### **Tesis del Despacho.**

Analizados los argumentos de hecho y de derecho de la demanda, y los medios de prueba regular y oportunamente allegados al proceso, se avizora que los actos administrativos demandados no contravienen la Constitución Nacional ni el ordenamiento jurídico vigente, pues se advierte que la desvinculación o la declaratoria de insubsistencia del cargo que desempeñaba el demandante en la institución accionada se produjo por virtud de un concurso de méritos, situación que está indicada en la Ley por lo cual no existe una falsa motivación en los mismos, aunado a que el actor más allá de realizar una apreciación subjetiva no acreditó debidamente que se hubieren proferido los actos enjuiciados con desviación del poder.

### **Marco Normativo y Jurisprudencia.**

#### **De la nulidad y restablecimiento del derecho**

El medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho tiene fundamento en el artículo 138 del C. de P. A. y de lo C. A., al alcance de toda persona que considere que con un acto administrativo se infirió agravio a sus derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico, ejercicio con el cual se obtienen, de forma simultánea, tanto la nulidad del acto como el restablecimiento de los derechos personales violados por la decisión contenida en el acto o en los actos objeto de demanda.

Del principio de legalidad enunciado se aprecia, claramente, que la acción se origina en **un acto administrativo** que el demandante considera ilegal; **persigue** (objeto) la nulidad del acto y además el restablecimiento de un derecho, y/o la indemnización y/o la devolución de lo indebidamente pagado. Tal acción se encamina a: 1) **impugnar** la validez de un acto jurídico administrativo y, como declaración consecencial, 2) **restablecer** el derecho subjetivo lesionado.

Ahora bien, en el presente asunto el señor Mario Alexander Feged Sogamoso en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho depreca la nulidad de los actos administrativos contenidos en la Resolución Nro. 3658 del 26 de diciembre de 2018, expedida por la Agente Especial Interventora del Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E. de Ibagué, por medio de la cual, entre otras decisiones, nombró en periodo de prueba a la señora Lilibeth Garzón Chavarro en el cargo de Auxiliar Área Salud Código 412, Grado 19 de la planta global de la entidad, y a su turno, como consecuencia del anterior nombramiento, declaró insubsistente el nombramiento provisional realizado al señor Mario Alexander Feged Sogamoso en el cargo de Auxiliar Área Salud Código 412, Grado 19, así como del oficio 1206-GTH de 11 de enero de 2019, por medio del cual se comunicó al demandante el contenido del acto administrativo enunciado en precedencia, actos

por cuya ilegalidad alega y en consecuencia de la aludida declaración de nulidad, pretende el restablecimiento de los derechos que estima conculcados por el proceder de la accionada, por lo cual solicitó su reintegro al cargo que ocupó hasta el 14 de enero de 2019 o a otro de igual o superior categoría y salario, así como el reconocimiento y pago de todos los salarios y prestaciones sociales (incluyendo los aportes de seguridad social integral) y demás emolumentos dejados de percibir desde el día de su retiro hasta su reintegro efectivo, con su respectiva indexación y demás ajustes de valor correspondientes.

Así las cosas, en sentir del Despacho en efecto, procede el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

Al respecto se observa que se trata de un acto que impone una decisión administrativa proferida por una entidad pública que afecta, por no satisfacer o atender un derecho o interés subjetivo, individual o concreto; por consiguiente, es susceptible de control por esta jurisdicción mediante la pretensión que se ha promovido, y este Juzgado es competente para la presente demanda.

El Consejo de Estado<sup>2</sup> ha advertido al respecto:

*“Conforme lo ha precisado la doctrina y la jurisprudencia, el acto administrativo es una especie dentro del género de los actos jurídicos, caracterizado por ser expresión del ejercicio de la función administrativa del Estado, independientemente del órgano que lo expide o produce<sup>3</sup>, entendida ésta como aquella actividad estatal que cumplen o desarrollan los agentes del Estado y lo particulares expresamente autorizados por la ley<sup>4</sup>, la cual, a diferencia de la función legislativa, se ejerce en el plano sublegal<sup>5</sup>, y, que excepto las supremas autoridades administrativas, por esencia, participa de la presencia de un poder de instrucción<sup>6</sup>.*

*Por lo tanto, desde el punto de vista de su contenido, el acto administrativo consiste entonces en la expresión de la voluntad, generalmente unilateral<sup>7</sup>, de la administración o de los*

---

<sup>2</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del 7 de septiembre de 2.000, Expediente 12244, Actor: María del Consuelo Herrera Osorio, Demandada: la Nación - Ministerio de Comunicaciones. C.P: Dr. GERMÁN RODRÍGUEZ VILLAMIZAR.

<sup>3</sup> GORDILLO, Agustín, “Tratado de Derecho Administrativo - El Acto Administrativo”, 1ª Ed. Colombiana, Edit. Biblioteca Jurídica Dike, Santafé de Bogotá, 1999, pág. I-14.

