

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**JUZGADO CINCUENTA Y CUATRO (54) ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA**

Bogotá, D.C., siete (7) de marzo de dos mil veintidós (2022)

Medio de Control : Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Asunto : Empleo de libre nombramiento y remoción / empleo temporal
Expediente No. : 11001 33 42 054 **2020 00056 00**
Demandante : JULIO CESAR GÓMEZ SAMPER
Demandado : AGENCIA NACIONAL DE TIERRAS

Se encuentra el expediente al Despacho para proferir la sentencia que en derecho corresponda, en el proceso iniciado por **JULIO CESAR GÓMEZ SAMPER**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 3.753.850, por intermedio de apoderado y en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de la **AGENCIA NACIONAL DE TIERRAS**. Sin encontrarse causal de nulidad que invalide lo actuado y cumplidos los presupuestos y las ritualidades procesales se procede a efectuar el análisis jurídico del *sub lite*, de la siguiente manera:

1. DEMANDA

1.1. Pretensiones:

“Primero. Declarar la nulidad y en consecuencia el retiro del ordenamiento jurídico del Oficio No. 20196100050181 de fecha 6 de febrero de 2019, suscrito por el Subdirector de Talento Humano (e) de la Agencia Nacional de Tierras.

Segundo: Declarar la nulidad y en consecuencia el retiro del ordenamiento jurídico de la Resolución 0746 del 14 de junio de 2017, suscrito por el Director General de la Agencia Nacional de Tierras.

Tercero: Declarar la nulidad y en consecuencia el retiro del ordenamiento jurídico de la Resolución No. 2584 de 4 de marzo de 2019, suscrita por la Directora General de la Agencia Nacional de Tierras.

Cuarto: Como consecuencia de las anteriores declaraciones y a título de restablecimiento del derecho se ordene al extremo demandado el reconocimiento y pago de los salarios, primas, bonificaciones, vacaciones y demás emolumentos

que no pudo percibir mi mandante a causa o como consecuencia del criterio aplicado por la entidad, lo cual lo privó de la expectativa legítima de participar en la provisión del empleo tomando como tal, la fecha de vinculación al empleo denominado EXPERTO CODIGO G3 GRADO 05, por persona proveniente de fuera de la entidad, pretermitiendo lo señalado en la Ley 909 de 2004 del 23 de septiembre de 2004 y en el Decreto 1083 de 26 de mayo de 2015, sobre la forma de provisión de dichos empleos.

Quinto: La condena respectiva será actualizada de conformidad con lo previsto en el artículo 187 del C.P.A.C.A., aplicando los ajustes de valor (indexación) desde la fecha en que debió operar el pago por cada concepto y hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia que ponga fin al proceso...”

1.2. Relación fáctica:

Como hechos se resumen los siguientes:

1.2.1 Mediante Decreto 1390 de 2016 el Gobierno Nacional creó unos empleos de carácter temporal en la Agencia Nacional de Tierras, entre ellos, cinco (5) cargos de experto código G3, grado 8 y dos (2) cargos de experto código G3, grado 6.

1.2.2 A través de Decreto 1836 de 2016 fueron creados empleos de carácter temporal de la Agencia Nacional de Tierras, entre ellos, siete (7) experto código G3, Grado 05.

1.2.3 El Gobierno Nacional a través de Decretos 2258 de 2017 y 2460 de 2018 prorrogó la vigencia de los empleos temporales creados en la planta de la Agencia Nacional de Tierras hasta el 31 de diciembre de 2019.

1.2.4 En el Decreto 2460 de 2018 se indicó que *“el artículo 21 de la Ley 909 de 2004 consagra que los organismos y entidades podrán contemplar excepcionalmente en sus plantas de personal empleos de carácter temporal, con el fin de desarrollar programas o proyectos de duración determinada en los procesos misionales y de apoyo”*

1.2.5 El señor Julio Cesar Gómez Samper mediante Radicado No. 20196200029012 del 17 de enero de 2019 solicitó a la Agencia Nacional de Tierras, considerara su nombre para ocupar el empleo de experto código g3, grado 05, líder de la UGT Santa Marta, obteniendo respuesta desfavorable mediante Radicado No. 20196100050181 de 6 de febrero de 2019 bajo el argumento de que estos empleos

eran de naturaleza de libre nombramiento y remoción.

