



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

Cartagena de Indias, Diez (10) de mayo dos mil dieciséis (2016).

<b>ACCIÓN</b>	<b>NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO</b>
<b>RADICACIÓN</b>	<b>13-001-33-33-008-2015-00179-00</b>
<b>DEMANDANTE</b>	<b>ALFONSO MAYORCA CAPATAZ</b>
<b>DEMANDADO</b>	<b>DISTRITO DE CARTAGENA - DADIS</b>

Procede el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena a dictar sentencia de Nulidad y Restablecimiento del Derecho presentada por el señor **ALFONSO MAYORCA CAPATAZ**, a través de apoderado judicial, contra **ARMADA NACIONAL**.

### I. LA DEMANDA

Por medio de escrito, la parte actora a través de apoderado judicial, presentó acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, en la cual se impetran las siguientes pretensiones y se narran los siguientes hechos.

#### PRETENSIONES

Teniendo en cuenta lo anterior se fijan como pretensiones del litigio las siguientes:

**Primera.** Que se declare la nulidad de los actos administrativos fictos presuntos negativos que surgieron cuando el Distrito de Cartagena de Indias no dio respuesta a la solicitud de ascenso que hiciera el señor ALFONSO MAYORCA CAPATAZ, los días 19 de febrero de 2008 y 30 de abril de 2010.

**Segunda.** Como consecuencia de la anterior declaración y como restablecimiento del derecho se condene a la entidad demandada que haga efectivo el ascenso solicitado por el accionante y cancelar el saldo del salario que le corresponde de acuerdo al estatus de profesional así:

- a) Como profesional que se le cambie su vínculo, es decir, que no siga como técnico sino como profesional y que sea con retroactividad a la fecha que adquirió el estatus.
- b) Una vez cumplido lo anterior, se le cancel con retroactividad los salarios con todos los factores salariales reconocidos y demás prestaciones sociales también con retroactividad.
- c) Que los valores a pagar al demandante se les aplique la indexación moratoria.
- d) Que se condene al pago de costas y gastos del proceso.

**Tercera.** Que se ordene a la entidad demandad de cumplimiento a la sentencia



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

---

conforme a los términos de ley.

**HECHOS**

1. El demandante se encuentra laborando más de 27 años en el Distrito de Cartagena. Ingreso en el cargo de Técnico de Saneamiento Código No. 42-30.
2. Una vez obtiene el título de Ingeniero de Alimentos de la Universidad de Cartagena, comunica a la Dirección del Dadis para efectos de lograr obtener un ascenso en el cargo de asesor como quiera que se vincula a personal a dicho puesto por OPS.
3. Desde el 2008 ha presentado diferentes solicitudes para obtener el puesto de asesor y a la fecha no ha sido posible su ascenso.

**NORMATIVIDAD VIOLADA Y CONCEPTO DE LA VIOLACION**

La Ley 443 de 1998, Art. 1° La Carrera Administrativa es un sistema técnico de administración de personal que tiene por objeto garantizar la eficacia de la administración pública y ofrecer igualdad de oportunidades para el acceso al servicio público, la capacitación, la estabilidad en los empleos y la posibilidad de ascenso.

Para garantizar estos objetivos..... *sin que motivos como raza, religión, sexo, filiación política o consideraciones de otro índole pueda tener influjo alguno.....*

Art. 3° Ley 443 de 1998.- Las disposiciones contenidas en la presente ley son aplicables a los empleados del Estado que prestan sus servicios en las entidades de la Rama Ejecutiva de los niveles Nacional, Departamental, Distrital, Municipal y sus entes descentralizados.....