<sup>4</sup> Como es el caso por ejemplo de las Cámaras de Comercio, a quienes la ley les ha encomendado el manejo del registro mercantil (arts. 26 y 27 del Código de Comercio) y el registro de proponentes para la contratación estatal (art. 22 de la ley 80 de 1993), o la función notarial confiada a particulares (art. 1º del decreto 960 de 1979), o las entidades bancarias en cumplimiento del encargo de recaudación de tributos, etc.

<sup>5</sup> Es decir, con una doble subordinación normativa: la primera a la Constitución Política y, la segunda, la ley; en tanto que la función legislativa se ejerce con arreglo a la primera de tales sujeciones.

<sup>6</sup> Esta es precisamente una de las notas tipificadoras que permite distinguir la función administrativa de la función jurisdiccional. Sin embargo, por orden lógico de organización y de colocación de las cosas, de ese poder de instrucción se exceptúan las supremas autoridades administrativas, como acontece por ejemplo con el Presidente de la República, los gobernadores departamentales y los alcaldes municipales (con excepción de algunas precisas materias en las que éstos, por expresa disposición constitucional, constituyen agentes del Presidente, v. gr. en el manejo del orden público, art. 296).

<sup>7</sup> Aunque hoy en día, en desarrollo de la participación de los administrados en la gestión de las tareas del Estado en general y de la actividad administrativa en particular, lo mismo que, como producto del fenómeno de la concertación como estrategia de gobierno, el acto administrativo ha dejado de ser exclusivamente expresión de la voluntad “unilateral” de la administración pública, para dar paso a la participación del gobernado en la producción de los actos administrativos, como por ejemplo, en la adopción de medidas como la fijación de los

*particulares -expresamente autorizados para hacerlo-, en cumplimiento de función administrativa, dirigida a crear, modificar o extinguir situaciones jurídicas particulares o generales, entendidas éstas a su vez, como las distintas posiciones que pueden tener las personas frente a determinadas normas o formas de derecho, como por ejemplo, las situaciones de servidor público, contribuyente, usuario de un servicio público, contratista, oferente, etc.*

*En ese contexto, desde el punto de vista de su estructura, los elementos del acto administrativo son los siguientes: a) El objeto (una decisión); b) la competencia (facultad o capacidad para producir el acto); c) los motivos (razones de hecho y de derecho que sirven de fundamento a la decisión); d) las formalidades (conjunto de requisitos sucesivos que integran un procedimiento para la expedición del acto), y e) la finalidad (objetivo o propósito que se busca alcanzar con el acto, la cual comprende una común de todo acto, que es el interés general, y las específicas de cada acto en particular), los cuales, desde un perspectiva metodológica de su presentación, podría decirse que corresponden, en su orden, a los siguientes interrogantes: qué, quién, por qué, cómo y para qué.”. El acto demandado pues, cumple con todos estos requisitos y por ello es un acto administrativo digno de ser juzgado.*

### **De los empleos públicos y su forma de provisión.**

El artículo 125 de la Constitución Política de 1991 frente al empleo público dispone: *“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 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.*

*Parágrafo. 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 este fue elegido.”*

De lo anterior se colige que, por regla general, son de carrera los empleos en las entidades del Estado y los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la Ley, además que serán nombrados por concurso público y el ingreso y ascenso, se hacen una vez reunidos los requisitos y

---

incrementos salariales, la liquidación consensual de los contratos estatales, la adopción de planes y programas de desarrollo, etc.

condiciones fijados en la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes, ello con la finalidad de facilitar el cumplimiento de los principios como la igualdad, la eficacia y mérito al interior de la función pública.

Ahora bien, advertido que la carrera administrativa es un sistema que busca garantizar la eficiencia de la administración pública y adicionalmente, la estabilidad y la igualdad de oportunidades para el acceso y ascenso al servicio público, el ingreso y la permanencia en los empleos debe atender al principio del mérito, mediante procesos de selección para dar garantía de la transparencia y la objetividad para acceder al mismo. Pese a lo anterior, existe la posibilidad de efectuar nombramientos en provisionalidad en dichos cargos de carrera, para lo cual el H. Consejo de Estado ha indicado:

*“Ahora bien, el ordenamiento jurídico ha previsto la posibilidad de proveer cargos de carrera mediante nombramiento en provisionalidad, en los eventos en que se presentan vacancias definitivas o temporales, entre tanto se asignan en propiedad o cesa la situación administrativa que originó la vacancia temporal.*

*Al respecto, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado que si bien los funcionarios nombrados en provisionalidad en cargos de carrera administrativa no gozan del fuero de estabilidad que ampara a aquellos que han ingresado mediante concurso de méritos, sí tienen derecho a cierto grado de estabilidad laboral, en el entendido de que no pueden ser desvinculados mientras i) no sean sujetos de una sanción disciplinaria, ii) se provea el cargo respectivo a través de concurso y iii) la desvinculación se produzca mediante un acto motivado”.*<sup>8</sup>

Así las cosas, tanto la Constitución y la Ley determinan que la provisión de algunos cargos en entidades públicas debe hacerse a través de concurso de méritos, el cual, una vez finalizado, habilita a la persona que lo ganó en debida forma, a vincularse en carrera al cargo por el que optó, y en ese sentido, la entidad nominadora debe dar estricto cumplimiento a esos resultados y proveer la vacante correspondiente, sin que ello implique que los funcionarios nombrados en provisionalidad gocen de fuero de estabilidad frente a aquellos que ingresan en virtud del mérito.