1.3. Normas violadas y concepto de la violación

La parte actora considera que las disposiciones legales vulneradas son:

- Constitución Política: artículos 2, 6, 25, 29 y 125
- Ley 909 de 2004, artículo 21
- Decreto 1083 de 2015.

Afirma la parte actora que la entidad demandada realizó una aplicación indebida del artículo 21 de la Ley 909 de 2004 y del Decreto 1083 de 2015, toda vez que estas normas establecen un procedimiento para la provisión de empleos temporales, los cuales deben ser preferentemente ocupados por el personal de carrera administrativa, aunado que la facultad discrecional en materia de nombramiento no es absoluta, sino que va encaminada al logro de buen servicio público.

1.4 Auto Admisorio

Mediante providencia del 2 de octubre de 2020 se declaró la caducidad del medio de control electoral respecto de las resoluciones No. 0746 del 14 de junio de 2017 y No. 2584 del 4 de marzo de 2019, por medio de las cuales se hicieron los nombramientos de la señora Lilia Andrea Giraldo Gómez y del señor Juan Manuel Noguera Martínez, respectivamente.

Ordenándose admitir la demanda únicamente respecto la nulidad y restablecimiento del derecho formulada por el señor JULIO CÉSAR GÓMEZ SAMPER con el propósito de controvertir el oficio 20196100050181 del 6 de febrero de 2019, expedido por la Agencia Nacional de Tierras.

2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La demandada Agencia Nacional de Tierras se opuso a la prosperidad de las pretensiones, bajo el argumento que el señor Gómez Samper no tenía un derecho adquirido, gozando de una mera expectativa al postularse en el cargo, sin demostrarse que cuente con la idoneidad, capacidades y competencia para

desempeñarlo o que no exista alguien con mejor derecho o criterios objetivos para ocupar el cargo

Manifestó que el cargo de experto código g3, grado 05, corresponde a uno de libre nombramiento y remoción, que por su connotación legal son empleos cuyo ejercicio implica especial confianza, que tengan asignadas funciones de asesoría institucional, asistenciales o de apoyo, que estén al servicio directo e inmediato del Presidente, Director o Gerente General, Superintendencia y Director de Unidad Administrativa Especial de las entidades descentralizadas, siempre y cuando tales empleos se encuentren adscritos a sus respectivos despachos.

Señaló que no es una obligación de la Administración proceder a nombrar al demandante en el cargo solicitado ya que, estos cargos están asignados a la Dirección General y son de libre nombramiento y remoción.

Finalmente informó que el demandante participó en las convocatorias internas para proveer cargos que no tuvieran connotación de libre nombramiento y remoción y que dando cumplimiento al derecho de preferencia fue nombrado en el empleo Gestor código T1, grado 15 de la Dirección de Acceso a Tierras, ubicado en la ciudad de Bogotá, encargo que tuvo vigencia hasta el 31 de diciembre de 2019, toda vez que la planta temporal de la entidad no fue prorrogada, dando cumplimiento a lo ordenado en el artículo 24 de la Ley 909 de 2004.

3. RESOLUCIÓN DE EXCEPCIONES PREVIAS, AUDIENCIA INICIAL: FIJACIÓN DEL LITIGIO Y ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Teniendo en cuenta las modificaciones introducidas por la Ley 2080 de 2021, con autos del 25 de junio y 24 de septiembre de 2021, se convocó a sentencia anticipada, se fijó el litigio, se dio valor probatorio a las pruebas y se corrió traslado para que las partes alegaran de conclusión.

El litigio quedó circunscrito a establecer la legalidad del acto administrativo contenido en el Oficio No. 20196100050181 del 6 de febrero de 2019, suscrito por el Subdirector de Talento Humano (e) de la Agencia Nacional de Tierras.

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

4.1 Agencia Nacional de Tierras.

Manifestó que el demandante no tenía un derecho consolidado y al no probar dentro del proceso que cumplía con los requisitos exigidos en el Manual de Funciones y Competencias Laborales no era procedente el reconocimiento y pago de salarios y prestaciones sociales.

Aunado a que el cargo de experto código g3, grado 05, corresponde a uno de libre nombramiento y remoción, que por su connotación legal son empleos cuyo ejercicio implica especial confianza, que tengan asignadas funciones de asesoría institucional, asistenciales o de apoyo, que estén al servicio directo e inmediato del Presidente, Director o Gerente General, Superintendencia y Director de Unidad Administrativa Especial de las entidades descentralizadas, siempre y cuando tales empleos se encuentren adscritos a sus respectivos despachos.