Decreto 3074 de 1968; Art. 2.- Se entiende por empleo el conjunto de funciones señaladas por la Constitución, la Ley, el reglamento o asignadas por autoridad competente..... *Para el ejercicio de funciones de carácter permanente se crearán los empleos correspondiente, y en ningún caso, podrá celebrarse contrato de prestación de servicios para el desempeño de tales funciones.*

Como podrá observarse la actitud asumida por el Distrito de Cartagena con respecto a mi representado ALFONSO MAYORGA CAPATÁZ es contrariar estos principios; primero no le dio la posibilidad de capacitarse y esta la realizó con sus propios esfuerzo para progresar y que responde la entidad demandada, en vez de premiarlo con el ascenso, contrata a otros profesionales para realizar las mismas labores asignadas a mi representado, tal vez para complacer las cuotas burocráticas de los políticos de turnos o compromisos



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

---

que se hiciera el Alcalde al momento de aspirar. Lo anterior lo demuestro con la copia de algunos contratos y actas de diligencias realizadas por profesionales contratados.

Constitución Nacional; Art. 25.- El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, de todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas.

Estos principios de dignidad y de justeza es la que no le ha querido dar la entidad demandada al señor ALFONSO MAYORGA CAPATÁZ, al no darle la oportunidad de que se le remunere conforme a la labor desempeñada.

## II. RAZONES DE LA DEFENSA

Me opongo a que se declare la Nulidad de los Actos Administrativos Fictos Presuntos Negativos que sugirieron, cuando el Distrito de Cartagena de Indias: Primero por intermedio de la Alcaldesa Distrital Judith Pinedo Flórez y posteriormente por la Directora de Talento Humano, Dra. Martha Carvajal Herrera, al no responder la solicitud de ascenso al estatus de profesional que le hiciera el señor Alfonso Mayorga Capataz, la primera el día 19 de febrero de 2008 y la segunda el día 30 de abril de 2010 respectivamente y al Restablecimiento del Derecho de Alfonso Mayorga Capataz, a que se condene al Distrito de Cartagena, para haga efectivo el ascenso solicitado por el accionante y cancelarle el saldo del salario que le corresponde de acuerdo al estatus de profesional, a que se le cancele con retroactividad los salarios con todos los factores salariales reconocidos y demás pretensiones sociales también con retroactividad y a que a estos se les aplique la indexación moratoria, así como que a la entidad demandada a pagar las costas y gastos del proceso

## III. ALEGATOS DE CONCLUSION

**DEMANDANTE:** Inicialmente cuando el demandado fue transferido del Departamento de Bolívar-Dasalud al Distrito de Cartagena de Indias- Dadis, venía vinculado como Técnico en Saneamiento Ambiental en el sector salud y así aparecía registrado su cargo, pero una vez que adquiere el estatus de Profesional, al recibir por parte de la Universidad de Cartagena el título de Ingeniero de Alimento en diciembre de 1999 entrega a la entidad demandada copia del Diploma para que sea anexada a su hoja de vida para se le tenga en cuenta su nueva calidad profesional para su ascenso de conformidad a la Ley 909 de 2004.

Como la entidad demandada no le dio eco a su nuevo rol de profesional, éste mediante escrito radicado el 25 de julio de 2006 y dirigido al Director de Talento Humano del Distrito de Cartagena le manifiesta su deseo de ascender al grado profesional, por tener esa calidad, incluso señala y anexa otros cursos



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

---

realizados, pero tampoco la entidad no le otorga su calidad en los cargos de carrera como profesional que existe en la entidad donde labora.

La entidad demandada mediante Oficio DTH-OFI-00439- 2010 del 23 de febrero de 2010, le solicita al demandante el cumplimiento del requisito ordenado por el Consejo Profesional Nacional de Ingeniería-Copnia Seccional Bolívar. Exigencias que fueron satisfecha por el señor ALFONSO MAYORGA CAPATAZ.

Cumpliendo el requisito exigido, el demandante mediante escrito radicado el 30 de abril de 2010 y dirigido a la Directora de Talento Humano del Distrito de Cartagena, entre una de las solicitudes le manifiesta *"Segundo.- Desde que obtuve la calidad de profesional he solicitado al empleador que me reconozca mi nueva condición, no solo laboral sino salarial."*

Como podrá observar señor Juez, los argumentos esgrimido por la entidad demandada en la contestación de la demanda, es la no existencia de cargos de carrera para profesionales en la entidad, situación totalmente falso, ya que pude demostrar con la copia del Contrato de Prestación de Servicios N° 10-432-2014 suscrito por la Directora del Departamento Administrativo de Salud Dra. MARTHA RODRIGUEZ DE GAVIRIA en representación del Distrito como Contratante y el Ingeniero de Alimento Dr. PEDRO MANUEL CAMACHO VALLE como Contratista.

