



JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
SINCELEJO (Sucre)
SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Sincelejo (Sucre), Abril trece (13) de dos mil dieciocho (2018)

MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICACIÓN:	No. 70-001-33-33-007-2014-00050-00
DEMANDANTE:	JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO
DEMANDADO:	DEPARTAMENTO DE SUCRE
TEMA:	EMPLEADO DE CARRERA - FALTA DE CALIFICACION DE SERVICIOS - DEBER LEGAL - OMISION - EFECTOS - TERCERO INTERVINIENTE CON ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA SUJETO DE ESPECIAL PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL

I. ASUNTO A DECIDIR

Agotado el trámite procesal ordinario previsto en la Ley 1437 de 2011, sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a dictar sentencia en primera instancia, dentro del proceso promovido por el señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO, en contra del DEPARTAMENTO DE SUCRE¹.

II. ANTECEDENTES.

1. La demanda.

JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO, por conducto de apoderado judicial y en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, previsto en el artículo 138 del CPACA, presentó demanda² en contra del DEPARTAMENTO DE SUCRE, pretendiendo la nulidad del Decreto No. 0524 del 11 de julio de 2013, expedido por el Gobernador Departamental.

A título de restablecimiento, el señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO pide el reintegro al cargo que venía desempeñando, o a otro de igual o superior categoría y remuneración; el pago de todos los salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir desde su retiro hasta su reintegro, sin solución de continuidad, con todos sus ajustes legales y debidamente indexado,

¹Con la demanda inicial, se demandó al Departamento de Sucre y al Municipio de Sincé, sin embargo, como en auto debidamente ejecutoriado dictado en audiencia inicial se declaró probada la falta de legitimación en la causa por pasiva del segundo, por tanto, no se tendrá como parte en este proceso, sino sólo al primero.

² fs. 1 - 17 C. Ppal.

incluyendo los aportes que debieron hacerse para seguridad social; que se dé cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 192 y 195 del CPACA; y, se condene a la entidad territorial demandada a pagarle las costas del presente proceso.

El *petitum* se basó, en los hechos que se comprendían, así:

El señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO se vinculó al Municipio de Sincé, en el cargo de médico de la Institución Educativa Antonia Santos, nombrado en provisionalidad, mediante el Decreto No. 0051 del 3 de abril de 1991, tomando posesión el 5 de ese mismo mes y año.

El Municipio de Sincé convocó a concurso de mérito para proveer varios cargos en carrera administrativa, incluyendo el de médico de la Institución Educativa Antonia Santos, para el cual se inscribió el señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO con el objeto de concursar.

El señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO cumplió con todos los requisitos establecidos en la convocatoria y ocupó, luego de superar todas las pruebas, el primer puesto en la lista de elegibles.

El 20 de diciembre de 2003 se nombró al señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO en periodo de prueba, mediante el Decreto No. 0215 de 2014, tomando posesión del cargo, el 14 de enero del mismo año.

El 14 de mayo de 2004, se calificó satisfactoriamente el periodo de prueba del señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO; sin embargo, el Municipio de Sincé omitió enviar la documentación respectiva a la Comisión Nacional del Servicio Civil, para que fuese inscrito en el escalafón de carrera administrativa.

El 22 de octubre de 2004, se comunicó al señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO que mediante el Decreto No. 0689 del 22 de octubre de 2004, había sido incorporado a la planta de cargos global del sistema de participaciones del DEPARTAMENTO DE SUCRE en el Municipio de Sincé, en el cargo de médico, y seguiría prestando sus servicios en la Institución Educativa Antonia Santos.

El cargo de médico que venía ejerciendo el señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO, fue homologado al de "Profesional Universitario código 219 grado 17", tomando posesión del mismo, el 5 de agosto de 2008, mediante el Decreto

No. 0845 del 4 de agosto de 2008, expedido por el Gobernador del DEPARTAMENTO DE SUCRE.

El Gobernador del DEPARTAMENTO DE SUCRE, mediante el Decreto No. 1069 del 1º de diciembre de 2011, incorporó al señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO en el cargo de Profesional Universitario código 219 grado 17, en la Institución Educativa Antonia Santos del Municipio de Sincé.

El 31 de julio de 2013, se comunicó al señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO que mediante el Decreto No. 0524 del 11 de julio de 2013, expedido por el Gobernador del DEPARTAMENTO DE SUCRE, se decidió terminar su nombramiento en provisionalidad, y, en su reemplazo, se nombró en período de prueba a la señora BRENDA PATRICIA BAUTISTA ORJUELA, desconociéndose con ello sus derechos de carrera, toda vez que previamente había superado el concurso y el período de prueba.

2. Normas violadas y concepto de violación.

Considera el apoderado judicial del señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO, que con la actuación de la entidad demandada, se violaron los siguientes preceptos constitucionales y legales: artículos 1, 2, 25, 29, 53, 83, 90, 123, 125 y 209 de la Constitución Nacional; Decreto Ley 1572 de 1998; Ley 909 de 2004; Decreto 1227 de 2005; Ley 1437 de 2011; Ley 78 de 1986.

Conceptuó que la violación de las normas anteriores recae en que, el DEPARTAMENTO DE SUCRE desconoció la obligación en ellas contenidas, de proteger el trabajo como derecho fundamental.

Al respecto, señala que existe violación al artículo 25 de la Constitución Política, en razón a que el acto administrativo impugnado desconoce la protección constitucional de la que goza el derecho al trabajo.

Igualmente, estima que se violó el artículo 49 del Decreto 1227 de 2005, según el cual, son empleados de carrera quienes se encuentren inscritos en el registro público de carrera administrativa, o quienes habiendo superado satisfactoriamente el período de prueba no se encuentren inscritos en el mencionado registro.

En ese sentido, señala el representante judicial del demandante que como éste superó el concurso convocado por el Municipio de Sincé para proveer el entonces cargo de médico de la Institución Educativa Antonia Santos, y además se le calificó satisfactoriamente el periodo de prueba, por consiguiente gozaba de derechos de carrera, en concordancia con lo establecido en el Decreto 2329 de 1995, a pesar de que esa entidad no envió los documentos para ser inscrito en el registro de carrera administrativa, omisión que a su juicio, no puede desconocer su condición de empleado de carrera, tal como hizo el Gobernador del DEPARTAMENTO DE SUCRE al desvincularlo del servicio, con el argumento de que se encontraba en provisionalidad, teniendo en cuenta además, que la condición de empleado de carrera continuó a pesar del cambio de denominación del empleo y que el mismo pasó a ser parte de la planta de cargos global del sistema general de participación del DEPARTAMENTO DE SUCRE.