4.2 Parte Demandante

Sostuvo que la entidad demandada al considerar que la naturaleza de los empleados son de libre nombramiento y remoción contraria que tienen una connotación jurídica diferente, de tal suerte que con ello la entidad se apartó del procedimiento vigente para la provisión de dichos empleos, los cuales deben ser preferentemente ocupados cuando el persona de carrera administrativa de la entidad cuenta con funcionarios para acceder a los mismos.

CONSIDERACIONES

1. Competencia

Este Despacho es competente para conocer y decidir el asunto, de conformidad con lo establecido en el numeral 2° del artículo 155 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

2. Acto Administrativo Demandado

En el presente caso se controvierte la legalidad del Oficio No. 20196100050181 del 6 de febrero de 2019, suscrito por el Subdirector de Talento Humano (e) de la Agencia Nacional de Tierras.

3. Problema jurídico

Corresponde al Despacho determinar si al señor Julio Cesar Gómez Samper le asistía el derecho a ser nombrado en el empleo denominado Experto, Código 3, Grado 05 y al pago de los salarios, primas, bonificaciones, vacaciones y demás emolumentos que no percibió.

4. Marco normativo

De la vinculación de los servidores públicos

Nuestra carta política en el capítulo II del título V desarrolla lo atinente a la clasificación de los servidores públicos, así:

“Artículo 123. *Son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios. Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento. La ley determinará el régimen aplicable a los particulares que temporalmente desempeñen funciones públicas y regulará su ejercicio.*”

Entre tanto el artículo 125 *ibidem*, establece la forma en la que deben ser vinculados los servidores públicos:

“Artículo 125. *Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.*

Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.

El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes.

El retiro se hará por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo; por violación del régimen disciplinario y por las demás causales previstas en la Constitución o la ley.

En ningún caso la filiación política de los ciudadanos podrá determinar su nombramiento para un empleo de carrera, su ascenso o remoción.”

A su vez, el artículo 1° de la Ley 909 de 2004 “*Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones*” señala cuatro tipos de empleos que conforman la función pública:

“Artículo 1o. Objeto de la ley. La presente ley tiene por objeto la regulación del sistema de empleo público y el establecimiento de los principios básicos que deben regular el ejercicio de la gerencia pública.

(...)

De acuerdo con lo previsto en la Constitución Política y la ley, hacen parte de la función pública los siguientes empleos públicos:

- a) Empleos públicos de carrera;*
- b) Empleos públicos de libre nombramiento y remoción;*
- c) Empleos de período fijo;*
- d) Empleos temporales.”*

Respecto de los cargos de libre nombramiento y remoción, en términos generales, el artículo 5 de la referida Ley 909 de 2004 prevé que son aquellos que corresponden a (i) la dirección, conducción y orientación, cuyo ejercicio implica la adopción de políticas o directrices institucionales, tanto en la administración central del nivel nacional, como en los órganos de control del nivel territorial y descentralizados; (ii) los de especial confianza, que tengan asignadas funciones de asesoría institucional, asistenciales o de apoyo a determinados funcionarios, y adscritos a su despacho, en la administración central del nivel nacional, órganos de control territorial y descentralizados; (iii) cuyo desempeño involucra la administración y el manejo directo de bienes, dineros y/o valores del Estado; (iv) los que no pertenezcan a organismos de seguridad del Estado cuyas funciones, como las de escolta, consistan en la protección y seguridad personales de los servidores públicos; (v) que tengan funciones de asesoría en las mesas directivas de las asambleas departamentales y de los concejos distritales y municipales; y (vi) de especial confianza con funciones de asesoría institucional adscritos a las oficinas de los secretarios de despachos, directores de departamentos administrativos y gerentes en los departamentos, distritos especiales y municipios y distritos de categoría especial y primera.

Ahora bien, la vinculación del personal, que ocupe empleos de libre nombramiento y remoción, se efectúa en ejercicio de la facultad discrecional del nominador de escoger a quien tenga las condiciones de idoneidad para desempeñar las funciones del cargo, y el retiro a su vez debe estar precedido de razones objetivas plenamente

justificadas en el interés general, sin que con ello quiera decir que el acto mediante el cual se declara la insubsistencia deba contener una motivación expresa.