Ahora bien, la Ley 909 de 2004, que regula el sistema de carrera administrativa, establece en el numeral 1° del artículo 31 que la convocatoria es la norma reguladora de todo concurso y obliga a la administración, a las entidades contratadas para la realización del concurso y a los participantes.

El artículo 28 de la Ley 909 de 2004 determina que son principios que orientan el ingreso y el ascenso a los empleos públicos de carrera administrativa, el mérito, la libre concurrencia e igualdad en el ingreso, entendiendo que **todos los ciudadanos que acrediten los requisitos determinados en las convocatorias, podrán participar en los concursos sin discriminación de ninguna índole**, sumado a que *“Los concursos para el ingreso y el ascenso a los empleos públicos de carrera administrativa serán abiertos para todas las personas que acrediten los requisitos exigidos para su desempeño.”* (Art. 29 *ibidem*).

---

<sup>8</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “A”, Sentencia del 5 de abril de 2018, Radicado 54001-23-33-000-2014-00155-01(2193-15), Demandante: Carmen Graciela Flórez Peña, Demandado: Departamento de Norte de Santander, M.P. GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ.

De ese modo, ser público o abierto es la naturaleza de un concurso de mérito, en tanto permite la participación de todos los ciudadanos en los procesos de selección para ocupar un cargo en la administración, todo ello sustentado en el derecho a la igualdad (Art. 13 C.P.).

**De la naturaleza del cargo denominado Auxiliar Área Salud Código 412 - Grado 19 del Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E. de Ibagué.**

El Hospital Federico Lleras E.S.E. de Ibagué es una Empresa Social del Estado, de conformidad con el artículo 194 de la Ley 100 de 1993, obedeciendo de esta manera a una entidad pública descentralizada del orden departamental, de categoría especial, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, adscrita a la Dirección Seccional de Salud<sup>9</sup>, sujeto a lo dispuesto en la Ley 10 de 1990 y demás normas aplicables a los establecimientos públicos.

De igual manera, se sigue que por Ordenanza Nro. 86 del 28 de diciembre de 1994, expedida por la Asamblea Departamental del Tolima, mediante la cual se reestructuró el Hospital Federico Lleras Acosta y se transformó en una E.S.E. del orden departamental; y por Ordenanza Nro. 7 de 21 de marzo de 1995 se aclara, modifica y adiciona la Ordenanza Nro. 86 de 1994.

En consecuencia, frente al estatuto de personal de este tipo de instituciones, la Ley 10 de 1990 “Por la cual se reorganiza el Sistema Nacional de Salud y se dictan otras disposiciones”, señaló:

*“Artículo 26º.- Clasificación de empleos. En la estructura administrativa de la Nación, de las entidades territoriales o de sus entidades descentralizadas, para la organización y prestación de los servicios de salud, los empleos pueden ser de libre nombramiento y remoción o de carrera.*

*Son empleos de libre nombramiento y remoción:*

1. *En la administración nacional central o descentralizada, los enumerados en las letras a), b), c) e i) del artículo 1 de la Ley 61 de 1987.*
2. *En las entidades territoriales o en sus entes descentralizados:*
  1. *Los de Secretario de Salud o Director Seccional o local del sistema de salud, o quien haga sus veces, y los del primer nivel jerárquico, inmediatamente siguiente;*
  2. *Los de Director, Representante Legal de entidad descentralizada y los del primero y segundo nivel jerárquico, inmediatamente siguientes;*
3. *Los empleos que correspondan a funciones de dirección, formulación y adopción de políticas, planes y programas y asesoría.*

*Todos los demás empleos son de carrera. Los empleados de carrera, podrán ser designados en comisión, en cargos de libre nombramiento y remoción, sin perder su pertenencia a la carrera administrativa.*

**Parágrafo.** - *Son trabajadores oficiales, quienes desempeñen cargos no directivos destinados al mantenimiento de la planta física hospitalaria, o de servicios generales, en las mismas instituciones».*

---

<sup>9</sup> Consultado en: <http://www.hflleras.gov.co/institucional/historia> el 18 de marzo de 2021 a las 4:10 p.m.

