



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

Ibagué, siete (07) de diciembre de dos mil dieciocho (2018)

Radicación: No. 2015- 230
Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante: MARIA DEL ROSARIO RODRIGUEZ CARDOZO
Demandado: INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF

Encontrándonos en la oportunidad prevista en el numeral 3º del artículo 182 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo¹, se dispone a proferir sentencia de primera instancia, previo las siguientes:

CONSIDERACIONES:

Agotado el trámite correspondiente, se ordenó la presentación por escrito de los alegatos de conclusión.

Como fundamento fáctico de las pretensiones, aduce que la señora María del Rosario Rodríguez Cardozo prestó sus servicios como Supernumerario desde el 07 de mayo de 2009, hasta el 31 de diciembre de 2014, ocupando como último cargo el de PROFESIONAL UNIVERSITARIO CÓDIGO 1044 GRADO 07.

Que la señora Rodríguez Cardozo ha prestado sus servicios, sin solución de continuidad en los siguientes cargos y por los siguientes periodos:

- 1) Profesional Universitario Código 2044 Grado 05 desde el 07 de mayo de 2009 hasta el 30 de septiembre de 2010 (R. 1046 – Prórrogas R.5927, R.3109 y R. 4327), desde el 03 de enero de 2011 hasta el 31 de diciembre de 2011 (R. 007 Prórrogas R. 2349 y R. 2711); del 03 de enero de 2012 al 31 de julio de 2014 (R. 024 Prórrogas R. 9866, R. 4946 y R. 11295).
- 2) Profesional Universitario Código 2044 Grado 07, desde el 31 de julio de 2014 al 31 de diciembre de 2014 (R. 4518, Prorroga R. 7625).

Agrega, que cumplía jornada laboral de tiempo completo, es decir, entre las 08:00 -12:00 a.m. y las 02:00 – 06:00 p.m., y que en ocasiones excedía su horario laboral.

Que pese a que los documentos anteriormente referidos, consignan nombramientos en cargos de provisión, en realidad se dio una relación de trabajo en la cual la demandante fungió como trabajadora social.

¹ C.P.A. y de lo C.A.



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

Con base en los anteriores hechos pretende:

Se declare la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio No. 73-20000 (0098021) del 16 de abril de 2015, por medio del cual el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF negó la solicitud de reintegro, liquidación y pago de prestaciones sociales y de la indemnización por despido sin justa causa.

Como consecuencia de lo anterior, y a título de restablecimiento del derecho solicita:

"SEGUNDA: Se declare que entre el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR y la señora MARIA DEL ROSARIO RODRIGUEZ CARDOZO existió una relación laboral de derecho público, conforme al principio constitucional de primacía de la realidad sobre las formalidades, a partir del 07 de mayo de 2009 hasta el 31 de Diciembre de 2014

"TERCERA: Se condene al INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR a reconocer y pagar a la señora MARIA DEL ROSARIO RODRIGUEZ CARDOZO las siguientes acreencias laborales:

1. Cesantías
2. Primas de servicios.
3. Vacaciones.
4. Intereses sobre la Cesantía.
5. Subsidio de transporte.
6. Dotaciones.
7. Sanción por el no depósito de las cesantías a un fondo.
8. Sanción por la no afiliación a salud y pensiones.
9. Indemnización moratoria por el no pago oportuno de todas sus acreencias laborales dentro de los términos.
10. Indemnización por despido sin justa causa

CUARTO: Que como consecuencia lógica de lo anterior, se ordene a la entidad demandada a reintegrar a mi poderdante al cargo que venían desempeñando o a otro de mayor jerarquía.

QUINTO: Que se ordene a la entidad demandada a reconocer, liquidar y pagar la liquidación definitiva de prestaciones sociales por el periodo comprendido entre el 7 de mayo de 2009 hasta el 31 de Diciembre de 2014.

SEXTO: condenar a la entidad demandada a reconocer y pagar los intereses comerciales y moratorios a partir de la ejecutoria de la sentencia, según lo previsto en el art 192 de la ley 1437 de 2011



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

SEPTIMO: Que se ordene el cumplimiento de la sentencia dentro del término establecido por el artículo 192 del CPACA

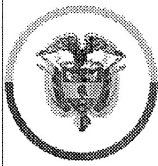
OCTAVO: Se condene a la entidad demandada al pago de las costas y Agencias en Derecho".