En las consideraciones del citado contrato se observa: "PRIMERA. Que existe insuficiencia de personal de planta para cumplir a cabalidad las actividades propias del DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SALUD, como consta en el certificado expedido por la Dirección Administrativa de Talento Humano. SEGUNDA.- Que la Directora DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DISTRITAL DE SALUD DADIS"

De igual manera en las cláusulas del citado contrato se manifiesta "CLAUSULA SEGUNDA. - OBLIGACIONES ESPECÍFICAS DEL CONTRATISTA. A) REALIZAR ACCIONES DE INSPECCIÓN Y VIGILANCIA A ESTABLECIMIENTOS DE ALIMENTOS Y PUESTO DE VENTA DE ALIMENTOS EN LA ZONA INSULAR DEL DISTRITO DE CARTAGENA QUE LE SEAN ASIGNADO"

Estas son las mismas labores realizadas por el demandante. Que contradicción, si dicen que no hay vacante, como se explica que contratan a profesionales de la ingeniería para ejercer las mismas labores que realiza el demandante, como se pudo demostrar no solo con la copia del Contrato aportado y con las copias de las actas de visitas realizadas por los contratados EMILYS CORDOBA VANEGAS, DENY SANJUAN NARVAEZ, las cuales fueron solicitadas y aportadas como pruebas.



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

---

En consecuencia de lo anterior le solicito a su señoría que probada como está en el proceso, mediante sentencia que haga tránsito a cosa juzgada, se ordene al Distrito de Cartagena de Indias que se ascienda al demandante al grado de Profesional, desde el instante que adquirió y solicitó el estatus de Ingeniero de Alimento, título que le otorgó la Universidad de Cartagena el 17 de diciembre de 1999.

**DEMANDADO:** Como lo esboce en la contestación de la demanda y ahora recalco, me opongo a que se declare la Nulidad de los Actos Administrativos Fictos Presuntos Negativos que sugirieron, por el hecho de que el Distrito de Cartagena de Indias, no respondiera la solicitud de ascenso al estatus de profesional que le hiciera el señor Alfonso Mayorga Capataz, lo cual sustentó en las siguientes razones de hecho y de derecho:

Respecto al tema la Corte Constitucional en sentencia C - 875 de 2011, ha establecido una doble finalidad del silencio administrativo negativo, la Corte estableció lo siguiente:

*"En términos constitucionales se puede definir la figura del silencio administrativo como una herramienta que el legislador ha dispuesto para que el ciudadano pueda: i) hacer valer sus derechos ante la administración de justicia, en el caso del silencio administrativo negativo, por cuanto no puede quedar indefinidamente a la espera de una respuesta por parte del ente estatal encargado de resolverla, hecho que hace necesario crear un mecanismo para que pueda acudir ante la misma administración recurriendo el acto ficto o ante la jurisdicción o, ii) ver satisfechos sus derechos ante la omisión de la administración,..."*

Es así como el acto ficto o presunto negativo, no es más que la presunción negativa de la administración por el hecho de no haber resuelto la petición, pero esto no configura una respuesta, pues tal como dice la norma la administración no queda eximida de responder.

Tal como puede observar en el último inciso del artículo 86 del CPACA, existen dos postulados que el convocante ha pasado por alto en el caso del señor MAYORGA CAPATAZ, y son: la responsabilidad que le asiste a la administración de resolver las solicitudes que se le presenten, imponiendo que la petición inicial deberá decidirse, con la única excepción de la interposición de recursos del procedimiento administrativo contra el acto presunto que aquí se alega.