De cara a lo anterior se tiene que, el cargo que desempeñaba el señor Mario Alexander Feged Sogamoso, conforme a la clasificación mencionada, es de carrera administrativa, máxime que el actor se vinculó desde el 15 de junio de 1993, mediante contrato de trabajo (fls. 23 a 24) y posteriormente desde el 1º de mayo de 2016 el empleo denominado Auxiliar Área Salud, Código 412, Grado 19 fue reubicado en facturación, admisiones y auditoría de cuentas de la Planta Globalizada del Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E. de Ibagué (fl. 19), por lo cual el señor Mario Alexander Feged Sogamoso tenía nombramiento en provisionalidad con el Hospital desde el 15 de junio de 1993 hasta el 13 de enero de 2019 (fls. 17 y 53).

### **Hechos probados.**

1. Que el señor Mario Alexander Feged Sogamoso prestó sus servicios en favor del Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E. de Ibagué en el cargo de auxiliar de rehabilitación desde el 15 de junio de 1993, mediante contrato de trabajo (fls. 23 a 24); posteriormente a partir de 31 de octubre 2014 por razones de reorganización y racionalización continuaría desempeñando sus funciones como Auxiliar Área de la Salud en Imagenología (fl. 21) y luego, desde 1º de mayo de 2016 el empleo como Auxiliar Área Salud, Código 412, Grado 19 fue reubicado en facturación, admisiones y auditoría de cuentas de la Planta Globalizada del Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E. de Ibagué (fl. 19); igualmente, que el señor Mario Alexander Feged Sogamoso tenía nombramiento en provisionalidad con el Hospital desde el 15 de junio de 1993 hasta el 13 de enero de 2019, y desempeñaba el cargo de Auxiliar Área Salud, Código 412, Grado 19 (fls. 17 y 53).
2. Que por Resolución Nro. 3658 de 26 de diciembre de 2018 se nombró a la señora Lilibeth Garzón Chavarro para desempeñar el cargo de carrera Auxiliar Área Salud, Código 412, Grado 19 de la planta global del Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E. de Ibagué y como consecuencia de ese nombramiento se declaró insubsistente el nombramiento provisional realizado al señor Mario Alexander Feged Sogamoso en el cargo de Auxiliar Área Salud, Código 412, Grado 19 (fls. 15 a 16).
3. Que por oficio Nro. 1206-GTH de 11 de enero de 2019 se comunicó al señor Mario Alexander Feged Sogamoso el contenido de la Resolución Nro. 3658 de 2018 (fl. 14).
4. Que por Resolución Nro. 2774 de 29 de mayo de 2015 se identifica el cargo de Auxiliar Área Salud, código 412, grado 19 en la planta del Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E. de Ibagué (fl. 20).
5. Que mediante desprendible del 8 de febrero de 2019 se realizó la liquidación del contrato (fl. 25).
6. Que por Resolución Nro. 003127 de 19 de octubre de 2016 se designó Agente Especial Interventor para el Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E. de Ibagué (fls. 26 a 29).
7. Que por Ordenanza Nro. 086 de 28 de diciembre de 1994 la Asamblea Departamental del Tolima reestructura el Hospital Federico Lleras Acosta y se transforma en una E.S.E. del orden departamental; y por Ordenanza Nro. 7 de 21 de marzo de 1995 se aclara, modifica y adiciona la ordenanza Nro. 86 (fls. 43 a 52).
8. Que por oficio Nro. 1799 de 15 de julio de 2015, la Comisión Nacional del Servicio Civil informó al Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E. de Ibagué sobre el procedimiento a seguir para efectos de informar acerca de la planta de personal para convocatoria a concurso de méritos (fls. 93 a 95).

9. Que por Acuerdo Nro. 278 de 23 de marzo de 2012 la Junta Directiva del Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E. de Ibagué estableció la escala de remuneración de los empleos de la entidad (fls. 96 a 98).

10. Que por Resolución Nro. CNSC -20182110174315 del 5 de diciembre de 2018 la Comisión Nacional del Servicio Civil conforma y adopta la lista de elegibles para proveer 92 vacantes del empleo de carrera identificado con el código OPEC Nro. 32381 denominado Auxiliar Área Salud, Código 412, Grado 19 del Sistema General de Carrera de la E.S.E. Hospital Federico Lleras Acosta de Ibagué ofertado a través de la Convocatoria Nro. 426 de 2016 -Primera Convocatoria E.S.E. (fls. 99 a 101).

#### **Caso concreto.**

A través del Acuerdo Nro. 20161000001276 del 28 de julio de 2016<sup>10</sup> expedido por la Comisión Nacional del Servicio Civil, se convocó a concurso abierto de méritos para proveer definitivamente los empleos vacantes de la planta de personal pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de las Empresas Sociales del Estado - Convocatoria Nro. 426 de 2016 - Primera Convocatoria E.S.E.; en dicha convocatoria se ofertaron 37 cargos en el nivel profesional, 4 cargos en el nivel técnico y 20 en el nivel asistencial, para 72, 6 y 165 vacantes respectivamente en los aludidos niveles del Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E. de Ibagué.

