



JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO
DE ORALIDAD DE BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

RADICADO 11001-3335-012-2014-00055-00
DEMANDANTE NESTOR EDILBRAN CASTRO NARANJO
DEMANDADO UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE PENSIONES DEL
DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA

ACTA N° 00401- 17
AUDIENCIAS DE PRUEBAS
ART. 181 DEL CPACA

En Bogotá D.C. veintidós (22) de septiembre de dos mil diecisiete (2017), siendo las once de la mañana (11:0 A.M.), fecha y hora previamente señalada. La suscrita Juez Doce (12) Administrativo de Oralidad de Bogotá, en asocio de su Secretario ad hoc constituyó en audiencia pública el recinto de la Sala 37 y la declaró abierta para tal fin.

VERIFICACIÓN DE ASISTENCIA:

PARTE DEMANDADA: Doctora PABLO ENRIQUE MUCIA BARÓN

I. SANEAMIENTO DEL PROCESO

De conformidad con el artículo 180 numeral 5° del CPACA, se procede a evacuar la etapa de **saneamiento del proceso**, para tal efecto se concede el uso de la palabra a los apoderados con el fin de que se pronuncien si observan alguna irregularidad que pueda ser saneada en este momento.

Como los apoderados no expresan ninguna irregularidad que sanear y el Despacho tampoco evidencia causal que invalide lo actuado, se da por agotada esta etapa.

De esta decisión quedan las partes notificadas en estrados.

II. PRACTICA DE PRUEBAS

En audiencia inicial se decretaron pruebas solicitadas por la parte demandante, documentales que fueron allegadas al proceso a través de memoriales del 20 de junio de 2017¹ y 3 de agosto de 2017².

Se le corre traslado a las partes para que si a bien lo tienen se pronuncien sobre la documental aportada por la Comisión Nacional del Servicio Civil y la Unidad Administrativa Especial de Pensiones del Departamento de Cundinamarca, precisando si la documental decretada se encuentra recaudada en su totalidad.

Las partes no emitieron pronunciamiento al respecto.

Teniendo en cuenta lo manifestado por los apoderados de las partes, la señora Juez ordena que la anterior documental sea incorporada al proceso y como quiera

¹ La Unidad Administrativa Especial de Pensiones del Departamento de Cundinamarca da respuesta al oficio (fls. 154 a 183)

² Respuesta allegada por la Comisión Nacional del Servicio Civil dando respuesta al oficio 0119 del 12 de junio de 2017 (fl. 184 a 187)

que no existen más pruebas que practicar, se dispone cerrar la etapa probatoria y proseguir con la etapa de alegaciones y juzgamiento.

III. ALEGACIONES

El Despacho corrió traslado a las partes para que aleguen de conclusión, para lo cual les concede un término de intervención máximo de 10 minutos, cuyas manifestaciones quedarán en la grabación digital de la presente audiencia.

IV. SENTENCIA

Teniendo en cuenta que hasta esta etapa procesal no se advierte vicio o irregularidad que invalide lo actuado, el Despacho procede a dictar la correspondiente sentencia.

1. PROBLEMA JURÍDICO

Teniendo en cuenta que el demandante edifica la solicitud de nulidad de la Resolución bajo los cargos de falsa motivación e infracción de las normas en que debía fundarse, el problema jurídico a resolver es el siguiente:

Corresponde determinar si el mencionado acto administrativo, por la cual fue declarado insubsistente el nombramiento del señor Néstor Edilbran Castro Naranjo —parte demandante— como consecuencia del nombramiento en periodo de prueba del señor Alfredo González García, se encuentra viciado de falsa motivación y adicional su fundamento no es acorde con las normas en que debió fundarse, como quiera que el cargo para el que este último había concursado fue objeto de supresión y por razones de organización pasó a pertenecer a otra entidad.

2. TESIS DEL DESPACHO

La tesis que sostiene el Despacho es que las pretensiones **NO** alcanzan vocación de prosperidad, teniendo en cuenta que la motivación del acto por el cual fue retirado del servicio el demandante se ajusta a las causales típicas para declarar insubsistente el nombramiento de un servidor público que accedió al empleo mediante nombramiento en provisionalidad y adicional el acto infringe las disposiciones en que debió fundarse, como en seguida se explica:

3. ARGUMENTOS QUE SUSTENTAN LA TESIS

Antes de abordar cada uno de los cargos de la demanda, es importante destacar determinadas acepciones sobre las cuales se fundamenta la carrera administrativa como uno de los pilares que fundamentan el servicio público.