Así entonces, al realizar el ejercicio comparativo con las solicitudes de los años 2006, 2008 y 2010, en relación con las elevadas por el convocante en los años 2012 y 2013, éstas coinciden en su fondo y objetivo, que no es otro que el pretender un ascenso del cargo de técnico que ocupa en la actualidad a un



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

---

cargo del nivel Profesional, en razón a su formación y a la necesidad personal que le asiste esta meta.

La interposición de los recursos contra el acto ficto presunto negativo que se alegue, es el presupuesto que le impide a la administración emitir una respuesta a la petición inicial, y la falta del mismo le impone el deber a la Alcaldía de Cartagena, de emitir la respuesta a la solicitud de ascenso, la cual ha sido otorgada en varias oportunidades con la renovación de solicitud del convocante en las solicitudes radicadas con los códigos de registro EXT-AMC-12-0039422, EXT- AMC-13-0006979 y EXT-AMC-13-0058105, las cuales fueron respondidas por oficios AMC- OFI-0050136-2012 de fecha 28 de agosto de 2012, Oficio AMC-ADT- 000738-2013 de fecha 11 de marzo de 2013, oficio AMC-OFI-0059872- 2013 del 1 de octubre de 2013 las cuales anexo en fotocopia. En dichas respuestas la Alcaldía de Cartagena, le informa al hoy convocante, que el ascenso y promoción de los servidores de la Alcaldía no requiere voluntad política sino el cumplimiento de los requisitos legales establecidos por el Decreto 1284 de 2010 para el ejercicio del cargo, los cuales son de carácter objetivo.

De otra parte le informan que no existe vacancia temporal o definitiva, que se ajuste al perfil profesional de conformidad con los requisitos de estudio y experiencia y con las competencias del demandante. Con lo anterior se demuestra que no existen actos fictos presuntos negativos alegados por el convocante.

**MINISTERIO PÚBLICO:** El señor agente del Ministerio Público se abstuvo de emitir concepto.

#### **IV. TRAMITE DEL PROCESO**

La demanda fue presentada el día 09 de marzo del año 2015 y admitida por este despacho mediante auto fechado 11 de mayo de 2015.

Posteriormente fue notificada personalmente a la demandada y al Ministerio Público el día 03 de agosto de 2015 de conformidad con el artículo 199 del CPACA.

Mediante auto de fecha 01 de diciembre de 2015, se citó a las partes a audiencia inicial para el día 1 de marzo de esa anualidad, en donde se incorporan las pruebas y corre el traslado para alegar de conclusión dentro de los diez días siguientes.



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

---

**V. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO**

Atendiendo a la naturaleza del asunto y de acuerdo a las competencias establecidas en la ley, procede el Despacho a proferir sentencia dentro del presente proceso.

**PROBLEMA JURIDICO.**

¿Tiene derecho el señor ALFONSO MAYORGA CAPATAZ, al reconocimiento de ascenso a nivel profesional en la planta de personal del Distrito de Cartagena?

**TESIS DEL DESPACHO**

El sistema de carrera administrativa busca el cumplimiento de los fines estatales, en la medida en que permite que la función pública, entendida como “el conjunto de tareas y de actividades que deben cumplir los diferentes órganos del Estado, con el fin de desarrollar sus funciones y cumplir sus diferentes cometidos y, de este modo, asegurar la realización de sus fines” , pueda desarrollarse por personas calificadas y seleccionadas bajo el único criterio del mérito y de calidades personales y capacidades profesionales, para determinar su ingreso, permanencia, ascenso y retiro del cargo, bajo la vigencia de los principios de eficacia, eficiencia, moralidad, imparcialidad y transparencia.

En este sentido, es deber de la administración mantener en su planta de personal el material humano capacitado para lograr la obtención de los fines del estado, ahora bien, si este personal no ingreso por carrera administrativa – siendo esta la regla general-, las vacantes se deben llenar con personas altamente capacitadas para desempeñar el cargo. Sin embargo, el juez contencioso no puede interferir en la órbita discrecional de la administración a menos que se le logre demostrar fehacientemente que los principios del buen servicio enunciados, no se cumple, para ello; es necesario efectuar una comparación minuciosa entre la persona de carrera que ostente un cargo inferior -pero que cumple los requisitos objetivos del puesto de mayor jerarquía- y el vinculado por prestación de servicio.