Según el artículo 11 de la Ley 909 de 2004<sup>11</sup> las funciones de la Comisión Nacional del Servicio Civil relacionadas con la responsabilidad de la administración de la carrera administrativa implican, establecer conforme a la ley y los reglamentos, los lineamientos generales con que se desarrollarán los procesos de selección para proveer los empleos de carrera administrativa de las entidades a las cuales se aplica esta Ley; elaborar las convocatorias a concurso para el desempeño de empleos públicos de carrera, de acuerdo con los términos y condiciones establecidos en la ley y el reglamento; remitir a las entidades, de oficio o a solicitud de los respectivos nominadores, las listas de personas con las cuales se deben proveer los empleos de carrera administrativa que se encuentren vacantes definitivamente; entre otras.

En consecuencia, por oficio Nro. 1799 de 15 de julio de 2015, la Comisión Nacional del Servicio Civil informó al Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E. de Ibagué sobre el procedimiento a seguir para efectos de informar acerca de la planta de personal para convocatoria a concurso de méritos, agotando etapas como el envío de información de la entidad, el reporte de empleos públicos y el registro de oferta pública de empleos de carrera (fls. 93 a 95).

De igual manera, se demostró que una vez agotadas las etapas del proceso de selección del referido concurso, mediante Resolución Nro. CNSC -20182110174315 del 5 de diciembre de 2018 la Comisión Nacional del Servicio Civil conformó y adoptó la lista de elegibles para proveer 92 vacantes del empleo de carrera identificado con el código OPEC Nro. 32381 denominado Auxiliar Área Salud, Código 412, Grado 19 del Sistema General de Carrera de la E.S.E. Hospital

---

<sup>10</sup> Consultado en: <https://www.cnsc.gov.co/index.php/normatividad-426-de-2016>, 19 de marzo de 8:50 a.m.

<sup>11</sup> Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones.

Federico Lleras Acosta de Ibagué ofertado a través de la Convocatoria Nro. 426 de 2016 – Primera Convocatoria E.S.E., lista de elegibles en la cual no reposa el nombre del hoy demandante (fls. 99 a 101).

El artículo 2° de dicha resolución determinó que *“Los aspirantes que sean nombrados con base en la lista de elegibles de que trata la presente resolución, deberán cumplir con los requisitos exigidos para el empleo, de acuerdo con lo establecido en la Convocatoria Nro. 426 de 2016 – Primera Convocatoria E.S.E., los cuales deberán ser demostrados al momento de tomar posesión del mismo.”* (Subraya fuera de texto).

El artículo 31 de la Ley 909 de 2004, establece que el proceso de selección o concurso comprende las siguientes etapas: convocatoria, reclutamiento, las pruebas y la lista de elegibles. Sobre éste punto, el numeral 4 del citado artículo indica: *“Listas de elegibles. Con los resultados de las pruebas la Comisión Nacional del Servicio Civil o la entidad contratada, por delegación de aquella, elaborará en estricto orden de mérito la lista de elegibles que tendrá una vigencia de dos (2) años. Con esta y en estricto orden de mérito se cubrirán las vacantes para las cuales se efectuó el concurso.”*

Bajo las anteriores premisas, se encuentra probado que por Resolución Nro. 3658 de 26 de diciembre de 2018 la Agente Especial Interventora del Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E. de Ibagué, nombró en periodo de prueba en carrera administrativa, a la señora Lilibeth Garzón Chavarro quien ocupó el puesto Nro. 14 de 126 en la lista de elegibles para desempeñar el cargo de carrera Auxiliar Área Salud, Código 412, Grado 19 de la planta global del Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E. de Ibagué y como consecuencia de ese nombramiento, declaró insubsistente el nombramiento provisional realizado al señor Mario Alexander Feged Sogamoso en el cargo de Auxiliar Área Salud, Código 412, Grado 19, destacando que dicha declaratoria de insubsistencia tendría efectos a partir de la efectividad de la posesión en periodo de prueba ya mencionado (fls. 15 a 16).

Así, mediante oficio Nro. 1206-GTH del 11 de enero de 2019 la Agente Especial Interventora del Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E. de Ibagué comunicó al señor Mario Alexander Feged Sogamoso el contenido de la Resolución Nro. 3658 de 2018 (fl. 14).

Expuesto lo anterior, el Despacho procede a analizar los cargos de nulidad expuestos por el demandante con la demanda.

a) El demandante considera que los actos demandados están viciados de nulidad, porque la desvinculación o insubsistencia de los cargos de provisionalidad debe ser motivada.

En ese caso, corresponde analizar si el acto por medio del cual se declara insubsistente a una persona nombrada en provisionalidad en un cargo de carrera, como consecuencia de un concurso de méritos, requiere motivación.

