REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA

Tunja, veintiocho (28) de febrero de dos mil dieciocho (2018)

Medio de Control:	**NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**
Radicación No:	**150013333012 – 2019 – 000010 – 00**
Demandante:	**JORGE ORLANDO QUINCÓS VARGAS**
Demandado:	**PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN**

Ingresó el proceso al Despacho con informa secretarial del 18 de febrero de 2019 a efecto de estudiar la admisibilidad de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, para proveer lo pertinente (fl. 45).

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Al momento de estudiar la admisibilidad de la demanda interpuesta por **JORGE ORLANDO QUINCÓS VARGAS** contra la **PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN** concluye que esta instancia carece de competencia, por las siguientes razones:

Determina el numeral 3 del artículo 152 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en relación con la competencia de los Tribunales Administrativos en primera instancia:

> *"**Artículo 152.** Competencia de los tribunales administrativos en primera instancia. Los Tribunales Administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos:*
>
> *3. De los de nulidad y restablecimiento del derecho en que se controviertan actos administrativos de cualquier autoridad, cuando la cuantía exceda de trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes, **y, sin atención a la cuantía, de los actos que se expidan en ejercicio del poder disciplinario asignado a los funcionarios de la Procuraduría General de la Nación, diferentes al Procurador General de la Nación.***
>
> *(...)"* (Negrilla fuera del texto)

En El sub lite, a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el señor **JORGE ORLANDO QUINCÓS VARGAS**, por intermedio de apoderado judicial, solicita se declare la nulidad del acto administrativo contenido en la Resolución 003 del 11 de diciembre de 2017 decisión sancionatoria de primera instancia proferida por la Procuraduría Regional de Boyacá y decisión de segunda instancia proferida por la Procuraduría Primera Delegada para la Vigilancia Administrativa, dentro del proceso disciplinario IUS E-2017-729095 y IUC D-2017-1010340, por medio del cual se le responsabilizó disciplinariamente y le impuso una sanción consistente en DESTITUCIÓN E INHABILIDAD GENERAL POR EL TÉRMINO DE TRECE AÑOS.

Así las cosas, conforme a la norma en cita y lo expuesto por la jurisprudencia del Consejo de Estado[1], resulta evidente que los asuntos en los que se controviertan actos administrativos proferidos en ejercicio del control disciplinario, el factor determinante de la competencia es el funcional dado que se atiende a la naturaleza del asunto y no a la cuantía como es el presente caso, por lo que el competente para conocer de este tipo de asuntos, por tratarse de una sanción impuesta por la Procuraduría Regional de Boyacá y Procuraduría Delegada para la Vigilancia Administrativa, que implicó destitución del cargo, es el Tribunal Administrativo de Boyacá.

---

[1] Sección Segunda en providencia del 7 de abril de 2016, proferida dentro del proceso de radicado 85-001-33-33-001-2015-00187-01 con ponencia del Dr. William Hernández Gómez y Sección Segunda Sub Sección B en providencia del 29 de julio de 2013 proferida dentro del proceso radicado bajo el Nro. 110010325000201 3-00759 con ponencia de la Dra. Bertha Lucía Ramírez de Páez.

Lo anterior teniendo en cuenta que los Juzgados Administrativos, solo conocen de las sanciones Disciplinarias administrativas distintas a las que originen retiro temporal o definitivo der servicio, impuestas por autoridades municipales[2]

Corolario a lo anterior, y evidenciada la falta de competencia de esta instancia judicial para conocer de este asunto, se impone dar aplicación a lo normado en el artículo 168 del C.P.A.C.A., debiéndose remitir el expediente para ante el Tribunal Administrativo de Boyacá.

Por lo anterior, el Juzgado Doce Administrativo Oral del Circuito de Tunja,

R E S U E L V E:

PRIMERO: Declarar la falta de competencia para conocer de la demanda que en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, interpuso el señor **JORGE ORLANDO QUINCÓS VARGAS** a través de apoderado judicial contra la PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, de acuerdo con lo expresado en la motivación precedente.

SEGUNDO: Por Secretaría, **REMITASE POR COMPETENCIA** la demanda y sus anexos, ante el Honorable Tribunal Administrativo de Boyacá (Reparto), en atención a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: En firme, déjense las anotaciones y constancias de rigor.

Notifíquese y Cúmplase.

EDITH MILENA RATIVA GARCIA
Juez

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

El auto anterior se notificó por estado N° 07 de Hoy 01 de marzo de 2019, siendo las 8:00 A.M.

SECRETARIA

---

[2] El artículo 154 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, establece la competencia de los Jueces Administrativos en única instancia para conocer los siguientes asuntos:

" (...)

2. De la nulidad y restablecimiento del derecho que carezca de cuantía, en que se controviertan sanciones disciplinarias administrativas distintas a las que originen retiro temporal o definitivo del servicio,, impuestas por las autoridades municipales."

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA

Tunja, veintiocho (28) de febrero de dos mil diecinueve (2019)

Referencia:	**NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**
Radicación No:	**150013333012-2014-00251-00**
Demandante:	**GLORIA ZENAIDA GORDILLO TOVAR**
Demandado:	**MUNICIPIO DE TUNJA**
Litisconsortes:	**MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – DEPARTAMENTO DE BOYACÁ – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN.**

Ingresa el expediente al Despacho con informe secretarial de fecha 26 de febrero de 2019. Para proveer de conformidad (fl. 267).

PARA RESOLVER SE CONSIDERA:

Ante la imposibilidad de llevar a cabo la audiencia programada para el día 26 de febrero de 2019, se fija nueva fecha para llevar a cabo la audiencia inicial establecida en el artículo 180 del C.P.A.C.A., el día **VIERNES 8 DE MARZO DE 2019, A PARTIR DE LAS NUEVE DE LA MAÑANA (09:00 A.M)**, en el bloque 1 sala 5 de este complejo judicial.

Notifíquese y Cúmplase.

EDITH MILENA RATIVA GARCIA
Juez

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

El auto anterior se notificó por estado N° 007 de hoy 01 de marzo de 2019, siendo las 8:00 A.M.

SECRETARIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA

Tunja, veintiocho (28) de febrero de dos mil diecinueve (2019)

Medio de Control:	**CONTROVERSIAS CONTRACTUALES**
Radicación No:	**15001 3333 012 – 2018 – 00142 – 00**
Demandante:	**JOSÉ VIDAL AMADO ESCAMILLA**
Demandado:	**MUNICIPIO DE PUERTO BOYACÁ**

Ingresan las diligencias al despacho, con informe secretarial del 01 de febrero de 2019, informando que el término para contestar se encuentra vencido y que la demandada contestó en término (fl. 102)

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Seria del caso proceder a fijar fecha y hora para la celebración de la audiencia inicial, no obstante advierte el Despacho que está pendiente por resolver la solicitud obrante a folio 10 del expediente donde el demandante solicitó la vinculación del representante legal de la Aseguradora Solidaria de Colombia como tercero interesado en este trámite.

Sobre la intervención de terceros en la jurisdicción contencioso administrativa, la misma se encuentra regulada en el artículo 224 de la Ley 1437 de 2011, el cual señala que:

> "Desde la admisión de la demanda y hasta antes de que se profiera el auto que fija fecha para la realización de la audiencia inicial, en los procesos con ocasión de pretensiones de nulidad y restablecimiento del derecho, contractuales y de reparación directa, cualquier persona que tenga interés directo, podrá pedir que se la tenga como coadyuvancia o impugnadora, litisconsorte o como interviniente ad excludendum.
>
> El coadyuvante podrá efectuar los actos procesales permitidos a la parte que ayuda, en cuanto no estén en oposición con los de esta y no impliquen disposición del derecho en litigio. En los litisconsorcios facultativos y en las intervenciones ad excludendum es requisito que no hubiere operado la caducidad. Igualmente, se requiere que la formulación de las pretensiones en demanda independiente hubiera dado lugar a la acumulación de procesos.
>
> De la demanda del litisconsorte facultativo y el interviniente ad excludendum, se dará traslado al demandado por el término establecido en el artículo 172 de este Código".

Respecto de la citación de terceros en los procesos que se adelantan en ejercicio del medio de control "Contractuales", es procedente su intervención en las modalidades que señala el capítulo X del título V del C.P.A.C.A.,[1] pues son instrumentos jurídicos de defensa del demandado, y **la oportunidad para solicitarlo es el término de traslado de la demanda;** no obstante y como quiera que la solicitud del **demandante** no es clara en ese aspecto, esta instancia previo a resolver sobre su solicitud, ordena **REQUERIR** a la parte demandante para que dentro del término de cinco (5) días siguientes a la notificación de la presente decisión, especifique en calidad de qué pretende la vinculación de la mentada aseguradora.

- **Reconocimiento de personería**

A folio 87 del expediente obra memorial poder suscrito por el alcalde del municipio de la entidad territorial demandada donde manifiesta que confiere poder especial al abogado Andrés Mauricio Colmenares Uribe, identificado con C.C. Nro. 10.259.103 de Duitama y T.P. Nro. 118.914 del C.S.J., para que asuma la defensa del municipio. Para tal efecto allegó copia de la escritura No. 1573 del 29 de diciembre de 2015, otorgada en la Notaría Única de Puerto Boyacá y la certificación laboral donde consta que actualmente ejerce como alcalde de esa municipalidad.

Así las cosas, se reconoce personería para actuar al abogado Andrés Mauricio Colmenares Uribe, identificado con C.C. Nro. 10.259.103 de Duitama y T.P. Nro. 118.914 del C.S.J. como apoderado del municipio de Puerto Boyacá en los términos y para los efectos del poder visible a folio 87.

---

[1] El artículo 223 Coadyuvancia en los procesos de simple nulidad; el artículo 224 se refiere a la coadyuvancia, litisconsorte facultativo e intervención ad excludendum y el artículo 225 al llamamiento en garantía.

Notifíquese y Cúmplase.

EDITH MILENA RATIVA GARCIA
Juez

JUZGADO DOCE ADMINSITRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

El auto anterior se notificó por estado N° 07 de hoy 01 de marzo de 2019, siendo las 8:00 A.M.

SECRETARIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA

Tunja, veintiocho (28) de febrero de dos mil diecinueve (2019)

Medio de Control:	**NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**
Radicación No:	**15001 3333 015 2017 00130 00**
Demandante:	**YINNA PAOLA RUIZ BERNAL**
Demandando:	**NACIÓN – RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL DE TUNJA-**

Ingresa el proceso al Despacho con informe secretarial del 15 de febrero de 2019, poniendo en conocimiento documentos que anteceden a folios 147-182, para proveer de conformidad (fl. 183)

PARA RESOLVER SE CONSIDERA:

Revisado el expediente se observa que a través de audiencia inicial del 27 de noviembre de 2018, se ordenó oficiar a Asonal Judicial, para que dentro de los diez (10) días siguientes allegara:

- Copia de las actas y documento final que fueron suscritos, tanto en el curso del paro del año 2012 como aquel mediante el cual se llegó a un acuerdo para levantar el paro, suscrito entre el sindicato y el gobierno de la época, respecto del reconocimiento para jueces y empleados de la Rama Judicial, de la bonificación judicial.

De la misma manera se ordenó oficiar a la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Tunja, para que dentro de los diez (10) días siguientes a la fecha en que recibiera la comunicación allegara a este Despacho las siguientes documentales, correspondientes a la doctora Yinna Paola Ruiz Bernal, identificada con C.C. No. 33.379.188 de Tunja:

-Certificaciones de los salarios y prestaciones sociales devengadas, así como del tiempo de servicios y los cargos desempeñados, desde el 1 de enero de 2013 a la fecha.

-Certificación donde se indique en qué régimen se encuentra (acogidos o no acogidos) y desde qué fecha.

-Certificación sobre el monto de los salarios y prestaciones sociales que correspondan a servidores que se hayan desempeñado en el mismo cargos de la demandante, durante los mismos periodos, que pertenezcan al otro régimen salarial y prestacional, respecto del lapso comprendido entre el mes de enero del año 2013 hasta la fecha.

-Certificación de la fecha exacta desde la cual la demandante ha venido devengando la bonificación judicial, así como el valor percibido mensual y anualmente y si esta se tiene en cuenta como factor salarial.

-Certificación en la que conste; a qué fondo fueron consignadas las cesantías; los valores y fechas exactas de su consignación; los factores que fueron tenidos en cuenta para la liquidación de esta prestación desde el 1 de enero de 2013 a la fecha.

-Certificación en la que conste la fecha y valor consignado por concepto de intereses a las cesantías durante el período atrás señalado.

-Certificación donde se indique si la demandante, ha retirado sus cesantías parciales desde el 1 de enero de 2013, en caso afirmativo, allegue todas las solicitudes realizadas, así como los actos administrativos de reconocimiento de las mismas, junto con una certificación donde se indique en cada caso particular en qué fechas los dineros fueron puestos a disposición de la actora, con los debidos soportes (vto. 137-138).

Dando cumplimiento a lo anterior por secretaria se elaboraron los oficios Nos. J012P-01009 y J012P-01010, los cuales fueron debidamente tramitados por la apoderada de la parte demandante (fls. 141-146). Asonal Judicial guardó silencio.

Por su parte con fecha del 13 de diciembre de 2018, se allegó oficio No. DESAJTU018-3167, suscrito por la Coordinadora de Área de Gestión Humana por medio de la cual se informó y allegó lo siguiente (fls. 147-182):

- Certificado de tiempo de servicios de la Servidora YINNA PAOLA RUIZ BERNAL, identificada con cédula de ciudadanía No. 33.379.188, generada por el Sistema Kactus (fl.148)
- Reporte de acumulados, devengados y deducidos la demandante, por el tiempo solicitado, generada por el Sistema Kactus, (fls. 149-161)
- Se certifica que la Doctora Yinna Paola Ruiz Bernal, se encuentra regido por el régimen salarial y prestacional obligatorio señalado en los Decretos 57 y 110 de 1993, 106 de 1994 y 43 de 1995 es decir Acogidos (fl. 147).
- Así mismo se certifica que la bonificación judicial fue creada por el artículo 01 del decreto 383 de 2013, el cual estableció para los servidores de la Rama Judicial y Justicia Penal Militar a quienes se le aplique el régimen salarial y prestacional de los decretos 57 y 110 de 1993, 106 de 1994, 43 del 95 y 874 de 2012, una bonificación a partir del 06 de marzo del mismo año, que se pagara mensualmente y que constituye factor salarial únicamente para el sistema de pensión y seguridad social en salud (fl. 147)
- Certificado No. DESTJL-TH-CL2018-1257 del 06 de Diciembre del año en curso, y los actos administrativos que dieron lugar a la liquidación de las cesantías de la demandante en mención (fls. 162-182)

Así las cosas, encuentra el Despacho que la información requerida no ha sido atendida en su totalidad por las entidades oficiadas por lo tanto procede a **REQUERIR POR PRIMERA VEZ**, a Asonal Judicial, pora que dentro de los cinco (5) días siguientes al recibo de la comunicación allegue:

- Copia de las actas y documento final que fueron suscritos, tanto en el curso del paro del año 2012 como aquel mediante el cual se llegó a un acuerdo para levantar el paro, suscrito entre el sindicato y el gobierno de la época, respecto del reconocimiento para jueces y empleados de la Rama Judicial, de la bonificación judicial.

De la misma manera **REQUERIR POR PRIMERA VEZ**, a la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Tunja, para que dentro de los cinco (05) días siguientes a la fecha en que reciba la comunicación allegue a este Despacho las siguientes documentales, correspondientes a la doctora Yinna Paola Ruiz Bernal, identificada con C.C. No. 33.379.188 de Tunja:

- Certificación sobre el monto de los salarios y prestaciones sociales que correspondan a servidores que se hayon desempeñado en el mismo cargos de la demandante, durante los mismos periodos, que pertenezcan al otro régimen salarial y prestacional, respecto del lapso comprendido entre el mes de enero del año 2013 hasta la fecha.

- Certificación en la que conste; a qué fondo fueron consignadas las cesantías; los valores y fechas exactas de su consignación; los factores que fueron tenidos en cuenta para la liquidación de esta prestación, se aclara que dicha información se requiere **desde el 1 de enero de 2013** a la fecha.

- Certificación en la que conste la fecha y valor consignado por concepto de intereses a las cesantías durante el período atrás señalado.

- Certificación donde se indique si la demandante, ha retirado sus cesantías parciales desde el 1 de enero de 2013, en caso afirmativo, allegue todas las solicitudes realizadas, así como los actos administrativos de reconocimiento de las mismas, junto con una certificación donde se indique en cada caso particular en qué fechas los dineros fueron puestos a disposición de la actora, con los debidos soportes.

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

El auto anterior se notificó por estado N° 07 de Hoy 01 de marzo de 2019, siendo las 8:00 A.M.

SECRETARIA

Notifíquese y Cúmplase

EDITH MILENA RATIVA GARCIA
JUEZ

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA

Tunja, veintiocho (28) de febrero de dos mil diecinueve (2019)

Acción:	**EJECUTIVO**
Radicación No:	**150013333015 – 2015 – 00215– 00**
Demandante:	**FILOMENA MENDOZA DE FERNÁNDEZ**
Demandado:	**NACIÓN – MINISTERIOR DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO - FONPREMAG**

Ingresa el expediente al Despacho con informe secretarial del 22 de febrero de los corrientes, poniendo en conocimiento documentos que anteceden a folios 127-128. Para proveer de conformidad (fl. 129).

PARA RESOLVER SE CONSIDERA:

Revisado el plenario se advierte que mediante auto del 01 de noviembre de 2018, se ordenó decretar el embargo y retención de los dineros que el Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, tuviera en las cuentas corrientes que se le indicaron del Banco BBVA de la ciudad de Bogotá.

Igualmente se ordenó oficiar al Banco BBVA de la ciudad de Bogotá conforme lo indica el numeral 10 del artículo 593 del CGP, para que aplicara la medida decretada, la cual se limitó a la suma de **DIECINUEVE MILLONES CINCUENTA Y NUEVE MIL SEISCIENTOS TREINTA Y CINCO PESOS CON CUARENTA Y CUATRO CENTAVOS ($19.059.635,44).** Se advirtió a la entidad financiera que con los dineros retenidos debía constituir certificado de Depósito a órdenes del Juzgado Doce Administrativo Oral del Circuito de Tunja, en el Banco Agrario de Colombia, hasta el límite indicado advirtiendo sobre la inembargabilidad de las mismas (fl. 124-125).

Dando cumplimiento a lo anterior por secretaría se elaboró el oficio No. J012P-053 del 18 de enero de 2019 (fl. 126), quien dio respuesta mediante memorial del 20 de febrero de 2019, suscrito por la Vicepresidenta Ejecutiva de Ingeniería-Operaciones-Embargos del BBVA, por medio del cual informó que de conformidad con la Circular Externa 031 de 2016 de la Superintendencia Financiera de Colombia, las sumas depositadas en las cuentas de la entidad demandada, afectadas con la medida de embargo, gozan del beneficio de inembargabilidad. Anexó constancias que soportan su dicho (fls. 127-128)

Así las cosas, se ordena por secretaría poner en conocimiento de la **parte demandante**, el contenido del presente auto y de los documentos allegados por el Banco BBVA a folios 127-128, remitiéndose copia de los mismos, para que en el término de tres (3) días siguientes a la notificación se manifieste al respecto.

Notifíquese y Cúmplase.

EDITH MILENA RATIVA GARCIA
Juez

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

El auto anterior se notificó por estada N° 07 de Hoy 01 de marzo de 2019, siendo las 8:00 A.M.

SECRETARIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA

Tunja, veintiocho (28) de febrero de dos mil diecinueve (2019)

Referencia:	**EJECUTIVO**
Radicación No:	**150013333012-2018-00187-00**
Demandante:	**BLANCA EMMA MANCIPE DE HERNÁNDEZ**
Demandado:	**NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**

Ingresa el expediente al Despacho con informe secretarial del 22 de febrero de 2019, informando sobre escrito medida cautelar que antecede (fl.3 C.M.C.).

PARA RESOLVER SE CONSIDERA:

- **De la solicitud de embargo**

Revisado el plenario se advierte que a través de escrito radicado por el apoderado del ejecutante visto a folios 1 y 2 del cuaderno de medidas cautelares, solicita el **EMBARGO Y RETENCIÓN** de los dineros que la **NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**, con NIT No. 899999001-7 posea en las cuentas del BANCO POPULAR sede principal Bogotá D.C. y Banco BBVA sucursal Bogotá D.C.

Así las cosas, se ordena oficiar por Secretaría al BANCO POPULAR – Sucursal Bogotá D.C., y al BANCO BBVA – Sucursal Bogotá D.C., para que en el término de **DIEZ (10) días** contados a partir del recibo del respectivo oficio, informen a este Despacho si la **NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**, posee productos bancarios en esas entidades financieras y si los mismos están protegidos con el beneficio de inembargabilidad o a qué clase de cuentas pertenecen especificando el estado de las mismas.

Una vez las entidades bancarias procedan a suministrar la información que se les pide, el despacho, resolverá sobre la medida cautelar solicitada.

Notifíquese y Cúmplase.

EDITH MILENA RATIVA GARCIA
Juez

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

El auto anterior se notificó por estado N° 07 de Hoy 01 de marzo de 2019, siendo las 8:00 A.M.

SECRETARIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA

Tunja, veintiocho (28) de febrero de dos mil diecinueve (2019)

Medio de Control:	**REPARACIÓN DIRECTA**
Radicación No:	**15001 3333 015 2018 00028 00**
Demandante:	**HECTOR MISAEL NIÑO CASTELLANOS Y OTROS**
Demandando:	**MUNICIPIO DE SABOYÁ Y EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DE SABOYÁ AGUAS CON FUTURO S.A. E.S.P.**

Ingresa el expediente al Despacho con informe secretarial del 28 de febrero de los corrientes, poniendo en conocimiento solicitud que antecede, para proveer de conformidad (fl. 430).

PARA RESOLVER SE CONSIDERA:

Revisado el expediente se observa que a través de audiencia inicial celebrada el 04 de febrero de 2019, se suspendió la diligencia hasta tanto la apoderada de las entidades demandadas colocara en conocimiento de sus poderdantes la observación realizada por esta instancia en cuanto al posible conflicto de intereses suscitado por estar representando como apoderada del municipio de Saboyá y la empresa de servicios públicos de esa municipalidad. Igualmente se dispuso fijar el día cinco (05) de marzo de 2019 para la continuación de la referida audiencia (CD 424 y fls. 425-426)

Posteriormente mediante escrito del 28 de febrero del año en curso, fue allegado mensaje de datos suscrito por la abogada Jennifer Paola Espinosa Gamba mediante el cual solicita el aplazamiento de la diligencia programada para el 05 de marzo de 2019, con fundamento en que el pasado 21 de febrero de 2019, le fue ordenada incapacidad por 15 días y allegó copia de la orden médica y copia de la historia clínica (fls. 427-429)

Así las cosas, teniendo en cuenta la petición elevada con anterioridad a la celebración de la audiencia de inicial, se accederá a la misma, advirtiendo que por motivo ningún motivo se aplazará nuevamente la audiencia referida.