Una vez realizada la notificación no se obtuvo contestación alguna por parte de la entidad demandada.

De las Pruebas aportadas:

Se encuentran demostrados en el proceso con los medios de prueba documentales legalmente incorporados al mismo previa solicitud y decreto, los siguientes hechos de la demanda:

- Copia del acto administrativo contenido en el oficio No. 73-20000 del 16 de abril de 2015 por medio del cual se niega la solicitud de reintegro, liquidación y pago de prestaciones sociales e indemnización por despido sin justa causa a favor de la señora María del Rosario Rodríguez Cardozo (Fls. 8-9, C1).
- Copia de la petición – agotamiento de la vía gubernativa presentada por la señora María del Rosario Rodríguez Cardozo radicada ante el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF radicado 0082041 de fecha 30 de marzo de 2015 (Fls. 3 a 7, C1).
- Certificación de fecha ingreso, cargos desempeñados y monto de la remuneración recibida en cada cargo (Fls. 10 y 11, C1).
- Reporte de Nómina de la señora María del Rosario Rodríguez Cardozo expedida por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF el 09 de marzo de 2015, que contiene informe de acumulados percibidos por la demandante desde el 30 de junio de 2009 hasta el 31 de enero de 2014 (Fls. 18-31).
- Resolución No. 1646 del 07 de mayo de 2009 por la cual se hace una vinculación como supernumeraria y Acta de Vinculación No. 004 (Fls. 32-35).
- Resolución 5927 del 29 de diciembre de 2009 por la cual se prorrogan vinculaciones como supernumerarios y memorando No. 000058 que pone en conocimiento la prórroga de vinculación (Fls. 36-50)
- Resolución 3109 del 29 de julio de 2010 por la cual se prorrogan vinculaciones como supernumerarios y memorando No. 0101721 que pone en conocimiento la prórroga de vinculación (Fls. 51-65)
- Resolución 4327 del 30 de septiembre de 2010 por la cual se prorrogan vinculaciones como supernumerarios y memorando No. 0139171 que pone en conocimiento la prórroga de vinculación (Fls. 66-77)
- Resolución 007 del 03 de enero de 2011 por la cual se hacen vinculaciones como supernumerarios y Acta de Vinculación No. 057 (Fls. 78-98).
- Resolución 2349 del 15 de junio de 2011 por la cual se prorrogan vinculaciones como supernumerarios y memorando No. 0094041 que pone en conocimiento la prórroga de vinculación (Fls. 99-101).



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

- Resolución No. 2711 del 28 de julio de 2011 por la cual se prorrogan vinculaciones como supernumerarios y memorando No. 0088641 que pone en conocimiento la prórroga de vinculación (Fls. 102-104).
- Resolución 0024 del 03 de enero del 2012 por la cual se hacen vinculaciones como supernumerarios y Acta de Vinculación No. 10 (Fls.105-126).
- Resolución No. 9866 del 17 de diciembre de 2012 por la cual se modifica la fecha de unas vinculaciones y se prorrogan vinculaciones como supernumerarios (Fls. 127-134).
- Resolución 11295 del 18 de diciembre de 2013 por la cual se prorrogan vinculaciones como supernumerarios (Fls. 135-137).
- Resolución 4518 del 31 de julio de 2014 por la cual se hacen vinculaciones como supernumerarios y Acta de Vinculación No.19 (Fls.138-148).
- Resolución 7625 del 19 de diciembre de 2014 por la cual se prorrogan vinculaciones como supernumerarios (Fls. 149- 160).
- Copia de envío de solicitud de conciliación extrajudicial a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado por parte de la demandante, así como constancia de no acuerdo expedida por el Procurador 27 Judicial II para asuntos administrativos (Fls. 12, 13, 14 y 161 c1)
- Copia del Expediente administrativo de la Historia Laboral de RODRIGUEZ CARDOZO MARIA DEL ROSARIO, aportado por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF obrante de Folios 01 a 356 del Cuaderno Principal – Anexo 02.