Como se anotó en el acápite normativo y jurisprudencial de la presente decisión, el artículo 125 de la Constitución Política, dispone que por regla general, son de carrera los empleos en las entidades del Estado y los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, además que

Sentencia de Primera Instancia  
Radicado: 73001-33-33-005-2019-00243-00  
Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
Demandante: Mario Alexander Feged Sogamoso  
Demandado: Hospital Federico Lleras E.S.E de Ibagué

serán nombrados por concurso público y el ingreso y ascenso, se hacen una vez reunidos los requisitos y condiciones fijados en la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes.

Ahora, tanto la jurisprudencia del Consejo de Estado como de la Corte Constitucional, son unívocas en considerar que a los funcionarios nombrados en provisionalidad en cargos de carrera, les asiste un derecho relativo a la estabilidad laboral, es decir, no tienen la estabilidad laboral reforzada que le otorga el mérito por superar un concurso, pese a lo anterior, se destaca que, el acto de desvinculación o de insubsistencia de un funcionario bajo la anterior situación, tiene que ser motivado, es decir, debe indicarle de forma explícita a la persona, las razones por las que es desvinculado del cargo, de lo contrario el acto se considera nulo.

Como se expuso, con los resultados de las pruebas y el trámite de la convocatoria adelantada por la Comisión Nacional del Servicio Civil se elabora la lista de elegibles en estricto orden de méritos y en ese mismo orden, se deben cubrir las vacantes para las cuales se realizó el concurso. Aunado a lo anterior, entre las funciones de la Comisión Nacional del Servicio Civil está la de remitir a las entidades la lista de personas con las cuales se deben proveer los empleos de carrera administrativa que estén en vacancia definitiva para que el nominador realice lo pertinente en la respectiva entidad.

Quiere decir lo anterior, que tanto la Constitución y la Ley determinan que la provisión de algunos cargos en entidades públicas debe hacerse a través de concurso de méritos, el cual, una vez finalizado, habilita a la persona que lo aprobó en debida forma, a vincularse en carrera al cargo por el que optó, y en ese sentido, la entidad nominadora debe dar estricto cumplimiento a esos resultados y proveer la vacante correspondiente.

En otras palabras, es por ministerio de la Ley y en su cumplimiento, que a través de un acto administrativo debe darse el nombramiento en un cargo de carrera de la persona que en efecto, ganó el concurso, acto que claramente refleja las razones por las cuales se proveerá la vacante, que no son otras distintas que haber superado el concurso de méritos.

Ello se infiere de las expresiones contenidas en el artículo 31 de la Ley 909 de 2004, a saber: *“Con esta y en estricto orden de mérito se cubrirán las vacantes para las cuales se efectuó el concurso y las vacantes definitivas de cargos equivalentes no convocados, que surjan con posterioridad a la convocatoria del concurso en la misma Entidad.”* y *“Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público”*.

Así como del contenido del artículo 125 Superior frente al *“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.”*

Es decir, las razones que motivan la expedición del acto administrativo están justamente en la Ley –como se indicó–, luego de haberse superado un concurso de méritos para la provisión de cargos en carrera.

Sentencia de Primera Instancia  
Radicado: 73001-33-33-005-2019-00243-00  
Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
Demandante: Mario Alexander Feged Sogamoso  
Demandado: Hospital Federico Lleras E.S.E de Ibagué

Según la posición de la Corte Constitucional “(...), al declarar insubsistente a [los funcionarios nombrados en provisionalidad en cargos de carrera] (...), deben darse a conocer las razones específicas que lleven a su desvinculación, las cuales han de responder a situaciones relacionadas con el servicio prestado o al nombramiento en propiedad del cargo, de manera que no se incurra en una violación del derecho a la estabilidad laboral del servidor público en provisionalidad y, en consecuencia, de su derecho al debido proceso.”<sup>12</sup>.

Esto es, que al margen de cómo se dé la desvinculación o la insubsistencia, para la Corte Constitucional, dicho acto siempre debe estar motivado, así sea producto de un nombramiento en propiedad del cargo.

Para el Despacho, las razones por las cuales los funcionarios nombrados en provisionalidad en cargos de carrera pueden ser desvinculados del cargo, por virtud de un concurso de mérito, están explícitamente indicadas en la Ley.

Ahora bien, corresponde indicar que si bien la Resolución Nro. 3658 del 26 de diciembre de 2018 que nombró en periodo de prueba a la señora Lilibeth Garzón Chavarro y declaró insubsistente al demandante Mario Alexander Feged Sogamoso, la desvinculación se motivó con sustento en los artículos 23 de la Ley 909 de 2004 y 2.2.5.3.1 del Decreto 1083 del 2015, así como el recuento de la etapas del proceso de selección y todo lo relacionado con la aprobación del concurso de méritos -para el cargo que ocupaba en provisionalidad el demandante- por parte de la señora Lilibeth Garzón Chavarro.