Por lo expuesto, el JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA,

R E S U E L V E:

Fíjese como nueva fecha para la realización de la audiencia inicial, el día **miércoles trece (13) de marzo de dos mil diecinueve (2019), a partir de las nueve de la mañana (9:00 a.m.)** en la Sala 5 Bloque 1 de este Compleja Judicial.

Notifíquese y Cúmplase.

EDITH MILENA RÁTIVA GARCIA
Juez

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

El auto anterior se notificó por estado N° 07 de Hoy 01 de marzo de 2019, siendo las 8:00 A.M.

SECRETARIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA

Tunja, veintiocho (28) de febrero de dos mil diecinueve (2019)

Referencia:	**ACCIÓN DE TUTELA**
Radicación No:	**15001 3333 012 201B 00070 00**
Accionante:	**EDITHSON HUERTAS RIOS**
Accionados:	**DIRECTOR Y AREA DE SANIDAD DEL ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE ALTA Y MEDIANA SEGURIDAD Y CARCELARIO DE ALTA SEGURIDAD DE CÓMBITA Y CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2017 (INTEGRADO POR FIDUPREVISORA Y FIDUAGRARIA)**

Ingresan las diligencias al Despacho, con informe secretarial del 25 de febrero de 2019. Para proveer de conformidad (fl. 123)

PARA RESOLVER SE CONSIDERA:

Revisado el expediente se observa que a través de auto del 31 de enero de 2019, se ordenó requerir **al Director y al Área de Sanidad del EPAMSCASCO**, para que dentro de los cinco (5) días siguientes al recibo de la presente comunicación, indicaran lo siguiente:

- Si habían solicitado ante el Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2017 la autorización por el servicio de neurocirugía que requería el accionante, en caso afirmativo, deberían señalar si este ya las había allegado, caso en el cual deberían indicar si ya solicitaron la cita para llevar al interno a dicha valoración, en caso negativo, deberían indicar las razones por las cuales no habían realizado dichos tramites.

- Si el Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2017 tenía pendiente la autorización de exámenes o procedimientos del interno, en caso afirmativo, deberían acreditar los requerimientos hechos.

- Se puso de presente el escrito allegado por el interno, visible a folio 102 y vto del expediente, para que se pronunciaran al respecto.

Finalmente, se ordenó poner en conocimiento del interno EDITHSON HUERTAS RIOS T.D. 28746, quien se encuentra recluido en el pabellón 3 del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad de la Cárcel el *"BARNE"*, el contenido del mencionado auto, para tal efecto se ordenó remitir copia del mismo.

Dando cumplimiento a lo anterior, por secretaría se envió vía mensaje de datos el oficio No. J012P-00131 de 12 de febrero de 2019 (fls. 114-115).

Por su parte el Director del EPAMCASCO, a través de escrito enviado por mensaje de datos de fecha 15 de febrero de 2019, procedió a dar contestación al requerimiento solicitado, frente al cual señalo:

Que requirió al área de sanidad del establecimiento carcelario de Cómbita A/S, quienes indicaron que referente a la valoración por neurocirugía, la IPS Hospital San Rafael de Tunja agendó cita para el trascurso de la presente semana del mes y año en curso, información que podía ser confirmada en el número telefónico 7405030 (fls 119-120).

Así las cosas, se ordenará por secretaría **REQUERIR al Director y al Área de Sanidad del EPAMSCASCO**, para que dentro de los cinco (5) días siguientes al recibo de la presente comunicación, indiquen si el accionante fue trasladado al Hospital San Rafael de Tunja para la valoración por neurocirugía, en caso positivo deben allegar prueba de ello, en caso negativo indicar las razones por las cuales no fue llevado.

Finalmente, **Por secretaría** poner en conocimiento del interno **EDITHSON HUERTAS RIOS** T.D. 28746, quien se encuentra recluido en el pabellón 3 del Establecimiento Penitenciario de

Mediana Seguridad de la Cárcel el *"BARNE"*, el contenido del presente auto, para tal efecto remítase copia del mismo.

Por Secretaría, líbrese las comunicaciones a que haya lugar.

Notifíquese y Cúmplase.

EDITH MILENA RÁTIVA GARCIA
Juez

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

El auto anterior se notificó por estado N° 007 de hoy 01 de marzo de 2019, siendo las 8:00 A.M.

SECRETARIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA

Tunja, veintiocho (28) de febrero de dos mil diecinueve (2019)

Referencia:	**ACCIÓN DE TUTELA**
Radicación No:	**15001 3333 012 2018 00236 00**
Accionante:	**MARÍA RESURRECCIÓN GIL MUÑOZ**
Accionados:	**POLICIA NACIONAL – POLICLINICA SANIDAD POLICIAL – EPS – TUNJA**

Ingresa el proceso al Despacho con informe secretarial del 25 de febrero de 2019. Para proveer de conformidad (fl. 67)

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Revisado el expediente se observa que a través de auto del 19 de febrero de 2019, se dispuso que previo a iniciar el trámite incidental y aplicar la eventual sanción por desacato, oficiar a la CAPITAN ANDREA PAOLA RODRIGUEZ SERRANO, JEFE DEL ÁREA DE SANIDAD DEL DEPARTAMENTO DE POLICÍA DE BOYACÁ, o quienes hagan sus veces, a fin de que en el término de dos (2) días, informara si a la fecha había dado cumplimiento al fallo de tutela proferido por este Despacho el 30 de noviembre de 2018 (fls. 49- y vto)

Finalmente, se dispuso requerir al encargado de la oficina de Talento Humano de la Policía Nacional, para que informara nombres y números de cédulas de las personas que fungen actualmente como DIRECTOR DE SANIDAD DEL DEPARTAMENTO DE BOYACÁ, o quienes hagan sus veces, así como sus correos electrónicos personales, a efectos de notificarles las decisiones en este trámite procesal.

Dando cumplimiento a lo anterior, por secretaría se elaboraron los oficios Nos. J012P-00180 y J012P-00181 de 20 de febrero de 2019, (fls 50-55).

Por su parte, la Jefe del área de Sanidad de la Policía de Boyacá, a través de escrito radicado el 22 de febrero del año en curso, manifestó lo siguiente:

Relató que el área de Sanidad del departamento de Policía Boyacá es una entidad del Régimen especial en salud, de carácter público y que soporta todos sus procedimientos y procesos en lo establecido en la normatividad vigente en relación a la prestación de los servicios de salud.

Frente al caso en particular precisó lo siguiente:

Que el procedimiento quirúrgico que necesita la accionante, requiere de un órgano que provenga de la donación ya sea de cadavérico o de persona viva, razón por la cual el paciente debe ingresar a una lista de espera, para la disponibilidad del órgano, que para este caso es la córnea.

Que una vez verificada la historia clínica de la paciente, el procedimiento quirúrgico es un retrasplante, es decir que en años anteriores ya la accionante obtuvo el órgano que le fue trasplantado, entonces se infiere que ella ya conoce de fondo el procedimiento que se requiere para su cirugía además de conocer que debe hacer parte de una lista de espera para disponibilidad del órgano.

Que mediante comunicación oficial N° S-2019-001597-DEBOY, del 3 de enero de 2019, se le informó a la accionante de la entrega de los medicamentos ordenados por fallo de tutela y de igual forma se le informó que según la entidad CX visión, ella se encontraba en lista de espera de donante para la realización de trasplante.

Que la accionante instauró queja ante la Superintendencia de Salud por la misma situación, donde mediante comunicación oficial N° S-2019-018664-DEBOY, se le reiteró lo descrito en el numeral anterior.

Que mediante certificación del día 21 de febrero, suscrita por el Doctor ALVARO JOSE JIMENEZ PEDRERO oftalmólogo de la entidad CX visión, se confirmó al área de sanidad que la señora MARIA RESURECCION GIL MUÑOZ identificada con cedula de ciudadanía N° 40021298, se encuentra incluida en lista de espera en el banco de ojos para su trasplante, y que dicha entidad dará aviso al área de sanidad al momento de la disponibilidad del órgano para las gestiones administrativas de autorización.

Señaló que la Dirección de Sanidad a través del área de Sanidad DEBOY ha dado cabal cumplimiento al fallo de tutela que nos ocupa, por tal motivo no debe prosperar el incidente de desacato, toda vez que éste se ha instituido para los funcionarios renuentes a cumplir los fallos de tutela, lo que en este caso no se configura (fls 58-61)

Anexa copia de las comunicaciones oficiales Nos. S-2019-001597-DEBOY (02 folios) y S-2019-018664-DEBOY (02 folios) y constancia emitida por CX visión (01 folio).

Ahora bien a través de oficio No. S-2019-019883 del 21 de febrero de 2019, el Jefe del grupo de Talento Humano del Departamento de Policía Boyacá, remitió la información a ellos solicitados tal y como se evidencia a folio 68 del expediente.

Así las cosas, se dispone por **secretaría** poner en conocimiento de la señora MARÍA RESURRECCIÓN MUÑOZ, identificada con Cédula de Ciudadanía No. 40021298 y de la Dra. MARLY ORTIZ HERNÁNDEZ defensora pública, el contenido del presente auto y de la documental allegada por el Jefe del área de Sanidad de Policía Boyacá, vista a folios 58 a 66 del plenario, para tal efecto remítanse copias de los mismos.

Por Secretaría, líbrense las comunicaciones a las que haya lugar.

Notifíquese y Cúmplase.

EDITH MILENA RATIVA GARCIA
JUEZ

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

El auto anterior se notificó por Estado N° 007 de hoy 01 de marzo de 2019, siendo las 8:00 A.M.

SECRETARIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA

Tunja, veintiocho (28) de febrero de dos mil diecinueve (2019)

Referencia: **ACCIÓN DE TUTELA**
Radicación No: **150013333012 2017 0024 00**
Demandante: **LUIS BERMEJO ARAUJO**
Demandado: **DIRECTOR, ÁREA DE SANIDAD Y DE OPTOMETRIA DEL ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE ALTA Y MEDIANA SEGURIDAD DE COMBITA, COORDINADORA DE SERVICIOS MÉDICOS DEL EPAMSCASCO y CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2017 (INTEGRADO POR FIDUPREVISORA Y FIDUAGRARIA).**

Ingresa el proceso al Despacho con informe secretarial del 25 de febrero del año en curso, para proveer de conformidad (fl. 201).

PARA RESOLVER SE CONSIDERA:

Revisado el plenario se advierte que mediante auto que antecede, se ordenó oficiar al Director y al área de sanidad del EPAMSCASCO para que informaran al Despacho el tratamiento a seguir respecto del procedimiento practicado de "resección de pterigio de ojo derecho" al señor Luis Bermejo Araujo y señalaran si el CONSORCIO FONDO DE ATENCION EN SALUD PPL 2017 tenía pendiente por expedir alguna autorización dentro del tratamiento del accionante.

Igualmente se dispuso poner en conocimiento del interno LUIS BERMEJO ARAUJO, identificado con T.D. 32.538, quien se encontraba recluido en el patio 8 del EPAMSCASCO, el contenido de ese auto y de los documentos vistos a folios 184-186, para tal efecto se remitieron copias de los mismos (fl. 188).

Dando cumplimiento a lo anterior por secretaría se elaboró el oficio No. J012P-00132 del 11 de febrero de 2019 (fls. 190-191), se emitió respuesta el 15 de febrero de los cursantes, reiterado mediante el 18 de febrero de 2019, suscrito por el Director del EPAMSCASCO, informó que una vez revisado el sistema jurídico, el demandante se encuentra disfrutando libertad condicional otorgada por el Juzgado 4° de EPMS de Tunja desde el 19/12/2018 y anexó pantallazo de las diligencias (fls. 193. 195-200).

En este orden de ideas, con base en la información suministrada por el Director del EPAMSCASCO y teniendo en cuenta que el interno al obtener el beneficio de la libertad condicional cambió el régimen de seguridad social en salud, el cual ya no depende del sistema carcelario, se ordenará por Secretaria el **archivo inmediato** del presente proceso, dejando las constancias y anotaciones de rigor.

Notifíquese y Cúmplase.

EDITH MILENA RATIVA AGARCIA
Juez

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

El auto anterior se notificó por estado N° 7 de Hoy 01 de marzo de 2019, siendo las 8:00 A.M.

SECRETARIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA

Tunja, veintiocho (28) de febrero de dos mil diecinueve (2019)

Referencia:	**ACCIÓN DE TUTELA**
Radicación No:	**150013333012-2017-00051**
Accionante:	**MARCO ANTONIO PARADA BAUTISTA**
Accionado:	**POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS ARL, JUNTA REGIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ DE BOYACÁ, JUNTA NACIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ, EPS COOMEVA S.A. y CLINCIA SANTA TERESA**

Ingresa el proceso al Despacho con informe secretarial del 25 de febrero de los corrientes. Para proveer de conformidad (fl. 215).

PARA RESOLVER SE CONSIDERA:

Revisado el plenario se advierte que mediante auto del 31 de enero del año que avanza se dispuso oficiar a la parte actora, para que en el término de cinco días informara, si las accionadas vienen dando cumplimiento al fallo proferido, dentro del proceso de la referencia (fl. 209)

Dando cumplimiento a lo anterior, por secretaría se elaboraron los oficios Nos. J012P-00134 y J012P-00135 de fecha 12 de febrero de 2019, dirigidos al señor Marco Antonio Parada Bautista y a la abogada Gloria Esperanza Mojica Hernández (fls. 211-212), frente a los cuales los destinatarios guardaron silencio.

Así las cosas, el Despacho ordena que el presente proceso permanezca en Secretaría por el término de cuatro (4) meses, vencidos los cuales deberá ingresar al Despacho para continuar con la verificación de las órdenes, teniendo en cuenta el contenido del fallo proferido dentro del presente proceso.

Notifíquese y Cúmplase.

EDITH MILENA RATIVA GARCIA
Juez

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

El auto anterior se notificó por estado N° 007 de Hoy 01 de marzo de 2019, siendo las 8:00 A.M.

SECRETARIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA

Tunja, veintiocho (28) de febrero de dos mil diecinueve (2019)

Referencia: **ACCIÓN DE TUTELA**
Radicación No: **150013333012-2016-00104-00**
Accionante: **EDWIN BARRETO ROMERO**
Accionados: **ÁREA DE SANIDAD DE LA PENITENCIARIA DE ALTA SEGURIDAD DE CÓMBITA, CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2017 Y LA FIDUPREVISORA.**
Vinculados: **DIRECTOR DEL ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE ALTA Y MEDIANA SEGURIDAD CARCELARIO CON ALTA SEGURIDAD DE COMBITA Y UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS USPEC.**

Ingresa el expediente al Despacho con informe secretarial del 25 de febrero del año en curso. Para proveer de conformidad (fl. 464).

PARA RESOLVER SE CONSIDERA:

Revisado el plenario se advierte que mediante auto del 31 de enero de 2019, se ordenó requerir al Director y área de sanidad del EPAMSCASCO, para que dentro de los cinco días siguientes al recibo de la comunicación, informaran si el área de sanidad de la entidad ya había solicitado ante el Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2017 las autorizaciones para llevar a cabo la resonancia magnética articulaciones miembro inferior específico y el control de ortopedia ordenado al accionante.

Finalmente, se ordenó por secretaría poner en conocimiento del interno EDWIN BARRETO ROMERO identificado con TD: 7438, quien se encuentra privado de la libertad en el EPAMSCASCO *"BARNE"* alta Seguridad, el mencionado auto, para tal efecto se ordenó remitir copia del mismo.

Dando cumplimiento a lo anterior, por secretaría se elaboró el oficio No. J012P-00130 de 11 de febrero de 2019 (fls. 449-450), el cual fue enviado a través de mensaje de datos.

Por su parte el Director del EPAMSCASCO a través de escritos enviados por mensaje de datos y en medio físico los días 15 y 18 de febrero de 2019, manifestó al Despacho lo siguiente:

Que en cuanto a la resonancia magnética de rodilla derecha, la misma fue realizada el 25/01/2019, en el Hospital San Rafael de Tunja, como prueba de ello anexa resultado visto a folios 455 vto del expediente.

Referente a la cita de control por el servicio de ortopedia indicó que fue solicitada mediante correo electrónico ante el Hospital San Rafael de Tunja, estando pendiente que dicha IPS la agende, información que puede ser confirmada en el número 7405030, anexa copia de la solicitud de cita de ortopedia solicitada al correo citas4@hospitalsanrafaeltunja.gov.co (fl 456).

Así las cosas, por secretaría se ordena **poner en conocimiento** del interno **EDWIN BARRETO ROMERO** identificado con TD: 7438, quien se encuentra privado de la libertad en el EPAMSCASCO *"BARNE"* alta Seguridad, el presente auto, para tal efecto remítase copia del mismo.

Por Secretaría, líbrense las comunicaciones a las que haya lugar.

Notifíquese y Cúmplase,

EDITH MILENA RATIVA GARCÍA
Juez

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

El auto anterior se notificó por estado N° 007 de Hoy 01 de marza de 2019, siendo las 8:00 A.M.

SECRETARIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA

Tunja, veintiocho (28) de febrero de dos mil diecinueve (2019)

Referencia:	**ACCIÓN DE TUTELA**
Radicación No:	**150013333012-2018-00154-00**
Accionante:	**ANDRÉS YESID GARCÍA VANEGAS**
Accionado:	**ÁREA DE SANIDAD DEL BARNE**
Vinculado:	**DIRECTOR DEL ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE ALTA Y MEDIANA SEGURIDAD DE COMBITA-EPAMSCASCO-**

Ingresa el proceso al Despacho con informe secretarial del 25 de febrero del año en curso, para proveer de conformidad (fl. 64).

PARA RESOLVER SE CONSIDERA:

Revisado el plenario se advierte que mediante auto del 31 de enero de 2019, se ordenó oficiar al Director y al Área de Sanidad del EPAMSCASCO, para que dentro de los cinco días siguientes informaran al Despacho cuál era el tratamiento a seguir y si con ocasión de este el Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2017 tenía pendiente la expedición de autorizaciones adjuntando los respectivos requerimientos efectuados (fl. 51)

Dando cumplimiento a lo anterior por secretaría se elaboró el oficio No. J012P-00131 del 11 de febrero de 2019 (fls. 53-54), a lo cual la oficiada emitió respuesta el 15 de febrero de los cursantes, suscrito por el Director del EPAMSCASCO, por medio del cual informó que vez revisado el sistema jurídico el demandante se encuentra disfrutando libertad condicional otorgada por el Juzgado 5° de EPMS de Tunja, desde el 06 de febrero de 2019 y anexó pantallazo de las diligencias (fls. 56, 58-63).

En este orden de ideas, con base en la información suministrada por el Director del EPAMSCASCO y teniendo en cuenta que el interno al obtener el beneficio de la libertad condicional cambió el régimen de seguridad social en salud, el cual ya no depende del sistema carcelario, se ordenará por Secretaria el **archivo inmediato** del presente proceso, dejando las constancias y anotaciones de rigor.

Notifíquese y Cúmplase.

EDITH MILENA RATIVA AGARCIA
Juez

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

El auto anterior se notificó por estado N° 7 de Hoy 01 de marzo de 2019, siendo las 8:00 A.M.

SECRETARIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA

Tunja, veintiocho (28) de febrero de dos mil diecinueve (2019)

Referencia:	**ACCIÓN DE TUTELA**
Radicación No:	**150013333012 – 2018 – 00087 – 00**
Accionante:	**JOHN FREDY ROJAS SARMIENTO en representación de la menor EVELIN FERNANDA GONZALEZ AVILA**
Accionados:	**NUEVA E.P.S.**
Vinculados:	**MUNICIPIO DE CÓMBITA - SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE BOYACÁ-**

Ingresa el proceso al Despacho con informe secretarial del 25 de febrero del año en curso, para proveer de conformidad (fl. 86).

PARA RESOLVER SE CONSIDERA:

Revisado el plenario se advierte que mediante auto del 06 de diciembre de 2018, se ordenó obedecer y cumplir lo resuelto por la Corte Constitucional en providencia de fecha 30 de agosto de 2018. Igualmente se ordenó por secretaría requerir al accionante, para que dentro de los cinco días siguientes al recibo de la comunicación, informara al despacho, si las accionadas han venido dando cumpliendo con el fallo proferido el 27 de abril de los corrientes (fl. 83)

Dando cumplimiento a lo anterior por secretaría se elaboró el oficio No. J012P-1100 del 18 de diciembre de 2018, al cual el requerido guardó silencio (fl. 84-85).

Así las cosas, se ordena **requerir por segunda vez** al accionante, para que dentro de los cinco días siguientes al recibo de la comunicación, informe al despacho, si las accionadas han venido cumpliendo con el fallo proferido el 27 de abril de 2018.

Notifíquese y Cúmplase.

EDITH MILENA RATIVA GARCIA
Juez

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO
ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

El auto anterior se notificó por estado N° 07 de Hoy 01 de marzo de 2019, siendo las 8:00 A.M.

SECRETARIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA

Tunja, veintiocho (28) de febrero de dos mil diecinueve (2019)

Referencia:	**ACCION DE TUTELA**
Radicación No:	**150013333012 – 2017 – 0013B– 00**
Accionante:	**DIANA PATRICIA JIMENEZ GONZALEZ en calidad de agente oficiosa del señor JOSÉ ALBEIRO JIMENEZ GONZALEZ.**
Accionados:	**EMDISALUD EPS-S Y SECRETARÍA DE SALUD DE BOYACÁ.**
Vinculado:	**ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA**

Ingresa el proceso al Despacho con informe secretarial del 25 de febrero del año en curso, para proveer de conformidad (fl. 95).

PARA RESOLVER SE CONSIDERA:

Revisado el plenario se advierte que mediante auto del 29 de noviembre de 2018, se ordenó que previo a iniciar el trámite incidental y aplicar la eventual sanción por desacato que correspondiera y de conformidad con lo establecido en el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, se oficiara a REPRESENTANTE LEGAL DE LA E.P.S EMDISALUD EPS-S, a fin de que en el término de dos (2) días, informara si a la fecha había dado cumplimiento al fallo de tutela allí citado, en el sentido de si había realizado las gestiones pertinentes a fin de suministrar y garantizar al señor José Albeiro Jiménez González, y a su acompañante, si era del caso, el pago del servicio de transporte y alojamiento, si la atención médica especializada que requería el actor debía llevarse a cabo en un municipio diferente a donde el actor tiene radicada su residencia e igualmente se indicara si se había garantizado el tratamiento integral que requiere el señor José Albeiro Jiménez González para el tratamiento de acuerdo a su patología y su efectiva recuperación (fls. 87).

De conformidad con lo anterior se elaboraron las correspondientes comunicaciones (fls. 88-90) a lo cual la oficiada dio respuesta en mediante oficio del 06 de diciembre de 2018, suscrito por la Directora Regional de EMDISALUD EPS-S por medio del cual informó:

Que se encuentran realizando las gestiones necesarias para garantizar los servicios de salud del señor José Albeiro Jiménez González, adjuntó autorización de servicios No. 44554733 para consulta por Neurocirugía, emitida por Subred Integrada de Servicios de Santa Fe de Bogotá (Hospital Simón Bolívar), igualmente se informó que el señor tenía programada cita para el día 06 de diciembre de 2018, con el médico Wilson Villareal.