Los anteriores medios de prueba han permanecido a disposición de las partes durante el curso de proceso, y su autenticidad no ha sido controvertida, razón por la cual se les asignará valor probatorio.

De lo anterior, claramente podemos decir que se encuentra probado que la señora MARIA DEL ROSARIO RODRIGUEZ CARDOZO, fue vinculada como supernumeraria² desde el 26 de mayo de 2009³, en el Cargo de Profesional Universitario Código 2044 Grado 05, asignada al centro zonal Jordán.

Que con ocasión de su vinculación la señora Rodriguez Cardozo, ha sido nombrada mediante las siguientes Resoluciones:

RESOLUCIÓN	CLASE DE VINCULACIÓN	DURACIÓN	CARGO – NIVEL – GRADO
Resolución No. 01646	Supernumerario	26/05/2009 hasta 29/12/2009	Profesional 2044 05

² Ver Resolución No. 1646 del 07 de mayo de 2009

³ Ver acta de vinculación No. 004 del 22 de mayo de 2009



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

Acta de Vinculación No. 04			
Resolución No. 05927	Prórroga	Hasta el 30/06/2010	Profesional 2044 05
Resolución No. 03109	Prórroga	Hasta el 30/09/2010	Profesional 2044 05
Resolución No. 04327	Prórroga	Hasta el 29/12/2010	Profesional 2044 05
Resolución No. 00007 Acta de Vinculación No. 057	Supernumerario	03/01/2011 hasta 15/06/2011	Profesional 2044 05
Resolución No. 02349	Prórroga	Hasta el 30/06/2011	Profesional 2044 05
Resolución No. 02711	Prórroga	Hasta el 29/12/2011	Profesional 2044 05
Resolución No. 00024 Acta de Vinculación No. 10	Vinculación como supernumerario	06/01/2012 hasta el 31/03/2012	Profesional 2044 05
Resolución No. 09866	Prórroga	Hasta el 29/12/2012	Profesional 2044 05
Resolución No. 11295	Prórroga	Hasta el 29/12/2013	Profesional 2044 05
Resolución No. 04518 Acta de Vinculación No. 19	Vinculación como supernumerario	01/08/2014 Hasta el 29/12/2014	Profesional 2044 07
Resolución No. 07625	Prórroga	Hasta el 31/12/2014	Profesional 2044 07

Alegatos de conclusión:

De este derecho hicieron uso las partes, en los escritos allegados a este Despacho la parte demandante y demandada:



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

En su escrito, la apoderada de la parte actora (FLS. 313-316), reitera los hechos y pretensiones de la demanda planteada, y solicita se acceda a la misma y se condene a la demandada, ello en razón a que según aduce, se encuentra demostrada una relación laboral entre las partes.

Por su parte, la apoderada de la entidad demandada (FLS. 310-312) afirma que por ser los supernumerarios funcionarios con vinculación diferente a los funcionarios de planta no se debe acceder a las pretensiones de la demanda, lo anterior teniendo en cuenta que la accionante carece de uno de los principales requisitos para la permanencia en carrera administrativa, tratándose este del mérito.

Verificados los anteriores presupuestos, y como quiera que no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, es menester adentrarnos en el fondo del asunto, por lo que se procede a decidir en los siguientes términos:

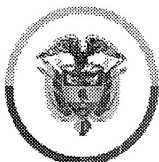
Pretende la demandante, se declare la nulidad de la Resolución No. 73-20000 (0098021) del 16 de abril del 2015 a través del cual el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF negó la solicitud de reintegro; reconocimiento, liquidación y pago de prestaciones sociales del tiempo comprendido entre el 07 de mayo de 2009 hasta el 31 de diciembre de 2014, así como el valor correspondiente a la indemnización por despido sin justa causa a la señora MARIA DEL ROSARIO RODRIGUEZ CARDOZO; igualmente, que como consecuencia de ello, se declare la existencia de un contrato realidad; solicita se condene al ICBF a pagar todas las acreencias laborales: cesantías, primas de servicios, vacaciones, intereses sobre las cesantías, subsidio de transporte, dotaciones, sanción por el no depósito de las cesantías en un fondo, sanción por no afiliación a salud y pensiones, indemnización moratoria por el no pago oportuno de éstas dentro de los términos, e indemnización por despido sin justa causa. Aunado a lo anterior, se ordene el reintegro de la demandante al cargo que venía desempeñando o a otro de mayor jerarquía.