En relación con los empleos temporales, tenemos que pueden ser utilizados como herramienta para atender necesidades excepcionales que no pueden ser solventadas con su personal de planta, al respecto el artículo 21 *ibidem*, estableció que se trata de empleos transitorios que solamente se pueden crear para situaciones excepcionales que encajen en alguna de las causales previstas por el legislador; para su creación es necesario contar con motivación técnica, apropiación y disponibilidad presupuestal; y deben ser provistos mediante la lista de elegibles vigente para empleos permanentes, en defecto de lo cual debe realizarse un «proceso de evaluación de las capacidades y competencias de los candidato.

De otra parte, encontramos que existen varias clases de nombramientos, a saber: ordinarios, en periodo de prueba o de ascenso.

No obstante, también encontramos en la Ley 909 de 2004 modificada por la Ley 1960 de 2016 la figura del encargo, el cual se genera mientras se surte el proceso de selección para proveer empleos de carrera administrativa, y una vez convocado el respectivo concurso, los empleados de carrera tendrán derecho a ser encargados de tales empleos si acreditan los requisitos para su ejercicio, poseen las aptitudes y habilidades para su desempeño, no han sido sancionados disciplinariamente en el último año y su última evaluación del desempeño sea sobresaliente y, respecto de los empleos de libre nombramiento y remoción señala la norma que en caso de vacancia temporal o definitiva podrán ser provistos a través del encargo de empleados de carrera o de libre nombramiento y remoción, que cumplan los requisitos y el perfil para su desempeño.

5. Caso concreto.

En el presente asunto de conformidad con las pruebas obrantes en el proceso se encuentra acreditado que:

- El señor Julio Cesar Gómez Samper es funcionario de carrera administrativa en la Agencia Nacional de Tierras.
- Mediante Decreto 1836 de 2016 fueron creados en la planta de personal de la Agencia Nacional de Tierras empleos de carácter temporal, hasta el 31 de

diciembre de 2017, en el despacho del Director General denominados Experto, G3, 05.

- A través de Decretos 2258 de 2017 y 2460 de 2018 el Gobierno Nacional prorrogó los empleos temporales hasta el 31 de diciembre de 2019.
- A través de la Resolución 12600 de 2018 fue actualizado el Manual de Funciones y de Competencias Laborales para los empleos de planta temporal de la Agencia Nacional de Tierras.
- El 17 de enero de 2019 el señor Gómez Samper solicitó a la Agencia Nacional de Tierras, considerara su nombre para desempeñar el cargo de experto G3 Grado 05, líder en la UGT Santa Marta.
- Mediante oficio 20196100050181 del 6 de febrero de 2019, la Agencia Nacional de Tierras, le informó al señor Gómez Samper que el encargo solicitado está sujeto a la discrecionalidad de la Administración al ser un empleo de libre nombramiento y remoción adscrito al Despacho del Director General y por tanto corresponde a un nombramiento ordinario y no a un derecho preferencial.
- El 22 de mayo de 2019 el Departamento Administrativo de la Función Pública rindió concepto, señalando que *“por ser los empleos de Experto G3 grado 5, 6 y 8 de carácter temporal su provisión deberá sujetarse al procedimiento indicado”* esto es, utilizando la lista de elegibles vigente, mediante encargo de empleados de carrera o garantizando la libre concurrencia en el proceso a través de la publicación de una convocatoria para la provisión del empleo.

Ahora bien, teniendo claro que lo que pretende el actor a través del presente medio de control es la declaratoria de nulidad del oficio No. 20196100050181 del 6 de febrero de 2019, al no haber sido tenido en cuenta para participar en la provisión del empleo Experto, Código G3, Grado 05, desde ya advierte el Despacho que habrán de despacharse desfavorablemente las pretensiones de la demanda.

Lo anterior, teniendo en cuenta que el empleo de Experto, Código G3, Grado 05 creado a través del Decreto 1836 de 2016, si bien es cierto fue establecido como de carácter temporal, no es menos cierto que el mismo correspondía a un empleo de libre nombramiento y remoción en atención a las funciones asignadas a este.

