

**JUZGADO TREINTA ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN SEGUNDA**

Correo electrónico:
correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá, D.C., treinta y uno (31) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

N.R.D. 11001 33 35 030 2021 00122 00

Objeto.

Decidir sobre la solicitud de medida provisional efectuada por MYRIAM MUÑOZ BARON.

I. DE LA MEDIDA PROVISIONAL SOLICITADA.

La parte actora, solicita se decrete la suspensión provisional del Acuerdo 409 del 30 de diciembre de 2020, por el cual la Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC- convoca y establece las reglas del proceso de selección, en las modalidades de ascenso y abierto para proveer los empleos de vacancia definitiva pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la Planta de Personal de la Secretaría Distrital de Movilidad – Proceso de Selección 1487 de 2020- y, por ende, se ordene la suspensión del trámite que se está adelantando porque le está ocasionando un perjuicio irremediable, en razón que el cargo que ejerce como provisional denominado Profesional Universitario Código 219 Grado 12, ubicado en la Subdirección de Control e Investigaciones al Transporte Público, fue ofertado con la OPEC 137250 en el cual se establece que: *“1 de los 2 cargos existentes en dicha subdirección se encuentra ocupado por (1) pre pensionado (OSEA LA SUSCRITA y otro) y que la fecha a partir de la cual se puede realizar el nombramiento en periodo de prueba para las(s) siguiente (s) vacante (s) ocupada (s) por pre pensionados (s) es a partir del 2021-03-01”, que es la fecha de su cumpleaños 59”.*

Que se puede observar que la entidad al ofertar su cargo no tiene en cuenta su calidad de prepensionada, pues aún le faltan 20,16 meses de cotización, para cumplir con el requisito de semanas necesarias para obtener su derecho pensional, circunstancias que vulneran lo dispuesto en el parágrafo 2° del artículo 263 de la Ley 1955 de 2019 y artículo 33 de la Ley 100 de 1993, reformado por la Ley 797 de 2003, entre otras consideraciones.

II. DEL TRASLADO DE LA MEDIDA PROVISIONAL SOLICITADA.

Dentro del término de traslado de la medida cautelar, las demandadas, presentaron oposición a la solicitud, así:

BOGOTÁ, D.C., - SECRETARÍA DISTRITAL DE MOVILIDAD-, a través de apoderada judicial, se opuso al decreto de la medida cautelar con base en jurisprudencia del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional, como del artículo 231 del CPACA, dado que la legalidad de todo acto administrativo se desvirtúa acudiendo a la Jurisdicción Contenciosa, en donde el accionante tiene la carga de la prueba, ya que no es dable con sólo las afirmaciones expuestas en el escrito de la demanda, máxime cuando su suspensión sólo procede como producto de un análisis del acto acusado, las normas invocadas como vulneradas y las pruebas allegadas al proceso, y se pueda establecer que en verdad existe una violación al ordenamiento jurídico superior; el cual no sustenta de manera alguna el actor ya que se limitó a la mera enunciación de unos artículos de la constitución, sin fundamentar el concepto de violación de ese articulado.

Que la parte actora no demostró una situación más gravosa, máxime que el acto administrativo en la actualidad está surtiendo efectos dentro del ordenamiento jurídico, sin que haya probado que con su ejecución la coloque en dicha situación o desventaja ante la no suspensión del acto acusado. Tampoco logró demostrar un perjuicio irremediable.

Indica que el Acuerdo 409 del 30 de diciembre de 2020 CNSC-SDM, mediante el cual se convoca y se establecen las reglas del Proceso de Selección, en las modalidades de Ascenso y Abierto para proveer los empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la Secretaría Distrital de Movilidad - Proceso de Selección 1487 de 2020 - DISTRITO CAPITAL 4, se ofertaron trece (13) empleos que actualmente se encuentran provistos mediante nombramiento provisional por servidores públicos en condición de pre pensionados.

Que para el caso de MYRIAM MUÑOZ BARÓN, a la fecha de la convocatoria, no había causado el derecho a pensión de jubilación, se mantuvo marcada la condición de pre pensionada, por lo que la lista de elegibles para proveer de manera definitiva el empleo tendrá una vigencia de tres (3) años, es decir, el proceso de mérito adelantado por la entidad y la Comisión Nacional del Servicio Civil garantiza el derecho de la demandante a cumplir con el requisito de semanas cotizadas que exige el régimen de prima media al cual se encuentra afiliada en Colpensiones, garantizando así que los nombramientos en periodo de prueba de los ciudadanos que

obtengan el derecho a través del mérito para estos empleos, se realice en la medida que los servidores públicos reportados como pre pensionados adquieran su derecho pensional.

Finalmente señala que la marcación de los empleos que se encontraban desempeñados por prepensionados, se hizo en cumplimiento a la Circular 2019100000097 expedida por la Comisión Nacional del Servicio Civil. Además, el empleo al cual se encuentra vinculada la actora debía ofertarse, atendiendo las circulares 20191000000170 y 20191000000137 de 2019 también expedidas por la Comisión y, para el caso de MUÑOZ BARÓN se mantuvo marcada la condición de prepensionada, por lo que la lista para proveer de manera definitiva el empleo tendrá una vigencia de tres años, es decir, el proceso de mérito adelantado por la Secretaría y la CNSC garantiza el derecho a la accionante a cumplir con el requisito de semanas cotizadas que exige el régimen de prima media al cual se encuentra afiliada, entre otras consideraciones.