De acuerdo a lo anterior, es viable plantear el problema Jurídico: “Sí, entre la señora MARÍA DEL ROSARIO RODRIGUEZ CARDOZO y el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF, se configuró contrato realidad desde la fecha en que ingresó a la entidad y, como consecuencia de ello, es procedente (i) reconocer, liquidar y pagar las prestaciones sociales, entre el 7 de mayo de 2009 y el 31 de diciembre de 2014 y, (ii) si hay lugar a reconocer el valor correspondiente a indemnización por despido injusto”.

Conclusión:

La demandante no tiene derecho a que se le homologue el nombramiento como supernumerario y por lo tanto, se le tenga como empleado de planta en el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF.

Fundamentos Legales: Decreto 1042 de 1978, Decreto 1072 de 1999, Constitución Política, Ley 909 de 2004, y Jurisprudencia del H. Consejo de Estado.



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

Marco legal del empleo de Supernumerario.

El artículo 125 de la Constitución Política señala que en la administración pública existen empleos de elección popular, de libre nombramiento y remoción, trabajadores oficiales, de carrera, y los demás determinados en la ley. Significa lo anterior, que existen varias formas de vincularse laboralmente con el estado, encontrando que se puede hacer: i) Mediante elección Popular, ii) En cargo de libre nombramiento y remoción, iii) Como trabajador oficial a través de un contrato de trabajo, iv) Por concurso de mérito a un empleo de carrera, y v) en aquellos casos que determine la Ley.

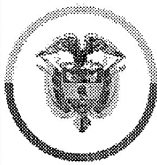
En desarrollo de esta disposición, el Decreto 1072 1999⁴ en su artículo 22, dispuso que la vinculación del personal supernumerario se hará con el fin de suplir o atender necesidades del servicio, para apoyar la lucha contra la evasión y el contrabando, para el ejercicio de actividades transitorias, igualmente, dispuso que la vinculación se hará mediante resolución y en ella se establecerá el término de duración, y la asignación mensual se fijará de acuerdo a lo establecido en la nomenclatura y escala salarial vigente para la Entidad, y durante este tiempo, la persona así nombrada tendrá derecho a percibir las prestaciones sociales existentes para los servidores de la contribución.

Ahora bien, es pertinente señalar que con anterioridad a esta disposición, el artículo 83 del Decreto 1042 de 1978, contemplaba la posibilidad de vincular personal supernumerario con el objeto de suplir vacancias temporales de los empleados públicos en caso de licencias o vacaciones, o para desarrollar actividades que fuera de carácter netamente transitorio, pero dicha vinculación no podría exceder del término de 3 meses, salvo autorización especial del Gobierno cuando se trate de actividades que por su naturaleza requieran personal transitorio por períodos superiores. Esta norma fue declarada exequible, pero los apartes subrayados fueron declarados inexecutable por la Corte Constitucional mediante Sentencia C – 401 de 1998, al considerar:

“...De otra parte, la vinculación de servidores supernumerarios llamados a prestar servicios temporales en la Administración Pública, no desconoce los derechos de quienes se hallan inscritos en la carrera administrativa. En efecto, en cuanto la vinculación de personal supernumerario se lleva a cabo sólo cuando se presentan vacancias temporales por licencia o vacaciones y cuando existe necesidad de desarrollar actividades de carácter meramente transitorio, resulta evidente que no conlleva el desplazamiento ni la desvinculación del cargo de otros funcionarios de carrera. Las labores que se adelantan por dichos funcionarios supernumerarios son, justamente, aquellas que transitoriamente no pueden ser atendidas por el titular ausente, o aquellas que nadie cumple dentro de la organización por no formar parte del rol ordinario de actividades, por tratarse también de actividades temporales.

Resulta claro que la vinculación de empleados supernumerarios para llevar a cabo actividades meramente temporales, constituye un modo excepcional de vinculación

⁴ Por el cual se establece el Sistema Específico de Carrera de los servidores públicos de la contribución y se crea el Programa de Promoción e Incentivos al Desempeño de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN.