Adicionalmente, arguye que con la expedición del acto demandado se incurrió en falsa motivación; primero, porque el cargo que ocupaba era el de Profesional Universitario código 219 grado 17, y el acto que lo retiró del servicio, dice ser de Profesional Universitario código 219 grado 18; y segundo, que a su juicio es la razón principal, consistente en que el acto se motiva en la supuesta condición de empleado de provisionalidad, siendo su condición de empleado de carrera administrativa, por las razones que expuso inicialmente.

3. Contestación.

3.1. El DEPARTAMENTO DE SUCRE, mediante apoderada judicial, ejerció su derecho de contradicción y defensa dentro del término de ley, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, en consideración a que carecen de fundamentos legales y de hecho que las sustenten³.

Acerca de los hechos, sostuvo no constarle aquellos que ocurrieron antes de que el señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO ingresara a la planta de cargos global del sistema de participaciones del DEPARTAMENTO DE SUCRE, por lo que los mismos deben ser probados, a pesar de que de los documentos aportados con la demanda, se infiere que pueden ser ciertos.

³ Ver contestación, fs. 84-92.

Igualmente, aceptó en que al señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO se le dio por terminado su nombramiento en provisionalidad, como profesional universitario de la Institución Educativa Antonia Santos del Municipio de Sincé; sin embargo, resaltó que a pesar de que al demandante se le incorporó y homologó al cargo de profesional universitario código 219 grado 17, nunca reclamó sus derechos de carrera a la administración departamental.

A propósito, insiste que el señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO durante el tiempo que duró vinculado al Municipio de Sincé, nunca reclamó su inscripción en el registro de carrera administrativa; luego, cuando se le comunicó su incorporación a la planta de cargos global del sistema general de participación del DEPARTAMENTO DE SUCRE, en virtud del Decreto No. 0689 de 2004, tampoco presentó reclamación alguna; la misma actitud mostró, cuando mediante el Decreto 0845 de 2008, se homologó su cargo al de Profesional Universitario código 219 grado 17; y más tarde, a través del Decreto 1069 de 2011, se incorporó al mismo.

En ese sentido, considera que los actos que afectaron la situación particular del señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO fueron los decretos antes mencionados, contra los que no se ejerció ninguna de las acciones de ley, las cuales en estos momentos se encuentran caducadas, de manera que, las pretensiones de la demanda deben ser denegadas.

Así mismo, advierte que no existe desviación de poder y tampoco falsa motivación en la expedición del acto demandado, toda vez que en el momento en que el señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO es incorporado a la planta de cargos global del sistema general de participación del DEPARTAMENTO DE SUCRE, en su hoja de vida no había constancia de que se encontrara inscrito en el registro de carrera administrativa, por lo que debía tenerse su vinculación como en provisionalidad y, en consecuencia, no gozaba de f uero de estabilidad alguno. Además, se terminó su nombramiento del cargo de Profesional Universitario código 219 grado 17, y no grado 18, como se dice en la demanda.

Como último, presentó como excepciones la caducidad de la acción y la de prescripción.

3.2. La señora **BRENDA PATRICIA ORJUELA BAUTISTA**, a quien se vinculó por tener intereses directo en las resultas del presente proceso, contestó la demanda mediante apoderado judicial, quien previamente precisa que el acto administrativo demandado contiene dos decisiones administrativas, por un lado, la que desvincula del servicio al señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO, y por otro, la que vinculó en periodo de prueba a la señora **BRENDA PATRICIA ORJUELA BAUTISTA**, además que las motivaciones de una son distintas a las de la otra; de manera que, la declaratoria de nulidad de la primera no tiene efectos en la segunda.

Lo anterior, por cuanto la decisión que vinculó en periodo de prueba a la señora **BRENDA PATRICIA ORJUELA** no tiene vicio alguno que conlleve a su nulidad, comoquiera que la misma está precedida de los trámites en la Convocatoria No. 001 del 2005 de la Comisión Nacional del Servicio Civil, en la que se ofertó el cargo denominado "Profesional Universitario código 219 grado 17", el cual sólo se encontraba disponible en la Institución Educativa Antonia Santos del Municipio de Sincé.

Además, advierte que actualmente la señora **BRENDA PATRICIA ORJUELA** se encuentra nombrada en propiedad en el cargo aludido, de acuerdo con el Decreto No. 0278 de 2014, y el acta de posesión No. 42480 del 17 de junio de 2014, conforme con lo previsto en el artículo 31 de la Ley 909 de 2004, por tanto, al estar inscrita en el registro público de carrera administrativa, tiene su situación laboral consolidada, es decir, goza de todos los derechos de carrera administrativa, por tanto, no puede ser en estos momentos desvinculada del servicio, salvo que se trate de una de las causales contempladas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004.

Aunado a lo anterior, señala que la señora **BRENDA PATRICIA ORJUELA** presenta una discapacidad motora, y se encuentra inscrita en el registro de localización y caracterización de personas con discapacidad "RLCPD", por tanto, es sujeto de especial protección constitucional, de acuerdo con los artículos 13 y 47 de la Constitución Política.

Igualmente, señala que la señora **BRENDA PATRICIA ORJUELA** es madre soltera cabeza de familia, pues aún tiene a su cargo a sus dos hijos, el mayor ROBERTO

CARLOS BORDA ORJUELA, estudiante universitario, y el menor JUAN DIEGO BORDA ORJUELA, diagnosticado con discapacidad cognitiva límitrofe.

Así las cosas, la señora BRENDA PATRICIA ORJUELA es sujeto de especial protección constitucional, por ser una persona con discapacidad, ser madre cabeza de hogar, y tener a cargo también un hijo con discapacidad, por lo que tiene derecho a una estabilidad reforzada de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

Acerca de las pretensiones de la demanda, señaló que si bien al señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO se le nombró en el cargo de "Profesional Universitario código 219 grado 17", ese mismo cargo la Comisión Nacional del Servicio Civil, en la Convocatoria No. 001 de 2005 lo ofertó en convocatoria pública para ser provisto en carrera administrativa previo concurso de mérito, por tanto, el señor NÚÑEZ CASTILLO debió conocer que su cargo había sido ofertado en esa convocatoria, por tratarse de un acto administrativo general. Además, la Resolución No. 0790 del 6 de mayo de 2013, contentiva de la lista de elegibles para el cargo de "Profesional Universitario código 219 grado 17", se publicó en la página de la Comisión Nacional del Servicio Civil, por lo que el señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO también debió conocer de ello.