Por su parte, la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL -CNSC-, a través de apoderado judicial, se opuso al decreto de la medida cautelar, en razón que no cumple con los requisitos dispuestos en el artículo 231 del CPACA, y lo dispuesto por la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, en razón que le corresponde a la parte actora cumplir debidamente con los requisitos formales y materiales y, en caso de no lograrlo, el decisor judicial no podrá acceder a ella. Que es necesario la aportación de diferentes medios de convicción que permitan hacer un juicio de ponderación para conceder o negar. Tampoco la actora aportó todos los documentos que hacen parte del expediente administrativo que le permitan sustentar la solicitud.

Señala que la actora no desarrolla en forma congruente las pretensiones, hechos y concepto de violación; no existe una confrontación seria y objetiva entre las normas constitucionales y legales, donde permita al operador judicial hacer una valoración sobre la necesidad y urgencia de otorgarlas. Que la actora hace referencia a situaciones factuales y particulares ajenas a un juicio de nulidad, ya que dice que se puede ocasionar un daño a sus derechos fundamentales, pero no revela cómo la actividad de la administración es dañosa, entre otras consideraciones.

III. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO.

Para resolver la medida de suspensión provisional deprecada por el apoderado judicial del actor, se tendrá en cuenta que la Sección Quinta del H. Consejo de Estado¹, se refirió al cambio que se introdujo en la Ley 1437 de 2011, así:

“Cabe resaltar que uno de los mayores cambios entre la anterior legislación (Decreto 01 de 1984) y la actual (Ley 1437 de 2011) es la flexibilización de los requisitos para que se decrete la medida de suspensión provisional; así, mientras el artículo 152 del C.C.A. establecía que era necesario para la prosperidad de la medida la manifiesta contradicción entre las normas alegadas como vulneradas y el acto acusado, o de éste con las pruebas; ahora con el C.P.A.C.A., basta que de la comparación se evidencie la mera contradicción entre el acto acusado y las normas cuya violación se alega, o del acto con las pruebas.”

Igualmente, el H. Consejo de Estado, Sección Quinta² analizó los aspectos a considerar por el Juez al momento de resolver una solicitud de suspensión provisional, dentro del nuevo C.P.A.C.A., señalando:

“La nueva norma precisa entonces a partir de que haya petición expresa al respecto que: 1º) la procedencia de la suspensión provisional de los efectos de un acto que se acusa de nulidad puede acontecer si la violación de las disposiciones invocadas, surge, es decir, aparece presente, desde esta instancia procesal – cuando el proceso apenas comienza-, como conclusión del: i) análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas, o, ii) del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. 2º) Además, señala que esta medida cautelar se debía solicitar, ya con fundamento en el mismo concepto de violación de la demanda, o ya en lo que el demandante sustente al respecto en escrito separado.

“Entonces, lo que en el nuevo Código representa variación significativa en la regulación de esta figura jurídico-procesal de la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo acusado, con relación al estatuto anterior, radica en que ahora, la norma da apertura y autoriza al juez administrativo para que, a fin de que desde este momento procesal obtenga la percepción de que hay la violación normativa alegada, pueda: 1º) realizar análisis entre el acto y las normas invocadas como transgredidas, y 2º) que también pueda estudiar las pruebas allegadas con la solicitud.”

“Ahora bien, según la Real Academia de la Lengua Española el término “surgir” - (del latín surgere)- significa aparecer, manifestarse, brotar.³”

“En este punto esencial es donde radica la innovación de la regulación en el CPACA de esta institución de la suspensión provisional, pues la Sala recuerda que en el anterior CCA - Decreto 01 de 1984-, artículo 152, la procedencia de esta medida excepcional solicitada y sustentada de modo expreso en la demanda o en escrito separado, estaba sujeta o dependía de que la oposición o la contradicción del acto con las disposiciones invocadas como fundamento de la suspensión provisional fuera manifiesta, apreciada por confrontación directa con el acto o con documentos públicos aducidos con la solicitud.”

¹ Radicado 11001-03-28-000-2012-00049-00. M.P. Alberto Yepes Barrero.

² Consejo de Estado, providencia del 13 de septiembre de 2012, radicación 11001-03-28-000-2012-00042-00. Consejera Ponente Susana Buitrago Valencia

“De las expresiones “manifiesta” y “confrontación directa” contenidas en el artículo 152 del Código Contencioso Administrativo anterior, tradicionalmente la doctrina y la jurisprudencia dedujeron que la procedencia de esta figura excluía que el operador judicial pudiera incursionar en análisis o estudio, pues la transgresión por el acto de las normas en que debería fundarse, alegadas como sustento de la procedencia de la suspensión, debía aparecer “prima facie”, esto es, sin implicar estudio ni esfuerzo analítico alguno.