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

laboral con la Administración Pública. Difiere del contrato de prestación de servicios profesionales por varios conceptos, especialmente porque en este último, aunque puede haber cierto grado de sujeción, no se involucra el elemento de subordinación de tipo laboral que se halla presente en el primero, y porque la vinculación de personal supernumerario se lleva a cabo mediante resolución, en la cual deberá expresarse el término durante el cual se prestarán los servicios y el salario que se devengará, que se fijará teniendo en cuenta las escalas de remuneración establecidas en la ley. Se trata pues de una verdadera relación laboral regida por normas de derecho administrativo, que en esencia es temporal.

Como estatuto excepcional que es, se desnaturaliza cuando es empleado para cubrir necesidades distintas de aquellas para las que fue concebido. De esta manera, cuando la Administración, recurre a esta forma de vinculación de personal para cubrir necesidades permanentes de servicio, desconoce de facto los principios de rango constitucional que gobiernan la carrera administrativa, afectando en primer lugar a los servidores así vinculados, quienes no verán respetada la garantía de estabilidad en el cargo, y desconociendo también el derecho de acceso de los ciudadanos a la Administración Pública, de acuerdo con los méritos y capacidades de los aspirantes, todo lo cual va en detrimento de los principios de igualdad, moralidad, eficacia, celeridad y honestidad que, por mandato superior, deben regir la función pública...."

De acuerdo al pronunciamiento de la H. Corte Constitucional una de las características de esta clase de vinculación es su temporalidad y transitoriedad.

En armonía con anterior, es pertinente señalar que el artículo 14 Decreto 1647 de 1991 modificado por el Decreto 1268 de 1999, contempló la posibilidad de vincular personal supernumerario con el fin de desarrollar actividades de carácter transitorio.

Luego de este recuento normativo, y como en precedencia se indicó, el artículo 22 del decreto 1072 de 1992, claramente señaló que el personal supernumerario se vincula con el fin de: i) suplir o atender necesidades del servicio, ii) para apoyar la lucha contra la evasión y el contrabando, iii) para el ejercicio de actividades transitorias, y iv) para vincular personas a procesos de selección dentro de los concursos abiertos cuando estos se realicen bajo la modalidad de curso concurso.

Sobre este particular, la Sección Segunda del Consejo de Estado, en sentencia de 23 de octubre de 2008, expediente 1393-07, M.P. Dr. Gustavo Gómez Aranguren, se refirió a este tema en los siguientes términos:

"(...) Según este precepto, como se anticipó en el acápite anterior, la vinculación del personal Supernumerario se puede efectuar para apoyar la lucha contra la evasión y el contrabando, para el ejercicio de actividades transitorias y para vincular personal a concursos abiertos bajo la modalidad de concurso-curso. Dicho personal puede percibir



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

prestaciones sociales por el tiempo de vinculación y puede ser desvinculado en cualquier momento por el nominador.

Pues bien, del conjunto normativo relacionado, que regula el personal Supernumerario, se colige, que dicha figura es de carácter excepcional y a ella puede acudir la Administración Pública a fin de vincular personal en forma temporal, con el objeto de cumplir labores de naturaleza transitoria; bien sea, para suplir la vacancia, en caso de licencia o vacaciones de los funcionarios titulares o bien para desarrollar labores que se requieran para cubrir las necesidades del servicio, evidentemente que no sean de carácter permanente, pero sí en calidad de apoyo. Sus labores son justamente aquellas que transitoriamente no pueden ser atendidas por el titular ausente o aquellas que nadie cumple dentro de la organización por no formar parte de las actividades ordinarias y por ser temporales.

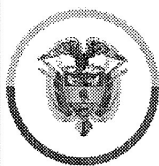
De manera pues, que esta forma de vinculación, permite hacer prácticos los principios de eficacia y celeridad administrativa, impidiendo la paralización del servicio, como se indicó, en caso de vacancia temporal o cuando la misma realización de las actividades transitorias perjudique el ritmo y rol del trabajo ordinario ejecutado por los empleados públicos”.