De otra parte, mediante el oficio Nro. 1206-GTH de 11 de enero de 2019, la Agente Especial Interventora de la institución demandada comunicó al señor Mario Alexander Feged Sogamoso del contenido de la Resolución Nro. 3658 de 2018, para lo cual se le indicó que: “(...) la presente tiene como fin comunicar el contenido de la Resolución No. 3658 de fecha 26 de diciembre de 2018, la cual en su artículo 3 declara insubsistente el nombramiento provisional en la planta global el Hospital Federico Lleras Acosta a partir del 14 de enero de 2019; lo anterior en cumplimiento al proceso de Concurso de Méritos realizado por la Comisión Nacional del Servicio Civil de la lista de elegibles para proveer empleos de carrera en el Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E. (...)”

No obstante, resulta pertinente precisar que, dicho acto inicialmente pareciera de simple comunicación en tanto se le informa al demandante de la existencia de la Resolución Nro. 3658 de 2018 y la insubsistencia a partir del 14 de enero de 2019; ahora bien, para el Despacho ese acto si es enjuiciable ante esta jurisdicción en tanto permitió a la administración modificar la situación jurídica del demandante en cuanto a la insubsistencia, y porque en todo caso, es una extensión y fundamento de lo decidido en la Resolución Nro. 3658 de 2018: la insubsistencia en su nombramiento.

De acuerdo con esto, se parte de los mismos supuestos considerados para la expedición del acto de nombramiento en propiedad en un cargo de carrera como se explicó. En ese sentido, el cargo de nulidad planteado por el demandante relacionado con que la desvinculación o insubsistencia de los cargos de provisionalidad debe ser motivada, no prospera.

---

<sup>12</sup> Citado en Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia SU-288 del 14 de mayo de 2015, M.P. MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO.

b) El demandante considera que los actos demandados están viciados de nulidad, porque fueron proferidos con notoria desviación del poder en razón a que, la Agente Interventora del Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E. tenía pleno conocimiento de la vinculación laboral que ostentaba el actor y la especial protección que el Ejecutivo confirió a los empleados públicos vinculados a empresas liquidadas, cedidas o suprimidas por disposición de la Ley 10 de 1990.

Frente a la desviación de poder como el vicio que afecta la finalidad del acto administrativo, el H. Consejo de Estado ha señalado que el mismo se *“configura cuando se está ante la presencia de una intención particular, personal o arbitraria de un sujeto que actúa a nombre de la administración, en la búsqueda de un fin opuesto a las normas a las que debe someterse”*<sup>13</sup>.

De igual manera, nuestro Órgano de Cierre ha estimado que en asuntos similares a los que ocupa la atención del Despacho en los cuales se alega la desviación de poder al momento de proferir actos administrativos que devienen en la declaratoria de insubsistencia de un nombramiento, tal afirmación: *“impone un análisis que trasciende la órbita de lo objetivo y formal del acto censurado, para trasladarse a la esfera estrictamente subjetiva de las personas que llevan la representación de la Administración, lo que a su turno implica la demostración del iter desviatorio para quien la alega como causal de anulación, en el sentido de que debe aparecer acreditado fehacientemente que la autoridad nominadora actuó con fines personales, a favor de terceros o influenciado por una causa adversa al cumplimiento efectivo de los deberes públicos, que el ordenamiento legal le obliga observar”*<sup>14</sup>.

De cara a lo anterior, se tiene que los breves señalamientos de la parte demandante no obedecen a situaciones diferentes a ser meras afirmaciones que carecen de soporte probatorio, incluso, de sustento jurídico -como quiera que no se sustentó cabalmente el motivo de inconformidad y el cargo endilgado- y que, consecuentemente, no reúne los argumentos suficientes para que se configure el vicio que invalide los actos enjuiciados, máxime que se reitera, el acto administrativo que declaró insubsistente el nombramiento provisional del señor Mario Alexander Feged Sogamoso obedeció al concurso de méritos adelantado a través de la Convocatoria Nro. 426 de 2016, el cual fue superado satisfactoriamente por la señora Lilibeth Garzón Chavarro, quien de acuerdo con las pruebas que reposan en el expediente, ocupó el 14° lugar en la lista de elegibles conformada por la Comisión Nacional del Servicio Civil.

Es por ello que, el demandante no obstante asistirle la carga de la prueba, no demostró cabalmente que el acto objeto de acusación se inspiró en razones ajenas o distintas al fin señalado por el Legislador, que permitieran tener certeza de la presencia de desviación de poder que alegó existir en la Agente Especial Interventora de la institución demanda y al no demostrarse que su nominadora hubiere actuado con fines personales, a favor de terceros o influenciado por una

---

<sup>13</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “A”, Sentencia de 26 de noviembre de 2009, Expediente 27001-23-31-000-2003-00471- 02 (1385-2009), Actor: Silvio Elías Murillo Moreno y Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “A”, Sentencia del 5 de abril de 2018, Radicado: 54001-23-33-000-2014-00155-01(2193-15), Demandante: Carmen Graciela Flórez Peña, Demandado: Departamento de Norte de Santander, M.P. GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ.