Sin embargo, al no tener este juzgador, elementos de juicios concretos sobre que definir el derecho, se deberá denegar lo pedido en el presente medio de control como quiera que para el caso concreto, al demandante le correspondía una vez probada estar inscrito en carrera administrativa -que no se hizo-, demostrar la mejora en el servicio; puesto esto es lo que motiva la injerencia del juez contencioso, dicha demostración se sustentaba en comparar las cualidades de actor frente a cada uno de los servidores vinculados por OPS como quiera que estos últimos pueden superar la idoneidad para el cargo comparado con el actor. Así pues, al no aportarse las hojas de vidas de unos y



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

---

otros, no hay forma de determinar la preferencia que se le debe brindar a aquellos que se encuentren en carrera administrativa, pues se reitera, la prestación del buen servicio no fue desvirtuada por el demandante.

A las anteriores conclusiones se ha arribado, teniendo en cuenta las siguientes premisas probatorias, fácticas y normativas:

### **ANALISIS LEGAL Y JURISPRUDENCIAL**

#### **LA CARRERA ADMINISTRATIVA. CONCEPTO Y RELACIÓN CON EL ESTADO SOCIAL DE DERECHO**

La carrera administrativa ha sido definida como *“un sistema técnico de administración de personal de los organismos y entidades del Estado cuyo fin es, además de la preservación de la estabilidad y del derecho de promoción de los trabajadores, garantizar la excelencia en la calidad del servicio y la eficiencia de la administración pública, y en general de las actividades estatales, ofreciendo igualdad de oportunidades para el ingreso, capacitación y ascenso del servicio público, con base exclusiva en el mérito y en las calidades de los aspirantes”*<sup>1</sup>.

La consagración de la carrera administrativa como regla general de la administración pública en el artículo 125 de la Carta, compatibilizó los componentes básicos de la estructura estatal con los principios y fundamentos del Estado Social de Derecho, pues el mismo se caracteriza por la prevalencia de los principios de libertad, justicia, igualdad y pluralidad, que requiere de una estructura organizativa, de una administración, cuyo diseño responda a la aplicación efectiva de esos mismos principios, de manera tal que se garantice a todos y cada uno de sus asociados, el derecho a acceder y permanecer, por sus propios méritos y capacidades, al servicio del Estado.

De esta manera se ha reconocido que la carrera administrativa es principio constitucional, definitorio en la concepción del Estado Social y Democrático de Derecho a partir de tres criterios específicos:

*(i) El primero, de carácter histórico, el cual se basa en advertir que durante la historia del constitucionalismo colombiano se han planteado distintas reformas constitucionales y legales dirigidas a otorgar preeminencia al sistema de carrera administrativa como la vía por excelencia para el ingreso al servicio público, con el fin de eliminar las prácticas clientelistas, de “amiguismo” o nepotismo, acendradas en la función pública y contrarias al acceso a los cargos del Estado de modo*

---

<sup>1</sup> sentencias de la Corte Constitucional C- 483 de 2000, M.P. Alfredo Beltrán Sierra; C-486 de 2000, M.P. José Gregorio Hernández Galindo; C-1079 de 2002, M.P. Rodrigo Escobar Gil; C-837 de 2003, M.P. Alfredo Beltrán Sierra y C-049 de 2006, M.P. Jaime Araujo Rentería.



REPUBLICA DE COLOMBIA  
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

---

*equitativo, transparente y basado en la valoración del mérito de los aspirantes.*

*(ii) El segundo criterio es de carácter conceptual y refiere al entendimiento de la carrera administrativa como un principio constitucional. El principio de la carrera administrativa cumple el doble objetivo de: (i) servir de estándar y método preferente para el ingreso al servicio público y; (ii) conformar una fórmula interpretativa de las reglas que versen sobre el acceso a los cargos del Estado, las cuales deberán comprenderse de manera tal que cumplan con los requisitos y finalidades de la carrera administrativa, en especial el acceso basado en el mérito de los aspirantes.*