De acuerdo a lo anterior, es posible concluir que la planta de personal en el ICBF está conformada por empleados de carrera por ser un establecimiento público descentralizado; no obstante anterior, el legislador confirió la facultad para vincular personal supernumerario como apoyo en aquellos eventos en que se requiera fortalecer la planta permanente de la entidad, en programas como la lucha contra la evasión y el contrabando, nombramiento que se debe hacer a través de Resolución, y por un tiempo determinado dentro del cual obviamente tendrán derecho a percibir prestaciones sociales, y su asignación mensual será de acuerdo a lo establecido en la nomenclatura y escala salarial vigente en la entidad; y su desvinculación podrá ser en cualquier momento.

Decantado lo anterior, es preciso remitirnos al caso en concreto:

Según las pruebas obrantes en el expediente la señora MARIA DEL ROSARIO RODRIGUEZ CARDOZO, ha estado vinculada al ICBF, mediante los siguientes nombramientos:

RESOLUCIÓN	CLASE DE VINCULACIÓN	DURACIÓN	CARGO – NIVEL – GRADO
Resolución No. 01646 Acta de Vinculación No. 04	Supernumerario	26/05/2009 hasta 29/12/2009	Profesional 2044 05
Resolución No. 05927	Prórroga	Hasta el 30/06/2010	Profesional 2044 05



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

Resolución No. 03109	Prórroga	Hasta el 30/09/2010	Profesional 2044 05
Resolución No. 04327	Prórroga	Hasta el 29/12/2010	Profesional 2044 05
Resolución No. 00007 Acta de Vinculación No. 057	Supernumerario	03/01/2011 hasta 15/06/2011	Profesional 2044 05
Resolución No. 02349	Prórroga	Hasta el 30/06/2011	Profesional 2044 05
Resolución No. 02711	Prórroga	Hasta el 29/12/2011	Profesional 2044 05
Resolución No. 00024 Acta de Vinculación No. 10	Vinculación como supernumerario	06/01/2012 hasta el 31/03/2012	Profesional 2044 05
Resolución No. 09866	Prórroga	Hasta el 29/12/2012	Profesional 2044 05
Resolución No. 11295	Prórroga	Hasta el 29/12/2013	Profesional 2044 05
Resolución No. 04518 Acta de Vinculación No. 19	Vinculación como supernumerario	01/06/2014 Hasta el 29/12/2014	Profesional 2044 07
Resolución No. 07625	Prórroga	Hasta el 31/12/2014	Profesional 2044 07

De lo anterior resulta claro, que la señora RODRIGUEZ CARDOZO ha estado vinculada en el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF durante el periodo comprendido entre el veintiséis (26) de mayo de 2009 hasta el 31 de diciembre de 2014 como supernumeraria.

Igualmente, y del material probatorio obrante en el expediente se puede determinar que durante su vínculo laboral, ha percibido salario, prestaciones sociales, ha contribuido con el Sistema General de Seguridad Social, y se la han cancelado los emolumentos a ha tenido derecho acordes con el cargo desempeñado, y el tipo de vinculación.

Debe precisar el Despacho, que a pesar de las condiciones anotadas no es posible considerarla como empleada de planta en el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar - ICBF, pues no se



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

encuentra prueba alguna que acredite que la actora superó las etapas de un proceso de selección, pues de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 909 de 2004⁵, el ingreso, y permanencia en los empleos de carrera administrativa como lo son los del ICBF se hará exclusivamente con base en el mérito mediante procesos de selección.⁶

Además de lo anterior, se advierte que en las Resoluciones de nombramiento y las prórrogas efectuadas, claramente se consignó que el nombramiento se hacía con base en el artículo 83 del Decreto 1042 de 1978, y su propósito era el de atender necesidades del servicio en las diferentes dependencias del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF, quiere decir lo anterior, que el nombramiento se hizo para apoyar: (i) las Defensorías de Familia en las diferentes regionales y seccionales y (ii) la operación del sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes, lo cual permite inferir que este nombramiento apoyo no pertenece a los cargos de planta en la entidad, y que su duración sería de acuerdo a las necesidades del servicio.