Nótese como, la Resolución 12600 del 29 de diciembre 2018 *“Por la cual se actualiza y unifica el Manual de Funciones y de Competencias Laborales para los empleos de la planta temporal de la Agencia Nacional de Tierras”* establece que el empleo

Experto, Código G3, Grado 05 se encuentra en el Despacho de la Dirección General, que su jefe inmediato es el Director General, que su propósito principal es el de *asesorar* en la formulación e implementación de los planes, programas y proyectos misionales de la Agencia, que entre sus funciones estaban, entre otras, las de asesorar la formulación, coordinación y ejecución de los planes, programas y proyectos relacionados con los procesos misionales de la agencia, asesorar el desarrollo de procesos y procedimientos relacionados con los propósitos y objetivos de la Agencia en las Unidades de Gestión Territorial y asesorar el desarrollo de actividades para el seguimiento a las políticas, planes, programas y proyectos implementados por las áreas misionales de la agencia.

Por lo que en el sentir del Despacho, la Agencia Nacional de Tierras no erró al considerar que el empleo de Experto, Código G3, Grado 05 creado a través del Decreto 1836 de 2016, era de libre nombramiento y remoción, toda vez que se adecua al criterio de clasificación de los empleos establecido en el artículo 5º, numeral 2, literal b de la Ley 909 de 2004 y por lo tanto no resultaba necesario proveerlo mediante la lista de elegibles vigente para empleos permanentes o a través de un proceso de evaluación de las capacidades y competencias de los candidatos.

Adviértase además que las condiciones de los empleados de libre nombramiento y remoción y de los empleados de carrera son distintas, y por tanto resultaría totalmente desproporcionado aplicar en materia de desvinculación, ingreso, permanencia y promoción los mismos preceptos, tal como lo ha sostenido la Corte Constitucional en Sentencia C-195 de 1994, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

Y si bien el Departamento Administrativo de la Función Pública emitió concepto indicando que los empleos de Experto G3, Grado 5, 6 y 8 debían ser provistos conforme lo establece el artículo 21 de la Ley 909 de 2004, considera esta Juzgadora que no se puede pasar por alto que, por una parte dicha manifestación no es de carácter vinculante y, por otra, que en el mismo no se tuvo en cuenta la naturaleza del empleo cuya provisión corresponde al libre nombramiento y remoción, el cual como se explicó, se suple a discrecionalidad del nominador dado su carácter de alta confianza con el Director de la entidad pública.

Aunado a lo anterior y en gracia de discusión considera el Despacho que, al actor con el simple hecho de postularse al empleo de Experto, Código G3, Grado 05, no le asistía el derecho a que fuere nombrado, máxime cuando ni siquiera aportó con

su solicitud los documentos que demostraban su idoneidad para desempeñar el cargo, convirtiéndose su pedimento en una mera expectativa y encontrándose además en cabeza de la dirección de la Agencia Nacional de Tierras el poder discrecional para escoger a quien desempeñaría dicho empleo.

6. Decisión.

De conformidad con las consideraciones anteriores, en las cuales se estableció que no le asistía al demandante el derecho a ser nombrado en uno de los empleos denominados Experto, G3, 05, creados mediante Decreto 1836 de 2016, se deberán negar las pretensiones.

7. Costas.

Considerando que no observó una conducta dilatoria o de mala fe dentro de la actuación surtida en este proceso de la parte actora, y que los argumentos de la demanda estuvieron racionalmente fundamentados en un estudio eminentemente jurídico, no procede la condena en costas. Esta evaluación se realiza con fundamento en lo ordenado en el artículo 55 de la ley 446 de 1998.

En mérito de lo expuesto, **el Juzgado Cincuenta y Cuatro (54) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, archívese el expediente previa devolución de los valores consignados para gastos del proceso descontado los causados.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE¹,


TANIA INÉS JAIMES MARTÍNEZ
JUEZA

Firmado Por:

Tania Ines Jaimes Martinez

Juez

Juzgado Administrativo

054

Bogotá, D.C. - Bogotá 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:

811d6063bbe6d4d2e7334a46ba9be6984b49735565a2920a2cf9f0a7b4cb9591

Documento generado en 07/03/2022 04:38:12 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

¹ Correos electrónicos: Demandante: reinaldoaponteenciso@gmail.com; Demandado: juridica.ant@agenciadetierras.gov.co; victoria20044@hotmail.com