3.1. El empleo público y el sistema de carrera.

El artículo 125 de la Constitución Política, establece que, “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 (...)”

Fue así como el Constituyente consagró la regla general conforme a la cual los empleos de los órganos y entidades del Estado son de carrera administrativa y sólo se excluyen de tal prerrogativa los empleos de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de los trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.

La Corte Constitucional desde su creación ha emitido profusa jurisprudencia donde deja claro que el régimen de carrera se funda única y exclusivamente en el mérito, y en las calidades del servidor público, pues el mismo constituye un principio constitucional que orienta el ingreso, permanencia, promoción y el retiro en los diferentes empleos del Estado³, de lo contrario no estaría garantizada la eficiencia de la administración pública y el derecho que le asiste a todos los colombianos en igualdad de oportunidades para el acceso al servicio público, la capacitación, la estabilidad en sus empleos y la posibilidad de ascender⁴.

En cumplimiento tales mandatos, el Congreso de la República ha expedido distintas normatividades que desarrollan la carrera administrativa, es el caso de las Leyes 27 de 1992⁵, 443 de 1998⁶ y 909 de 2004⁷, referidas todas a la administración de personal al servicio del Estado.

En la última de las mencionadas leyes —909 de 2004—, actualmente vigente, se define la carrera administrativa como “un sistema técnico de administración de personal que tiene por objeto garantizar la eficiencia de la administración pública y ofrecer estabilidad e igualdad de oportunidades para el acceso y el ascenso al servicio público. Para alcanzar este objetivo, el ingreso y la permanencia en los empleos de carrera administrativa se hará exclusivamente con base en el mérito, mediante procesos de selección en los que se garantice la transparencia y la objetividad, sin discriminación alguna”⁸.

Con base en lo dispuesto en el artículo transcrito, la carrera administrativa está soportada sobre dos bases fundamentales, tal como lo ha sostenido la jurisprudencia constitucional, por una parte, el mérito como base fundamental del ingreso y permanencia en el sistema de carrera se garantice la transparencia y la objetividad, sin discriminación alguna; y por la otra, el concurso, mediante el cual se demuestren las calidades académicas, la experiencia y las competencias requeridas para el desempeño de los empleos⁹.

El mérito como uno de los pilares fundamentales del sistema de carrera se concreta a través del concurso, proceso que lleva aparejado el desarrollo de unas etapas con las cuales se concreta el ingreso y permanencia de las personas a partir de la igualdad de oportunidades en el servicio público, fases que a voces del artículo 31 de la Ley 909 de 2004 comprenden: la convocatoria, reclutamiento, pruebas, lista de elegibles y nombramientos, entre otros.

Dicho artículo dispone:

“Artículo 31. Etapas del proceso de selección o concurso. El proceso de selección comprende:

³ Corte Constitucional, sentencia C-640-12

⁴ Ibidem, sentencia C-356 de 1994.

⁵ “Por la cual se desarrolla el artículo 125 de la Constitución Política, se expiden normas sobre administración de personal al servicio del Estado, se otorgan unas facultades y se dictan otras disposiciones.” Derogada por la Ley 443 de 1998.

⁶ “por la cual se expiden normas sobre carrera administrativa y se dictan otras disposiciones” Derogada por la Ley 909 de 2004, con excepción de los arts. 24, 58, 81 y 82

⁷ “Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones.”

⁸ Artículo 27.

⁹ Corte Constitucional, sentencia C-1122-05

1. *Convocatoria.* La convocatoria, que deberá ser suscrita por la Comisión Nacional del Servicio Civil, el Jefe de la entidad u organismo, es norma reguladora de todo concurso y obliga tanto a la administración, como a las entidades contratadas para la realización del concurso y a los participantes.

2. *Reclutamiento.* Esta etapa tiene como objetivo atraer e inscribir el mayor número de aspirantes que reúnan los requisitos para el desempeño de los empleos objeto del concurso.

3. *Pruebas.* Las pruebas o instrumentos de selección tienen como finalidad apreciar la capacidad, idoneidad y adecuación de los aspirantes a los diferentes empleos que se convoquen, así como establecer una clasificación de los candidatos respecto a las calidades requeridas para desempeñar con efectividad las funciones de un empleo o cuadro funcional de empleos.

La valoración de estos factores se efectuará a través de medios técnicos, los cuales deben responder a criterios de objetividad e imparcialidad.

Las pruebas aplicadas o a utilizarse en los procesos de selección tienen carácter reservado, solo serán de conocimiento de las personas que indique la Comisión Nacional del Servicio Civil en desarrollo de los procesos de reclamación.

4. *Listas de elegibles.* Con los resultados de las pruebas la Comisión Nacional del Servicio Civil o la entidad contratada, por delegación de aquella, elaborará en estricto orden de mérito la lista de elegibles que tendrá una vigencia de dos (2) años. Con esta y en estricto orden de mérito se cubrirán las vacantes para las cuales se efectuó el concurso.

(...)

5. *Periodo de prueba.* La persona no inscrita en carrera administrativa que haya sido seleccionada por concurso será nombrada en período de prueba, por el término de seis (6) meses, al final de los cuales le será evaluado el desempeño, de acuerdo con lo previsto en el reglamento.

Aprobado dicho período al obtener evaluación satisfactoria el empleado adquiere los derechos de la carrera, los que deberán ser declarados mediante la inscripción en el Registro Público de la Carrera Administrativa. De no obtener calificación satisfactoria del período de prueba, el nombramiento del empleado será declarado insubsistente.

El empleado inscrito en el Registro Público de Carrera Administrativa que supere un concurso será nombrado en período de prueba, al final del cual se le actualizará su inscripción en el Registro Público, si obtiene calificación satisfactoria en la evaluación del desempeño laboral. En caso contrario, regresará al empleo que venía desempeñando antes del concurso y conserva su inscripción en la carrera administrativa. Mientras se produce la calificación del período de prueba, el cargo del cual era titular el empleado ascendido podrá ser provisto por encargo o mediante nombramiento provisional.

Parágrafo. En el reglamento se establecerán los parámetros generales para la determinación y aplicación de los instrumentos de selección a utilizarse en los concursos”.

Conforme a lo anterior, cumplidas las etapas del concurso de mérito convocado para escoger a los mejores para ingresar al servicio público, se deberá expedir mediante acto administrativo la lista de elegibles, de la cual se designará obligatoriamente a la persona que ocupa el primer lugar en aquella y de las otras personas que le preceden en el orden, dependiendo del número de vacantes disponibles.

Cabe advertir, como lo hace la Corte Constitucional, que es forzoso el nombramiento en el orden en que se haya dispuesto la lista de elegibles, puesto que “este derecho guarda relación directa con la finalidad del sistema de carrera, en la medida que garantiza la regla general del artículo 125 constitucional que establece que la provisión de cargos del Estado sea efectuada con quienes demuestren que tienen mérito y las más altas condiciones para acceder a ellos. (...) Por lo anterior, el concursante que ocupe el primer puesto, de acuerdo con el puntaje obtenido, será el ganador y excluirá a los demás en orden descendente. Por tal razón las entidades nominadoras deberán respetar el orden de la lista y dar prevalencia a quien ocupe el primer puesto”¹⁰, lo cual justifica el nombramiento del mejor, cumpliéndose así el objeto del concurso.

En otra oportunidad la Corte indicó que “las listas de elegibles que se conforman a partir de los puntajes asignados con ocasión de haber superado con éxito las diferentes etapas del concurso, son inmodificables una vez han sido publicadas y se encuentran en firme¹¹”. Por otro lado, ha establecido que **“aquel que ocupa el primer lugar en un concurso de méritos no cuenta con una simple expectativa de ser nombrado sino que en realidad es titular de un derecho adquirido”**¹². (Destaca el Despacho)

3.2. De las etapas del concurso.

Con el fin de reglamentar la Ley 909 de 2004, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 1227 de 2005, que en el capítulo II dedicado al proceso de selección y concurso, señaló en cuanto a la lista de elegibles, la obligatoriedad de elaborar la misma en el estricto orden de mérito, su publicación y el deber de enviarla al nominador para que sujetándose al orden allí establecido, produzca el nombramiento en período de prueba, ello se observa de la lectura de los artículos 31 y 32 del mencionado decreto, normas según las cuales:

“Artículo 31. Dentro de un término no superior a cinco (5) meses contados a partir de la fecha de publicación de la convocatoria, con base en los resultados del concurso y en riguroso orden de mérito, la Comisión Nacional del Servicio Civil o la entidad que adelantó el concurso de acuerdo con la respectiva delegación, elaborará la lista de elegibles para los empleos objeto del concurso.

La lista deberá ser divulgada a través de las páginas web de la Comisión Nacional del Servicio Civil, de la entidad para la cual se realizó el concurso y de la entidad que lo realizó, así como en sitios de acceso al público de estas últimas entidades.

Quienes obtengan puntajes totales iguales tendrán el mismo puesto en la lista de elegibles. Si esta situación se presenta en el primer lugar el nombramiento recaerá en la persona que se encuentre en situación de discapacidad; de persistir el empate, este se dirimirá con quien se encuentre inscrito en el Registro Público de Carrera, de continuar dicha situación se solucionará con quien demuestre haber cumplido con el deber de votar en las elecciones inmediatamente anteriores, en los términos señalados en el artículo 2° numeral 3 de la Ley 403 de 1997.

(...)

Artículo 32. En firme la lista de elegibles la Comisión Nacional del Servicio Civil enviará copia al jefe de la entidad para la cual se realizó el concurso, para que

¹⁰ Corte Constitucional T-402-12.

¹¹ Sentencia SU-913 de 2009 (M.P. Juan Carlos Henao Pérez. AV. Jorge Iván Palacio Palacio).

¹² Sentencia T-455 de 2000; Sentencia SU-913 de 2009 (M.P. Juan Carlos Henao Pérez. AV. Jorge Iván Palacio Palacio).

dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al envío de la lista de elegibles y en estricto orden de mérito se produzca el nombramiento en período de prueba en el empleo objeto del concurso, el cual no podrá ser provisto bajo ninguna otra modalidad, una vez recibida la lista de elegibles”.

Acorde con lo anterior, en suma puede indicarse que todas las etapas que se generan a partir de la convocatoria al concurso público de mérito para escoger a los mejores para ingresar al servicio público, constituyen sin lugar a dudas un conjunto de reglas que dan paso luego de expedida la lista de elegibles, a la expedición del acto administrativo de nombramiento en período de prueba de la persona que obtuvo el primer lugar y en orden descendente, luego entonces, con el acto administrativo por el cual se nombra al ganador del concurso se pone fin a la actuación administrativa porque con ese suceso o actuación concluye el trámite que se inició cuando se convocó a las personas a que participaran en la escogencia de los sobresalientes para ocupar empleos públicos que fueron ofertados en la convocatoria que para el efecto se abrió.

El artículo 43 de la Ley 1437 de 2011, define qué son actos definitivos, indicando tajantemente que son “los que decidan directa o indirectamente el fondo del asunto o hagan imposible continuar la actuación”, actos cuya característica principal es la decidir de fondo, esto es, reconocer, constituir derechos, imponer sanciones, declarar responsabilidades y generar otros efectos jurídicos, con lo cual la autoridad administrativa no sólo ha tomado una decisión definitiva frente a una situación general o particular, sino que también se concluye el procedimiento administrativo con la producción de ese acto.

Debe precisar este despacho que el procedimiento administrativo de ingreso a la carrera administrativa como quiera que tiene unas reglas previamente señaladas que deben seguirse hasta su culminación, ese acto administrativo de nombramiento en período de prueba además de definitivo es reglado.

3.3. Los programas de reestructuración de la administración pública.

En materia de reestructuración administrativa de entidades, supresión de cargos y concurso de méritos, resulta importante traer a colación la sentencia T-402 de 2012, en la que la Corte Constitucional ha justificado la necesidad de realizar procesos de reestructuración administrativa en los órganos y entidades del estado, cuando se pretende dar efectividad a los principios de eficacia, eficiencia, economía y celeridad de la función administrativa, los cuales conducen a la satisfacción del interés general, a que alude el artículo 209 superior. La posibilidad de que una función pública cumpla con tal criterio, se fundará en la utilización eficiente de los recursos públicos y en la protección de la solidez financiera del aparato estatal¹³.

Particularmente, en la Sentencia C-209 de 1997, reiterada en pronunciamientos posteriores sobre la materia, la Corte indicó que, “el Estado, para cumplir con sus fines, debe reajustar la estructura orgánica y funcional que le sirve de medio para obtenerlos. Por lo tanto, en lo que respecta a la administración pública, resulta razonable que se produzca la correspondiente valoración del desempeño de las entidades que la conforman, a fin de evaluar su misión, estructura, funciones, resultados, etc., y adecuarlas a los objetivos demarcados constitucionalmente.”

Bajo esa línea de orientación, la Corte ha señalado que, “la estructura, funciones y planta de personal de las entidades públicas no constituyen elementos inalterables. Las necesidades del servicio, los nuevos retos a los que se enfrentan

¹³ C-991 de octubre 12 de 2004, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

las entidades públicas, la superación de ciertos problemas, factores económicos, son, entre muchas, razones por las cuales en algunas ocasiones resulta necesario proceder a reestructurar entidades públicas.¹⁴

Precisamente, como el proceso de reforma institucional, es uno de los mecanismos por medio de los cuales a la administración pública le es posible hacer frente a las exigencias que se presentan para el cumplimiento de los fines del Estado, el constituyente fijó el marco para que las autoridades puedan adelantarlos cumpliendo con los cometidos estatales.

Con todo, la decisión de suprimir un cargo de carrera administrativa puede provenir de situaciones tales como la fusión o liquidación de la entidad pública, reestructuración, modificación de la planta de personal, reclasificación de empleos y políticas de modernización del Estado, entre otros, siempre enmarcada en la necesidad del Estado de cumplir sus finalidades, entre las cuales se encuentran primordialmente, adecuar y modernizar su funcionamiento.

No obstante, es preciso indicar que bien los procesos de reforma institucional son indispensables y buscan fines constitucionalmente admisibles, también lo es que su realización al tener impacto en la sociedad, hace imperioso observar la mayor diligencia en su diseño y ejecución para no vulnerar los derechos de los sectores involucrados en el proceso.

Bajo esta perspectiva, cuando la administración, por razones de interés público o por reorganización de una dependencia, suprime cargos de carrera desempeñados por empleados inscritos en el escalafón, a éstos como titulares de unos derechos de raigambre constitucional, se les debe garantizar la aplicación de ciertas prerrogativas que atenúan la carga de las medidas de reestructuración del Estado. Ello significa que tales procesos no pueden adelantarse sin restricciones, y que las autoridades deben respetar ciertos parámetros, entre los cuales está el de la necesidad de respetar y proteger los derechos de los trabajadores.

3.4. Caso concreto.

En el caso que nos ocupa es relevante señalar que el señor Castro Naranjo desempeñaba un empleo de carrera mediante nombramiento en provisionalidad, caso en el cual la jurisprudencia ha sido reiterada en señalar que los mismos gozan de cierta estabilidad laboral denominado como "intermedia". Es intermedia porque si bien no tienen la misma estabilidad de los funcionarios de carrera administrativa que se encuentran en propiedad luego de haber agotado un concurso de méritos, su desvinculación no puede hacerse de manera discrecional, sino motivada en una justa causa que objetivamente sustente la separación del cargo, como lo son: la comisión de una falta penal o disciplinaria, o **la elección de un funcionario por medio de la realización de un concurso de méritos**, todo lo cual debe determinarse atendiendo al respeto y protección de los derechos de debido proceso y de defensa. Quiero ello decir que el retiro de estos funcionarios debe hacerse mediante acto administrativo debidamente motivado, ya que la estabilidad intermedia a la que se hace referencia, se concreta en que al ser desvinculados se les indiquen específicamente las razones de su declaración de insubsistencia.

En consecuencia, en un primer plano, el acto administrativo por el cual el Director de la Unidad de Pensiones del Departamento de Cundinamarca declaró insubsistente el nombramiento del señor Castro Naranjo se ajusta a las causas

¹⁴ Sentencia T-512 de 2001, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

legales para proceder con la desvinculación, como es el nombramiento en periodo de prueba del señor Alfredo González García por ser quien superó el concurso de méritos ocupando el primer lugar de la lista, según se indicó en la Resolución 1113 del 31 de mayo de 2013 (fls. 66 a 68).

No obstante lo anterior, el demandante asegura que la Unidad de Pensiones de Cundinamarca no estaba facultada para hacer uso de la lista de elegibles conformada en la convocatoria 001 de 2005, en tanto la misma se dio para proveer cargos en la Secretaría de Hacienda del Departamento de Cundinamarca que hace parte del nivel central del ente territorial, mientras que la Unidad de Pensiones, si bien está adscrita a dicha Secretaría, lo cierto es que hace parte del sector descentralizado, dotada de personería jurídica y autonomía administrativa y financiera, además que conforme al Decreto 261 de 3 de agosto de 2012, por el cual fue creada, fue expedido mucho tiempo después de darse apertura a la citada convocatoria.

Al respecto se tiene demostrado que el señor Néstor Edilbran Castro Naranjo se vinculó con el Departamento de Cundinamarca desde el 12 de marzo de 1993 al 27 de febrero de 1995 —concretamente en la Secretaría de Medio Ambiente— y posteriormente, desde el 8 de junio de 2004 al 28 de febrero de 2013 fue nombrado en la Dirección de Pensiones Públicas del Departamento, fecha esta última en la ocupaba el cargo de Profesional Universitario Código 219 grado 04, de la planta global del sector central de la Administración Pública Departamental.

Por Resolución 0138 del 26 de febrero de 2013, el Gobernador de Cundinamarca y el Director General de la Unidad Administrativa Especial del Pensiones dispusieron, que al amparo del Decreto 1950 de 1973, era procedente el traslado interinstitucional del señor Castro Naranjo, en tanto las funciones que desempeñaba en el sector central eran afines con las que entraría a desempeñar en la Unidad, la categoría del empleo era la misma y los mismo ocurría con los requisitos mínimos para desempeñar el empleo (fls. 64 y 65).

En el punto tocante con la categoría del empleo y funciones, se advierte que en la convocatoria efectuada por la Comisión Nacional del Servicio Civil, las funciones legales para el empleo de PROFESIONAL UNIVERSITARIO CÓDIGO 219 GRADO 04 (fls. 28 a 31) son las mismas que el Gobernador de Cundinamarca fijó para esa plaza en el Decreto 028 de 2013, por medio del cual se suprimieron los empleos del Sector Central distribuidos en la Dirección de Pensiones de la Secretaría de Hacienda y se estableció la Planta de empleos de la Unidad de Pensiones del Departamento de Cundinamarca (fl. 57 Vto).

Ante estas circunstancias, para el Despacho es claro que a la entidad demandada nada le impedía hacer uso de los empleos llamados a concurso mediante la convocatoria 001 de 2005, en el entendido que si bien los mismos habían sido convocados para el sector central —en concreto el de PROFESIONAL UNIVERSITARIO CÓDIGO 219 GRADO 04—, ante la creación de la Unidad de Pensiones cuyo objeto era realizar las mismas funciones misionales que cumplía la Dirección de Pensiones, lo propio era que la administración aprovechara los recursos técnicos y administrativos con los que ya disponía y no iniciar un nuevo concurso para proveer los empleos de la nascente entidad, arriesgándose a que el nombramiento del funcionario en carrera tardará un tiempo mayor a 7 años, como ya había ocurrido en dicha convocatoria que inició en el año 2005 hasta el 2013 culminó.

De manera que, si fue procedente el traslado interinstitucional del señor Castro Naranjo del sector central —Dirección de Pensiones— a la nueva entidad

descentralizada, por existir equivalencia en la categoría del empleo y que las funciones eran las mismas, con base en el aprovechamiento de su experiencia en el área, es de mucho más valor las razones de suplir las vacantes definitivas de esa entidad con cargos provistos mediante concurso en cuya convocatoria se indicaron las mismas funciones, nivel de remuneración y requisitos, respetando de esta manera el derecho adquirido de quien participó en ese cargo y ocupó el primer lugar de la lista de elegibles.

Casos como este el Juez debe definirlos bajo una tónica constitucional, ponderando los derechos que le asisten al empleado que ejerce el cargo mediante nombramiento en provisionalidad frente al personal que lo desplaza con la potísima razón constitucional de haber superado un concurso de méritos, es decir, quien entraría a ocupar el empleo en carrera administrativa, siendo este último a quien se debe salvaguardar el derecho adquirido que le asiste, decisión acorde con la línea jurisprudencial de la Corte Constitucional que prefiere los derechos de quien superó el concurso y que ante la supresión de un cargo que había sido provisto en carrera, obliga a la nueva entidad a garantizarle los derechos, salvo que el empleo estuviera ocupado por persona en carrera (T-402 de 2012).

No cumplir tales objetivos implica desconocer gravemente los derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso, al trabajo, al acceso a cargos públicos, la buena fe y la confianza legítima de los participantes en el concurso público y abierto para la provisión de los cargos de quien superó las etapas y ocupa el primer lugar en la lista de elegibles.

Así las cosas, el acto administrativo por el cual se declaró insubsistente el nombramiento del señor Néstor Edilbran Castro Naranjo y se dio paso al nombramiento en periodo de prueba de quien superó el concurso de méritos en la convocatoria 001 de 2005, se encuentra acorde con las normas en que debía fundarse, y si bien la Comisión Nacional del Servicio Civil no convocó concurso para proveer empleos de la recién creada Unidad de Pensiones, sus razones obedecen a la optimización de los recursos con que cuenta el estado para optimizar una eficiente prestación del servicio, aunado a que la Unidad de Pensiones efectuó el nombramiento de quien superó el concurso soportado en el concepto que la CNSC rindió al Director de la Unidad de Pensiones del Departamento de Cundinamarca el 17 de julio de 2013 (fls. 168 a 172), lo cual se encuentra acorde con los principios de buena fe y confianza legítima, pues no se podía sorprender a quien agotó todas las etapas de un concurso que se prorrogó desde el año 2005 hasta el 2013 y justo unos meses antes de la conformación de la lista le cambian las reglas de juego suprimiendo el cargo para el que había concursado y ocupado el primer puesto.

No debe desconocerse que la provisión de empleos públicos, a través de la figura del concurso, obedece a la satisfacción de los altos intereses públicos y sociales del Estado, en cuanto garantiza un derecho fundamental, como es el acceso a la función pública, realiza el principio de igualdad de tratamiento y de oportunidades de quienes aspiran a los cargos públicos, en razón del mérito y la calidad, y constituye un factor de moralidad, eficiencia e imparcialidad en el ejercicio de la función administrativa¹⁵. En palabras de la Corte, “la oportuna provisión de los empleos, con arreglo al cumplimiento estricto de las reglas del concurso y el reconocimiento efectivo de las calidades y el mérito de los concursantes, asegura el buen servicio administrativo”.¹⁶

¹⁵ Sentencia T-256 de 1995. Magistrado ponente doctor Antonio Barrera Carbonell.

¹⁶ *Ibidem*.

En lo demás, el demandante no acreditó que la motivación del acto administrativo sea falsa, sino que el único cargo fue soportado en la indebida aplicación de las normas que debía fundarse, del que como se dijo, no se demostró

Así las cosas, como quiera que por las anteriores razones la parte demandante no logró desvirtuar la presunción de legalidad de que goza el acto administrativo acusado, se impone negar las pretensiones de la demanda.

3.5. Condena en costas

El artículo 188 del CPACA señala:

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

La lectura del texto normativo permite establecer que en materia de costas para la Jurisdicción Contencioso Administrativa, el legislador introdujo un cambio sustancial respecto de la condena al pasar de un criterio “subjetivo” –CCA- a uno “objetivo valorativo” –CPACA-.

De esta manera, y en virtud con lo dispuesto en el Acuerdo 1887 del 26 de junio de 2003, modificado por el Acuerdo 2222 del 2003, expedidos por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, las agencias en derecho para procesos de primera instancia con cuantía, se fijarán hasta el 20% del valor de las pretensiones reconocidas o negadas en la sentencia¹⁷.

Frente a lo anterior el Consejo de Estado¹⁸ ha previsto un test de proporcionalidad para la fijación de estas agencias, en punto a las tarifas establecidas por el Consejo Superior de la Judicatura, como un sistema tripartita a saber: idoneidad, necesidad y proporcionalidad en estricto sentido, a efectos de que las providencias conjuguen de manera precisa y motivada la aplicación de la sanción pecuniaria.

Atendiendo el principio de razonabilidad que va más allá de la aplicación lógica-formal de la norma, y en procura de no ir a desincentivar el acceso a la administración justicia, derecho fundamental, se procede a dosificar la medida sancionatoria de agencias en derecho, de la siguiente manera:

- *El proceso buscaba el reintegro del demandante al empleo que desempeñaba en la Unidad de Pensiones del Departamento de Cundinamarca.*
- *Las razones que tuvo la administración para declarar insubsistente el nombramiento del actor fue porque el empleo fue provisto mediante nombramiento en periodo de prueba de la personal que supero el concurso de mérito.*
- *Revisado el expediente no se advirtieron conductas temerarias o de mala fe.*

Bajo estas consideraciones, y teniendo en cuenta la actividad desplegada por los apoderados, la capacidad económica de la parte y la complejidad que revistió la

¹⁷ “III CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

3.1. ASUNTOS.

3.1.1. Única instancia.

Sin cuantía: Hasta quince (15) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

Con cuantía: Hasta el veinte por ciento (20%) del valor de las pretensiones, reconocidas o negadas en la sentencia.”

¹⁸ Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, 24 de octubre 2016, Radicación número: 11001-03-26-000-2013-00006-00(45987)A

instancia en este caso y la afectación leve de la prestación del servicio de justicia, se condenará en costas a la parte demandante por haber sido vencida, ordenando pagar a la demandada la suma equivalente a medio (½) salario mínimo mensual legal mensual vigente.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO.- DENEGAR las pretensiones de la demanda.

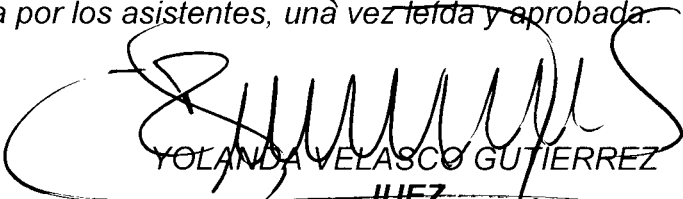
SEGUNDO.- Condenar en costas a la parte demandante, quien deberá pagar a la demandada el equivalente a medio (½) salario mínimo mensual legal vigente.

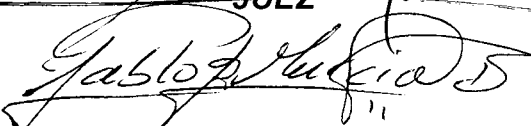
TERCERO.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 8º del Acuerdo 2552 de 2004 "Por el cual se regulan los gastos del proceso y la expedición de copias en la jurisdicción contencioso administrativa", una vez debitadas las notificaciones, oficios y demás expensas causadas en el presente asunto, el Despacho dispone destinar el remanente a favor del Consejo Superior de la judicatura, toda vez que cubrió los elementos necesarios para el funcionamiento del proceso.

CUARTO.- EJECUTORIADA esta providencia, **ARCHÍVENSE** las diligencias, previas las anotaciones respectivas.

LA ANTERIOR PROVIDENCIA QUEDA NOTIFICADA EN ESTRADOS Y SE ORDENA SU CUMPLIMIENTO.

No siendo otro el motivo de la audiencia, se da por terminada la misma se firma la presente acta por los asistentes, una vez leída y aprobada.


YOLANDA VELASCO GUTIÉRREZ
JUEZ


PABLO ENRIQUE MUCÍA BARÓN
APODERADO PARTE DEMANDADA


SAMUEL VALERO RUBIO
SECRETARIO AD-HOC