En ese orden de ideas, pide con carácter especial que en el evento de que se ordene el reintegro del señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO, no sea en el cargo que ocupa en propiedad actualmente la señora BRENDA PATRICIA ORJUELA, sino en otro igual o equivalente dentro de la planta de personal del DEPARTAMENTO DE SUCRE que se encuentre en provisionalidad.

Como excepción planteó: "ineptitud sustantiva de la demanda", por cuanto el acto administrativo demandado no es susceptible, a su juicio, de control de legalidad, por tratarse de un acto de ejecución a través del cual se materializa la decisión contenida en la Resolución No. 0790 del 6 de mayo de 2013, por medio de la cual se publicó la lista de elegibles para proveer el cargo de "Profesional Universitario código 219 grado 17" de la planta de personal del DEPARTAMENTO DE SUCRE.

4. Alegatos.

En la audiencia inicial celebrada el 14 de marzo de 2018⁴, se prescindió de la audiencia de pruebas, en su lugar, se ordenó correr traslado a las partes y a la tercera vinculada para que alegaran de conclusión por escrito, así como al representante del Ministerio Público para que conceptuara.

4.1. El apoderado judicial del señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO, en esta etapa reiteró los argumentos expuestos en la demanda, según los cuales, el hecho de superar el periodo de prueba conforme lo establece la ley, le confiere derechos de carrera administrativa, y la inscripción en el registro es una carga del jefe de la entidad y no del trabajador, por tanto, no podía ser desvinculado del servicio, aduciéndose que estaba en provisionalidad, comoquiera que cuando se le incorporó a la planta de cargos global del sistema general de participación del DEPARTAMENTO DE SUCRE, conservaba los mismos derechos de carrera, y esto debió conocerlo la entidad por que hace parte de los antecedentes del señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO, lo que a su juicio, conlleva a que se acceda a las pretensiones de la demanda.

4.2. El apoderado judicial del DEPARTAMENTO DE SUCRE, en esta oportunidad, cuestiona la omisión del Municipio de Sincé de hacer la inscripción en el registro de carrera administrativa del señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO, a pesar de tener la obligación legal de hacerlo y, en el mismo sentido, cuestiona la actitud pasiva del señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO por no solicitar a las autoridades su inscripción en el registro de carrera administrativa, conllevando esa inactividad a que se le tratara como un empleado en provisionalidad, pues con esa calidad pasó a la planta de personal del DEPARTAMENTO DE SUCRE, razón por la que éste convocó a concurso público de mérito para proveer ese cargo y en virtud de ello debió desvincularse del mismo, para nombrar en propiedad a quien superó el concurso.

En ese sentido, concluye que, como el señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO no probó su condición de empleado de carrera administrativa, se deben denegar las pretensiones de la demanda.

⁴Ver acta de la audiencia, a fs. 239-245; y el correspondiente CD, a f. 252.

4.3. A su vez, la apoderada judicial de la señora BRENDA PATRICIA ORJUELA, insistió en la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda, por cuanto el acto administrativo demandado no es susceptible de control de legalidad, por tratarse de un acto de ejecución a través del cual culminó la convocatoria pública de mérito para proveer el cargo de Profesional Universitario código 219 grado 17", dando cumplimiento a lo decidido en el acto definitivo, contenido en la Resolución No. 0790 del 6 de mayo de 2013.

Además, atribuye a la actitud pasiva del señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO el presunto error en que pudo incurrir la administración, toda vez que no enjuició en su oportunidad ante la misma administración o judicialmente los actos expedidos en el curso de la convocatoria para proveer el cargo de "Profesional Universitario código 219 grado 17", dado que una actitud proactiva de su parte, a su juicio, hubiese advertido a la administración de cualquier error dentro del proceso de la convocatoria. Sin embargo, acota que en caso de ser procedente las pretensiones de la demanda del señor NÚÑEZ CASTILLO, debe tenerse en cuenta que la señora BRENDA PATRICIA ORJUELA es sujeto de especial protección constitucional.

5. Ministerio Público.

El representante del Ministerio Público delegado ante esta célula judicial, no emitió concepto.

III. CONSIDERACIONES

1. Competencia.

El Juzgado es competente para conocer en primera instancia de la presente demanda, teniendo en cuenta que la cuantía de la misma no supera los cincuenta (50) salarios mínimos mensuales legales vigentes, conforme lo establece el numeral 2º del artículo 155 del CPACA; y porque el lugar donde el señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO prestó su servicios es en el Municipio de Sincé, Sucre, lo que se ajusta a lo previsto el numeral 3º del 156 *ibídem*, en donde tienen jurisdicción los Juzgados Administrativos de Sincelejo, de conformidad con el artículo 1º, numeral 4º, del Acuerdo No. PSSA 06-3321 del 2006.

2. Actuación demandada.

Con la demanda se pretende la declaratoria de nulidad de la actuación administrativa contenida en el Decreto No. 0524 del 11 de julio de 2013, expedido por el Gobernador del DEPARTAMENTO DE SUCRE, por el cual se da por terminado el nombramiento en provisionalidad del señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO en el cargo de Profesional Universitario código 219 grado 17 y se nombra en el mismo, en periodo de prueba, a la señora BRENDA PATRICIA ORJUELA BAUTISTA.

3. Problema jurídico.

Atendiendo el marco establecido en la etapa de fijación del litigio, dentro de la audiencia inicial celebrada en el *sub judice*, el problema jurídico consiste en determinar, en primer lugar, si el señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO tiene derecho a ser reintegrado al cargo que venía desempeñando, o en otro de igual o superior categoría, con el consecuente pago de los salarios y conceptos prestacionales causados desde su retiro.

En el evento en que la respuesta sea afirmativa, se debe establecer si la señora BRENDA PATRICIA ORJUELA BAUTISTA tiene o no mejor derecho para ocupar el cargo de Profesional Universitario código 219 grado 17 de la planta de personal del DEPARTAMENTO DE SUCRE, teniendo en cuenta que presenta una condición de discapacidad y, además, es madre cabeza de hogar.

Como problemas jurídicos adicionales, deberá determinarse si el acto demandado es un acto de ejecución o no; y, también, establecer si el señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO tenía la carga de solicitar la inscripción en el registro de carrera administrativa y las evaluaciones anuales, ante la omisión del Municipio de Sincé de no hacerlo.

4. Tesis.

En esta oportunidad, de acuerdo con el material probatorio arrimado al plenario, el Juzgado considera que las pretensiones están llamadas a prosperar, toda vez que, se logró probar que el JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO adquirió los derechos de un empleado de carrera administrativa, porque superó en su oportunidad un concurso de mérito y fue calificado su periodo de prueba

satisfactoriamente, a pesar de que nunca se le inscribió en el registro de carrera de administrativa, por tanto, solo podía ser retirado del servicio por alguna de las causales establecidas en la Ley 909 de 2004, artículo 41.

Sin embargo, no puede ser reintegrado al mismo cargo que venía ejerciendo al momento de su desvinculación, toda vez que el mismo es actualmente ocupado en propiedad por la señora BRENDA PATRICIA ORJUELA BAUTISTA, quien acredita ser sujeto de especial protección constitucional, por tanto, tiene estabilidad laboral reforzada, lo que se traduce en que no puede ser retirada del servicio.

5. Marco normativo y jurisprudencial.

En línea de principio, viene oportuno tener en cuenta que según el artículo 125 de la Constitución Política, los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera, exceptuando los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los trabajadores oficiales y los demás que determine la ley. El ingreso y 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.”.

Ahora, la carrera administrativa, como sistema técnico de administración de personal, garantiza la estabilidad laboral, a la luz de los artículos 25, 53 y concordantes de la Constitución Política; la mayor eficiencia y eficacia en la prestación de los servicios a cargo del Estado; y, la igualdad de oportunidades, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 *ibidem*.

En ese sentido, el proceso de selección es la herramienta de escogencia, y el mérito es el pilar fundamental en la superación de las etapas que lo conforman, y el sometimiento y aprobación satisfactoria de ello, es la condición necesaria para ser nombrado y para predicar los derechos que le otorga la carrera administrativa, entre otros, una mayor estabilidad en el empleo.

En efecto, luego de cumplido dicho trámite y de superada la etapa de prueba, quien haya ingresado al servicio público por la forma indicada alcanza su derecho a obtener la inscripción en la carrera, la cual le garantiza no sólo la

estabilidad laboral, sino la posibilidad de ascender de acuerdo a sus propios méritos.

Téngase en cuenta además, que por regla general el sistema de meritocracia estatal es el concurso de méritos, en virtud del cual todos los interesados, en igualdad de condiciones, compiten con el objeto de ingresar a la función pública.

En cuanto al retiro, está rodeado de una serie de formalidades, es decir, solamente puede hacerse mediante acto de insubstancia motivado en una calificación insatisfactoria.

En ese orden de ideas, una vez consolidado el *status* de escalafonado, el empleado tendrá derecho a permanecer en el servicio siempre que cumpla con lealtad, eficiencia y honestidad los deberes de su cargo, de suerte que sólo perderá su condición de funcionario de carrera en virtud de la ocurrencia de una cualquiera de las "causales de retiro del servicio", previstas en la ley.

Vale decir, en consideración a lo anterior, que al momento en que el demandante fue retirado del cargo se encontraba vigente, la Ley 909 de 2004, la cual en su artículo 41 indicó las causales del retiro del servicio, así:

"Causales de retiro del servicio. El retiro del servicio de quienes estén desempeñando empleos de libre nombramiento y remoción y de carrera administrativa se produce en los siguientes casos:

- a) Por declaratoria de insubstancia del nombramiento en los empleos de libre nombramiento y remoción;
- b) Por declaratoria de insubstancia del nombramiento, como consecuencia del resultado no satisfactorio en la evaluación del desempeño laboral de un empleado de carrera administrativa;
- c) Por razones de buen servicio, para los empleados de carrera administrativa, mediante resolución motivada; (**DECLARADO INEXEQUIBLE**)
- d) Por renuncia regularmente aceptada;
- e) Retiro por haber obtenido la pensión de jubilación o vejez;
- f) Por invalidez absoluta;
- g) Por edad de retiro forzoso;

- h) Por destitución, como consecuencia de proceso disciplinario;
- i) Por declaratoria de vacancia del empleo en el caso de abandono del mismo;
- j) Por revocatoria del nombramiento por no acreditar los requisitos para el desempeño del empleo, de conformidad con el artículo 5º de la Ley 190 de 1995, y las normas que lo adicionen o modifiquen;
- k) Por orden o decisión judicial;
- l) Por supresión del empleo;
- m) Por muerte;
- n) Por las demás que determinen la Constitución Política y las leyes.

Bajo este marco normativo, abordará el juzgado el estudio y solución del problema jurídico planteado.

6. Caso concreto.

En el asunto bajo examen, el señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO pretende la nulidad del Decreto No. 0524 del 11 de julio de 2013, por el cual se declaró insubsistente su nombramiento en el cargo de Profesional Universitario código 219 grado 17, porque a su juicio no se respetaron sus derechos de carrera administrativa, tratándosele como empleado en provisionalidad para justificar su retiro del servicio.

En este punto, se advierte que en los medios de control de nulidad y restablecimiento del derecho de orden laboral, los cargos por violación que se endilgan contra el acto demandado deben guardar armonía con las disposiciones que se consideran infringidas y, además, conllevar la particularización precisa de las razones de derecho frente el acto demandado, que permitan adelantar el juicio de legalidad de manera integral de acuerdo a las formalidades propias del proceso contencioso ordinario, no de forma general, sino limitado a los motivos o cargos de violación alegados en la demanda y las normas que éste estime vulneradas.

En ese sentido, se observa que en el *sub judice* se pretende la nulidad del acto administrativo en virtud del cual se terminó el nombramiento del demandante, para lo cual se hizo alusión en la demanda a la causal de nulidad por **desvío de poder**, y de **falsa motivación**; el primero, en razón a que se desconoció

arbitrariamente el fuero de estabilidad que ostenta por ser empleado de carrera administrativa; y el segundo, por retirársele del servicio aduciendo que era empleado en provisionalidad.

Luego entonces, serán esos dos cargos los que limitarán el juicio anulatorio, advirtiendo que lo primero que hay que determinar es si la condición del demandante era de empleado nombrado en provisionalidad o como empleado con derechos de carrera administrativa.

A su vez, dentro del trámite del proceso se vinculó a la señora BRENDA PATRICIA ORJUELA BAUTISTA, por tener interés directo en las resultas del mismo, al ser la persona que reemplazó al señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO en el cargo de Profesional Universitario código 219 grado 17, alegando tener mejor derecho que éste, por ser sujeto de especial protección constitucional.

6.1. Las pruebas dentro del proceso.

En ese orden de ideas, de las pruebas aportadas al expediente se tienen por probado los siguientes hechos:

Que mediante el Decreto No. 0051 del 3 de abril de 1991⁵, se nombró al señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO, en el cargo de médico de la planta de personal administrativo del Colegio Nacionalizado Antonia Santos del Municipio de Sincé, del cual tomó posesión, el 5 de abril de 1991⁶.

Que mediante Decreto No. 0215 del 20 de diciembre de 1993⁷, se nombró en período de prueba al señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO, por el término de dos (2) meses, en el cargo de médico del Colegio Nacionalizado de Bachillerato Antonia Santos del Municipio de Sincé, del cual tomó posesión, el 14 de enero de 1994⁸.

Que el 14 de mayo de 1994, se calificó satisfactoriamente el periodo de prueba del señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO, en el cargo de médico, código 6825, grado 01, por el periodo comprendido entre el 14 de enero al 14 de mayo de 1994⁹.

⁵ fs. 19-20.

⁶Ver acta de posesión, a f. 21.

⁷ fs. 29-30.

⁸f. 31.

⁹Ver formato de calificación, a f. 32.

Que en el 30 abril de 1995, se calificó satisfactoriamente el periodo anual del señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO, en el cargo de médico, código 6825, grado 01, por el periodo comprendido entre el 30 de abril de 1994 al 30 de abril de 1995¹⁰.

Que a través de la Resolución No. 0376 BIS del 11 de junio de 1996¹¹, se modificó el Decreto No. 0215 del 20 de diciembre de 1993, en cuanto a que el período de prueba es de cuatro (4) meses; y la denominación del cargo es médico, código 6825, grado 01.

Que mediante Oficio del 22 de octubre de 2004, se comunicó al señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO, que mediante Decreto No. 0689 del 22 de octubre de 2004, se le incorporó **sin solución de continuidad** a la planta de cargos del sistema general de participaciones del DEPARTAMENTO DE SUCRE, en el Municipio de Sincé, en el cargo de médico de la Institución Educativa Antonia Santos¹².

Que el 5 de agosto de 2008, el señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO tomó posesión del cargo de profesional universitario código 219 grado 17, en razón a la homologación determinada por el Decreto Departamental No. 0846 del 4 de agosto de 2008¹³.

Que el 28 de diciembre de 2011, el señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO tomó posesión del cargo de profesional universitario, código 219, grado 17, de planta de cargos global del sistema general de participación del DEPARTAMENTO DE SUCRE, nombrado mediante Decreto No. 1069 del 1º de diciembre de 2011¹⁴.

Que mediante Oficio SED.LPAF 700.11.04 del 21 de diciembre de 2011, se comunicó al señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO, que mediante Decreto No. 1068 del 1º de diciembre de 2011, se ajustó la planta de personal de la Gobernación de Sucre, y a través del Decreto No. 1069 del 1º de diciembre de 2011, se le incorporó al respectivo cargo, debiendo tomar posesión del mismo¹⁵.

¹⁰ Ver formato de calificación, a f. 32.

¹¹ fs. 34-35.

¹² f. 36.

¹³ Ver acta de posesión, a f. 138.

¹⁴ Ver acta, a f. 38.

¹⁵ f. 134.

Que mediante Decreto No. 0524 del 11 de julio de 2013¹⁶ (acto demandado), se terminó en nombramiento en provisionalidad del señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO, en el cargo de Profesional Universitario código 219 grado 17 de la Institución Educativa Antonia Santos del Municipio de Sincé; en su lugar, se nombró en el mismo cargo, pero con grado 18, en periodo de prueba dentro de la carrera administrativa, a la señora BRENDA PATRICIA ORJUELA BAUTISTA, quien tomó posesión el 31 de julio de 2013¹⁷.

De otra parte, aparece acreditado que la Comisión Nacional del Servicio Civil publicó la Convocatoria No. 001 de 2005, mediante el cual convocó a concurso abierto de méritos para proveer en carrera administrativa, entre otros, el cargo de Profesional Universitario código 219 grado 17 de la planta de personal de la Gobernación de Sucre¹⁸.

Que en virtud de la anterior convocatoria, se expidió la Resolución No. 0790 del 6 de mayo de 2013, por medio de la cual se conformó la lista de elegibles para proveer el cargo de Profesional Universitario código 219 grado 17, ocupando la primera posición la señora BRENDA PATRICIA ORJUELA BAUTISTA¹⁹.

Que mediante el Decreto No. 0278 del 6 de junio de 2014, se nombró en propiedad a la señora BRENDA PATRICIA ORJUELA BAUTISTA en el cargo de Profesional Universitario código 219 grado 18, en la Institución Educativa Antonia Santos del Municipio de Sincé²⁰.

Que de acuerdo con certificado expedido por la Comisión Nacional del Servicio Civil, la señora BRENDA PATRICIA ORJUELA BAUTISTA se encuentra inscrita en el registro de carrera administrativa, en el cargo de Profesional Universitario código 219 grado 18 en la Institución Educativa Antonia Santos²¹.

Adicionalmente, conforme certificado expedido por la Secretaría de Salud del Municipio de Sincé, la señora BRENDA PATRICIA ORJUELA BAUTISTA se encuentra inscrita en el registro de localización y caracterización de personas con discapacidad "RLCPD"²²; y de acuerdo con concepto médico de especialista

¹⁶ fs. 43-44.

¹⁷ Ver acta de posesión, a f. 284.

¹⁸ Ver consideraciones de la Resolución No. 0790 del 6 de mayo de 2013.

¹⁹ fs. 277-279.

²⁰ fs.

²¹ f.288.

²² f. 297.

en salud ocupacional, la señora ORJUELA BAUTISTA presenta: "CUADRO CLÍNICO DADO POR ANTECEDENTE DE AMPUTACIÓN TRAUMÁTICA DE REGIÓN MEDIAL Y DISTAL DE TIBIA Y PERONE DERECHO (1982) CON POSOPERATORIO RECONSTRUCTIVO Y USO DE PRÓTESIS Y BASTÓN ACTUALMENTE".

Igualmente, está probado de acuerdo con los respectivos registros civiles de nacimiento, que la señora BRENDA PATRICIA ORJUELA BAUTISTA es madre de los jóvenes ROBERTO CARLOS y JUAN DIEGO BORDA ORJUELA, el primero actualmente cuenta con veinte (20) años de edad²³, y es estudiante del programa "tecnología en gastronomía y sommelier" de la Corporación Universitaria UNITEC²⁴; y el segundo, cuenta actualmente con quince (15) años²⁵, y es estudiante de noveno grado de la Institución Educativa Antonia Santos.

En este punto, cabe advertir que el Decreto No. 0524 del 11 de julio de 2013 (acto acusado), contiene dos decisiones administrativas en sí; la primera, que da por terminado el nombramiento en provisionalidad del señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO, en el cargo de Profesional Universitario código 219 grado 17 de la Institución Educativa Antonia Santos del Municipio de Sincé; y la segunda, que nombra en el mismo cargo a la señora BRENDA PATRICIA ORJUELA BAUTISTA, en periodo de prueba.

En ese sentido, no se trata de un acto de ejecución como alega la señora BRENDA PATRICIA ORJUELA BAUTISTA en su contestación, pues si bien con relación a ella se trata de un acto administrativo condición, a su aceptación; atinente al señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO es un acto administrativo definitivo, por tanto, pasible de control jurisdiccional, por tratarse del acto administrativo que afectó directamente su situación jurídica-laboral con la administración, es decir, el que determina en forma individual su retiro del servicio, de manera subjetiva y personal.

Así las cosas, se declarará no probada la excepción de "Ineptitud sustantiva de la demanda", pues se insiste que el Decreto No. 0524 del 11 de julio de 2013 es demandable por el señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO, por ser el acto

²³f. 298.

²⁴ f. 300.

²⁵ f. 299.

administrativo que tuvo como efecto jurídico definitivo²⁶, su desvinculación directa del servicio.

6.2. Condición laboral del señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO.

Ahora bien, aclarado lo anterior, debe este Juzgado definir en primer lugar, si el señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO se desempeñaba como trabajador en provisionalidad en un empleo de carrera administrativa, tal como se afirma en el acto administrativo objeto de control y, al respecto, encuentra esta judicatura que dicha afirmación contenida en el Decreto Departamental No. 0524 del 11 de julio de 2013 carece de sustento fáctico como quiera que en el expediente administrativo aportado al plenario por el DEPARTAMENTO DE SUCRE, milita el Decreto 0215 de 1993 por medio del cual el Municipio de Sincé nombró al señor NUÑEZ CASTILLO en el cargo de Médico en la planta de personal del Colegio Nacionalizado de Bachillerato Antonia Santos, en periodo de prueba, luego de haber participado y superado el concurso abierto de méritos No. 001 de 1993.

Si bien, en el compendio de antecedentes administrativos no reposa la posterior calificación de servicios que se produjo al finalizar el periodo de prueba, como efectivamente lo demuestra el demandante con la documental anexa a la demanda, y tampoco obra constancia alguna que permita inferir que las labores cumplidas por el actor fueron materia de evaluación anual en cumplimiento a las normas de carrera administrativa, lo cierto es que, sí hay un principio de prueba que impedía que el DEPARTAMENTO DE SUCRE como actual nominador concluyera erradamente que el señor JOSE VICENTE NUÑEZ CASTILLO desempeñaba sus labores en condición de provisionalidad.

Tal conclusión encuentra respaldo en lo dicho por el Consejo de Estado²⁷, en sentencia del 28 de febrero de 2008, que sobre este tópico señaló:

"La Sala disiente de tal argumento ya que solo quien ha ingresado al servicio por concurso y ha superado en forma exitosa el periodo de prueba se encuentra amparado por una estabilidad relativa, por cuanto ha adquirido el derecho al escalafonamiento en el sistema de

²⁶ CPACA, Artículo 43. "Actos definitivos. Son actos definitivos los que decidan directa o indirectamente el fondo del asunto o hagan imposible continuar la actuación".

²⁷Consejo de Estado, Sección Segunda - Subsección B, sentencia del 28 de febrero de 2008, radicado No. 130012331000199900246-01, Consejero Ponente: DR. JESÚS MARÍA LEMOS BUSTAMANTE.

carrera. En estos casos el tratamiento que le confiere la ley al empleado que ha superado el periodo de prueba es diferente al del empleado que está sujeto a la discrecionalidad del nominador, **en razón a que el haber sobrepasado satisfactoriamente una etapa importante, cual es el periodo de prueba, le confiere al empleado la expectativa de culminar el proceso con su inscripción en el escalafón de la carrera administrativa.**" (Negrillas del Juzgado)

Y, en pronunciamiento más reciente²⁸, indicó:

"...al finalizar el periodo de prueba se puede decir que el empleado ingresó al servicio, pero no a la carrera administrativa, **a no ser que hubiere culminado satisfactoriamente el periodo de prueba.**

Así entonces, si el empleado asumió buena conducta durante el periodo de prueba y al final obtuvo una calificación satisfactoria por el desempeño en el empleo en el que fue probado, adquiere los derechos de la carrera y deberá ser inscrito en el escalafón..." (Negrillas del Original)

La anterior posición, también la encontramos en el seno de la jurisprudencia de la Corte Constitucional, que en sentencia C-1542 de 2000, Magistrado Ponente Dr. JAIRO CHARRY RIVAS (e), señaló:

"(...) Sin embargo, los anteriores argumentos no son de recibo por varias razones. De un lado, los trabajadores en periodo de prueba tienen un status jurídico diferente a los empleados escalafonados. En efecto, en cumplimiento de lo establecido en el artículo 125 de la Carta, la ley determinó que el último requisito para acceder a un cargo de carrera es la calificación satisfactoria de servicios del nominador, durante el periodo de prueba. Por esta razón, los artículos 23 de la Ley 443 de 1998 y 28 del Decreto 268 de 2000 señalaron que los "derechos de carrera" y **el derecho a ser inscrito en el registro público, solo se adquieran cuando el empleado haya superado satisfactoriamente el periodo de 4 meses.** En este contexto, el trabajador en periodo de prueba todavía no puede considerarse un empleado escalafonado, puesto que la finalización exitosa del proceso de selección depende de la calificación objetiva y satisfactoria del nominador". (Negrillas del Juzgado)

A más de ello, se encuentra también demostrado que el señor NUÑEZ CASTILLO fue incorporado en el año 2004 a la planta de personal del DEPARTAMENTO DE SUCRE, en cumplimiento de decisiones administrativas adoptadas por la misma

²⁸Consejo de Estado, Sección Segunda – Subsección "A", sentencia del 15 de septiembre de 2011, radicado No. 25000-23-25-000-2002-05978-01 (2545-07), Consejero Ponente: Dr. GUSTAVO GÓMEZ ARANGUREN

entidad territorial pero cuyo contenido no fue puesto de presente en el proceso, y con base en tales decisiones debió tomar posesión del mismo cargo en dos ocasiones más, a saber, el 5 de agosto de 2008, cuando asumió el cargo de Profesional Universitario por la homologación determinada a través del Decreto Departamental No. 0846 de 4 de agosto de esa misma anualidad y, el 28 de diciembre de 2011, en orden a la incorporación determinada por el Decreto 1069 de 1º de diciembre de ese mismo año.

Es decir, que militan suficientes pruebas en el expediente administrativo y en este acervo probatorio que hacen imperioso concluir que el señor JOSE VICENTE NUÑEZ CASTILLO no se encontraba nombrado en provisionalidad.

Por el contrario, la presencia de dicho acervo probatorio obliga concluir que el demandante NUÑEZ CASTILLO sí adquirió derechos de carrera por el hecho de haber superado satisfactoriamente el periodo de prueba, en el que se le nombró luego de superar las pruebas del concurso de mérito convocado por el Municipio de Sincé para proveer el cargo de médico del entonces Colegio Nacionalizado de Bachillerato Antonia Santos, y su posterior incorporación, homologación y permanencia en la planta de cargos del DEPARTAMENTO DE SUCRE, aun cuando no obre evidencia alguna en su hoja de vida de haber sido inscrito en el registro de carrera administrativa.

A más de lo anterior, es evidente en este asunto que tanto las entidades nominadoras, Municipio de Sincé y DEPARTAMENTO DE SUCRE, omitieron el cumplimiento del deber legal de inscribir al demandante en el registro de carrera administrativa y de efectuar la evaluación anual de desempeño, pero también es cierto y evidente que el señor NUÑEZ CASTILLO omitió su deber de colaborar y participar activamente en dicha tarea, como al efecto lo prevé el art. 37 literal c) de la Ley 909 de 2004²⁹; no obstante, esa conducta omisa de nominadores y empleado, no tiene la entidad suficiente para hacer nugatorios los derechos que confiere el sistema de administración de personal de carrera administrativa, por lo que no era viable concluir que el actor, por tales falencias, se encontraba nombrado en provisionalidad.

²⁹ c) Evaluación. La permanencia en los cargos exige que el empleado público de carrera administrativa se someta y colabore activamente en el proceso de evaluación personal e institucional, de conformidad con los criterios definidos por la entidad o autoridad competente;

Cierto es que según el acervo probatorio, a lo largo de su vinculación laboral el demandante no ha mostrado interés alguno en formalizar su inscripción al sistema de carrera administrativa, y tampoco se ha ocupado de obtener las respectivas calificaciones anuales de desempeño, a efectos de asegurar su permanencia en el servicio, lo que contraviene el ya citado artículo 37, literal c), de la Ley 909 de 2004, pero no por ello encuentra legitimación el DEPARTAMENTO DE SUCRE para obviar el cumplimiento de su deber legal de evaluación y calificación de servicios, y tanto menos, para radicar en cabeza del trabajador la carga de mantener actualizado el expediente administrativo de cada uno de sus servidores, como que la omisión de tales funciones –de evaluación y conservación de hojas de vida laborales– se sancionan disciplinariamente pero, más allá de ello, no producen ningún otro efecto y menos aquellos que resulten contrarios a los derechos de los trabajadores.

En ese orden de ideas, habiendo quedado demostrado que el señor JOSE VICENTE NUÑEZ CASTILLO no desempeñaba un cargo público en provisionalidad, sino que, por el contrario, se encontraba amparado por las garantías propias de la carrera administrativa, ha de concluirse que su retiro del servicio solo podía producirse a través de administrativo debidamente motivado y fundado en calificación insatisfactoria de su desempeño, como lo prescribe el art. 41 de la Ley 909 de 2004, vigente para la época de los hechos, y al no haberse probado que tal calificación hubiese tenido lugar, el retiro del demandante deviene en ilegal, determinando la nulidad del acto administrativo acusado en lo pertinente.

6.3. El restablecimiento del derecho.

Para determinar la forma cómo se ha de restablecer el derecho laboral que le fue conculado al señor JOSE VICENTE NUÑEZ CASTILLO por el DEPARTAMENTO DE SUCRE, debe el Juzgado ocuparse de establecer la situación en la que queda la relación laboral legal y reglamentaria que vincula a la señora BRENDA PATRICIA ORJUELA BAUTISTA, por ser ella la persona que reemplazó al actor en el cargo que éste ocupaba al momento de su retiro y, si es ella sujeto de especial protección constitucional, por su condición de discapacidad y madre cabeza de hogar.

Al respecto, con la Resolución No. 0790 del 6 de mayo de 2013 aparece demostrado que la Comisión Nacional del Servicio Civil llamó a la ciudadanía en general a concurso abierto de méritos mediante Convocatoria Nacional No. 001 de 2005³⁰, con el objeto de proveer los cargos públicos de carrera administrativa que se encontraban provistos mediante nombramiento provisional o encargo y, una vez superado dicho concurso de méritos, la señora BRENDA PATRICIA ORJULA BAUTISTA pasó a conformar la lista de elegibles para el cargo de Profesional Universitario Código 219 Grado 17 (hoy grado 18 según consta en la respectiva acta de posesión³¹), y que actualmente lo ejercita en propiedad, al tiempo que presenta una discapacidad motora, lo que la hace sujeto de especial protección constitucional. Sin mencionar que es madre cabeza de hogar, dado que no está acreditado estar soltera.

En ese orden de ideas, el artículo 47 de la Constitución Política consagra que “el Estado adelantará una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran”, y en el artículo 54, dispone que el Estado debe “garantizar a los minusválidos el derecho a un trabajo acorde con sus condiciones de salud.”

Al respecto, la Corte Constitucional en caso similares ha destacado que “a las personas en estado de debilidad física manifiesta no se les puede tratar de igual manera que aquellas sanas” (sentencia T-943 de 1999, M.P. Carlos Gaviria Díaz), sobre todo tratándose de decisiones relacionadas con su permanencia en el empleo, toda vez que las primeras quedan expuestas a perder la atención médica que requieren, que es indispensable para no se agrave su estado de salud y puedan desempeñarse en condiciones de igualdad frente a los demás miembros de la sociedad.

Así las cosas, como la señora BRENDA PATRICIA ORJUELA BAUTISTA es una persona con discapacidad física, el Estado debe brindarle a ésta la posibilidad de continuar desempeñando su cargo en carrera administrativa, luego no se puede ordenar su desvinculación para ordenar el reintegro del señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO.

³⁰ Fl. 277

³¹ FfL. 284

Además, desvincular a la señora BRENDA PATRICIA ORJUELA BAUTISTA constituiría una violación a los principios constitucionales de confianza legítima y respeto al acto propio.

El primero, se traduce en una prohibición impuesta a los órganos de la administración para modificar determinadas situaciones jurídicas originadas en actuaciones precedentes que generan expectativas justificadas (y en ese sentido legítimas) en los ciudadanos, con base en la seriedad que -se presume- informa las actuaciones de las autoridades públicas, en virtud del principio de buena fe y de la inadmisibilidad de conductas arbitrarias, que caracteriza al estado constitucional de derecho.

Y el segundo, comporta el deber de mantener una coherencia en las actuaciones desarrolladas a lo largo del tiempo, de manera que deviene contraria al principio aludido toda actividad de los operadores jurídicos que, no obstante ser lícita, vaya en contravía de comportamientos precedentes que hayan tenido entidad suficiente para generar en los interesados la expectativa de que, en adelante, aquellos se comportarían consecuentemente con la actuación original³².

En ese orden de ideas, se ordenará el reintegro del señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO a uno de los cargos de Profesional Universitario Código 219 Grado 18, existente en la planta de personal del DEPARTAMENTO DE SUCRE o a otro de igual o superior categoría, distinto al cargo ocupado por la señora BRENDA PATRICIA ORJUELA BAUTISTA u otra persona en propiedad.

Igualmente, se ordenará al DEPARTAMENTO DE SUCRE pagar al señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO el pago de los salarios y prestaciones dejados de percibir desde el momento de su retiro y hasta que se reintegre efectivamente al servicio. La anterior condena deberá ser actualizada en los términos previstos en el artículo 187 del CPACA, utilizando la siguiente fórmula: **R = RH * ÍNDICE FINAL / ÍNDICE INICIAL.**

En donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir por la actora desde la fecha en que fue desvinculada del servicio en virtud del acto acusado, por el guarismo que

³²Corte Constitucional, sentencia T-180A de 2010, Magistrado ponente Dr. LUIS ERNESTO VARGAS SILVA.

resulta de dividir el índice final de precios al consumidor, certificado por el DANE (vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia), por el índice inicial (vigente para la fecha en que debió hacerse el pago).

Es claro que por tratarse de pagos de trato sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente mes por mes, para cada mesada salarial y prestacional teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada uno de ellos.

Así mismo, se declarará que para todos los efectos legales no ha habido solución de continuidad.

Sin perjuicio de lo anterior, y ante la eventual imposibilidad de cumplir la orden de reintegro del señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO, sea porque no existe en la planta un cargo de la misma naturaleza y categoría o por otra razón, dentro del término previsto en el artículo 189 del CPACA el DEPARTAMENTO DE SUCRE deberá expedir el acto administrativo declarando la imposibilidad material o jurídica, según el caso, de llevar a cabo el reintegro laboral del demandante, y con las probanzas del caso solicitar ante esta instancia la fijación de la indemnización compensatoria.

7. Costas.

El artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, dispone que salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código General del Proceso. Así las cosas, se condenará en costas a la parte demandada, DEPARTAMENTO DE SUCRE, las cuales serán liquidadas por Secretaría conforme las previsiones de los artículos 365 y 366 del C.G.P.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Sincelejo - Sucre, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: DECLARAR no probada la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda planteada por la apoderada judicial de la señora BRENDA PATRICIA ORJUELA BAUTISTA.

SEGUNDO: DECLARAR la nulidad del artículo 1º del Decreto No. 0524 del 11 de julio de 2013, expedido por el Gobernador del DEPARTAMENTO DE SUCRE, por el cual se da por terminado del señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO, del cargo de Profesional Universitario Código 219 Grado 17, y se hace un nombramiento en periodo de prueba, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: CONDENAR al DEPARTAMENTO DE SUCRE, como consecuencia de la anterior declaración, a reintegrar al señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO a un cargo de Profesional Universitario, código 219, grado 18, (antes grado 17), o a otro de igual o similar categoría y remuneración en su planta de personal, el cual no podrá corresponder en ningún caso al cargo ocupado por la señora BRENDA PATRICIA ORJUELA BAUTISTA.

CUARTO: CONDENAR al DEPARTAMENTO DE SUCRE pagar al señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO los salarios y prestaciones sociales dejados de devengar desde cuando se produjo su desvinculación y hasta que se produzca el reintegro efectivo al cargo.

La condena será actualizada, dando aplicación a la siguiente fórmula: $R = RH * \frac{ÍNDICE FINAL}{ÍNDICE INICIAL}$. En la que el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (RH), que es lo que corresponde a la prestación social, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE (vigente a la ejecutoria de esta sentencia) por el índice inicial (vigente para la fecha en que se causaron cada una de las sumas adeudadas).

QUINTO: DECLARAR para todos los efectos legales que no ha existido solución de continuidad en la prestación de los servicios por parte del señor JOSÉ VICENTE NÚÑEZ CASTILLO.

SEXTO: En caso de que exista una imposibilidad física y jurídica para dar cumplimiento a la orden tercera de esta decisión judicial, el DEPARTAMENTO DE SUCRE deberá **DAR** cumplimiento a lo previsto en el 189 del CPACA, de acuerdo con la parte motiva de la misma.

SÉPTIMO: CONDENAR en costas a la parte demandada, DEPARTAMENTO DE SUCRE, las cuales serán tasadas por Secretaría, conforme las previsiones de los artículos 365 y 366 del C.G. del Proceso.

OCTAVO: DAR cumplimiento a esta sentencia, con observancia de lo dispuesto en los artículos 192 a 195 del CPACA.

NOVENO: ARCHIVAR el expediente, dejando las constancias del caso, una vez ejecutoriada la presente providencia, y **DEVOLVER** el saldo de los gastos del proceso a la parte demandante, en caso de existir.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

LIGIA RAMÍREZ CASTAÑO

Juez

MRG