*(iii) Por último, el tercer criterio es de naturaleza teleológica, puesto que se relaciona con las finalidades que cumple la carrera administrativa en el Estado constitucional. En este sentido, la jurisprudencia de esta Corporación ha previsto que la interpretación armónica de lo preceptuado en el artículo 125 C.P. con otras normas superiores lleva a concluir que el principio de carrera cumple una función articuladora de variados fines valiosos para el ordenamiento constitucional.*

De esta manera, la aplicación plena del sistema de la carrera administrativa busca la materialización de los objetivos fundamentales de un Estado Social de Derecho y por ello constituye uno de sus elementos definitorios y estructurales.

El artículo 125 de la Constitución Política también establece, como regla general, que el régimen de los empleos estatales es de carrera administrativa, buscando con ello privilegiar el mérito como criterio de selección y permanencia del personal público. La excepción de la aplicación de la carrera administrativa son los empleos de libre nombramiento y remoción, los de elección popular, y los demás que determine la Ley.

La cobertura de la regla general sobre carrera se extiende de tal manera que cuando existan empleos cuyo sistema de provisión no haya sido determinado por la Constitución o la Ley, deberá acudir al concurso público para el nombramiento de los respectivos funcionarios. En este sentido, la Corte Constitucional ha manifestado:

*“Conforme lo prescribe el artículo 125 superior, la regla general es que **“los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera”**, es decir, “el acceso a ellos se hace previo el cumplimiento de los requisitos y las condiciones que fije la ley para determinar los méritos y las calidades de los aspirantes.” Consecuentemente, el mismo artículo 125 constitucional dispone que “(l) os funcionarios, cuyo sistema de*



REPUBLICA DE COLOMBIA  
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

---

*nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.*<sup>2</sup>

La norma constitucional prescribe distintas reglas derivadas del sistema de carrera administrativa: (i) los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera; (ii) se exceptúan de ello los cargos de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de los trabajadores oficiales y los demás que determine la Ley; (iii) para el caso de los cargos en que ni la Constitución ni la Ley haya fijado el sistema de nombramiento, este se realizará mediante concurso público; (iv) el ingreso y ascenso en los cargos de carrera, se harán previo cumplimiento de los requisitos que fije la Ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes y; (v) en ningún caso la filiación política de los ciudadanos podrá determinar su nombramiento, ascenso o remoción en un empleo de carrera.

La Corte Constitucional ha sostenido que en tratándose del acceso a los cargos públicos, el legislador debe propender -en esencia- por el equilibrio entre dos principios de la función pública, a saber: (i) El derecho de igualdad de oportunidades que tienen todos los ciudadanos para acceder al desempeño de cargos y funciones públicas (CP arts 13 y 40) y; (ii) la búsqueda de la eficiencia y eficacia en la Administración, mediante mecanismos que permitan seleccionar aquellos trabajadores que, por su mérito y capacidad profesional, resulten los más idóneos para cumplir con las funciones y responsabilidades inherentes al cargo

En este sentido, la facultad otorgada al legislador para regular las condiciones y requisitos que se imponen para el acceso a los cargos públicos, tiene como finalidad salvaguardar el interés general (C.P. art. 209) y propender por el logro de los fines esenciales del Estado (C.P. art. 2°). En ese orden de ideas, satisfacen los parámetros de razonabilidad y proporcionalidad, aquellos límites que inequívocamente permiten asegurar la realización de los principios que orientan la función pública, es decir, la eficiencia, economía, igualdad, celeridad, imparcialidad y publicidad (art. 209 C.P.)

**EN CASO DE AUSENCIA DE LISTA DE ELEGIBLES SE DEBE DAR PRIORIDAD A LA SELECCIÓN DE PERSONAS QUE SE ENCUENTREN EN CARRERA ADMINISTRATIVA, CUMPLAN LOS REQUISITOS PARA EL CARGO Y TRABAJEN EN LA MISMA ENTIDAD PÚBLICA**

La corte Constitucional expreso que en caso de no poder utilizarse la lista de elegibles para llenar las vacantes se debe tener en cuenta el principio del mérito, el cual ha sido previamente evaluado en los concursos realizados para la selección en los empleados públicos de carrera administrativa de la entidad pública.