Respecto a las funciones desempeñadas por la demandante, las cual según el libelo demandatorio corresponden a funciones de carácter permanente, es menester señalar que conforme se dijo en precedencia estamos frente a empleos que no se encuentran creados en la planta permanente del ICBF y por tanto su naturaleza es la transitoriedad, por lo tanto, las funciones que se le asignan al supernumerario deben estar determinadas en el manual de funciones de la entidad, pues no sería legalmente posible la existencia de un empleo sin funciones previamente determinadas, por lo que no cabe duda que como su vinculación se hace por necesidad del servicio, la determinación de funciones se hace de acuerdo a los parámetros existentes en la entidad.

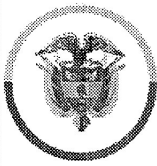
Es menester señalar con respecto a las pretensiones en las que se solicita: “se condene al INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR a reconocer a la señora MARIA DEL ROSARIO RODRIGUEZ CARDOZO las siguientes acreencias laborales: (...) 10. Indemnización por despido sin justa causa” y “se ordene a la entidad demandada reintegrar a mi poderdante al cargo que venía desempeñando o a otro de mayor jerarquía.”, que las mismas no pueden ser acumuladas, ello en razón a que son de carácter contradictorio y de conformidad con el artículo 165 numeral 2, no podrán acumularse pretensiones que se excluyan entre sí, salvo que se propongan principales y subsidiarias, lo cual no se presenta en este caso.

Ahora bien, señala la apoderado de la parte actora, que la vinculación como supernumeraria de la señora Rodriguez Cardozo ha desbordado los límites de uso fijados en la Ley, por cuanto las constantes necesidades del servicio permiten romper los parámetros de transitoriedad en la ejecución de labores ordinarias, desconociendo los principios que por mandato constitucional orientan la función pública, considera el despacho pertinente traer a colación lo dicho por el Consejo

⁵ Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública, y se dictan otras disposiciones.

⁶ Art. 31 ídem “Etapas del proceso de selección o concurso: Reglamentado por el Decreto Nacional 4500 del 2005. El proceso de selección comprende:

1. Convocatoria: “...”
2. Reclutamiento. “...”
3. Pruebas “...”



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

de Estado en sentencia de fecha 24 de octubre de 2012⁷, en donde indicó que *"el término de duración de la designación de la actora, por varios meses con interrupciones, como auxiliar de la Administración, no fue el que determinó su permanencia, pues la misma obedeció a la finalidad de la actividad que desarrollaba"*.

Por estas potísimas razones no es posible dar aplicación al principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades invocado por la actora, pues si bien es cierto, su nombramiento como supernumeraria se ha prolongado en el tiempo – cinco años, no es menos cierto, que las funciones por ella desplegadas atendían la necesidad del servicio, y en apoyo a la labor realizada por el personal de planta, nombramientos que se hicieron conforme a la normatividad que regula la materia.

Bajo el anterior entendido, y teniendo en cuenta que la señora Rodríguez Cardozo prestó sus servicios como supernumeraria, y en virtud de tal vinculación desarrollo actividades de carácter transitorio, y como quiera que no se logró desvirtuar la presunción de legalidad que acompaña al acto administrativo demandado, se negarán las pretensiones de la demanda.

CONDENA EN COSTAS

De conformidad con el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo se condenará en costas a la parte demandante, a favor del INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR. Por secretaría liquidense.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

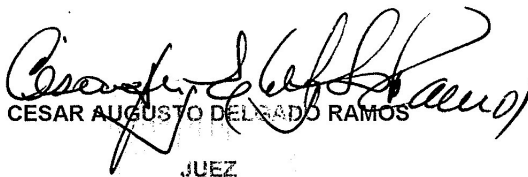
RESUELVE

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte demandante, Por secretaría liquidense.

TERCERO: En firme esta providencia archívese el expediente previas las anotaciones a que hubiere lugar y la devolución de remanentes de gastos procesales si los hubiere al actor, su apoderado o a quien esté debidamente autorizado.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE


CESAR AUGUSTO DELGADO RAMOS
JUEZ

⁷ C.E. Sección 2 Subsección A C.P. Alfonso Vargas Rincón, Rad. 25006-23-25400-2509-00546 01 (0600-12)