Finalmente indicó el procedimiento a seguir para solicitar el reembolso de los transportes del accionante y anexó copia del pantallazo correspondiente a la autorización de servicios a que hizo referencia. (fls. 92-93)

En vista de lo anterior se procedió a realizar llamada telefónica el día 06 de diciembre de 2018, para establecer la prestación efectiva de los servicios de salud al accionante y la agente oficiosa del accionante manifestó que efectivamente el señor José Albeiro Jiménez González se encontraba en cita médica en compañía de una sobrina, tal como consta a folio 94 del expediente.

Así las cosas, en aras de verificar el cumplimiento de las órdenes impartidas en sentencia del 07 de septiembre de 2017 (fls. 16-25 y vto.), proferida por este Despacho dentro del proceso de la referencia, se ordena **OFICIAR** al accionante por intermedio de su agente oficiosa, para que dentro de los cinco días siguientes al recibo de la comunicación informe si se continuó cumpliendo con lo ordenado.

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

El auto anterior se notificó por estado N° 07 de Hoy 01 de marzo de 2019, siendo las 8:00 A.M.

SECRETARIA

Notifíquese y Cúmplase.

EDITH MILENA RATIVA GARCIA
Juez

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA

Tunja, veintiocho (28) de febrero de dos mil diecinueve (2019)

Referencia: **ACCIÓN DE TUTELA**
Radicación No: **15001 3333 012-2017-00172-00**
Accionante: **JAIME ARTURO ORTIZ DIAZ**
Accionados: **ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE ALTA Y MEDIANA SEGURIDAD CARCELARIO CON ALTA SEGURIDAD DE COMBITA, -AREA DE SANIDAD-CONSORCIO FONDO DE ATENCION EN SALUD PPL 2017 Y FIDUPREVISORA.**

Ingresa el expediente al Despacho con informe secretarial del 25 de febrero del año en curso. Para proveer de conformidad (fl. 252).

PARA RESOLVER SE CONSIDERA:

Revisado el expediente se observa que a través de auto del 24 de enero de 2019, el Despacho ordenó obedecer y cumplir lo resuelto por la Corte Constitucional en providencia de fecha 31 de mayo de 2018; de igual manera de ordenó requerir al Director del EPAMSCASCO para que dentro de los tres (3) días siguientes al recibo de la presente comunicación, allegara al expediente constancia de las gestiones realizadas con posterioridad al 25 de octubre de 2018, tendientes a realizar la resonancia magnética de rodilla hombre izquierdo y la correspondiente valoración por el especialista, informando igualmente si existen autorizaciones pendiente por expedir por parte del CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2017.

En cumplimiento de lo anterior, por secretaría se elaboró el oficio No. J012P-00104 del 5 de febrero de 2019, el cual fue enviado a la accionada a través de mensaje de datos a los correos electrónicos: tutelas.combita@inpec.gov.co; jurídica.combita@inpec.gov.co y dirección.combita@inpec.gov.co (fls 242-243).

Por su parte, el Director del EPAMSCASCO, a través de escrito de fecha 12 de febrero del año en curso, reiterado el 15 del mismo mes y año, se pronunció en los siguientes términos:

Que revisada la historia clínica del paciente y la base de datos manejada por esa dependencia, no se evidencia que al paciente le hayan ordenado examen de resonancia magnética de rodilla izquierda.

Señaló que con relación a la valoración por especialista de ortopedia, se plasmó "*se da cita control en dado caso de agudización de síntomas*" no evidenciándose en su historia que haya consultado por problemas relacionados con la patología mencionada.

Indicó que el actor no cuenta con autorizaciones pendientes por parte del Fiduconsorcio.

Finalmente recalcó que lo que respecta con la resonancia de la rodilla, no existe historial médico, orden emitida por profesional en la salud que haya ordenado la toma de la misma (fls 244-251).

Ahora bien, se observa que, mediante sentencia proferida por este Despacho el día 8 de noviembre de 2017, dentro de la acción de tutela de la referencia, se dispuso literalmente en su parte resolutiva lo siguiente:

"

FALLA:

PRIMERO.-. TUTELAR *los derechos fundamentales a la salud en conexidad con el derecho a la vida, la integridad física y la dignidad humana, radicados en cabeza del señor* ***JAIME ARTURO ORTIZ DIAZ*** *vulnerados por* ***el Director del Establecimiento Penitenciario de Alta y Mediana Seguridad y Carcelario con Alta Seguridad de Cómbita.***

SEGUNDO.- ORDENAR al Director del Establecimiento Penitenciario de Alta y Mediana Seguridad y Carcelario con Alta Seguridad de Cómbita *y al* ***Director de Sanidad*** *de dicha entidad para que dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la notificación del presente fallo, gestionen y coordinen con el CONSORCIO FONDO DE ATENCION EN SALUD PPL 2017 la realización de la resonancia magnética de rodilla y hombro izquierdo, junto con la posterior valoroción por el especialista que requiere el señor* ***JAIME ARTURO ORTIZ DIAZ.***

TERCERO.- PREVENIR *al Director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de alta y mediana seguridad de Cómbita, al Director de Sanidad de dicha entidad, para que, en lo sucesivo, no vuelvan a incurrir en comportamientos como los que suscitaron la presente acción.*

(...)".

Así las cosas, tal y como lo advierte el numeral segundo del resuelve traído a colación, al accionante Jaime Arturo Ortiz Díaz, se le ordenó la resonancia magnética de rodilla y hombro izquierdo, por lo anterior, se ordena **REQUERIR** al Director del EPAMSCASCO para que dentro de los cinco (5) días siguientes al recibo de la presente comunicación, indique por qué motivo no han dado cumplimiento a mencionada orden; De igual manera para que señalen si el interno ya fue llevado a cita de control por la especialidad de ortopedia, en caso positivo indiquen que le fue diagnosticado y para que manifieste si existe alguna autorización pendiente por expedir por parte del CONSORCIO FONDO DE ATENCIÓN EN SALUD PPL 2017.

Finalmente se ordena poner en conocimiento del interno **JAIME ARTURO ORTIZ DÍAZ**, identificado con T.D. 9171, quien se encuentra recluido en el pabellón 7 del EPAMCASCO, el contenido del presente, junto con los documentos obrantes a folios 247 y 248 del expediente.

Por Secretaría, líbrense las comunicaciones a las que haya lugar.

Notifíquese y Cúmplase.

EDITH MILENA RATIVA GARCIA
Juez

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

El auto anterior se notificó por estado N° 007 de Hoy 01 de marzo de 2019, siendo las 8:00 A.M.

SECRETARIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA

SENTENCIA No. 03 de 2019

Tunja, veintiocho (28) de febrero de dos mil diecinueve (2019)

Medio de Control:	**NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**
Radicación No:	**150013333012 – 2015 – 00176 – 00**
Demandante:	**OMAR ENRIQUE SUAREZ LEANDRO**
Demandado:	**EMPRESA CONSTRUCTORA DE VIVIENDA DE TUNJA -ECOVIVIENDA-**

Procede el Despacho a proferir sentencia de primera instancia dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, interpuesto por el señor **OMAR ENRIQUE SUAREZ LEANDRO**, en contra de la **EMPRESA CONSTRUCTORA DE VIVIENDA DE TUNJA -ECOVIVIENDA-.**

I. ANTECEDENTES

1. Objeto de la acción.

Mediante apoderado judicial, el señor **OMAR ENRIQUE SUAREZ LEANDRO,** solicita se declare la nulidad de la resolución **No. 128 de 29 de abril de 2015**, proferida por la Gerente de la Empresa Constructora de Vivienda de Tunja *"ECOVIVIENDA"*, a través de la cual lo declaró insubsistente en el cargo de Director Administrativo y Financiero código 009 grado 01 de la empresa, a partir del 5 de mayo de 2015.

A título de restablecimiento solicita se condene a la entidad al reintegro al cargo que venía desempeñando o a uno de igual o superior jerarquía, al que tenía hasta el 5 de mayo de 2015, igualmente, pide el reconocimiento liquidación y pago a título de indemnización de todos los derechos salariales, prestacionales sociales e indemnizaciones dejados de percibir y que se establezcan con posterioridad, como consecuencia de la desvinculación, junto con la indexación o corrección monetaria de los valores que resulten a su favor conforme al índice de precios al consumidor; que se condene a la demandada a dar cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 192 y 193 del CPACA y condenar al pago de las costas (fls. 2-3)

2. Hechos que dan lugar a la acción.

Teniendo en cuenta la fijación del litigio realizada dentro de la audiencia inicial llevada a cabo el 20 de junio de 2017 obrante a folios 578-582, los hechos referenciados por el apoderado son los siguientes:

Que el Concejo Municipal de Tunja, por medio de acuerdo municipal 012 del 02 de mayo de 2001, creó el Instituto de Vivienda y Reforma Urbana de Tunja *"INVITU"*, como un establecimiento público del orden municipal, con autonomía administrativa, personería jurídica, presupuesto propio y patrimonio independiente, que con posterioridad, mediante acuerdo municipal 006 del 10 de febrero de 2003, modificó el *"INVITU"*, en el sentido de indicarse que es un establecimiento público.

Que el demandante, es contador público, especialista en ciencias tributarias de la Universidad Central de Bogotá y ha realizado actualizaciones académicas en temas relacionados con la parte contable, presupuestal, en especial con la contabilidad pública.

Que por medio de la resolución 151 del 01 de agosto de 2008 el doctor Wilbert Amaury López Blanco, en calidad de Gerente de *"INVITU"*, nombró al actor como profesional universitario código 219 grado 11, cargo considerado de libre nombramiento y remoción.

Que la junta directiva del *"INVITU"*, a través del Acuerdo 01 del 24 de abril de 2009, modificó y adoptó la nueva estructura para la entidad, definiendo las funciones a sus dependencias, determinando la estructura y planta del mismo; y en el artículo 1° definió la estructura organizacional del INVITU a partir del 01 de mayo de 2009, indicando que como dependencias estarían entre otras *"...6. Dirección Administrativa y Financiera..."*; que como consecuencia de la referida reforma, el cargo que venía desempeñando el demandante en la planta de personal fue suprimido, surtiendo efectos fiscales a partir del 01 de mayo de 2009.

Que a través de resolución 084 del 27 de abril de 2009, el Gerente del *"INVITU"*, modificó el manual específico de funciones y competencias laborales del Instituto estableciendo las funciones del cargo, así como los requisitos mínimos que debía cumplir la persona que desempeñara el cargo de director administrativo y financiero de la entidad.

Que el 3 de diciembre de 2009, el Concejo municipal de Tunja, a través del Acuerdo municipal 0034, subrogó el Acuerdo municipal 012 de 2001, modificado por el Acuerdo municipal 006 de 2003, en el sentido de indicar que a partir de su sanción y aprobación, el *INVITU"*, se denominaría Empresa Constructora de Vivienda de Tunja *"ECOVIVIENDA"*, la cual mantendría su naturaleza jurídica de establecimiento público del orden municipal con autonomía administrativa y financiera, personería jurídica, presupuesto propio y patrimonio independiente, cuyo objeto es desarrollar, consolidar y ejecutar las políticas de vivienda de interés social en las áreas urbana y rural de la ciudad de Tunja y que el artículo 32 del referido acuerdo, establece que quien desempeñe dicho cargo deberá ejercer *"... las funciones de tesorero del establecimiento público del orden municipal empresa constructora de vivienda de Tunja"*.

Que a través de la Resolución 399 del 20 de agosto de 2013 el Gerente de *"ECOVIVIENDA"*, estableció el nuevo manual de funciones y competencias laborales, dentro del cual se exige que quien desempeñe dicho cargo debe ser profesional en **contaduría,** economía, comercio internacional, administración pública y administración de empresas, con experiencia de 2 años o con título de especialización; que como consecuencia de lo anterior al señor OMAR ENRIQUE SUÁREZ LEANDRO, le fueron asignadas las funciones de estas dos áreas y además quedó desempeñando funciones en las siguientes secciones: contable, administrativa, tesorería, presupuesto y archivo entre otras más, por el tiempo comprendido entre el 01 de mayo de 2009 y hasta el 04 de mayo de 2015.

Que el 29 de octubre de 2014, según consecutivo R-2236 el actor radicó renuncia al cargo que venía desempeñando en la entidad, con ocasión de una conversación que había sostenido en días anteriores con quien para ese momento ostentaba la calidad de gerente; que en la carta radicada, manifestó que la razón por la cual presentaba la renuncia era por las constantes insinuaciones del Gerente de que buscara una persona que le colaborara en su apoyo político para que pudiera seguir en el cargo, por lo que afirmó que la renuncia no era voluntaria y que sí quería seguir trabajando en la entidad.

Que el 31 de diciembre de 2014 presentó nuevamente su renuncia sin obtener respuesta de su empleador por lo que continuó laborando al servicio de esa entidad y a comienzos de 2015 se inició una persecución laboral por parte del señor Germán Rafael Bermúdez Arenas, quien nuevamente lo solicitó la renuncia sin embargo el demandante se negó; situación que originó la persecución laboral no solo de su jefe inmediato sino del asesor de control interno.

Que a comienzos de marzo de 2015 el demandante empezó a presentar quebrantos de salud, por lo que a través del oficio No. R-266 de 09 de marzo de 2015, remitió copia de la historia clínica donde se puede observar que poseía una enfermedad de tipo cardiaco que venía siendo tratada desde el año 2014.

Que en el mes de abril de 2015 se nombró como gerente de la entidad a la señora Gloria Luz Marietha Ávila Fernández, quien mediante el acto administrativo objeto de nulidad, lo declaró insubsistente a partir del 5 de mayo de 2015, ordenándole la entrega del cargo a la señora Edna Cristina de la Candelaria, Administradora de Empresas, quien asumió el cargo que venía desempeñando el demandante.

Que los formatos expedidos por la secretaría de hacienda del municipio de Tunja para el pago de la declaración mensual de renta y para el pago de los impuestos, deben ser firmados por el representante legal de la entidad y por el revisor fiscal o contador; pero que en razón a que el accionante acreditaba ser contador público, durante la prestación de sus servicios a *"ECOVIVIENDA"*, debía firmar la declaración mensual de retención en la fuente – e impuestos de industria y comercio de la entidad ex empleadora.

Que al ser la nueva directora administrativa y financiera de *"ECOVIVIENDA"*, administradora de empresas, ésta no podía firmar los estados financieros ni las declaraciones de retención, de industria y comercio de la entidad ex empleadora y en mayo de 2015 no se firmó la declaración correspondiente por parte del contador.
Que *"ECOVIVIENDA"*, publicó en la página del SECOP *"Sistema electrónico de contratación pública"*, la necesidad de contratar mediante la modalidad de contratación directa a través de contrato de prestación de servicios la *"PRESTACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES COMO CONTADOR EXTERNO PARA LA REALIZACIÓN DE LA DEPURACIÓN CONTABLE DE LOS ESTADOS FINANCIEROS A FECHA DE CORTE 31 DE MARZO DE 2015,..., Y ADEMÁS, EN TEMAS CONCERNIENTES A LA GESTIÓN FINANCIERA Y CONTABLE DE ECOVIVIENDA, AÑO FISCAL 2015"*; contrato que posteriormente se suscribió por valor de $19'600.000 con el señor RAUL SOLANO GUAYACÁN, con un plazo de ejecución de 7 meses.

Que en el año 2012, el asesor de control interno de *"ECOVIVIENDA"*, remitió al entonces gerente de la entidad sugerencias respecto del funcionamiento de la entidad, entre las cuales, que el área administrativa y financiera debía ser dividida para realizar de forma oportuna las actividades propias de tesorería y de presupuesto, en razón a la sobrecarga laboral que se venía observando.

Que la entidad convocada no expuso de forma clara y precisa, los argumentos para desvincular al actor de la planta de personal, observándose en el acto administrativo una falta de motivación y por ende incurriendo en una causal de nulidad del acto administrativo por medio del cual se la desvincula tácitamente de la administración, al nombrar a la señora Edna Cristina de la Candelaria Abril González, en el cargo que él desempeñaba (fls. 579-580 y vto)

3. Normas Violadas y Concepto de Violación.

De conformidad con los hechos narrados, considera el apoderado de la parte demandante que se vulneraron las siguientes normas:

CONSTITUCIONALES: artículos 13, 25, 29, 43, 53 y 125.

LEGALES: Ley 909 de 2004

> *Ley 443 de 1998 y sus decretos reglamentarios 1567, 1568, 1569, 1570, 1571, 1572, 2504 y 1173 de 1998, los que fueron modificados o adicionados con la Ley 909 de 2004, o de carrera administrativa.*

Manifestó el apoderado que la entidad al proferir el acto administrativo enjuiciado atentó contra los derechos fundamentales a la igualdad, seguridad social, trabajo, estabilidad laboral, mínimo vital y móvil del actor y más aún por cuanto pese a conocer el delicado estado de salud de este lo desvinculó de la planta de personal, de su cargo de director administrativo y financiero, con el argumento que al ocupar un puesto de libre nombramiento y remoción se podía prescindir de sus servicios en cualquier momento.

Agregó que desde finales del año 2014, la Gerente de la demandada con diferentes pretextos especialmente políticos, buscó que el actor presentara su renuncia, no obstante, al haberla presentado y al no haber sido aceptada, empezaron una serie de comportamientos y actuaciones en contra de él, para lograr la misma. Sostuvo que durante más de seis meses se emplearon diferentes formas para obtener su renuncia, entre ellas persecución y sobrecarga laboral, causándole quebrantos de salud, los cuales no fueron tenidos en cuenta para finalmente, declararlo insubsistente.

Indicó que *"ECOVIVIENDA"*, al proferir y aplicar el acto demandado, incurrió en **desviación de poder**, persiguiendo un fin distinto al que le indican las normas reguladoras de carrera administrativa, buscando un beneficio personal o particular, sin tener en cuenta mejorar el servicio prestado, generando un detrimento patrimonial a la entidad, ya que contrató un tercero para ejercer las funciones que venía desempeñando el demandante quien hacía parte de la planta de personal.

Adicionó que pese a cue el cargo desempeñado por el actor era de libre nombramiento y remoción, el cual según la jurisprudencia y la doctrina no requiere ser motivado en razón a su naturaleza o forma de vinculación, la accionada tomó dicha decisión con el fin de mejorar el servicio prestado, lo cual no ocurrió en realidad.

Reiteró que en el presente caso se actuó con desviación de poder, en razón a que los únicos motivos que existieron para desvincular al actor fueron de índole político y que prueba de ello es la comunicación radicada por este en la oficina de correspondencia de la entidad el 29 de octubre de 2014, donde manifiesta que su renuncia no la presenta de forma libre y voluntaria, sino en cumplimiento de las exigencias o solicitudes verbales de quien para el año 2014 ostentaba la condición de gerente.

Manifestó que con la desvinculación del servicio del demandante de la planta de personal de *"ECOVIVIENDA"*, no se buscó mejorar el servicio que esta presta a la comunidad y que por el contrario, teniendo en cuenta que quien lo reemplazó no podía firmar los estados financieros de la entidad, actividad que realizó el actor durante varios años, se contrataron los servicios profesionales de un contador, situación que generó mayor gasto en el presupuesto de la entidad.

Con base en lo anterior, solicitó acceder a las pretensiones de la demanda y condenar a la entidad al reintegro del actor a un cargo de igual o superior jerarquía al que venía desempeñando al momento de la desvinculación, así como al pago de los derechos salariales, prestacionales e indemnizatorios, sin que entre la fecha de desvinculación efectiva del servicio y el reintegro exista solución de continuidad; así mismo, condenarla al pago de costas procesales (fls. 8-15)

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

2.1. EMPRESA CONSTRUCTORA DE VIVIENDA DE TUNJA-ECOVIVIENDA- (fls. 63-64)

La apoderada de la entidad presentó escrito de contestación mediante el cual se opuso a la prosperidad de las pretensiones y respecto de los hechos tal como se indicó en audiencia inicial, existe disenso respecto a los hechos Nros. 16, 19, 20, 21, 23, 24, 28, 31, 32, 34 y 35.

Indicó que *"ECOVIVIENDA"*, en virtud del Acuerdo Municipal No. 0034 del 03 de diciembre de 2009, es una entidad descentralizada el orden municipal que goza de autonomía administrativa y financiera y presupuesto propio, encargada de disminuir el déficit cuantitativo y cualitativo del sector vivienda de interés social (VIS) e interés prioritario (VIP) en el municipio de Tunja.

Adujo que de conformidad con el artículo 10° ibídem, tiene como órgano de Dirección la Junta Directiva y un Gerente, el cual es designado por el alcalde mayor de la ciudad, como empleado público de libre nombramiento y remoción; a su vez el Gerente, con fundamento en el literal i) del artículo 19 ibídem, está facultado para *"Nombrar, remover el personal y dictar los demás actos administrativos de manejo de personal de conformidad con las normas legales"*.

Sostuvo que en virtud de la anterior facultad, en concordancia con el artículo 41 de la Ley 909 de 2004, en uso de la discrecionalidad, la Gerente de turno, Ingeniera GLORIA LUZ MARIETHA AVILA FERNANDEZ, quien se posesionó el 6 de abril de 2015, expidió la Resolución No. 128 del 29 de abril de 2015, por la cual se declaró insubsistente el nombramiento efectuado al señor OMAR ENRIQUE SUAREZ LEANDRO, mediante acto no motivado.

Agregó que la anterior resolución fue notificada personalmente al actor el 30 de abril de 2015, diligencia en la cual se le informó que surtiría efectos a partir del 5 de mayo de ese mismo año, para que hiciera la correspondiente entrega del puesto de trabajo a su sucesora.

Realizó un recuento de las actuaciones surtidas desde la presentación del medio de control de la referencia, para afirmar que en virtud de la Ley 909 de 2004 la declaratoria de insubsistencia o el acto administrativo de retiro de un empleado de libre nombramiento y remoción procede cuando el nominador se ha persuadido de su conveniencia y oportunidad para mejorar el servicio de la entidad pública y los intereses generales que deben predominar en la función pública, servicio éste que se puede evidenciar en el informe rendido por el contador externo contratado por la demandada, el cual obra en el acápite de pruebas.

Arguyó que la Gerente para la época de los hechos, Ingeniera GLORIA LUZ MARIETHA AVILA FERNANDEZ, tuvo a bien expedir la resolución con la cual declaró la insubsistencia demandada, en uso de la autonomía, en ejercicio de la facultad otorgada por la ley para elegir su equipo de confianza y garantizar la misión encomendada y aún más, no existiendo razón alguna para heredar o asumir las supuestas persecuciones alegadas por el accionante.

Consideró que acto administrativo enjuiciado, se ajusta a derecho, por lo que no resulta procedente el presente medio de control, por lo que solicita disponer su rechazo, la absolución de la entidad y el archivo del proceso.

2.1.1 De las excepciones propuestas.

2.1.1.1. ABSOLUTA LEGALIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO ACUSADO.

Refirió sentencia del Consejo de Estado[1] para solicitar que se tenga en cuenta que para la época de los hechos la Gerente Ingeniera Gloria Luz Marietha Ávila Fernández, tuvo a bien expedir la resolución con la cual se declaró la insubsistencia del actor, motivo por el cual no es de recibo aducir hechos ocurridos en administraciones anteriores para afirmar que actuó con desviación de poder.

2.1.1.2. GENÉRICA DEL ARTÍCULO 282 DEL NUEVO CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO

Solicitó declarar oficiosamente, las excepciones que aparezcan probadas de conformidad con el ordenamiento procesal (fls. 323)

III. TRASLADO DE EXCEPCIONES

Dentro del término legal se corrió traslado de las excepciones propuestas por *"ECOVIVIENDA"* (fl. 569), frente a las cuales el apoderado de la parte actora se pronunció en los siguientes términos:

Sostuvo que los argumentos expuestos no constituyen excepciones como tal sino mecanismos de defensa y que el actor está en todo su derecho de acudir ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa para acreditar que la causa de su desvinculación no fue el mejoramiento del servicio, por ende, que su desvinculación fue ilegal.

Agregó que en efecto el Juez debe reconocer de manera oficiosa las excepciones, siempre y cuando del material probatorio se considere necesario su decreto (fls. 570-572)

IV. AUDIENCIA INICIAL

Mediante auto del 18 de mayo de 2017 (fls. 574 y vto) se fijó fecha para llevar a cabo audiencia inicial, de conformidad con lo previsto en el numeral 1° del artículo 180 del CPACA.

---

[1]Sentencia del 23 de febrero de 2011, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, Consejero Ponente: DR. VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA.

Dicha diligencia se llevó a cabo el día señalado (fls. 578-582) y se desarrolló dentro de los parámetros consagracos en dicho artículo, saneando el proceso, pronunciándose sobre las excepciones propuestas y fijando además el litigio en torno a los hechos y pretensiones.

En cuanto a la fijación de los hechos, luego de descartar las apreciaciones subjetivas contenidas en varios de ellos, se concluyó que existe disenso respecto de los hechos contenidos en los numerales 16, **19, 20, 21, 23, 24, 28, 31, 32, 34 y 35.**

Respecto de las pretensiones, se concluyó que existe disenso respecto de todas ellas en tanto que la apoderada se opuso a la prosperidad de las mismas.

Expuestas las tesis de cada una de las partes y una vez se planteó el problema jurídico a resolver, las partes manifestaron su acuerdo y se prosiguió a agotar la etapa de conciliación y a decretar las pruebas de las partes y de oficio.

V. AUDIENCIA DE PRUEBAS

De conformidad con lo previsto en el artículo 181 del CPACA, se practicó la audiencia de pruebas[2], donde una vez se recaudó la totalidad de las decretadas en audiencia inicial, se consideró innecesario llevar a cabo audiencia de alegaciones y juzgamiento, motivo por el cual se ordenó la presentación por escrito de los alegatos de conclusión dentro de los diez días siguientes a la realización de la misma (fls. 881 y vto).

VI. LOS ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

1. Parte demandante:

El apoderado del actor solicitó acceder a las pretensiones, con base en los argumentos expuestos en la demanda.

Afirmó que se encuentra acreditado que el actor prestó sus servicios al *"INVITU"* hoy *"ECOVIVIENDA"*, entre el 1 de agosto de 2008 hasta el 05 de mayo de 2015, como director administrativo y financiero código 009 grado 01 desde el 01 de mayo de 2009 al 05 de mayo de 2015 y que sin justa causa, la entidad lo desvinculó de la planta de personal, incurriendo en violación de la ley por falta de motivación en el acto administrativo y en causal de nulidad, con el fin de nombrar a la señora Edna Cristina de la Candelaria Abril González, en ese cargo.

Agregó que la accionada al desvincular al demandante, bajo la figura de la declaratoria de insubsistencia para darle visos de legalidad, lo que hizo de fondo fue incurrir en desviación de poder, por lo que el acto enjuiciado se torna ilegal, razón por la que debe declararse su nulidad.

Indicó que los daños generados al actor son innumerables, pese a que este cumplió a cabalidad con las funciones asignadas a su cargo, que nunca se le adelantó proceso disciplinario, ni se le realizó llamado de atención alguno, pero que una vez la administración de la entidad se entera de la presente, instaura acciones en su contra.

Sostuvo que con la decisión de la administración no se buscó mejorar el servicio que la entidad presta a la comunidad y que por el contrario como su reemplazo no podía firmar estados financieros actuaciones que si realizaba el actor, la demandada se vio en la necesidad de contratar los servicios profesionales de un contador, lo cual generó un mayor gasto en el presupuesto, causándose de esta manera un detrimento patrimonial. (fls. 882-884)

2. Parte demandada:

---

[2] Diligencias que fueron realizadas los días 31 de julio de 2017 fls. 592-595), 26 de septiembre de 2017 (fls. 870-871 y vto) y 14 de noviembre de 2017 (fls. 881 y vto)

La apoderada de la entidad afirmó que la Ley 909 de 2004, regula el sistema de empleo público, así como los principios que rigen el ejercicio de la gerencia pública, la cual, entre otras modalidades de empleo, establece la del libre nombramiento y remoción, en consecuencia, permite a los representantes legales de las entidades públicas, adoptar decisiones en uso de sus facultades discrecionales, las cuales son otorgada por la Constitución y la Ley.

Arguyó que la Gerente de *"ECOVIVIENDA"* la Ing. Luz Marietha Ávila Hernández, profirió el acto administrativo que declaró la insubsistencia del señor Omar Enrique Suárez Leandro, con el fin conformar su propio equipo de trabajo, por ello, en ningún momento realizó un acto prohibido o violatorio de los principios del buen servicio público.

Sostuvo que según el demandante el acto enjuiciado se basó en una persecución laboral, la cual no está probada y que por el contrario, se acreditó que el motivo de la decisión no fue otro que el de mejorar la calidad y eficiencia del servicio y optimizar, el cumplimiento de las funciones asignadas al Director Administrativo y Financiero de la Entidad.

Adicionó que de la recepción de la testimonial de los señores, Manuel Alfredo Arias Espinosa y la profesional Diana Milena Barroso Pinzón, se observa que pese a ser testigos de la parte actora, no dan fe del desempeño de sus labores profesionales como Director Administrativo y Financiero -Contador Público-, sino de conductas para las cuales no se requiere un perfil profesional por ser propias de un auxiliar administrativo como es la de entregar bienes de consumo para el funcionamiento de la Entidad.

Indicó que tampoco se acreditó que los Gerentes que la precedieron, hubieran tenido para con el accionante conducta discriminatoria y que la persona que profirió el acto administrativo atacado no estaba llamada a heredar desavenencias de sus antecesores, máxime cuando se probó que lo hizo para el mejoramiento del servicio.

Manifestó que en el manual de funciones, contenido en la resolución No. 389 de 2009, la entidad fijó las funciones para cada funcionario, no obstante, el actor, al parecer se limitó a realizar funciones menores, asignadas a otras personas vinculadas a través de contratos de prestación de servicios.

Agregó que una de las pruebas de que el actor no era la persona idónea para el desempeño del cargo de Director Administrativo y Financiero de "ECOVIVIENDA", radica en que fue el responsable de que la Contraloría Municipal de Tunja no feneciera cuentas de las vigencias fiscales 2008, 2009, 2010, 2011, 2012, 2013 y 2014, igualmente, que no se atendieron los requerimientos formulados por el ente de control en mención relacionados con las constantes observaciones y la elaboración y ejecución de los planes de mejoramiento que sobre esas observaciones o hallazgos se debían formular y ejecutar en un determinado periodo de tiempo.

Refirió que durante el desempeño de sus labores el señor Suárez Leandro, tampoco dio cumplimiento a la Ley 716 del 24 de diciembre de 2001, que establece la obligatoriedad de los entes del sector público de depurar la información contable, de manera que en los estados financieros se revelara en forma fidedigna la realidad económica, financiera y patrimonial de la entidad.

Indicó que en la demanda se cuestiona el hecho de que el accionante fue reemplazado por una persona con el título de administración de empresas, situación que no es contraria a la ley ya que el manual de funciones de la entidad, elaborado por él aquí demandante, establecido en la resolución No. 389 de 2009, así lo permite.

Finalmente dijo que no existió abuso de poder, que las supuestas conductas de gerentes anteriores no fueron demostradas, así como tampoco se probó que la Gerente Luz Marieta Ávila Fernández tuviera algún fin distinto al de conformar su equipo de trabajo (fls. 885-888)

VII. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

La Procuradora Delegada ante este Despacho, no emitió concepto.

VIII. CONSIDERACIONES

Finiquitado así el trámite del proceso y encontrando el Despacho que están reunidos los presupuestos procesales y la ausencia de causal alguna de nulidad que invalide en todo o en parte lo actuado dentro del presente proceso, se procede a proferir decisión de fondo en el asunto objeto de Litis.

8.1. Problema jurídico.

Ahora bien, en audiencia inicial realizada el 20 de junio del año 2017[3] se estableció el problema a resolver, así las cosas, este Despacho recordara entonces como quedó fijado el mismo:

> *"Le corresponde a este despacho establecer si la Resolución N° 128 del 29 de abril de 2015, proferida por la Gerente de la Empresa Constructora de Vivienda "ECOVIVIENDA", por medio del cual declaró insubsistente el nombramiento del señor OMAR ENRIQUE SUAREZ LEANDRO, en el cargo de Director Administrativo y Financiero, código 009, grado 01, está viciada de nulidad por desviación de poder y si así fuese ordenar, a título de restablecimiento del derecho, la reincorporación del accionante a la planta de personal de ECOVIVIENDA en los términos solicitados por el actor?" (vto. fl. 581)*

8.1.1. Tesis del demandante

La decisión de la accionada se fundamentó en una clara **desviación de poder,** al perseguirse un fin distinto al dispuesto en las normas reguladoras de carrera administrativa, buscando un beneficio personal o particular y no propender por mejorar el servicio prestado, y al no conseguir la renuncia del demandante, se tomó la decisión de declararlo insubsistente basado única y exclusivamente en razones politiqueras (vto. fl. 580)

8.1.2. Tesis de la demandada

La decisión adoptada estuvo ajustada a derecho toda vez que por disposición de la Ley 909 de 2004, la declaratoria de insubsistencia o acto administrativo de retiro de un empleado de libre nombramiento y remoción procede cuando el nominador se ha persuadido de su conveniencia y oportunidad para mejorar el servicio de la entidad pública y los intereses generales que deben predominar en la función pública. Por ende, el acto administrativo proferido fue expedido en uso de la autonomía y de la facultad otorgada por la ley para elegir su equipo de confianza y garantizar la misión encomendada vto. fl. 580)

8.1.4. Tesis del Despacho

El acto de declaratoria de insubsistencia de un empleo de libre nombramiento y remoción, debe ser proferido dentro de los parámetros de racionalidad y proporcionalidad y se requiere que la contraparte pruebe sin lugar a dudas que hubo desviación de poder.

Por lo anterior, La parte demandante no se desvirtuó la presunción de legalidad del acto acusado, por ende, se negarán las pretensiones de la demanda.

9.2. De la normatividad aplicable.

9.2.1. De la normatividad aplicable.

Para el caso de la declaratoria de insubsistencia de que trata la demanda objeto de esta providencia, se hace necesario tomar como punto de partida el artículo 125 de la Constitución Política, el cual en su tenor literal dispone:

---

[3] Folios 578-582.

*"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.* (Negrilla fuera de texto)

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. Adicionado Acto Legislativo 01 de 2003.-** Los períodos establecidos en la Constitución Política o en la ley para cargos de elección tienen el carácter de institucionales. Quienes sean designados o elegidos para ocupar tales cargos, en reemplazo por falta absoluta de su titular, lo harán por el resto del período para el cual éste fue elegido"*

En desarrollo de esa disposición constitucional, se han venido expidiendo una serie de normas para reglamentar las diferentes formas de provisión de los empleos públicos. El Decreto Ley 2400 de 1968 en su artículo 5, estableció para la provisión de los empleos clasificados como de libre nombramiento y remoción y de carrera- tres clases de nombramientos: a) **Ordinario**: Para los empleos de libre nombramiento y remoción; b) **En período de prueba**: Para los empleos de carrera, y; c) **Provisional**: Para "proveer transitoriamente empleos de carrera con personal no seleccionado de acuerdo con la reglamentación de la respectiva carrera[4]". El período provisional no podía exceder de cuatro meses.

De la misma manera el artículo 26 ibídem, dispuso que el nombramiento hecho a una persona para ocupar un empleo del servicio civil que no pertenezca a una carrera, podía ser declarado insubsistente libremente por la autoridad nominadora, sin motivar la providencia. Sin embargo, debería dejarse constancia del hecho y de las causas que lo ocasionaron en la respectiva hoja vida.

Ese artículo, fue declarado exequible, donde se exigió la necesidad de motivar la decisión, aun cuando ésta se produzca de manera posterior a la expedición del acto de declaratoria de insubsistencia, para de esta manera evitar decisiones arbitrarias y caprichosas de la administración:

"No sólo la falta de motivación de los actos administrativos de funcionarios de libre nombramiento y remoción, como se vio, no se opone a la Constitución, sino que en el caso presente, la exigencia de motivación posterior excluye la posibilidad de que la desvinculación así efectuada se erija en un acto arbitrario y caprichoso contra el cual no exista la posibilidad de ejercer el derecho de defensa, como lo aduce la demanda."[5]

Posteriormente, el artículo 107 del Decreto reglamentario 1950 de 1973, dispuso que "en cualquier momento podrá declararse insubsistente un nombramiento ordinario o provisional, sin motivar la providencia, de acuerdo con la facultad discrecional que tiene el Gobierno de nombrar y remover libremente sus empleados"[6]

Luego, la Ley 61 de 1987, sobre carrera administrativa, en el artículo 4° dispuso las siguientes clases de nombramientos: el ordinario para los empleos de libre nombramiento y remoción y, para los empleos de carrera, previo concurso, en período de prueba o por ascenso, y por nombramiento provisional cuando "se trate de proveer transitoriamente empleos de carrera con personal no seleccionado por concurso, según lo dispongan los reglamentos y exclusivamente por necesidades del servicio".

---

[4] Art. 28 Decreto 1950/73: "Cuando no sea pasible proveer un empleo de carrera con personal seleccianada por el sistema de mérito, podrá proveerse mediante nombramiento provisional. (...)"
[5] Corte Constitucional. Sentencia C-734 de 2000, M.P. Vladimir° Naranjo Mesa.
° Hasta la adopción del nuevo régimen de carrera administrativa.

Luego, el artículo 10 de la Ley 27 de 1992, previó el nombramiento ordinario para los empleos de libre nombramiento y remoción, y para los de carrera, nombramiento en período de prueba o por ascenso.

Por su parte la Ley 909 de 2004, dispuso en su artículo 1° que los cargos de libre nombramiento y remoción, hacen parte de los empleos en los organismos y entidades de la función públicc.

Igualmente, la norma en cita en su artículo 5° realizó una clasificación de los empleos de la siguiente manera:

> *"Los empleos de los organismos y entidades regulados por la presente ley son de carrera administrativa, con excepción de:*
>
> *1. Los de elección popular, los de período fijo, conforme a la Constitución Política y la ley, los de trabajadores oficiales y aquellos cuyas funciones deban ser ejercidas en las comunidades indígenas canforme con su legislación.*
>
> ***2. Los de libre nombramiento y remoción que correspondan a uno de los siguientes criterios:***
>
> *a) Los de dirección, conducción y orientación institucionales, cuyo ejercicio implica la adopción de políticas o directrices así:*
>
> ***En la Administración Central del Nivel Nacional:***
>
> *"(...)*
>
> *Director Administrativo, Financiero, Administrativo y Financiero, Técnico u Operativo; Subdirector Administrativo, Financiero, Administrativo y Financiero, Técnico u Operativo, Director de Gestión; (...)*
>
> *(...)"*

Conforme a lo anterior, es claro dilucidar que la legislación previó una excepción al sistema de la carrera administrativa para quienes sin haber superado las distintas etapas de un proceso de selección por méritos ingresan al servicio público a desempeñar empleos con funciones de manejo y dirección institucional, para lo cual, se requiere el más alto grado de confianza para su desempeño.

Así las cosas, para la provisión de empleos que impliquen tal condición, no se requiere superar un proceso de selección por méritos en tanto que lo que determina su provisión es la confianza que se predica directamente del ejercicio de las funciones de dirección u orientación institucional.

No obstante lo anterior, el artículo 41 de la Ley 909 de 2004, literal a) y parágrafo 2°, establece la facultad discrecional de remover libremente a los empleados que ocupen un cargo de libre nombramiento y remoción en los siguientes términos:

> **"a) Por declaratoria de insubsistencia del nombramiento en los empleos de libre nombramiento y remoción;**
> (...).
> PARÁGRAFO 2o. Es reglada la competencia para el retiro de los empleos de carrera de conformidad con las causales consagradas por la Constitución Política y la ley y deberá efectuarse mediante acto motivado.
> La competencia para efectuar la remoción en empleos de libre nombramiento y remoción es discrecional y se efectuará mediante acto no motivado. (...)"."

Respecto de la razón de ser de la existencia de los cargos de libre nombramiento y remoción, el Consejo de Estado en sentencia del 15 de febrero de 2018[7], dispuso lo siguiente:

> *"La existencia de los cargos de libre nombramiento y remoción en la administración pública se ha justificado en la necesidad de admitir el ejercicio de la discrecionalidad en la facultad nominadora, como* ***una atribución que reside en ciertos funcionarios para conformar su equipo de trabajo con personal de la más alta confianza, con miras al mejoramiento del servicio.*** *Tal potestad, se traduce en la libre escogencia de sus inmediatos colaboradores, máxime si se trata de seleccionar a aquellos que demandan una mayor confidencialidad y cercanía con las políticas a implementarse por parte del administrador de turno.*
>
> *Como lo ha señalado esta Corporación en reiterada jurisprudencia[8], la regla general en el ejercicio de la función administrativa lo constituye el ingreso mediante el sistema de la carrera según el artículo 125 de la Constitución Política. No obstante lo anterior,* ***hay eventos en los que la administración requiere cierta libertad para seleccionar y retirar a sus empleados en atención a la trascendencia de las funciones que desempeñan y el grado de confianza que se exige para ello.***
>
> *En estos casos, ha sido prevista una excepción al sistema de la carrera administrativa para quienes sin haber superado las distintas etapas de un proceso de selección por méritos, ingresan al servicio público a desempeñar empleos con funciones de conducción u orientación institucional, de las cuales como quedó visto, se requiere el más alto grado de confianza.*
>
> *Por ende, resulta razonable que quienes desempeñan este tipo de empleos no tengan que superar todas y cada una de las etapas que integran un proceso de selección por méritos toda vez que, se repite, el factor determinante en la provisión de estos cargos es la confianza que se predica directamente del ejercicio de las funciones de dirección u orientación institucional.*
>
> *Sobre el particular,* ***vale la pena señalar que es precisamente el grado de confianza que se exige para el desempeño de ese tipo de cargos lo que le permite al nominador disponer libremente su provisión y retiro, incluso sin que sea necesario expresar los motivos que lo llevan a adoptar una u otra decisión****, empero, la remoción debe ser ejercida siempre dentro de parámetros de racionalidad, proporcionalidad y razonabilidad, en tal sentido, se han identificado[9] como límites para el ejercicio de dicha facultad, los siguientes: a) debe existir una norma de rango constitucional o legal que contemple la discrecionalidad expresamente, b) su ejercicio debe ser adecuado a los fines de la norma que la autoriza y, c) la decisión debe ser proporcional a los hechos que le sirven de causa" (Negrilla del Despacho)*

Sobre este particular, vale la pena señalar que es precisamente el grado de confianza que se exige para el desempeño de ese tipo de cargo lo que le permite al nominador disponer libremente su provisión y retiro, incluso sin que sea necesario expresar los motivos que lo llevan adoptar una u otra decisión.

En otras palabras, es claro que los actos de desvinculación de los funcionarios de libre nombramiento y remoción no necesitan de motivación, en la medida que la selección de este tipo de personal supone la escogencia de quien va a ocupar el cargo por motivos estrictamente personales o de confianza.

Cabe precisar que la regla y medida de la discrecionalidad de un instrumento como la declaratoria de insubsistencia es la razonabilidad. En otras palabras, la discrecionalidad es un poder en el derecho y conforme a derecho, que implica el ejercicio de los atributos de decisión dentro de límites justos y ponderados.

En concordancia con tal planteamiento, la jurisprudencia constitucional indicó que la discrecionalidad debe ser ejercida siempre dentro de parámetros de racionalidad, proporcionalidad y razonabilidad, en tal sentido, ha identificado[10] como límites para el ejercicio de dicha facultad, los siguientes: i) debe existir una norma de rango constitucional o

---

[7] CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION SEGUNDA, SUBSECCION A, C.P. WILLIAM HERNANDEZ GOMEZ, proceso 05001-23-31-000-2010-00420-01(3613-15), Bogotá, quince (15) de febrero de 2018.

[8] Ver entre otros la providencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, sentencia de 29 de febrero de 2016, radicación: 05001233300020120028501 (3685-2013), Actor: Edgar Augusto Arias Bedoya.

[9] Sentencia T-372 de 2012.

[10] Sentencia T-372 de 2012.

legal que contemple la discrecionalidad expresamente, ii) su ejercicio debe ser adecuado a los fines de la norma que la autoriza, y iii) la decisión debe ser proporcional a los hechos que le sirven de causa.
Por su parte, el artículo 44 del CPACA señala que en la medida en que el contenido de una decisión de carácter general o particular sea discrecional, debe ser «adecuada» a los fines de la norma que la autoriza, y «proporcional» a los hechos que le sirven de causa. Lo anterior supone que debe existir una razón o medida entre la realidad de hecho y el derecho que supone la verdad de los hechos y su conexidad con la decisión, se dice entonces, que la discrecionalidad tiene como medida la «razonabilidad».

En conclusión: los límites de la facultad discrecional de libre nombramiento y remoción están dados en que la decisión debe adecuarse a los fines de la norma, del Estado y de la función administrativa. Igualmente debe ser proporcional a los hechos que le sirven de causa, de lo cual deberá dejarse constancia en la hoja de vida del funcionario de manera suficiente, concreta, cierta y concurrente al acto que origina el despido[11], sin acudir a razones genéricas o abstractas que no expongan con claridad los hechos.

Puntualmente, la Subsección Segunda Subsección "B" con ponencia de la doctora Sandra Lisset Ibarra Vélez en sentencia proferida el 26 de enero de 2017 en el proceso radicado bajo el N°73001-23-33-000-2014-00285-01 (3313-15) promovido por Fernando Reyes Moscoso contra la Contraloría Municipal Ibagué sostuvo:

> ***"(..) Sobre este particular, vale la pena señalar que es precisamente el grado de confianza que se exige para el desempeño de ese tipo de cargos lo que le permite al nominador disponer libremente su provisión y retiro, incluso sin que sea necesario expresar los motivos que lo llevan adoptar una u otra decisión. En otras palabras, a juicio de la Sala es claro que los actos de desvinculación de los funcionarios de libre nombramiento v remoción no necesitan de motivación, en la medida que la selección de este tipo de personal supone la escogencia de quien va a ocupar el cargo por motivos estrictamente personales o de confianza.***
>
> *Aunque, de acuerdo con la norma, la remoción en empleos de libre nombramiento y remoción es discrecional y no requiere motivación, cabe precisar que la regla y medida de la discrecionalidad de un instrumento como la declaratoria de insubsistencia es la* ***razonabilidad****, en otras palabras, la discrecionalidad es un poder en el derecho y conforme a derecho, que implica el ejercicio de los atributos de decisión dentro de límites justos y ponderados.* ***El poder jurídico de la competencia para decidir, equivale a la satisfacción del interés general y por ende, a partir de la observación de los elementos fácticos se mueve la adopción de la decisión que mejor convenga a la comunidad[12].***
>
> *En concordancia con tal planteamiento, la jurisprudencia constitucional ha indicado que la discrecionalidad debe ser ejercida siempre dentro de parámetros de racionalidad, proporcionalidad y razonabilidad, en tal sentido, ha identificado[13] como límites para el ejercicio de dicha facultad, los siguientes: a) debe existir una norma de rango constitucional o legal que contemple la discrecionalidad expresamente, b) su ejercicio debe ser adecuado a los fines de la norma que la autoriza, y c) la decisión debe ser proporcional a los hechos que le sirven de causa.*
>
> *Por su parte, el artículo 44 del C.P.A.C.A. establece que, en la medida en que el contenido de una decisión de carácter general o particular sea discrecional, debe ser "adecuada" a los fines de la norma que la autoriza, y "proporcional" a los hechos que le sirven de causa; lo anterior supone que debe existir una razón o medida entre la realidad de hecho y el derecho que supone la verdad de los hechos y su conexidad con la decisión, se dice entonces, que la discrecionalidad tiene como medida la "razonabilidad".*
>
> ***Así las cosas, los límites de la facultad discrecional de libre nombramiento y remoción están dados en que la decisión debe adecuarse a los fines de la norma, del Estado y de la función administrativa, y ser proporcional a los hechos que le sirven de causa, de lo cual deberá dejarse constancia en la hoja de vida del funcionario de manera suficiente, concreta, cierta y concurrente al acto que origina el despido[14], sin acudir a razones genéricas o abstractas que no expongan con claridad los hechos.***" *(Resaltado fuera de texto original)*

---

[11] Artículo 26 del Decreto Ley 2400 de 1968.
[12] Así lo expresó la Sala, entre otras, en la sentencia de 20 de agosto de 2015, Expediente No. 250002325000201000254-01, No. INTERNO: 1847-2012. C.P. Gerardo Arenas Monsalve.
[13] CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia T-372 de 2012.
[14] Artículo 26 del Decreta Ley 2400 de 1968

Así las cosas, la declaratoria de insubsistencia es una medida amparada por la presunción de legalidad, pero tal presunción es desvirtuable, probando que el acto de insubsistencia se profirió por autoridad no competente para ello, o con abuso o desviación de las atribuciones propias del funcionario que lo expidió, situación que se da cuando el agente que la decreta, persigue fines contrarios a los del buen servicio.

En igual sentido, es válido señalar que la declaratoria de insubsistencia no constituye sanción alguna, pues así lo ha considerado el Tribunal Administrativo de Boyacá cuando en reiteradas providencias ha manifestado:

> *"... la figura de la insubsistencia no constituye sanción alguna y a ella se recurre cuando la autoridad nominadora considera que la permanencia del empleado no favorece el buen servicio por cualquier causa. Por tanto, se supone que está inspirada en razones del buen servicio, fin primordial de la función pública, y es por ello que el acto que la contiene lleva implícita la presunción de legalidad, naturalmente desvirtuable mediante prueba en contrario. En estas condiciones, es posible afirmar que el acto de declaratoria de insubsistencia del nombramiento de un servidor público, en aras del mejoramiento del buen servicio no implica, en principio, un desbordamiento de la facultad discrecional de remoción."*[15]

De esta manera, este estrado judicial puede concluir, que la figura jurídica de la declaratoria de insubsistencia se encuentra establecida en normas de carácter legal, teniendo operancia únicamente respecto de aquellos empleados públicos que no tienen relación alguna con la carrera administrativa y cuyos cargos han sido clasificados de libre nombramiento y remoción. Esta facultad por ende es otorgada a las autoridades nominadoras para que, en aras de propender por el buen servicio, puedan remover a dichos empleados de sus cargos, mediante providencia que no requiere motivación alguna y que goza de presunción de legalidad, la cual es naturalmente desvirtuable, probando los vicios de nulidad que establece la Ley para los actos administrativos.

De otra para, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha sido enfático en la dificultad probatoria que representa la apariencia externa de legalidad con que las actuaciones administrativas viciadas de desviación de poder nacen a la vida jurídica, lo que no exime por supuesto al Juzgador de tener las pruebas necesarias "que no dejen la más mínima duda de que al expedir el acto controvertido el agente de la administración que lo produjo no buscó obtener un fin obvio y normal determinado al efecto, sino que por el contrario, se valió de aquella modalidad administrativa para que obtuviera como resultado una situación en todo diversa a la que explícitamente busca la Ley.[16]"

Cuando se trata de la desviación de poder por el torcido ejercicio de una facultad discrecional que está en la voluntad del agente que desempeñaba la función, es preciso acreditar comportamientos suyos que lo hayan llevado a un determinado proceder para que quede claramente definida la relación de causalidad entre el acto administrativo y el motivo que lo produjo.

El móvil, como ha sido definido, es el fin o el propósito que se quiere lograr con la expedición de una decisión administrativa, esto es, lo que en definitiva conlleva a la autoridad a tomar una medida en determinado sentido, pero atendiendo siempre el interés general y el mejoramiento del servicio público. De tal suerte que, cuando exista contrariedad entre el fin perseguido por la ley y el obtenido por el autor del acto, se configura esta causal de ilegalidad.

El Consejo de Estado, también ha considerado que las manifestaciones de la desviación de poder admiten por lo menos su clasificación en dos grandes grupos: *"i) el acto o contrato administrativo es ajeno a cualquier interés público -venganza personal, motivación política, interés de*

---

[15] Tribunal Administrativo de Boyacá, Sentencia, Expediente No 2001-0967, Magistrado Ponente: Francisco Antonio Iregui Iregui.
[16] CONSEJO DE ESTADO, sentencia de 31 de agosto de 1988. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección segunda C.P. Dra. Clara Forero de Castro.

un tercero o del propio funcionario- y ii) el acto o contrata es adoptado en desarrollo de un interés público pero que no es aquel para el cual le fue conferida competencia a quien lo expide o celebra".[17]

En este orden de ideas, mientras en el proceso no se encuentren probados los hechos que configuren una falsa motivación o una desviación de atribuciones propias de la autoridad que las ejerza, en los términos fijados por el máximo órgano de cierre de esta jurisdicción, el acto administrativo demandado conserva su presunción de legalidad y no podrá ser anulado válidamente por la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Ahora bien, la Ley 909 de 2004 en el artículo 41 literal d), contempló como una de las causales del retiro del servicio de quienes desempeñan cargos de carrera administrativa la renuncia regularmente aceptada, entendida la renuncia como el acto unilateral, libre y espontáneo[18] que garantiza el derecho de escoger o dejar de lado una profesión u oficio, de acuerdo con el proyecto de vida del interesado[19].

Así las cosas, la renuncia debe contener unos requisitos mínimos tales como: i) que esté contenida en un escrito sin que admita duda sobre la voluntad del titular del empleo de separarse del cargo. Es así que carecen de valor las presentadas en blanco o sin fecha determinada[20] y quien alega algún vicio en el consentimiento debe probarlo[21].

De acuerdo con lo anterior, la jurisprudencia de la Sección Segunda, Subsección "A" del Consejo de Estado sostuvo:

> *"Analizado el material probatorio incorporado al proceso, tanto el escrito presentado por el actor, como la prueba testimonial, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, la Sala llega a la convicción de que la renuncia fue la manifestación de voluntad espontánea e inequívoca de separarse del cargo, sin que sobre esa decisión se hubieran demostrado presiones indebidas por parte del nominador.*
>
> ***Lo anterior par cuanto así la demuestra la carta que el actor presentó y los testimonias recaudados no resultan ser prueba idónea que demuestre lo contrario, pues sus versiones san simplemente de "oídas", del constreñimiento alegado en la demanda no tienen conocimiento directo.***
>
> *En efecto, los señores Leonardo Alexis Pérez Contreras y Luis Eduardo Angulo Contreras se limitan a expresar sus propias conclusiones,* ***pero no relatan ningún hecha relevante que dé la suficiente certeza de la desviación de poder alegada,*** *pues no conocen con certeza y de manera directa el presunto constreñimiento del cual fue objeto el actor por parte del Gerente de la Empresa Social del Estado IMSALUD, por el contrario se limitan a señalar que su conocimiento de los hechos es de oídas, desconociendo los términos de la solicitud de renuncia efectuada, pues como son coincidentes en afirmar fueron llamados individualmente, desconociendo las palabras o las razones que le expusieron al actor.*
>
> ***Tales declaracianes contienen apreciaciones eminentemente subietivas, afirmaciones genéricas que no están acompañadas de la prueba v por lo mismo no surten los efectos probatorios pretendidos, pues ninguno de los declarantes estuvo presente en la supuesta solicitud de renuncia realizada por el Gerente al actor, simplemente se enteraron por comentarios posteriores de la supuesta coerción de que fue objeto el actor.***
>
> ***Para obtener la nulidad del acto, no basta simplemente con exponer argumentas, resulta necesario además, en asuntos como el presente, que se pruebe el componente coercitivo que influyó en el quebranto de la voluntad de manera tal, que indefectiblemente se haya visto compelido a renunciar.*** *Sobre el particular esta Corporación reiteradamente ha dicho:*
>
> > "La renuncia va precedida de un motivo, expreso o no, no es esta circunstancia la que vicia la aceptación, sino el hecha de que ese motivo haya sido gestado por la entidad con el fin de quebrar el libre arbitrio y provocar el retiro del empleado. No es suficiente, ni siquiera, la simple insinuación que haga el nominador de presentar la dimisión. Es necesario que se evidencie un

---

[17] Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda. Sentencia de 29 de junio de 2011. Rad. No. 17001-23-31-000-2007- 00712-01 (0752-09).
[18] Artículo 111 del Decreto 1950 de 1973
[19] Artículo 26 de la Constitución Política. Libertad de profesiones y oficios.
[20] Artículo 115 Decreto 1950 de 1973.
[21] En los términos del artículo 167 del CGP, incumbe a las partes demostrar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.

componente coercitivo que permita concluir que el fuero interno del empleado fue invadido de tal manera que su capacidad de decisión se ve truncada, al punto que indefectiblemente se ve compelido a renunciar.[22]"

Por lo demás, de un lado, no puede aceptarse que un funcionario como el actor, que sin duda alguna ocupaba un cargo que requiere determinadas calidades profesionales, condiciones intelectuales y experiencia, como la acreditada en su hoja de vida, que hizo una clara manifestación voluntaria de renunciar, exprese razones y vicios que afectaron su voluntad por el constreñimiento planteado, que dentro del plenario no logró demostrar.

(...)." (Negrilla y Subrayado fuera del texto)

Así las cosas, teniendo en cuenta que existe claridad acerca del concepto y procedencia de la declaratoria de insubsistencia como figura jurídica, se procederá a establecer si la que se llevó a cabo respecto del accionante es legal, o si por el contrario, adolece de vicios que impliquen la nulidad de los actos administrativos demandados.

10. Del caso concreto

a) Validez de los medios de prueba.

Este estrado judicial procede en primer lugar a pronunciarse respecto de la tacha de las declaraciones por considerarse sospechosas, formuladas por el apoderado del actor, respecto de los señores: **GLORIA LUZ MARIETHA AVILA FERNANDEZ y RAUL SOLANO GUAYACAN**[23], la primera de ellas, porque al parecer fue la persona que profirió el acto administrativo de desvinculación del actor y porque su testimonio resulta parcializado y el segundo en razón de la dependencia que existe entre él y la entidad demandada, teniendo en cuenta el vínculo que existe entre ellos.

En este orden de ideas, procederá el Despacho a resolver sobre estas como quiera que, en audiencia de 31 de julio de 2017 se difirió su resolución al momento de la sentencia[24].

En primer lugar, se dirá que al confrontar la regulación del C.G.P., con el caso que se analiza, se encuentra entonces que un empleado público o particular es un tercero cuando su empleador es demandante o demandado, es decir, no tiene la calidad de parte; además, la declarante, no ostenta la representación legal de la entidad estatal demandada (artículo 217 del CPACA); que el testimonio de un empleado -sea público o particular- de una de las partes no se encuentra dentro de las excepciones ni inhabilidades para declarar (artículos 209 y 210 el CGP) y por el contrario *"Toda persona tiene el deber de rendir el testimonio que se le pida, excepto en los casos determinados por la ley"* (artículo 208 CGP).

En segundo lugar, de acuerdo a la doctrina, el testimonio es la declaración que realiza un tercero, ajeno a la contención, pues no tiene relación jurídica procesal con las partes; sobre los hechos que le constan por percepción directa de los mismos.

Así las cosas, debe recordarse a nivel general que el Código General del Proceso, establece respecto de la imparcialidad de los testigos lo siguiente:

> ***"Artículo 211. Imparcialidad del testigo.*** *Cualquiera de las partes podrá tachar el testimonio de las personas que se encuentren en circunstancias que afecten su credibilidad o imparcialidad, en razón de parentesco, dependencias, sentimientos o interés en relación con las partes o sus apoderados, antecedentes personales u otras causas.*
>
> *La tacha deberá formularse con expresión de las razones en que se funda. El juez analizará el testimonio en el momento de fallar de acuerdo con las circunstancias de cada caso."*

---

[22] 9Consejo de Estado -Sección Segunda - Subsección A. Expediente No. 2500023250002000-1405-01 (N.I.5182-01) . Sentencia de 23 de enero de 2003. Magistrado Ponente: Ana Margarita Olaya Forero. Actor: María Jadile Orozco contra - Superintendencia Nacional de Salud.

[23] Audiencia de pruebas realizada el 31 de julio de 2017, minutos 11:03 -11:49 y 40:57-41:40 (fl.591)

[24] Folios 592-595

En consecuencia, la tacha es un cuestionamiento que se realiza respecto del declarante, ya sea en virtud de sus calidades personales, relaciones afectivas o convencionales con algunas de las partes, de modo que su testimonio puede estar influenciado por elementos ajenos a su simple percepción, lo que lo convertía en *"sospechoso"*.

Igualmente, debe decirse que son fundamentos de la tacha, a) la inhabilidad del testigo, las relaciones afectivas o comerciales, b) la preparación previa al interrogatorio, c) la conducta del testigo durante el interrogatorio, d) el seguimiento de libretos, e) la inconsonancia entre las calidades del testigo y su lenguaje y f)la incongruencia entre los hechos narrados.

Por su parte el Consejo de Estado[25] señaló que la tacha no implica que la recepción y valoración del testimonio se torne improcedente, *"sino que exige del juez un análisis más severo para determinar el grado de credibilidad que ofrecen y cerciorarse de su eficacia probatoria"*.

De la misma manera la Corte Constitucional en sentencia C-790 de 2006, adujo que para el evento en que los testigos sean sospechosos por encontrarse en situaciones que afecten su credibilidad o imparcialidad, en tal situación la declaración si puede recibirse pero debe apreciarse con mayor severidad, así lo sostuvo en dicha oportunidad:

> "En cuanto al artículo 217 del C.P.C., éste lo que hace es definir como sospechosos a aquellos testigos que se encuentren en circunstancias que puedan afectar su credibilidad o imparcialidad, en razón de parentesco, dependencia, sentimientos o intereses que tengan con las partes o sus apoderados, de sus antecedentes personales u otras causas que determine el juzgador; ello por cuanto si bien la sola circunstancia de que los testigos sean parientes de una de las partes, no conduce necesariamente a deducir que ellos inmediatamente falten a la verdad, "...la razón y la crítica del testimonio aconsejan que se le aprecie con mayor severidad, que al valorarla se someta a un tamiz más denso de aquel por el que deben pasar las declaraciones libres de sospecha, lo que permite concluir que dicha norma no es más que una especificación de las reglas de la sana crítica aplicadas al proceso civil.
>
> No obstante lo anotado, cuando una controversia entre particulares debe ser dirimida por el juez competente, éste deberá definirla, como antes se dijo, a partir del análisis que realice del acervo probatorio, el cual está en la obligación de estudiar de acuerdo con las reglas que le impone el sistema de la sana crítica, lo que implica confrontarlas, permitir que las partes las contradigan y si es del caso las desvirtúen, y ponderarlas en conjunto, a la luz de su saber técnico específico y su experiencia".

El apoderado del actor tachó la declaración rendida por la señora Gloria Luz Marietha Ávila Fernández, por sospechoso, toda vez que fue quien expidió el acto administrativo enjuiciado, por lo que consideró que resultaba parcializada.

Revisado el acto administrativo cuya nulidad se solicita, se advierte que, en efecto, la señora Ávila Fernández, quien para el año 2015 fungía como Gerente de ECOVIVIENDA, fue quien tomó tal determinación, motivo por el cual habrá de analizarse si su declaración estuvo afectada de parcialidad y ausencia de objetividad, lo cual se hará d de la siguiente forma:

Analizado el contenido de su declaración se observa que en la misma hace un relato de las razones por las cuales al asumir su cargo, declaró insubsistente al actor, las cuales pueden ser corroboradas con los otros testimonios y con la documental aportada, igualmente, hizo alusión a la discrecionalidad cue le confería la Ley de adoptar ese tipo de determinaciones, con base en la naturaleza jurídica del tipo de nombramiento que ostentaba el demandante; a los hallazgos administrativos y financieros encontrados y al hecho de que todas las funciones estaban concentradas en una persona, que en ese caso fungía como Director Administrativo y Financiero, frente a lo cual vio consideró necesario realizar un saneamiento contable de la empresa.

Vale la pena destacar, que las afirmaciones plasmadas por la señora Ávila Hernández, pueden ser corroboradas con las demás preguntas tanto testimoniales como documentales, arrimadas al plenario, razón por la cual, pese a que ésta suscribió el acto enjuiciado su

---

[25]Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. C.P. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez, sentencia del 17 de enero de 2012 y radicación No. 110010315000 20110061500,

testimonio no será suprimido por sospechoso, pues se debe recordar que según la jurisprudencia citada, el hecho de que se haya propuesto tacha por sospecha del testimonio rendido por una de las partes, esto no implica que su recepción y valoración sea improcedente, pues lo que se exige es que con ocasión de esa tacha se efectúe un estudio más severo de dicha prueba, a fin de determinar el grado de certeza y credibilidad con que rindió su testimonio, ya que lo que hizo fue exponer las razones de su decisión.

En ese orden de ideas, como quiera que no se advirtió por parte de esta instancia un extremo o grosero interés en favorecer los intereses de la accionada o de ocultar la verdad frente a los hechos que se presentan en el caso en concreto, no existen razones válidas para restarle credibilidad al testimonio rendido por la señora Gloria Luz Marietha Ávila Fernández, motivo por el cual la tacha por sospecha del no tiene vocación de prosperidad.

De otra parte, respecto del testimonio del **señor Raúl Solano Guayacán**, se recuerda que el apoderado lo tachó de sospechoso atendiendo la dependencia o la relación que existe entre él y la entidad demandada toda vez que puede resultar parcializada teniendo en cuenta el vínculo que existe entre ellos.

En este aspecto vale la pena destacar que el mencionado deponente si bien es cierto, a la fecha de recepción del testimonio estaba vinculado a la empresa ECOVIVIENDA, bajo la modalidad de OPS, también lo es que, la tacha de falsedad propuesta no está llamada a prosperar, como quiera que tal como fue expuesto por el testigo, el vínculo que regenta la relación entre este y la empresa ECOVIVIENDA es netamente contractual, por lo que no existe subordinación o temor reverencial que pueda alterar la imparcialidad del mismo, aunado a lo anterior, debe tenerse en cuenta que actúa en el presente proceso como testigo de los hechos que rodearon los fundamentos fácticos del introductorio, aunado a lo anterior, sus manifestaciones no serán analizadas de manera aislada sino en conjunto con la totalidad del material probatorio obrante en el plenario.

Realizada la anterior, acotación se procederá a resolver el fondo del asunto de la forma en que sigue:

Se encuentra probado en el expediente que mediante Acuerdo No. 0012 de 02 de mayo de 2001, se creó el Instituto de Vivienda de Interés Social y Reforma Urbana del municipio de Tunja *"INVITU"*[26]; que a través de Acuerdo No. 0006 de 10 de febrero de 2003, se modificó el Acuerdo No. 0012 DE 2001[27]; que el Acuerdo de Junta Directiva No. 01 de 24 de abril de 2009, modificó y adoptó nueva estructura para el *"INVITU"*[28]; que la resolución No. 084 de 27 de abril de 2009, modificó el manual especifico de funciones y competencias laborales del *"INVITU"*, en cumplimiento del decreto ley 785 de 2005[29] y que el Acuerdo Municipal No. 0034 de 03 de diciembre de 2009, subrogó el Acuerdo Municipal 012 de 2001 modificado por el Acuerdo Municipal 006 de 2003, cambiando la denominación del *"INVITU"* al de Empresa Constructora de Vivienda de Tunja *"ECOVIVIENDA"*[30]

Realizada la anterior precisión se dirá entonces que a través de resolución No. 089 de 1 de mayo de 2009, el entonces Gerente del Instituto de Vivienda de Interés Social y Reforma Urbana de Tunja *"INVITU"*, señor Wilberth Amaury López Blanco, nombró al contador Omar Enrique Suárez Leandro, en el cargo de Director Administrativo y Financiero, código 009, grado 001, de naturaleza de libre nombramiento y remoción (fls. 589-590), cargo del cual tomó posesión ese mismo día, tal como consta en la respectiva acta obrante a folio 170.

De otro lado, la señora Gloria Luz Marietha Ávila Fernández en calidad de Gerente de la Empresa Constructora de Vivienda de Tunja *"ECOVIVIENDA"*, mediante resolución No. 128 de 29 de abril de 2015, declaró insubsistente el nombramiento efectuado al señor Omar Enrique Suarez Leandro, en el cargo de Director Administrativo y Financiero, código 009, grado 001, decisión que fue notificada personalmente el 30 de abril de 2015 (fls. 179-180 y 509-510)

---

[26] Folios 22-42
[27] Folios 43-46
[28] Folios 47-57
[29] Folios 58-74
[30] Folios 75-98

Igualmente se observa, que en reemplazo del señor Omar Enrique Suárez Leandro, la Gerente de ECOVIVIENDA, señora Gloria Luz Marietha Ávila Fernández, a través de resolución No. 129 de 30 de abril de 2015, nombró a la señora Edna Cristina de la Candelaria Abril González, en el cargo de Director Administrativo y Financiero, según acta de posesión de fecha 5 de mayo de 2015 (fls. 188-190)

Conforme a la postura jurisprudencial expuesta en el acápite considerativo y al contenido normativo en cita, la Sala advierte que no se exigen motivaciones respecto del acto de insubsistencia, en virtud a que prevé como causas del retiro del servicio respecto de los cargos de libre nombramiento y remoción.

De lo anterior, se observa para el sub judice que el acto de insubsistencia fue ocasionado por la facultad discrecionel enmarcado dentro de las causales de retiro del servicio del artículo 41 de la Ley 909 de 2004, decisión ratificada por la ex gerente de ECOVIVIENDA, en la audiencia de testimonios llevada a cabo el 31 de julio de 2017 (minutos 6:0-34:20 CD obrante a folio 591), de la cual se destacan las siguientes respuestas:

> "(...) PREGUNTADO: ¿Dígale al despacho las razones por las cuales expidió la resolución 089 por la cual declaró la insubsistencia del acá demandante señor Omar Suárez Leandro? CONTESTO: **Dentro de la discrecionalidad que me que tenía como gerente de la empresa constructora de vivienda ECOVIVIENDA por ser un cargo de libre nombramiento y remoción se se hizo la correspondiente resolución** teniendo en cuenta que yo llegué a la empresa en los primeros días del mes de abril y la empresa venía de un proceso de la Contraloría Municipal de unos hallazgos administrativos fir ancieros bastante delicados que pese a que se habían hecho unos planes de mejoramiento estos no habían fenecido, la empresa tenía a este señor Omar Suárez desde su creación como administrativo financiero él era el contador el tesorero él manejaba toda la parte administrativa y financiera entonces nunca la empresa había llevado a cabo un saneamiento contable razón por la cual se hizo se solicitó y tenía dentro de mi haber dentro de mis proyectos dentro de la empresa hacerle un saneamiento contable a la empresa y para lo cual puede se tenía que prescindir de los servicios del doctor Omar Suárez para poder llevarlo a cabo.
> (...)" Negrillas del despacho.

Así las cosas, dicha declaración convalida el contenido del acto objeto de litis y que no puede ser afectado de credibilidad en la medida que la decisión esta cobijada por el principio de legalidad y en tal sentido la ilegalidad del acto de declaratoria de insubsistencia del demandante depende, de la demostración de las causales de anulación dispuestas por la Ley para los actos administrativos, alegadas en el libelo demandatorio, las cuales serán abordadas a continuación.

b) De las causales de anulación:

En el escrito demandatorio el apoderado del actor expuso una serie de argumentos que se concretan a establecer que ECOVIVIENDA, al proferir el acto acusado, incurrió en desviación de poder, por cuanto la decisión del actor persiguió un fin distinto del contemplado en las normas de carrera administrativa, buscando un beneficio personal o particular, pues no se buscó mejorar el servicio y que por el contrario, se causó un detrimento patrimonial a la entidad, por lo que debieron contratar a una persona externa para que desempeñara las funciones que como contador venía cumpliendo el actor.

Señaló que pese a que el cargo desempeñado por el demandante es de libre nombramiento y remoción, el cual según la jurisprudencia y la doctrina no requiere ser motivado en razón de su forma de vinculación, se supondría que la entidad adoptó tal decisión con el fin de mejorar el servicio, lo cual no ocurrió, al estar de por medio otros intereses diferentes, por lo cual se evidencia la desviación de poder.

Así las cosas, la desviación de poder se presenta, como lo ha dicho la jurisprudencia y la doctrina, cuando un órgano del Estado, actuando en ejercicio y dentro de los límites de su competencia, amparándose en la legalidad formal del acto, utiliza sus poderes o atribuciones con el propósito de buscar una finalidad contraria a los intereses públicos o

sociales, en general, o los específicos y concretos, que el legislador buscó satisfacer al otorgar la respectiva competencia[31].

En ese sentido, el interesado en desvirtuar la presunción de legalidad del acto demandado debe demostrar la existencia de esa finalidad que contradice la ley, en la búsqueda de la satisfacción de intereses subjetivos.

Realizada la anterior precisión se dirá entonces, en primer lugar que de la prueba obrante en el expediente no queda duda que el señor Omar Enrique Suárez Leandro al momento de su desvinculación de la entidad, ostentaba el cargo de Director Administrativo y Financiero, empleo de libre nombramiento y remoción y las declaraciones rendidas son coincidentes en afirmar que el cargo desempeñado por el demandante, cumplía con sus deberes, por lo que acogiendo el criterio del Consejo de Estado, respecto a que el buen desempeño de los funcionarios no genera fuero de estabilidad, ni es obstáculo para que la administración ejercite la facultad discrecional que se presume ejercida en aras del buen servicio[32], en el caso en estudio, no existe ningún medio de prueba tendiente a acreditar que con el retiro del demandante se haya producido una desmejora en la entidad.

Tal es el caso del testimonio rendido el 26 de septiembre de 2017, por la ingeniera industrial, señora Jenny Milena Quiroga Martínez (minutos 38:39 -54:34 CD obrante a folio 869), quien laboró en ECOVIVIENDA, en la dependencia del asesor de control interno, la cual manifestó:

> *"(…..) PREGUNTADO: Sabe o tiene conocimiento cómo era el desempeño de sus funciones del señor Omar Enrique al servicio de ECOVIVIENDA. CONTESTÓ: pues se que el doctor Omar tenía muchísimo trabajo y pues que era bueno su desempeño, no se más (…)"*

Igualmente, en testimonio rendido el 26 de septiembre de 2017, por la Contadora Pública-especialista en finanzas, señora **Diana Milena Barroso Pinzón** (minutos 55:20-1:14:51 CD obrante a folio 869), quien trabajó para ECOVIVIENDA y fue el apoyo de la dirección administrativa y financiera de dicha empresa indicó:

> *"(…) PREGUNTADO: usted sabe o tiene conocimiento como fue el desempeño de las funciones del señor Omar Enrique Suarez Leandro al servicio de ECOVIVIENDA. CONTESTÓ: de todo profesional bien, hacerse cargo de sus funciones, si mantener al día todas sus funciones (…)"*

Partiendo de lo anterior, se establece que, en principio, resulta viable constitucionalmente la decisión de la Gerente de *"ECOVIVIENDA"*, al declarar insubsistente al accionante en el cargo de Director Administrativo y Financiero; no obstante, esa decisión debe ajustarse a ciertas reglas, como pasará a explicarse.

Es ese orden de ideas, se procederá al análisis de cada uno de los argumentos por los cuales el demandante considera que se debe declarar la nulidad de la Resolución No. 128 de 29 de abril de 2015 *"Por la cual se declara insubsistente un nombramiento"*, partiendo de la base que estos se pueden clasificar en tres aspectos a nivel general:

1. Delicado **estado de salud**, el cual no fue tenido en cuenta por la entidad al momento de desvincular al accionante de *"ECOVIVIENDA"*.
2. Razones de tipo **politiquero** no de mejoramiento del servicio.
3. **Desviación de poder**, por cuanto el móvil determinante para retirar al actor del servicio no fue el mejoramiento de este, ya que, con ocasión del nuevo nombramiento de la Directora Administrativa y Financiera la demandada tuvo que contratar los servicios de un contador externo, cargo que no era necesario cuando el actor laborara en el mismo, lo cual generó un gasto adicional a la empresa.

En primer lugar, respecto del grave estado de salud del actor, se acreditó que a través de oficio R-266 de 9 de marzo de 2015 el demandante, remitió al Gerente de ECOVIVIENDA,

---

[31] Consejo de Estado, Sala de lo Contenciosa Administrativo, Sección Segunda, Subsección B. Sentencia de 4 de mayo de 2017. Rad. No. 0318-14. C.P. Dr. Carmelo Perdomo Cuéter
[32] CE. SCA. S2, Sub. "B". Sentencia de 26 de abril de 2012. Rad. No. 1205-10. C.P. Dr. Gerardo Arenas Monsalve.

copia del resumen de su historia clínica, para que fuera archivada en su historia laboral (fls. 267- 272 y 501-503).

Del contenido de la misma se observa que el señor Omar Enrique Suárez Leandro fue atendido el 20 de febrero de 2015, por el especialista en cardiología, motivo de la consulta; "*control con cardiología*", cuyas recomendaciones fueron las siguientes:

> *"-Se aumenta dosis de metoprolol 25 mg cada 12 hrs*
> *–se suspende asa*
> *- ecocardiograma transesofagico: para evaluar valvula aortica*
> *-prueba de esfuerzo: para evaluar clase funcional y tolerancia al ejercicio físico ya que se descarto isquemia miocardica con perfusión*
> *-control con resultados" (fl. 268)*

En ese orden de ideas, de la prueba en cita no se advierte que el accionante con anterioridad a su declaratoria de insubsistencia se encontrara en grave estado de salud, aunado a que dentro de las recomendaciones no se evidencia la existencia de un riesgo o peligro en su salud, que hubiera requerido en su momento un tratamiento especial y delicado.

Argumentando lo dicho, en el caso particular no se demostró que el estado de salud físico o mental del actor le impidiera desarrollar sus funciones de manera normal o regular (sujeto de especial protección constitucional), por lo que no se hace necesario ahondar en razones para concluir que el hecho de que el actor se encontrara en control por cardiología pueda ser considerada una razón suficiente para que la Gerente de *"ECOVIVIENDA"* se abstuviera de hacer uso de la facultad discrecional que le confiere la Ley para declararlo insubsistente.

En segundo lugar, respecto a las continuas presiones que era objeto el demandante en torno al tema político, dentro del material probatorio encontramos la siguiente documental:

> -Oficio R-2236 de 29 de octubre de 2014, donde el actor presentó ante el Gerente de ECOVIVIENDA, ingeniero: Germán Rafael Bermúdez Arenas, **renuncia** al cargo de Director Administrativo y Financiero, a partir del 1 de noviembre de 2014, con la siguiente motivación:
>
> > *"(...)*
> >
> > *Esta decisión se motiva por las constantes insinuaciones de parte suya diciéndome que buscara una persona que me pueda colaborar en su grupo político para que yo pueda seguir en el cargo, esta razón es casi imposible porque no tengo conocidos en su grupo político que me pueda colaborar para mantenerme laborando, lo única que ya puedo brindar para seguir en mi trabajo que siempre he desempeñado como profesional.*
> >
> > *Es de aclarar que mi renuncia no es voluntaria ya que ya si quiera seguir trabajando con ECOVIVIENDA (...)*
> >
> > *(...)" (fl. 273)*

Teniendo en cuenta el argumento del demandante, según el cual, renunció por la presión del Gerente de la época, lo primero que debe advertir esta instancia, es que no reposa asomo de prueba eficiente y eficaz que convalide tal manifestación, por el contrario los testimonios recibidos, fueron claros en enfatizar que no tenían conocimiento alguno de tal circunstancia o petición que generara la renuncia.

En testimonio rendido el 31 de julio de 2017, por el contador público **Raúl Solano Guayacán** (minutos 36:09-52:34 CD obrante a folio 591), quien fue la persona contratada por la nueva gerente de ECOVIVIENDA, para realizar saneamiento contable manifestó:

> *"(.....) PREGUNTADO: sabe o tiene conocimiento si en alguna oportunidad se le solicitó al Señor Omar Enrique Suárez Leandro presentará su renuncia al cargo. CONTESTÓ: no tengo conocimiento"*

En testimonio rendido el 31 de julio de 2017, por el economista, actualmente asesor de control interno de ECOVIVIENDA, señor **Manuel Antonio Gamba Niño** (minutos 53:39-1:09:38 CD obrante a folio 591) contestó:

"(.....) PREGUNTADO: En el hecho número 21 del libelo de la demanda presentada por el señor Omar Enrique Suarez Leandro, manifiesta que empezó una persecución laboral para comienzos de 2015 de parte de su jefe inmediato, así como del asesor de control interno de la entidad, usted de pronto sabe o le consta por qué hace esa clase de afirmación, hubo alguna especie de persecución de parte suya o le consta de pronto de parte de otro funcionario de la entidad? CONTESTO: no, ni de parte mía ni, no no me di cuenta de ninguna otra."

Igualmente, en el testimonio rendido el 26 de septiembre de 2017, por el técnico en sistemas, señor **Manuel Alfredo Arias Espinosa** (minutos 15:48 -37:24 CD obrante a folio 869), quien trabajó para ECOVIVIENDA:

"(.....) PREGUNTADO: Don Manuel y usted en ese en ese trato en esas conversaciones que tuvo con el señor Suárez usted recuerda o sabe o le consta si de pronto él tuvo alguna algún tipo de persecución laboral en la empresa que algún directivo de esa empresa hubiera iniciado actos o bueno o agresiones de tipo personal o laboral en contra de él usted sabe le consta de eso o o que sabe al respecto? CONTESTO: Alguien de mismo rango o superior, no no"

En el testimonio rendido el 26 de septiembre de 2017, por la ingeniera Industrial, señora Jenny Milena Quiroga Martínez (minutos 38:39 -54:34 CD obrante a folio 869), quien laboró en ECOVIVIENDA, en la dependencia del asesor de control interno manifestó:

"(.....) PREGUNTADO: sabe o tiene conocimiento si en alguna oportunidad a él se le persiguió se le acoso laboralmente con alguna finalidad especial? CONTESTO: no, no, se"

"(.....) PREGUNTADO: usted recuerda en ese año si él tuvo de pronto alguna alguna persecución laboral o algún problema de tipo laboral o personal con él, con el gerente o la gerente de esa época? CONTESTO: no, no recuerdo"

Finalmente, en el testimonio rendido el 26 de septiembre de 2017, por la Contadora Pública-especialista en finanzas, señora **Diana Milena Barroso Pinzón** (minutos 55:20-1:14:51 CD obrante a folio 869), quien trabajo para ECOVIVIENDA y fue el apoyo de la dirección administrativa y financiera de dicha empresa manifestó:

"(.....) PREGUNTADO: Usted recuerda cómo era la relación que existía entre su jefe el doctor Suárez Leandro y el gerente de la época en el que usted estuvo prestando sus servicios allá? CONTESTO: sí doctora bien, normal, sí. PREGUNTADO; es decir, que usted sabe o le consta si de pronto hubo algún tipo de retaliación personal o laboral en contra del señor Suárez Leandro? CONTESTO: estoy hablando del ingeniero Wilber blanco? no, bien PREGUNTADO: El era en ese momento el gerente? CONTESTO: SI. PREGUNTADO: Y no recuerda nada especifico que de pronto venga a su mente de la relación laboral que existía entre ellos dos? CONTESTO: no doctora."

Así las cosas, debe decirse que no se encuentra probado que las razones por las cuales se declaró insubsistente al actor hubiesen obedecido a razones políticas, así las cosas, no existe razón alguna para pensar, como lo afirma el accionante, que la insubsistencia cuestionada haya sido ocasionada por motivos políticos.

De la misma manera, esa renuncia fue presentada el 29 de octubre de 2014 y su declaratoria de insubsistencia se surtió hasta el 05 de mayo de 2015 es decir superados los seis meses de presentada su renuncia, situación que confirma que el acto enjuiciado, correspondió al ejercicio de la facultad discrecional y no a la aceptación de la renuncia que el señor Suárez Leandro presentó, limitándose hacer manifestaciones subjetivas que pretenden desdibujar el ejercicio de la facultad discrecional, no logrando acreditar el constreñimiento alegado en la demanda.

Finalmente, en cuanto a la presunta desviación de poder por desmejoramiento del servicio se partirá de lo siguiente: la desviación de poder, se estructura cuando el fin perseguido por el acto administrativo obedece a intenciones particulares, personales o arbitrarias de un sujeto, que actúa en nombre de la administración, en oposición a la búsqueda de un fin acorde a las normas a las que debe someterse, es decir, que el fin de éste no se encuentra regulado en el marco de la función administrativa.

De otra parte debe tenerse en cuenta que en virtud de la presunción de legalidad que ampara a los actos administrativos, le corresponde al demandante probar el supuesto de hecho constitutivo de la desviación de poder de manera clara de manera que "*no dejen la más mínima duda de que al expedir el acto controvertido el agente de la administración que lo produjo no buscó obtener un fin obvio y normal determinado al efecto, sino que por el contrario, se valió de aquella modalidad administrativa para que obtuviera como resultado una situación en todo diversa a la que explícitamente busca la Ley*"[33], lo cual se debe valorar de conformidad con las pruebas obrantes en el plenario, verificando la concordancia entre unas y otras, aplicando en todo caso, las reglas de la sana critica.

Realizada la anterior precisión se dirá que, a través de oficio de 1 de mayo de 2009, el Gerente de INVITU, dio la bienvenida al señor Omar Enrique Suarez Leandro, en el cargo de Director Administrativo y Financiero, informándole que **las funciones a desempeñar eran las asignadas en la resolución No. 084 de 27 de abril de 2009**, en virtud de lo dispuesto en el Acuerdo de Junta Directiva No. 01 de 24 de abril de 2009, por la cual se modificó el Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales del INVITU, en cumplimiento del Decreto Ley 785 de 2005 y se dictan otras disposiciones (fl. 397).

Ahora bien, en la resolución No. 084 de 27 de abril de 2009 *"POR LA CUAL SE MODIFICA EL MANUAL ESPECIFICO DE FUNCIONES Y COMPETENCIAS LABORALES DEL INSTITUTO DE VIVIENDA DE INTERÉS SOCIAL Y REFORMA URBANA DE TUNJA, "INVITU" EN CUMPLIMIENTO DEL DECRETO LEY 785 DE 2005 Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES"*[34], se evidencia la creación de un cargo para el área **Dirección Administrativa y financiera**, cuyo propósito principal era el de: *"Dirigir y coordinar las actividades tendientes a llevar a cabo los procesos relacionados con políticas de gestión administrativa, gestión del Talento Humano, gestión de recursos físicos, Tesorería, Presupuesto, Contabilidad, Control Interno Disciplinario y apoyo administrativo a nivel del INVITU"*, así mismo, estableció las funciones del mismo.

Vale la pena destacar que los requisitos de estudio y experiencia contemplados para ejercer el cargo de **Director Administrativo y financiero**, en virtud de la mentada resolución eran los siguientes:

EDUCACION	EXPERIENCIA
Título profesional en Contaduría, Economía, Comercio Internacional, Administración Pública, Administración de Empresas.	Dos (2) años de experiencia profesional o especialización

Con posterioridad a la resolución No. 084 de 27 de abril de 2009, el Gerente de la época Wilberth Amaury López Blanco, mediante **resolución No. 399 de 20 de agosto de 2013** *"POR MEDIO DE LA CUAL LA EMPRESA CONSTRUCTORA DE VIVIENDA DE TUNJA ECOVIVIENDA ESTABLECE EL NUEVO MANUAL ESPECIFICO DE FUNCIONES Y COMPETENCIAS LABORALES EN CUMPLMIENTO DE LA LEY 909 DE 2004, DECRETO LEY 785 DE 2005, Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES"*[35], dispuso que el propósito principal de la Dirección Administrativa y Financiera era el de: *"Dirigir y coordinar las actividades tendientes a llevar a cabo los procesos relacionados con políticas de gestión administrativa, gestión del Talento Humano, gestión de recursos físicos, Tesorería, Presupuesto, Contabilidad, Control Interno Disciplinario y apoyo administrativo a nivel de la Empresa Constructora de Tunja "ECOVIVIENDA"*. (fl. 110)

En consecuencia, respecto de los requisitos de estudio y experiencia para ejercer el cargo, indicó que serían los siguientes:

EDUCACION	EXPERIENCIA
Título profesional en Contaduría, Economía, Comercio Internacional, Administración Pública, Administración de Empresas.	Dos (2) años de experiencia profesional o especialización

Así las cosas, una vez ubicados en el Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales, vigente de "ECOVIVIENDA", se recapitulará que el apoderado del actor considera

---

[33] Sentencia de 31 de Agosto de 1988. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección segunda C.P. Clara Forero de Castro.
[34] (fls. 58-74)
[35] (fls. 99-127 y 793-822)

que con la declaratoria de insubsistencia de éste, la entidad incurrió en desviación de poder, como quiera que no se buscó mejorar el servicio y que por el contrario, causó un detrimento patrimonial a la entidad, motivo por el cual se contrató una persona externa para que desempeñara las funciones que como contador venía cumpliendo.

En este orden de ideas, se recordará que mediante resolución No. 129 de 30 de abril de 2015, la Gerente de ECOVIVIENDA, nombró en el cargo de Director Administrativo y Financiero, a la señora Edna Cristina de la Candelaria Abril González, de cuya actuación obra acta de posesión, a partir del 5 de mayo de 2015 (fls. 188-190)

Así las cosas, se revisarán los perfiles académicos y laborales del demandante y de su reemplazo a efectos de determinar si tal como lo aseguró el apoderado de la parte accionante se causó un desmejoramiento del servicio a la empresa, lo cual se hará en primer lugar comparando los requisitos para el cargo y en segundo lugar, las funciones desplegadas:

I. EXPERIENCIA ACADEMICA

OMAR ENRIQUE SUAREZ LEANDRO	EDNA CRISTINA DE LA CANDELARIA ABRIL GONZÁLEZ
Contado Público, Título obtenido en la Fundación Universidad Central, año 1997 (fl. 202)	**-Administradora de Empresas**, egresada de la Corporación Universitaria de Boyacá, año 1990 (fls. 248 y 249)
-Especialista en Ciencias Tributarias, Universidad de Boyacá, año 2011 (fl. 203)	**-Especialista en Gerencia de mercadeo**, título obtenido en la Fundación Universitaria de Boyacá, año 1996 (fl. 250)
-Jornada de actualización *"Herramientas para la evaluación del MECI y la gestión de calidad"*, año 2008 (fl. 214)	**-Tecnólogo en Administración en Relaciones Industriales**, título obtenido en la Corporación Universitaria de Boyacá, año 1988 (fl. 247)
-Seminario *"Manual de implementación del control interno y análisis de situaciones especiales en el reconocimiento y revelación de los hechos financieros, económicos, sociales y ambientales CIC"* (fls. 215 y 216)	**-Seminario *"Plan de Compras en la Política de Calidad y el MECI"***. COLOMBIA VISION EFICIENTE. 20 de noviembre de 2009, intensidad horaria 10 horas (fl. 251)
Curso *"Auditor interno de sistemas de gestión integrados para el sector público NTCGO 1000:2004-MECI 1000:2005-SISTEDA"* (fl. 217)	**-Seminario "La contratación estatal y i decreto reglamentario 3576 de septiembre de 2009"** ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACION PUBLICA "ESAP", intensidad horaria 8 horas (fl. 252)
-Seminario de actualización *"En Contabilidad Pública, todo lo que el Contador y el Jefe de Control Interno deben saber"* (fl. 218)	**-Programa *"Formación de auditores internos en sistemas integradas para el sector público MECI-NTCGP 1000"*** INCONTEC, intensidad horaria 48 horas (fl. 253)
-Seminario *"Actualización aspectos prácticos del cierre presupuestal al 2011"* (fls. 219 y 220)	**-Seminario Nacional *"Interventoría y responsabilidad disciplinaria en la contratación estatal"*** El Centro de Estudios Jurídicos Colombia Investiga, **intensidad horaria 16 horas (fl. 254)**
-Capacitación institucional *"Fortalecimiento institucional, régimen disciplinario, informe de gestión, MECI, corrupción, rendición de cuentas y el empalme"* (fl. 221)	**-Diplomado *"Régimen Tributario"*** ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACION PUBLICA "ESAP", intensidad horaria 120 horas (fl. 255)
-Seminario *"Actualización aspectos prácticos del cierre presupuestal al 2014"* (fls. 222)	**- Curso *"Taller de Formación Empresarial Cooperativa"*** COOPERATIVA DE EMPLEADOS DE LA CAJA DE CREDITO AGRARIO, intensidad horaria 10 horas (fl. 260)
	- Xi Congreso Nacional de Administradores de Empresas, FEDERACION COLOMBIANA DE ADMINISTRADORES DE EMPRESAS — FECOLDA Y ASOCIACION BOYACENSE DE ADMINISTRADORES DE EMPRESAS - Paipa (Boyacá), (fl. 261)
	- X Congreso Nacional y Primero iberoamericano de Administradores de Empresas "El Administrador de Empresas Latinoamericano para el Sigio XXI"

	ASOCIACION CALDENSE DE ADMINISTRADORES DE EMPRESAS Manizalez (caldas) (fl. 262)
	- IX Congreso Nacional de Administradores de Empresas — 2°. Internacional *"Administración sin Fronteras"*, UNIVERSIDAD SANTIAGO DE CALI — FACULTAD DE ADMINISTRACIÓN DE EMRPESAS Y CONTADURIA PUBLICA— FEDERACION COLOMBIANA DE ADMINISTRADORES DE EMPRESAS FECOLDA — Santiago de Cali (Valle) (fl.263)
	-**Curso** *"Convenio Politécnica Grancolombiano –Caja Agraria"*, (fl. 264)

II. EXPERIENCIA LABORAL

OMAR ENRIQUE SUAREZ LEANDRO	EDNA CRISTINA DE LA CANDELARIA ABRIL GONZÁLEZ
-**Revisor Fiscal**, R.M. Disagro Ltda, enero a abril de 1998 (fl. 205)	-**Profesional Universitario, Nivel Profesional, Tesorería General, Código 201, Grado 06.** Febrero 20 de 2012 a 3 de marzo de 2015 (fls. 229-231)
-**Revisor Fiscal**, Jaime Parra P & CIA LTDA, enero de 1998 a 16 de abril de 2001 (fl. 206)	-**Gerente General (e)** INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE DEPORTES DE BOYACÁ *"INDEPORTES BOYACÁ"*. Enero 20 al 07 de febrero de 2014 (fl.232)
-**Contador,** Empresa Matadero de Tunja, enera a diciembre de 2000 (fl. 207)	-**Escribiente Juzgado Promiscuo Municipio de Chitaraque.** Julia 18 de 2011 a 19 de febrero de 2012 (fl. 233)
-**Contador**, Alcaldía de Chivata, año 1998 (fl. 207)	-**Directora Administrativa y Financiera del** INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE DEPORTES DE BOYACA *"INDEPORTES BOYACA"*. febrero 5 de 2009 a 23 de junio de 2010 (fls. 234-235)
-**Contador**, Municipio de Motavita, año 1998 (fl. 200)	-**Gerente General (e)** INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE DEPORTES DE BOYACÁ *"INDEPORTES BOYACÁ"*. Abril 24 de 2009 a mayo 07 de 2009 (fl. 236)
-**Revisor Fiscal,** CONALDE, mayo 1 de 2001 a 8 de julio de 2002 (fl. 2001)	-**Interventora** INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE DEPORTES DE BOYACA *"INDEPORTES BOYACA"*. Marzo 17 de 2008 a diciembre 31 de 2008 (fl. 237)
-**Contador**, Concejo Municipal de Tunja, enero 01 de 1999 a 31 de diciembre de 2000 (fl. 2011)	-**Gerente y Propietaria** FERRETERIA *"LA CRIBA"* Octubre 23 de 2006 a 19 de diciembre de 2007 (fls. 238-239)
-**Coordinador Cartera, Profesional en cartera**, COMFABOY, Mayo 2 de 2001 - 1 de mayo de 2002; 27 de agosto de 2002-26 de febrero de 2003; 4 de marzo de 2003 -03 de septiembre de 2003 y 11 de septiembre de 2003 - 10 de noviembre de 2003 (fl. 2012)	-**Directora Regional Boyacá** INSTITUTO DE CREDITO EDUCATIVO -ICETEX-. Enero 14 de 2002 a Enero 31 de 2004 (fl. 240)
-**Tesorero**, Centro de Salud Santa Lucía Municipio de Cucaita, febrero 19 de 2007 al 4 de febrero de 2008 (fl. 213)	-**Profesional** BANCO AGRARIO DE COLOMBIA. Junio 28 de 1999 a marzo 21 de 2000 (fl. 243)
	-**Coordinadora de Procesos Bancarios** DEPARTAMENTO DE INFORMATICA Y OPERACIONES -REGIONAL ORIENTAL CAJA DE CREDITO AGRARIO-. Febrero 12 de 1990 a junio 27 de 1999 (fls. 244 -246)

Con base en la anterior documental, se concluye que tanto el **señor Omar Enrique Suárez Leandro**, como la señora **Edna Cristina de la Candelaria Abril González,** cumplían con los requisitos consagrados en la resolución No. 399 de 20 de agosto de 2013, en lo que tiene que ver con estudios realizados y experiencia para ejercer el cargo de **Director Administrativo y financiero de "ECOVIVIENDA"**, toda vez que el primero de ellos es contador con especialización en Ciencias Tributarias, en tanto que, la segunda es administradora de empresas, con especialización en gerencia de mercadeo, en ambos casos, al momento del nombramiento acreditaron experiencia profesional que superaba la requerida para el cargo, ya que sólo se exigían dos años.

En este punto, se hace necesario traer a colación la sentencia de 13 de mayo de 2010, en la cual el Consejo de Estado, Consejera Ponente: Bertha Lucía Ramírez de Páez, destacó que a efectos de determinar la idoneidad del reemplazo del empleado declarado insubsistente, se debe verificar el cumplimiento o no de los requisitos mínimos para el desempeño del cargo, en la medida que, de no cumplirlos se corre el riesgo de desmejorar el servicio. Así dijo la Corporación:

> "(...) Es más, como ya lo ha precisado la jurisprudencia de esta Carporación,[36] **lo que debe cuantificar el Juez, a efectos de calificar la no idoneidad del reemplazo, son los requisitos mínimos para el desempeño del cargo,** porque, en principio, el acto administrativo de nombramiento de un empleado es ajeno y autónomo a la declaratoria de insubsistencia, de manera que la eventual ilegalidad del primero, no incide en la legalidad del segundo." (Negrillas del Juzgado)

De lo anterior se infiere, que la legalidad del acto administrativo por medio del cual se declara insubsistente un nombramiento en un cargo de libre nombramiento y remoción, permanece incólume cuando se advierte que la persona que reemplaza al empleado desvinculado, cumple con los requisitos establecidos para el respectivo cargo.

En consecuencia, no puede afirmarse que se desmejoró el servicio por carencia de requisitos, por cuanto no se trata de establecer una competencia académica o laboral, es decir, que el declarado insubsistente posea mayor cantidad de títulos y/o experiencia, ya que este no es el hecho determinante para el servicio pues éste se entiende garantizado con el cumplimiento de los requisitos mínimos exigidos para el empleo, como se acredita en el presente [37].

De otra parte, se recuerda que el apoderado del demandante adujo que al ser la nueva directora administrativa y financiera de *"ECOVIVIENDA"*, administradora de empresas, ésta no podía firmar los estados financieros ni las declaraciones de retención, de industria y comercio de la entidad ex empleadora, caso contrario, el actor si lo venía realizando, lo que conllevó necesariamente a que la entidad se viera en la obligación de contratar los servicios profesionales de un contador externo, situación que generó un gasto adicional a "ECOVIVIENDA", lo cual se traduce en desmejoramiento del servicio.

En este aspecto, vale la pena destacar el material probatorio obrante en el plenario, relacionado con esos aspectos puestos de presente:

-Copia declaración mensual de retención en la fuente –Impuesto de Industria y Comercio-, año fiscal 2014, mes de **febrero,** firmada por el contador Omar Enrique Suárez Leandro, junto con las notas de contabilidad CC1 518 y CC1 519 (fls. 128-131)
-Copia declaración mensual de retención en la fuente –Impuesto de Industria y Comercio-, año fiscal 2014, mes de **marzo**, firmada por el por el contador Omar Enrique Suárez Leandro, junto con las notas de contabilidad CC1 532 y CC1 533 (fls. 132-135)

---

[36] Al respecto esta Subsección en sentencia del 4 de septiembre de 2008, Expediente Na 25000232500019990007301, No. Interno: 0883- 2005, ACTOR: GUILLERMO JIMÉNEZ BARRAGÁN, Magistrado Ponente Dr. JESÚS MARÍA LEMOS BUSTAMANTE, precisó: "En relación con la idoneidad, capacidad, eficiencia y buen desempeño del carga esta Corporación ha expuesto en numerosas ocasianes que tratándose de empleados de libre nombramienta y remoción, estas circunstancias por sí solas na generan fuero alguno de estabilidad en el emplea pues pueden existir otras razones de buen servicia que hagan necesario y aconsejable el retiro del servicio público.
Sin embargo quedó prabada que la persona que reemplazá al actor no cumplía las requisitos mínimos que el cargo exigía, desvirtuándose de esta forma la presunción de legalidad del acto acusado y configurándose la desviación de poder porque el nominadar al expedir la declaración de insubsistencia no se basó en razones del mejoramienta del servicio ya que escagió en reemplazo del actor a una persana que no cumplía los requisitos mínimos para ejercer el empleo.
El nombramiento de una persona que no reúne los requisitas mínimos para el cargo no puede entenderse realizado en aras del buen servicio público pues aumenta el riesgo potencial de desmejorar el servicio, por lo tanto, tal hecho resulta contrario a derecho y vicia de nulidad el acto acusado.".

22. *La Subsección "B" de la Secián Segunda del Consejo, sentencia de 6 de abril de 2017, radicación número 27001-23-31-000-2011-00088-01, CP. Dra. Sandra Lissef Ibarra Vélez, señaló: "Pues bien, una situación es la presencia de las requisitos mínimos para el desempeño de un cargo, y otra, que se excedan los mismos par estudias adicionales o por experiencia: circunstancia ésta, que no implica par sí sola que con el retiro del servicio al demandante, se esté incurriendo en desviación de poder..."*

-Copia declaración mensual de retención en la fuente –Impuesto de Industria y Comercio-, año fiscal 2014, mes de **abril**, firmada por el por el contador Omar Enrique Suárez Leandro, junto con las notas de contabilidad CC1 540 y CC1 541 (fls. 136-139)
-Copia declaración mensual de retención en la fuente –Impuesto de Industria y Comercio-, año fiscal 2014, mes de **mayo**, firmada por el por el contador Omar Enrique Suárez Leandro, junto con las notas de contabilidad CC1 548 y CC1 549 (fls. 140-143)
-Copia declaración mensual de retención en la fuente –Impuesto de Industria y Comercio-, año fiscal 2014, mes de **junio**, firmada por el por el contador Omar Enrique Suárez Leandro, junto con las notas de contabilidad CC1 557 y CC1 558 (fls. 144-147)
-Copia declaración mensual de retención en la fuente –Impuesto de Industria y Comercio-, año fiscal 2014, mes de **julio**, firmada por el por el contador Omar Enrique Suárez Leandro, junto con las notas de contabilidad CC1 568 y CC1 567 (fls. 148-151)
-Copia declaración mensual de retención en la fuente –Impuesto de Industria y Comercio-, año fiscal 2014, mes de **agosto**, firmada por el por el contador Omar Enrique Suárez Leandro, junto con las notas de contabilidad CC1 597 y CC1 598 (fls. 144-155)
-Copia declaración mensual de retención en la fuente –Impuesto de Industria y Comercio-, año fiscal 2014, mes de **septiembre**, firmada por el por el contador Omar Enrique Suárez Leandro, junto con las notas de contabilidad CC1 610 y CC1 611 (fls. 156-159)
-Copia declaración mensual de retención en la fuente –Impuesto de Industria y Comercio-, año fiscal 2014, mes de **octubre**, firmada por el por el contador Omar Enrique Suárez Leandro, junto con las notas de contabilidad CC1 619 y CC1 620 (fls. 160-163)
-Copia declaración mensual de retención en la fuente –Impuesto de Industria y Comercio-, año fiscal 2014, mes de **noviembre**, firmada por el por el contador Omar Enrique Suárez Leandro, junto con la nota de contabilidad CC1 656 (fls. 164-166)

-Resolución No. 151 de 01 de agosto de 2008 *"POR MEDIO DE LA CUAL SE VINCULA UN FUNCIONARIO"*, junto con la respectiva acta de posesión del señor Omar Enrique Suarez Leandro en el cargo de profesional universitario del *"INVITU"* (fls. 167-168 y 373-374)

En cuanto a la contratación del nuevo contador, obra pantallazo SECOP contrato No. 25, tipo de proceso: contratación directa, objeto: *"PRESTACION DE SERVICIOS PROFESIONALES COMO CONTADOR EXTERNO PARA LA REALIZACION DE LA DEPURACION CONTABLE DE LOS ESTADOS FINANCIEROS A FECHA DE CORTE 31 DE MARZO DE 2015, CON EL FIN DE CORREGIR y/o AJUSTAR LAS PARTIDAS CONTABLES QUE PRESENTEN INCONSISTENCIAS EN SU VALOR QUE AFECTAN LA REALIDAD DE LA SITUACION FINANCIERA Y LOS RESULTADOS ECONOMICOS DE LAS FINANZAS DE LA ENTIDAD, Y ADEMAS, EN TEMAS CONCERNIENTES A LA GESTION FINANCIERA Y CONTABLE DE ECOVIVIENDA, AÑO FISCAL 2015"* (fls. 265-266)

Conforme se observa, en efecto el actor realizaba y firmaba declaraciones mensuales de retención en la fuente, así mismo se advierte que la entidad ofertó el contrato No. 25 en la página del SECOB con el fin de contratar los servicios profesionales de un contador externo.

Ahora bien, en ese orden de ideas, se revisarán las funciones del **Director Administrativo y financiero**, consagradas en la resolución No. 399 de 20 de agosto de 2013, con el fin de establecer si pese a que la nueva Directora de la entidad tenía a su cargo la función de firmar estados financieros, se contrataron los servicios de un contador externo, causando un desmejoramiento en el servicio, así las cosas, tenemos entonces que la descripción de funciones esenciales del cargo eran:

> *"**1.** Dirigir la elaboración oportuna de los actos administrativos de reconocimiento de vacaciones, licencias, comisiones de servicio, prestaciones sociales, viáticos, gastos de viaje y permisos a los servidores de la Empresa Constructora de Vivienda de Tunja "ECOVIVIENDA" de conformidad con las directrices y las normas legales vigentes.*
>
> ***2.** Elaborar, en coordinación con las dependencias, el plan operativo anual del de la Empresa Constructora de Vivienda de Tunjo "ECOVIVIENDA", por áreas, con base en las políticas y objetivos generales y presentarlo a consideración de la Gerencia.*
>
> ***3.** Preparar, en coordinación con las dependencias, el proyecto de presupuesto, de conformidad con las directrices suministradas por la Ley Orgánica del Presupuesto y la Secretaría de Hacienda del Municipio.*

4. *Coordinar la elaboración del Plan Anual de compras de la Empresa Constructora, de Vivienda de Tunja "ECOVIVIENDA", para la adquisición de bienes y prestación de servicios requeridos, de acuerdo con los planes, objetivos y necesidades de operación institucional.*

5. *Adelantar los procesos disciplinarios y pronunciarse en primera instancia de conformidad con las normas y desarrollos legales vigentes relacionados con el control interna disciplinario.*

6. *Dirigir y coordinar las actividades financieras mediante mecanismos de planeación y control que garanticen el cabal cumplimiento de las metas económicas, previamente establecidas en el Plan de Acción.*

7. *Controlar la ejecución de los contratos relacionados con las actividades de prestación del servicio de aseo, mantenimiento locativo, servicio de vigilancia, y todos aquellos de competencia funcional y operativa de la Empresa Constructora de Vivienda de Tunja "ECOVIVIENDA", en cooperación del asesor jurídico institucional.*

8. *Coordinar la actualización del Manual de Procedimientos, los indicadores de gestión y el Manual Especifico de Funcianes y de competencias laborales, con la colaboración y apoyo de la Gerencia General y de la Asesoría Jurídica.*

9. *Efectuar seguimiento al desarrollo de políticas, planes y programas en materia de selección, capacitación, desarrollo, inducción, salud ocupacional, higiene y seguridad, evaluación del desempeño y estímulos a la eficiencia, calidad de vida y mejoramiento continuo de las aspectos humano, técnico, organizacional y profesional de los servidores de la Empresa Constructora de Vivienda de Tunja "ECOVIVIENDA".*

10. *Coordinar y responder por la liquidación y trámite oportuno de los sueldos, factores salariales y demás prestaciones del personal, de conformidad con las disposiciones que rigen al respecto.*

11. *Direccionar e implementar los sistemas de registro, clasificación Archivo y tramitación de correspondencia, aplicando las tecnologías apropiadas y los mecanismos de computación para garantizar agilidad y eficiencia en el trámite de los asuntos de la Empresa Constructora de Vivienda de Tunja "ECOVIVIENDA".*

12. *Evaluar el comportamiento de los ingresos y de los gastos de la Empresa Constructora de Vivienda de Tunja "ECOVIVIENDA" para controlar su ejecución, y mantener actualizado la información y soportes contables a nivel Institucional.*

13. *Elaborar y presentar a la Gerencia el proyecto de Plan Anual de Caja de acuerdo a las normas presupuestales para ser sometido a aprobación de la Junta Directiva.*

14. *Elaborar y presentar los proyectos de Actos Administrativos de Traslados presupuestales ordenados por la Gerencia para ser sometido a aprobación.*

15. *Elaborar los proyectos de Adición presupuestal a que haya lugar para ser sometidos a aprobación.*

16. *Certificar las disponibilidades presupuestales requeridas por la Gerencia de acuerda con el presupuesto aprobado para cada vigencia.*

17. *Refrendar las imputaciones presupuestales de reserva y giro de todos los comprobantes de egresos, teniendo en cuenta la disponibilidad de apropiación y el Programa Anual de Caja.*

18. *Refrendar la ejecución presupuesta de gastos al finalizar cada mes.*

19. *Actuar como secretario de Junta Directiva de la Empresa Constructora de Vivienda de Tunja "ECOVIVIENDA" y desarrollar las demás actividades que se deriven de esta función.*

20. *En virtud de la implementación del SGC, MECI y SISTEDA, se hace necesario cooperar en la asesoría e implementación de las Políticas organizacionales, operativas, de funcionalidad y modernización en los procesos que conforman el marco estratégico, misional y de apoyo a nivel institucional, de conformidad con las directrices establecidas por la normatividad vigente y medir resultados mediante indicadores de eficacia, eficiencia y efectividad de los procesos.*

21. *Las demás funciones asignadas por la autoridad competente, de acuerdo con el nivel, la naturaleza y el área de desempeño del cargo.*

Igualmente, dentro de las contribuciones individuales (criterios de desempeño), estaban:

"***1.****La elaboración oportuna de los actos administrativos de reconocimiento de vacaciones, licencias, comisianes de servicio, prestaciones sociales, viáticos, gastos de viaje y permisos a los servidores de la Empresa Constructora de Vivienda de Tunja "ECOVIVIENDA", se dirigen de conformidad con las directrices y las normas legales vigentes.*

2. En coordinación con las dependencias se elabora el Plan Operativo Anual de la Empresa Constructora de Vivienda de Tunja "ECOVIVIENDA", por áreas, con base en las políticas y objetivos generales para presentarlo a consideración de la Gerencia.

3. En coordinación con las dependencias, se prepara el proyecto de presupuesto, de conformidad con las directrices suministradas por la Ley Orgánica del Presupuesto y la Secretaria de Hacienda del Municipio.

4. La elaboración del Plan Anual de compras de la Empresa Constructora de Vivienda de Tunja "ECOVIVIENDA", para la adquisición de bienes y prestación de servicios requeridos, se coordina de acuerdo con los planes, objetivos y necesidades de la Empresa Constructora de Vivienda de Tunja "ECOVIVIENDA".

5. Los procesos disciplinarios de la Empresa Constructora de Vivienda de Tunja "ECOVIVIENDA", se adelantan y en primera instancia se pronuncia, de conformidad con las normas legales vigentes.

6. Las actividades financieras se dirigen y coordinan mediante mecanismos de planeación y control que garanticen el cabal cumplimiento de las metas económicas, previamente establecidas en el Plan de Acción.

7. El plan de acción de la dependencia, se elabora con la colaboración y apoyo institucional.

8. La actualización del manual de procedimientos, los indicadores de gestión y el manual especifico de funciones y de competencias laborales, se coordina con la colaboración y apoyo de la Gerencia General y la Asesoría Jurídica.

9. La liquidación y trámite oportuno de los sueldos, factores salariales y demás prestaciones del personal, se coordina de conformidad con las disposiciones que rigen, al respecto.

10. El comportamiento de los ingresos y de los gastos de la Empresa Constructora de Vivienda de Tunja "ECOVIVIENDA" se evalúa para controlar su ejecución.

11. A la Gerencia se presenta el proyecto de plan anual de caja de acuerdo a las normas presupuestales para ser sometido a aprobación de la Junta Directiva.

12. Los proyectos de Acuerdo de traslado presupuestales ordenados por la Gerencia se presentan para ser sometidos a aprobación.

13. Los proyectos de adición presupuestal a que haya lugar se elaboran para ser sometidos a aprobación.

14. Las disponibilidades presupuestales requeridas por la Gerencia se certifican de acuerdo con el presupuesto aprobado para cada vigencia.

15. Las imputaciones presupuestales de reserva y giro de todos los comprobantes de egreso, se refrendan teniendo en cuenta la disponibilidad de apropiación y el programa anual de caja.

16. La ejecución presupuestal de gastos se refrenda al finalizar cada mes para ser presentado a las instancias correspondientes.

17. La implementación del SGC, MECI y SISTEDA, se ha previsto como política organizacional, operativa, de funcionalidad y modernización en el desarrollo de los procesos que conforman el marco estratégico, misional y de apoyo a nivel institucional, de conformidad con las directrices establecidas por la normatividad vigente.

18. La documentación producida o recibida en la dependencia es conservada o transferida al archivo central para facilitar la localización de acuerdo los plazos establecidos en las Tablas de Retención Documental y normatividad vigente en materia de gestión documental" (fls. 110-113)

Así las cosas, una vez realizado el recuento en cita, considera este estrado judicial que la persona que reemplazó al accionante en el cargo de Director Administrativo y Financiero de *"ECOVIVIENDA"*, no tenía dentro de sus funciones la suscripción de los estados financieros ni la elaboración y firma de las declaraciones mensuales de retención en la fuente, motivo por el

cual la entidad se vio en la necesidad de contratar los servicios de un contador externo, lo cual no significa que se haya desmejorado el servicio toda vez que, como ya se dijo en párrafos anteriores, el requisito de estudio y experiencia no iba dirigido sólo a profesionales en contaduría como el caso del actor, sino que estaba diseñado para que otros profesionales en otras áreas tales como: economía, Comercio Internacional, Administración Publica y Administración de Empresas lo ejercieran.

Igualmente, este estrado judicial encuentra que si bien es cierto cuando el accionante se desempeñó en el cargo de Director ejercía las funciones de varios cargos, esta situación fue advertida por la misma empresa, cuya asesora de la oficina de control interno a través de solicitud de implementación de sugerencias, presentada ante la Gerencia de ECOVIVIENDA el 24 de septiembre de 2012, manifestó atendiendo las sugerencias presentadas por la Contraloría Municipal en la ejecución de la auditoría, puso en consideración lo siguiente:

> *"De otra parte me permito presentar una serie de sugerencias de situaciones presentadas y que solicito amablemente en calidad de control interno de gestión y en cumplimiento de mis funciones de asesoría, al igual que las anteriores sean estudiadas, según su criterio como gerente de la misma en cumplimiento de las directrices institucionales. Con lo anterior no estoy poniendo en tela de juicio su capacidad de direccionamiento de la misma. A continuación me permito relacionarlas:*
>
> > *"(...)*
> >
> > *4. Es evidente que el área administrativa y financiera requiere ser dividida para la ejecución de labores independientes de tesorería y de presupuesto, que permitan una integración armónica de las mismas, sin que sean ejecutadas por la misma persona. En este punto hago claridad que no se está poniendo en entre dicho el trabajo que viene adelantando el responsable de la misma, solo se está evidenciando la sobrecarga laboral asignada a dicha dependencia.*
> >
> > *(...)*
> >
> > *Las anteriores constituyen sugerencias respecto de las cuales se espera se tomen los correctivos que sean necesarios, pues finalmente se encuentran orientados a mejorar la gestión institucional.*
> >
> > *Así las cosas lo anterior no corresponde a una falta de colaboración o de compromiso institucional, pues el objetivo principal del cargo para el cual fui nombrada, corresponde a brindar asesoría a la gerencia en relación a la mejora de la gestión interna y la procura de integración de cada uno de los procedimientos diseñados para tal fin, así como la identificación de los riesgos y la prevención de los mismos" (fls. 171-174)*

En ese orden de ideas, se concluye que dentro de las funciones del Director Administrativo y Financiero de *"ECOVIVIENDA"*, no se estipularon las relacionadas con la firma de estados financieros ni la elaboración mensual de las declaraciones de renta, situación más que lógica en tanto que el perfil profesional para desempeñar ese cargo no es exclusivo de un contador público, quien sí tendría la facultad de elaborar y firmar tales documentos. Igualmente, se observa que desde el año 2012 la a encargada del área de asesoría interna ya había recomendado que el área administrativa y financiera fuera divida para la ejecución de labores independientes de tesorería y presupuesto.

De las testimoniales recibidas se advierte que los móviles que conllevaron a la declaratoria de insubsistencia del actor no tuvieron por finalidad el desmejoramiento del servicio, sino que por el contrario buscaban el saneamiento contable de la empresa.

Efectivamente, en la declaración rendida el 31 de julio de 2017, por el Contador Público Raúl Solano Guayacán (minutos 36:09-52:34 CD obrante a folio 591), quien fue la persona contratada por la nueva gerente de ECOVIVIENDA, para realizar saneamiento contable se manifestó lo siguiente:

> *"(.....) PREGUNTADO: estaba preguntando si tenía algún vínculo con la empresa constructora de vivienda de Tunja, dígale el despacho por favor desde cuándo y cuál es el objeto de su vinculación? CONTESTÓ: Yo fui contratado en junio del año de 2015 con el objeto de responder unos hallazgos de la contraloría y realizar el proceso de sostenibilidad contable de la entidad. PREGUNTADO: infórmele al despacho si tiene conocimiento o na de si las cuentas realizadas o*

que la empresa constructora debe rendirle a la a la contraloría municipal, auditadas aña tras año, han sido siempre positivas es decir e fenecidas. CONTESTÓ; Coma dije anteriormente yo fui contratado para responder unos hallazgos de la contraloría municipal y pues obviamente ahí en esos estudias se evidenció que las cuentas no habían fenecido desde el 2010, 2010-2014. PREGUNTADO: (...) en el entendido que usted consolida la infarmación financiera y contable la entidad para reportarla a nuestro principal árgano de control la contraloría municipal de Tunja, entre lo encontrado al ingreso a la entidad y lo adelantada hasta, hoy infórmele al despacho si el servicio en materia administrativa financiera y contable de la entidad ha mejorado. CONTESTÓ: Camo dije me contrataran para realizar el proceso de sostenibilidad contable y el cual fue culminado este año y pues obviamente se ven los resultados de mejaramiento de la entidad. PREGUNTADO: Infórmele al Despacho si sabe o no, que, si encontró o no deficiencias entre lo contable y lo Financiero, los manejos internas de la entidad? CONTESTÓ: Dentro del proceso de sastenibilidad cantable, realizado, pues precisamente fue la razón de ser, se encontraran deficiencias en toda la contabilidad desde el 2008 en adelante hasta el 2014, razón por la cual fui contratado con el fin de realizar los respectivas ajustes y mejoramiento de la parte financiera y contable. PREGUNTADO: Quién era el respansable de hacer, de haber hecho esos contables de la manera como usted evidenció que no se hicieron, el cargo o la persana específica de la empresa de ECOVIVIENDA? CONTESTÓ: La cantabilidad estaba en cabeza del señar directar administrativo y financiero y pues era el responsable de realizar esa parte de rendición de informes presentación a la contraloría y pues era quién debía suscribir los estados financieros. PREGUNTADO: Es tan amable de aclararle al despacho, cóma más específicamente, si le consta a na, en qué cansistían, o por qué razón la contraloría no feneció las cuentas, materia contable-financiera- que quede como más específico por favor, los hallazgas que haya encontrado en ese saneamiento cantable en ese en esa aclaración de plan de mejaramienta, que tuvo que hacer para que la entidad pudiera a sanear esos aspectos. CONTESTÓ: El contrato era con el fin de responder unos hallazgos, para poder responder esas hallczgos hubo necesidad de reconstruir la infarmación desde el 2008 donde se encontraron pues que los balances presentaban cifras contrarias a su naturaleza, pues sí obviamente si están cantrarias a su naturaleza, pues la cantraloría no va a avalar o no tiene las herramientas idóneas para emitir un juicio sobre los estados financieros, se presentaron o no de acuerdo a las narmas de contabilidad, igualmente, pues estos presentaban deficiencias de un año a atro cantablemente y presupuestalmente, pues, creo que pues esta audiencia no es sobre qué hallazgos exactamente se encontraron porque pues (...)"

Recepción de testimonio, rendido el 31 de julio de 2017, por el economista, actualmente asesor de control interno de ECOVIVIENDA, señor **Manuel Antonio Gamba Niño** (minutos 53:39-1:09:38 CD obrante a folio 591):

"(.....) PREGUNTADO: Infórmele al despacho si sabe y le consta si el cambio de director administrativo y financiero a la entidad ha servido para mejarar a no el servicio de la entidad? CONTESTÓ: Mientras estuve compartiendo digamos trabajo can él, se hicieran algunas observacianes por parte de la asesoría que me corresponde, en el sentido de que estaban ligadas muchas funcianes concentradas demasiadas funciones, en una sola persona que correspondía al doctor Omar Suarez, esto como materia de control interno lo cual le hice saber, tanto a la gerencia camo a el mismo, pues no era sano que estuvieran concentrada tantas funcianes en una sola persona mucho menos de la, digamas de esa categaría de funciones cuáles eran presupuestar, cantabilizar, girar es decir, sobre todo por los manejos de dinero y la farma en que se hacían, de acuerdo a eso pues también abserve que na se habían cumplido unas planes de mejaramiento expuestos por contraloría municipal a lo cual pues me vi en la obligación primera de comunicarle a él y según la gerencia de que no se han cumplido esos planes de mejoramiento para lo cual obviamente la cantaduría municipal no feneció cuentas de más o menos 4 añas por la tanto era mi obligación abservar, hacer Las observaciones y hacerlas sugerencias, una de las sugerencias que hice fue la de cantratar una persana externa para hacer un saneamiento contable que nos permitía la ley para lograr cuadrar digamos toda la parte financiera y cantable de la entidad, cuando él sale pues obviamente ya sé contratan estas personas se ha hecha un trabajo tanto en saneamiento cantable coma en el mejoramiento de todos los procesos como es el sistema integrado de gestión, la cual obviamente ha mejorado sustancialmente en el manejo y toda la operatividad de la empresa. PREGUNTADO: Usted en una de sus respuestas hizo alusión a que en esas funciones de gestión de control interno de gestión, evidenció que habían muchas funciones que estaba desempeñando el demandante de la parte administrativa y que se las hizo saber a él y al mismo gerente, cómo hizo eso, o sea qué protocolo utilizó usted ara poner en conocimiento de esa situación. CONTESTÓ: Primero pues a simple vista, era muy natorio que una sola persona la que le manifesté anteriormente, él era tesorero manejaba el presupuesto, manejaba la contabilidad, hacía los balances, realmente eso no es sano en precisamente como manejo de control interno, eso da para, porque, simplemente él era el que firmaba las balances, el que firmaba los cheques, entonces no inclusa manejaba el almacén, realmente no es, no es

funcional para ninguna entidad que eso suceda. PREGUNTADO: Cuando usted se dio cuenta de esa situación y que no le convenía desde ningún punto a la entidad, lo informó al gerente y al mismo demandante, al señor Suárez Leandro, cómo, es decir, esas comunicaciones fue a través de un oficio, después de un proceso, cómo hizo para llegar a esta conclusión y cómo lo informó. CONTESTÓ: Primero mis funciones son precisamente unas, las de auditar y otro pues informar, una de las situaciones y una de las formas es observar, otra hablar precisamente con la persona, hable con él, estuvimos conversando al respecto y les informe por escrito, el informe por escrito tanto a la gerencia como otros informes que son de carácter como el pormenorizado de control interno que se publica en la página. PREGUNTADO: Y don Manuel su función respecto a ese hallazgo qué, evidenció dentro de la entidad era solamente informar o usted me podría aclarar más el panorama, qué pasó respecto, o una vez ya el gerente se dio cuenta de eso, que recuerda, usted en cuanto al ejercicio de sus funciones. CONTESTÓ: Dentro de mis funciones está uno informar y las dos recomendar o hacer sugerencias, yo recomendé e hice la sugerencia de que uno pues tenía que obviamente hacerse, primero trabajar en el sistema integrado de gestión en los procesos, procesos y procedimientos y segundo, primero, pues realizar el saneamiento contable dados también los informes de contaduría sin eso era imposible continuar y hacer un trabajo serio, esa fue mi asesoría en ese sentido que se contratara personas que se pudieran lograr sacar adelante la los problemas que tenía por el no fenecimiento de las cuentas y no cumplimiento de los planes de mejoramiento. PREGUNTADO: Don Manuel es decir que usted alcanzó a tener un contacto laboral con el señor Suárez Leandro y cómo fue esa relación con él? CONTESTO: Laboralmente digamos que me extrañó muchísimo primero porque era una persona que ya conocía y la actitud que él tomaba respecto a sugerencias que se le hacían debido a la situaciones de trabajo que vi, no era un muy buena la actitud, nunca tomó digamos de rechazo de no precisamente de no hacer las cosas y simplemente digámoslo así que empezó incluso, a no saludar, entonces ya tomó esa situación como tipo de personal. PREGUNTADO: Don Manuel usted pronto se podría ser más claro cuando se refiere a que ya no hacía las cosas. CONTESTO: haber quiero decir por decir algo, los manejos que de pronto él tenía de pronto, se le sugería, por decir algo lo del cumplimiento de planes de mejoramiento, se le solicitaba alguna actividad para mejorar esas situaciones él no, no lo hacía. PREGUNTADO: Don Manuel y usted puso en conocimiento esa situación de la oficina de control interno disciplinario o a quien ejercía esas funciones, es decir al encargado. CONTESTO: era el mismo, era imposible, el mismo era el encargado del control interno disciplinario".

Recepción de testimonio, rendido el 26 de septiembre de 2017, por la ingeniera Industrial, señora **Jenny Milena Quiroga Martínez** (minutos 38:39 -54:34 CD obrante a folio 869), quien laboró en ECOVIVIENDA, en la dependencia del asesor de control interno:

"(.....) PREGUNTADO: pero usted recuerda específicamente si en la época en la que su estuvo prestando sus servicios en ECOVIVIENDA, hubo algún hallazgo fiscal por parte de la contraloría. CONTESTO: había un hallazgo fiscal pero no me acuerdo de que era, no recuerdo de qué era el hallazgo"

Recepción de testimonio, rendido el 26 de septiembre de 2017, por la Contadora Pública-especialista en finanzas, señora **Diana Milena Barroso Pinzón** (minutos 55:20-1:14:51 CD obrante a folio 869), quien trabajo para ECOVIVIENDA y fue el apoyo de la dirección administrativa y financiera de dicha empresa:

"(.....) PREGUNTADO: Teniendo en cuenta que usted prestó sus servicios allí en dichas dependencias y teniendo en cuenta su experiencia y su profesión, eran suficientes las personas que prestaban sus servicios allí y hacía falta más personal o era normal que así se prestaran las funciones. CONTESTO: No era suficiente el personal vivíamos muy muy cargado, eso sí es de resaltar. PREGUNTO: Diana Le recuerdo que las auditorías si usted tiene toda la razón en que el 2015 ya no labora vaya pero la pregunta de la doctora se dirige esa cuentas de años anteriores y los dijo específicamente 2012, 2013, 2014 época en la que usted prestó los servicios usted que recuerda de eso, de haber de si se dejaron de rendir algunas cuentas que por ley tenía que hacer el doctor Leandro Suárez en calidad de director administrativo de la entidad, qué recuerda eso teniendo en cuenta sus funciones como contadora dentro de esa empresa. CONTESTO: él siempre rindió los informes como para rendir informes a la contraloría son fechas especiales, ahí sí recuerdo que le dieran 10 11 12 de la noche él se queda él siempre rindió allá de los informes en manejo de la plataforma de la contraloría nunca tuve voz y nunca tú el conocimiento ni el manejo, por esos años tengo entendido que eso necesitaba saneamiento contable por saldos que venían de años atrás, en cuanto, porque no puedo decir exactamente porque fue o porque no fenecieron porque allá mis actividades eran del diario, de ver de manejar es como o tener en cuenta es el presupuesto de cada vigencia pero si tengo entendido es porque no financiero no se los estados financieros venían era con saldos de años atrás y necesitaba un saneamiento contable entonces por eso digo No sé cómo termine haría y los hallazgos de la contraloría"

En consecuencia, de la testimonial en cita debe decirse que la contratación de un contador externo en la entidad demandada obedeció al saneamiento contable que debía hacerse en dicha empresa como consecuencia de los hallazgos fiscales encontrados y de la necesidad de descentralizar todas las funciones que radicaban en cabeza del Director Administrativo y Financiero de la entidad.

Ahondando en razones, debe tenerse en cuenta que la siguiente documental corrobora lo manifestado en las testimoniales recepcionadas: a folios 331-342 del plenario obra informe rendido por el contador externo contratado, Raúl Solano Guayacán, el cual describe algunas inconsistencias encontradas en la depuración contable de los estados financieros a fecha de corte 31 de marzo de 2015.

Con fundamento en la eficacia de la prueba, su neutralidad o la oportunidad de contradicción, el artículo 177 de Código de Procedimiento Civil establece que incumbe a las partes enfrentadas en un litigio probar "el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que persiguen"; es decir, que el accionante debió probar el desmejoramiento del servicio que alega o la existencia de motivos distintos de la facultad discrecional que llevaron a la Gerente de ECOVIVIENDA a declarar insubsistente su nombramiento.

Elementos probatorios que echa de menos esta instancia y que permitiría establecer la afectación o desmejora del servicio con ocasión del acto demandado y asegurar que el mismo se inspiró en razones diversas del buen servicio y en la misma línea, tampoco fue acreditado que la empleada nombrada en reemplazo del actor, no garantizaba el buen servicio a cargo de la entidad, en tal sentido la parte interesada no desplegó ninguna actividad probatoria tendiente a acreditar el desmejoramiento del servicio, por lo que frente a este cargo de nulidad las pretensiones no prosperan.

Finalmente, no puede pasar por alto este estado judicial el siguiente material probatorio:

> -Oficio No. R-149 de 4 de febrero de 2016, a través del cual el Director de la Junta Central de Contadores le comunica a la señora GLORIA MARIETHA AVILA FERNANDEZ, que en atención a su comunicación radicada bajo el No. 51632.15 de 04 de diciembre de 2015, a través de la cual puso en conocimiento las presuntas irregularidades cometidas por el contador Omar Enrique Suarez Leandro, le comunica que su escrito será sometido a estudio del Tribunal Disciplinario de la UAE – Junta Central de Contadores- (fl. 568)
>
> -Ratificación de queja disciplinaria presentada contra el actor, formulada por la Gerente Gloria Luz Marietha Ávila; escrito de queja disciplinaria y denuncia penal (fls. 596-598 y 614-617)
>
> -Oficio No. 68284.17 de 22 de agosto de 2017, por medio del cual la Junta Central de Contadores remite copia del expediente disciplinario No. 2016-0088, adelantado contra el señor Omar Enrique Suarez Leandro, con ocasión de la queja interpuesta por la Gerente de ECOVIVIENDA (fls. 632-638)
>
> -Auto de apertura de diligencias previas dentro del proceso disciplinario No. 2016-088 adelantado por la Junta Central de Contadores (fls. 827-829) actuaciones surtidas dentro de dicho proceso, junto con el expediente 2016-088 (fls. 831-859)
>
> -Copia del proceso disciplinario No. IUS 2015-467601 seguido contra el señor Omar Enrique Suarez Leandro (fls. 875-878)

Dicha documental da cuenta de las investigaciones adelantadas contra el demandante por las presuntas inconsistencias contables encontradas, no obstante es claro para este Despacho que las mismas surgieron con posterioridad a la declaratoria de insubsistencia del señor Omar Enrique Suárez Leandro, por lo que no serán objeto de análisis, por cuanto dichas investigaciones no se consolidaron en circunstancias anteriores a la decisión de desvinculación, por lo que no podría afirmarse que estás

hayan tenido injerencia en la decisión de la gerente de ECOVIVIENDA, al declararlo insubsistente.

Así al valorar esta instancia la prueba testimonial y documental que reposa en el proceso, se observa que no se acreditan los presuntos móviles políticos que alega el demandante frente a la renuncia y que conllevaron al retiro del servicio de la entidad accionada mantiene la presunción de legalidad del acto acusado, en razón de no demostrarse el cargo de nulidad de desviación de poder que fue invocado en la demanda, por lo que se impone la decisión de negar las pretensiones de la demanda

De otra parte, y por las mismas razones, se declarara probada la excepción de *"Absoluta legalidad del acto administrativo acusado"*, propuesta por la entidad demandada, aclarándose que el despacho no consideró necesario declara la prosperidad de ninguna genérica.

11. De las Costas del Proceso

Al respecto debe tenerse en cuenta que el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece lo siguiente:

> *"**ART. 188. Condena en costas.** 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 Pracedimiento Civil."*

Conforme al artículo 365 del CGP., el despacho resolverá en relación con la condena en costas bajo el siguiente supuesto normativo:

> *"Se condenará en costas **a la parte vencida en el proceso**, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código.*
>
> *Además se condenará en costas a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o un amparo de pobreza, sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la temeridad o mala fe."*

Con fundamento en lo anterior y atendiendo lo dispuesto en los artículos 188 del C.P.A.C.A y 365 del C.G.P., el Despacho impone condenar en costas a la parte demandada, extremo vencido dentro del proceso de la referencia, las cuales se liquidarán por secretaría, siguiendo el trámite contemplado en el artículo 366 del C.G.P. En lo que atañe a las Agencias en Derecho, teniendo en cuenta la tarifa prevista en el Acuerdo 1887 de 2003, modificado por el Acuerdo 2222 de 2003, de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

Con base en lo anterior y teniendo en cuenta el valor de las pretensiones; así como la naturaleza, calidad y duración útil de la gestión ejecutada por el apoderado de la parte demandante, se fija como agencias en derecho, a favor de la parte actora, por lo anotado anteriormente, en el presente asunto la suma correspondiente al uno (1%) del valor de las pretensiones en la presente providencia.

Contra la presente providencia proceden los recursos de ley.

Por lo expuesto, **EL JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA,** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

F A L L A:

PRIMERO.- DECLARAR PROBADA la excepción propuesta por la parte demandada denominada *"Absoluta legalidad del acto administrativo acusado"*, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- NEGAR las pretensiones de la demanda, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO.- CONDENAR en costas a la parte demandante, conforme se expuso en la parte motiva de esta providencia. Por Secretaría, Liquídense.

CUARTO.- Se fijan como agencias en derecho la suma correspondiente al uno por ciento (1%) del valor de las pretensiones negadas en la presente providencia, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

QUINTO.- En firme y realizada la liquidación de costas; por Secretaría archívese el proceso. Déjese las constancias respectivas.

SEXTO.- Aceptar la RENUNCIA al poder presentada por la abogada Hilda Silveria Romero Barrera, identificada con C.C. No. 23.399.503 de Campohermoso y T.P. No. 175.734 del C.S. de la J., como apoderada de ECOVIVIENDA, en virtud del memorial presentado del 3 de abril de 2018 visible a folio 892.

SEPTIMO.- Abstenerse de resolver sobre el memorial obrante a folio 815 y 901 del expediente.

OCTAVO.- Reconocer Personería a la abogada Derly P. Pinzón Salomón, identificada con C.C. No. 46.672.296 de Duitama y T.P. No. 254.459 del C. S de la J, como apoderada de ECOVIVIENDA en los términos y para los efectos del memorial poder obrante a folio 904.

Notifíquese y Cúmplase,

EDITH MILENA RATIVA GARCIA
Juez

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

El auto anterior se notificó por Estado N° 007 de hoy 01 de marzo de 2019, siendo las 8:00 A.M.

_____
SECRETARIA