---

<sup>2</sup> Sentencia de la Corte Constitucional C-1122 de 2005 MP. Marco Gerardo Monroy Cabra.



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

---

En este sentido, la Sentencia C – 1175 de 2005 reconoció que en situaciones administrativas especiales antes de darse el encargo debe tenerse en cuenta a los empleados de carrera que cumplan los requisitos:

*“6.6 Distinta es la situación de la vacancia definitiva. De acuerdo con el artículo 44 del Decreto 760 de 2005, en este evento, puede darse el encargo, bajo las siguientes condiciones allí previstas: que se presenten razones de estricta necesidad para evitar la afectación del servicio público; que exista previa solicitud motivada de la entidad interesada ante la Comisión Nacional del Servicio Civil; que no exista un empleado de carrera que cumpla los requisitos para ser encargado; y, que no haya lista de elegibles vigente. En estos casos podrá efectuarse el nombramiento provisional y sólo por el tiempo que dure la situación”.*

**Por lo anterior, para garantizar el principio del mérito, en el procedimiento se deberá permitir que aquellas personas que se encuentren en carrera administrativa, cumplan los requisitos para el cargo y trabajen en la misma entidad pública, puedan acceder de manera preferente a los empleos temporales, pues su previa selección a través de un procedimiento de concurso garantiza su idoneidad.**  
 (Subrayado fuera del texto)

Bajo los lineamientos esbozados se concluye que el sistema de carrera administrativa busca el cumplimiento de los fines estatales, en la medida en que permite que la función pública, entendida como *“el conjunto de tareas y de actividades que deben cumplir los diferentes órganos del Estado, con el fin de desarrollar sus funciones y cumplir sus diferentes cometidos y, de este modo, asegurar la realización de sus fines”*<sup>3</sup>, pueda desarrollarse por personas calificadas y seleccionadas bajo el único criterio del mérito y de calidades personales y capacidades profesionales, para determinar su ingreso, permanencia, ascenso y retiro del cargo, bajo la vigencia de los principios de eficacia, eficiencia, moralidad, imparcialidad y transparencia.

En este sentido, es deber de la administración mantener en su planta de personal el material humano capacitado para lograr la obtención de los fines del estado, ahora bien, si este personal no ingreso por carrera administrativa – siendo esta la regla general-, las vacantes se deben llenar con personas altamente capacitadas para desempeñar el cargo y la administración conforme a los lineamientos de la Corte Constitucional debe propender para que las vacantes sean llenadas preferiblemente por aquellas que se encuentren en carrera.

Sin embargo, el juez contencioso no puede interferir en la órbita discrecional de la administración a menos que se le logre demostrar fehacientemente que los

---

<sup>3</sup> Sentencia de la Corte Constitucional C-631 de 1996, M.P. Antonio Barrera Carbonell.



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

---

principios del buen servicio enunciados, no se cumple, para ello; es necesario efectuar una comparación minuciosa entre la persona de carrera que ostente un cargo inferior -pero que cumple los requisitos objetivos del puesto de mayor jerarquía- y el vinculado por prestación de servicio.

### **CASO CONCRETO**

El demandante pretende obtener la nulidad del acto ficto que se configuro por la no contestación a su solicitud de fecha 19 de febrero de 2008 y 30 de abril de 2010, por la cual no se le asciende al cargo de asesor.

Alega por su parte la accionada que dichas pretensiones ya han sido reiteradas por el demandante en ocasiones anteriores las cuales fueron resueltas, en estas se le contesta que se revisara si hay vacantes disponibles para tal fin, sin embargo, en fecha 14 de marzo de 2013, el señor Gustavo Orozco Lorduy recibe el oficio de respuesta del Señor Alfonso Mayorca, pero como quiera que no hay constancia de la debida notificación al demandante, no es posible tener en cuenta la misma para determinar si existía caducidad de la acción.