Ahora bien, no obstante que la nueva regulación como ya se dijo permite que el juez previo a pronunciarse sobre la suspensión provisional lleve a cabo análisis de la sustentación de la medida y estudie pruebas, ocurre que ante el perentorio señalamiento del 2° inciso del artículo 229 del CPACA (Capítulo XI Medidas Cautelares- procedencia), conforme al cual:

“La decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento”, es preciso entonces que el juez sea muy cauteloso y guarde moderación a fin que el decreto de esta medida cautelar no signifique tomar partido definitivo en el juzgamiento del acto ni prive a la autoridad pública que lo produjo o al demandado (en el caso el elegido o el nombrado cuya designación se acusa), de que ejerzan su derecho de defensa y que para la decisión final se consideren sus argumentos y valoren sus medios de prueba.”

Así, acorde con la situación fáctica, el acervo probatorio allegado con la demanda, considera este juez que en el presente evento no se reúnen los requisitos del artículo 231 del C.P.A.C.A., para ordenar la suspensión del Acuerdo 409 del 30 de diciembre de 2020 CNSC-SDM- porque, a pesar de encontrarse vigente, el mismo hasta este momento no constituye una amenaza a los derechos de la actora, ya que el cargo ofertado OPEC 137250 – Profesional Universitario, Código 219, Grado 12- como lo indican las demandadas se encuentra marcado con la circunstancia de encontrarse ocupado por un prepensionado, donde la vigencia de la lista será de tres años, tal y como lo dispone el parágrafo 2° del artículo 263 de la Ley 1955 de 2019.

Que tanto la Secretaría Distrital de Movilidad y la Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC-, para el caso de la actora, no desconocen su condición ya que la Secretaría Distrital en su aplicativo interno registró la condición especial de “*Pre-pensionado*”, donde la lista de elegibles que se provea tendrá, como se dijo anteriormente, una vigencia de tres años.

Asimismo, la Secretaría Distrital de Movilidad, señala que el derecho de la actora se garantizará hasta que la misma cumpla con el requisito de semanas cotizadas que exige el régimen de prima media al cual se encuentra afiliada (Colpensiones); y observado el reporte de semanas cotizadas en pensiones expedido por COLPENSIONES, visible en el expediente digital, le figuran a la actora un total de semanas de 1213,57.

En consecuencia, acorde con la situación fáctica y el caudal probatorio allegado hasta este momento procesal, como no es posible establecer con certeza los derechos alegados, los diversos aspectos señalados deberán establecerse y probarse a lo largo

de la actuación judicial, por ende, no es viable la suspensión del acto acusado; razón por el cual se negará la medida solicitada.

De conformidad con lo anterior, el **Juzgado Treinta Administrativo Oral del Circuito Judicial de Bogotá D.C. – Sección Segunda,**

RESUELVE

Primero.- Denegar la suspensión provisional del acto acusado, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

Segundo.- Por Secretaría, dese cabal cumplimiento al auto del 10 de mayo de 2021.

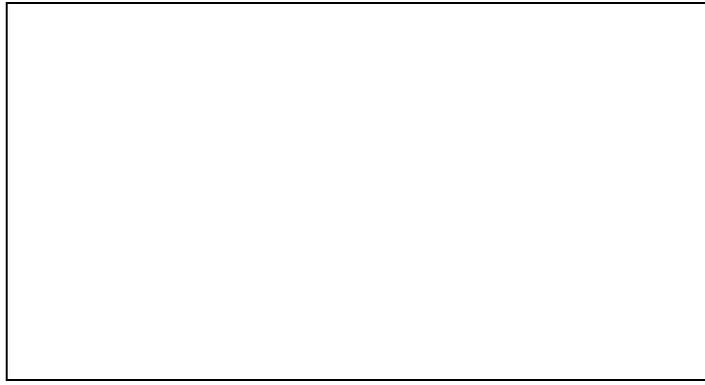
Tercero.- Previa verificación de la vigencia de la tarjeta profesional, se reconoce personería adjetiva a la Doctora LAURA MILENA ÁLVAREZ PRADILLA, identificada con cédula de ciudadanía 37.754.473 y T.P. 212.949 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderada de Bogotá - Secretaría Distrital de Movilidad-, conforme el poder otorgado visible en el expediente digital.

Cuarto.- Previa verificación de la vigencia de la tarjeta profesional, se reconoce personería adjetiva al Doctor LUIS ALFONSO LEAL NÚÑEZ, identificado con cédula de ciudadanía 19.410.390 y T.P. 38355 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderado de la Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC-, conforme el poder otorgado visible en el expediente digital.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

**-Firma Electrónica-
OSCAR DOMINGO QUINTERO ARGÜELLO
Juez**





GMCA

Firmado Por:

OSCAR DOMINGO QUINTERO ARGUELLO

JUEZ

JUEZ - ORAL 030 DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **27e949b9d23f5b3a9c377ab7f2a0834d1cc6f68119f2a6b9d38c835999eedc4e**

Documento generado en 28/05/2021 07:19:24 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>