<sup>14</sup> *Ibidem*.

causa adversa al cumplimiento efectivo de los deberes públicos, se torna se torna procedente despachar negativamente el cargo indicado.

Con sustento en las anteriores consideraciones y como quiera que no se logró desvirtuar la presunción de legalidad que acompaña los actos administrativos demandados, corresponderá al Despacho proferir sentencia adversa a las pretensiones de la demanda.

En consecuencia, se torna procedente declarar probada la excepción denominada “*actuación en cumplimiento de un deber legal*” propuesta por la apoderada judicial del Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E. y adicional a ello, no se entrará a efectuar un pronunciamiento frente a la excepción de “*prescripción*” atendiendo lo dispuesto en el inciso 3 del artículo 282 del C.G. del P.

### **Condena en costas.**

De conformidad con lo establecido en el artículo 188 del C. de P.A. y de lo C.A., en consonancia con lo indicado en el artículo 365, numeral 1 del C.G. del P., habrá lugar a condenar en costas a la parte vencida en el proceso, esto es, al demandante Mario Alexander Feged Sogamoso.

Ahora bien, el C.G. del P. sobre costas, tiene dicho que están integradas por la totalidad de las expensas y gastos sufragados durante el curso del proceso y por las agencias en derecho (**artículo 361**), por lo que en la decisión que resuelva una controversia total o parcial, se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación o queja o súplica, etc., que haya propuesto (**artículo 365, numerales 1 y 2**); de tal manera que se explicita en la providencia del superior que confirme en todas sus partes la de primera instancia, condenando al recurrente en las costas de la segunda (numeral 3), o cuando la sentencia de segunda instancia revoque totalmente la del inferior, la parte vencida será condenada a pagar las costas de ambas instancias (numeral 4).

Por lo demás, de acuerdo con el **artículo 366 del C. G. del P.**, “... 3. *La liquidación incluirá el valor de los honorarios de auxiliares de la justicia, los demás gastos judiciales hechos por la parte beneficiada con la condena, siempre que aparezcan comprobados, hayan sido útiles y correspondan a actuaciones autorizadas por la ley, y las agencias en derecho que fije el magistrado sustanciador o el juez, aunque se litigue sin apoderado*”.

Por su parte, el Acuerdo No. PSAA16-10554 agosto 5 de 2016, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, señala lo siguiente:

#### **“1. PROCESOS DECLARATIVOS EN GENERAL.**

##### ***En única instancia.***

- a. *Cuando en la demanda se formulen pretensiones de contenido pecuniario, entre el 5% y el 15% de lo pedido.*
- b. *En aquellos asuntos que carezcan de cuantía o de pretensiones pecuniarias, entre 1 y 8 S.M.M.L.V*

##### ***En primera instancia.***

- a. *Por la cuantía. Cuando en la demanda se formulen pretensiones de contenido pecuniario:*
  - (i) *De menor cuantía, entre el 4% y el 10% de lo pedido.*
  - (ii) *De mayor cuantía, entre el 3% y el 7.5% de lo pedido.*

Sentencia de Primera Instancia  
Radicado: 73001-33-33-005-2019-00243-00  
Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
Demandante: Mario Alexander Feged Sogamoso  
Demandado: Hospital Federico Lleras E.S.E de Ibagué

*c. Por la naturaleza del asunto. En aquellos asuntos que carezcan de cuantía o de pretensiones pecuniarias, entre 1 y 10 S.M.M.L.V.  
En segunda instancia. Entre 1 y 6 S.M.M.L. V."*

Se fijarán como agencias en derecho a favor de la parte demandada y a cargo de la parte demandante, la suma de \$420.256 pesos M/cte equivalentes al 4% de las pretensiones negadas, suma que deberá ser incluida en las costas del proceso.

#### **DECISIÓN:**

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, Distrito Judicial del Tolima, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: DECLARAR** probada la excepción denominada "*actuación en cumplimiento de un deber legal*" propuesta por la apoderada judicial del Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E. y abstenerse de efectuar un pronunciamiento frente a la excepción de "*prescripción*" de conformidad con el inciso 3 del artículo 282 del C.G del P, conforme lo expuesto en la parte considerativa de esta decisión.

**SEGUNDO: NEGAR** las pretensiones de la demanda en el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho promovido por el señor Mario Alexander Feged Sogamoso contra el Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E. de Ibagué, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO: CONDENAR** en costas en esta instancia a la parte demandante. Para ello se fijan como agencias en derecho la suma de \$420.256 pesos M/cte. a favor de la parte demandada.

**CUARTO: ORDENAR** la devolución de los remanentes que por gastos procesales consignó la parte demandante, si los hubiere.

**QUINTO:** En firme la presente providencia, archívese el expediente.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE<sup>15</sup>.**

El Juez,

  
José David Murillo Garcés

---

<sup>15</sup> **NOTA ACLARATORIA:** La providencia se tramitó por los canales electrónicos oficiales del Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Ibagué y de la misma manera fue firmada.