Ahora bien, como pruebas aportadas por el demandante dentro del proceso tenemos:

- ✓ Solicitud de ascenso de fecha 25 de julio de 2006. (folio 8)
- ✓ Solicitud de encargo en el puesto de asesor. (folio 9)
- ✓ Reiteración de solicitud de ascenso. (folio 11)
- ✓ Solicitud de requerimiento al demandante. (folio 14)
- ✓ Requerimiento Distrito por profesionales no matriculados (folio 14)
- ✓ Copia de título universitario de Ingeniero de Alimentos de la Universidad de Cartagena. (folio 16)
- ✓ Copia de matrícula profesional del demandante. (folio 17)
- ✓ Copias de contrato de prestación de servicios. (folio 18- 19)
- ✓ Actas de visitas a los establecimientos comerciales (folios 20 - 33)

Del acervo probatorio relacionado, observa esta casa judicial que no obra prueba alguna que permita demostrar cómo lo afirma el demandante, que se encuentra inscrito en carrera administrativa. Tampoco se allego prueba del cargo que ostenta y las funciones que cumple. Luego entonces, no es posible efectuar una valoración consistente en el mejor derecho que posee el demandante para tener preferencia en el nombramiento de asesor antes que las personas nombradas por órdenes de prestación de servicios OPS cuando no hay pruebas de estar inscrito en carrera.

De otro lado, se advierte que el juez contencioso no debe inmiscuirse en los asuntos discrecionales de la administración; ello solo es posible cuando se observa una violación a la función pública, esto es; no cumplimiento de las



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

---

tareas encomendada según los principios de eficiencia, eficacia y moralidad que deben defenderse en la carrera administrativa.

Así las cosas, conforme al art. 167 del Código General de Proceso que consagra:

*Artículo 167. Carga de la prueba.*

*Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.*

(...)

Al no tener este juzgador, elementos de juicios concretos sobre que definir el derecho, se deberá denegar lo pedido en el presente medio de control como quiera que para el caso concreto, al demandante le correspondía una vez probada estar inscrito en carrera administrativa, demostrar la mejora en el servicio; puesto esto es lo que motiva la injerencia del juez contencioso, dicha demostración se sustentaba en comparar las cualidades de actor frente a cada uno de los servidores vinculados por OPS como quiera que estos últimos pueden superar la idoneidad para el cargo comparado con el actor. Así pues, al no aportarse las hojas de vidas de unos y otros, no hay forma de determinar la preferencia que se le debe brindar a aquellos que se encuentren en carrera administrativa, pues se reitera, la prestación del buen servicio no fue desvirtuada por el accionante.

**COSTAS**

El artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 dispone que “Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil”.

Hoy debemos entender que la remisión normativa debe hacerse al CODIGO GENERAL DEL PROCESO y por lo tanto acudimos artículo 365 de la ley 1564 de 2012, en donde se establece que se condenara en costas a la parte vencida en el proceso.

Ahora, para que proceda la condena en costas a la parte vencida en un proceso, se debe tener en cuenta que solo hay lugar a ella cuando en el expediente aparezca que se causaron y están sujetas a demostración efectiva Así lo dispone el numeral 8 de la norma citada:

“.....

*8. Sólo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.”*



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

---

En el presente caso el despacho estima que no es procedente la condena en costas a la parte demandante, por cuanto la finalidad de las mismas es retribuir a la contraparte los gastos en que incurrió en el ejercicio de su defensa, lo cual no se cumple en este caso porque no se observa que la entidad demandada haya incurrido en gastos procesales y no se acreditó la causación de las agencias en derecho.

**V. DECISIÓN**

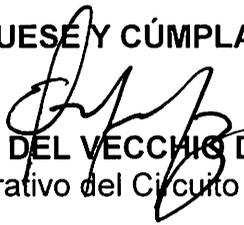
En mérito de lo expuesto, el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**FALLA**

**PRIMERO:** Negar las pretensiones de la demanda.

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

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**ENRIQUE ANTONIO DEL VECCHIO DOMINGUEZ**  
Juez Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena