



Bogotá D.C., 2021-08-27 11:45

20211031096921
Al responder cite este Nro.
20211031096921

Señora Juez

GIOVANNI HUMBERTO LEGRO MACHADO

Juzgado Once Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá

admin11bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

jadmin11bta@notificacionesrj.gov.co

Bogotá D.C.

Expediente	2021-00068
Demandante	Julio César Gómez Samper
Demandado	Agencia Nacional de Tierras
Medio de Control	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Rad. ANT	20216200899342

MARÍA VICTORIA CORONADO ARRIETA identificada con cédula de ciudadanía No. 1018413733 portadora de la Tarjeta Profesional No. 220610, en uso del poder otorgado por el Jefe de la Oficina Jurídica de la Agencia Nacional de Tierras; por medio del presente escrito me dirijo a su Despacho a fin de contestar la demanda de la referencia en los siguientes términos:

1. POSICIÓN EN CUANTO A LAS PRETENSIONES:

Primera. Me opongo a la pretensión de declarar la nulidad y en consecuencia el retiro del ordenamiento jurídico del Oficio No. 20206100704871 del 29 de julio de 2020, suscrito por la Dra. MIRIAM CAROLINA MARTÍNEZ CÁRDENAS en calidad de Directora de la Entidad.

Segunda. Me opongo a que se declare la nulidad y en consecuencia el retiro del ordenamiento jurídico de la Resolución No. 9335 del 28 de septiembre de 2020, mediante la cual se efectuó el nombramiento ordinario del Dr. Rafael Enrique Castañeda Amashta por parte de la Directora de la Agencia Nacional de Tierras, en un empleo de libre nombramiento y remoción de la planta de personal de la Agencia Nacional de Tierras (ANT) denominado experto código G3 GRADO 5 de la Dirección general de la planta de personal.

Tercera. Me opongo al pago de los salarios, primas, bonificaciones, vacaciones y demás emolumentos que presuntamente no pudo percibir el demandante como consecuencia del criterio aplicado por la Entidad.



Lo anterior, en razón a que el actor no tenía un derecho adquirido. Con la solicitud de postulación al cargo únicamente gozaba de una mera expectativa respecto a la nominación en el mismo, pues no está demostrado 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.

Cuarta. Me opongo, Toda vez que, el pago solicitado está sustentado en una mera expectativa como lo es el nombramiento en el cargo de libre nombramiento y remoción.

Quinta. Me atengo a lo que determina el Señor Juez en la sentencia.

Sexto: Me opongo a que en la liquidación de los intereses comerciales y moratorios se aplique el Código General del Proceso. En razón a que, para la liquidación de los señalados intereses de las cantidades líquidas reconocidas en sentencias en contra de Entidades Públicas, se deberá dar aplicación al inciso 3° del artículo 192 y el inciso 4° del artículo 195 de la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

2. POSICIÓN FRENTE A LOS HECHOS DE LA DEMANDA

A continuación, doy contestación a los hechos así:

Hecho 1º. Es cierto. Mediante Decreto No. 419 del 07 de marzo de 2016 se estableció la planta de personal de la Agencia Nacional de Tierras ANT.

Hecho 2º. Es cierto. A través del Decreto No. 694 de 2020 se modificó la planta de personal de la Agencia Nacional de Tierras.

Hecho 3º. Es cierto. Mediante Decreto No. 694 del 22 de mayo de 2020, se creó, entre otros, el empleo del nivel Asesor, denominado Experto, Código G3 y Grado 5. Adscrito al Despacho del Director General.

Hecho 4º. Es cierto. De conformidad con el artículo 2º del Decreto 694 del 22 de mayo de 2020 El Director General de la Agencia Nacional de Tierras (ANT) proveerá los empleos creados en el artículo 10 del presente decreto, de acuerdo con las disposiciones señaladas en las normas que regulan la materia. En todo caso, la provisión de los mismos deberá hacerse de conformidad con las disponibilidades presupuestales y hasta la concurrencia de las respectivas apropiaciones.

Hecho 5º. Es cierto. El señor Julio Cesar Gómez Samper, titular del empleo Gestor T1 Grado 10 adscrito a la UGT- CARIBE, el 17 de junio de 2020, solicitó se le CONCEDA UNA COMISIÓN DE SERVICIOS, en el cargo de ASESOR EXPERTO CODIGO G3 GRADO 5, para la UGT-Caribe, creado entre otros empleos, mediante Decreto Presidencial No. 649 de 22 de mayo de 2020, que pertenecería a la UGT -CARIBE, aduciendo el presunto cumplimiento de los requisitos de estudios y experiencia para el desempeño del citado empleo y lo establecido en el artículo 23 de la Ley 909 de 2004.



Hecho 6º. Es cierto. A través del Oficio No. 20206100704871 del 29 de julio de 2020, la Directora General de la Agencia Nacional de Tierras resolvió la solicitud del señor Gómez Samper.

Hecho 7º. Este no es un hecho, al señalar que: *“Las consideraciones que mantuvo la Directora General de la Agencia Nacional de Tierras (ANT) Dra. MIRIAM CAROLINA MARTINEZ CARDENAS en su oficio de respuesta incorporaron dos aspectos adicionales que tornan la decisión lesiva...”*, el demandante está realizando una inferencia.

Hecho 8º. No es un hecho, es una apreciación subjetiva.

3. CONSIDERACIONES SOBRE EL TEMA EN DEBATE

CAUSALES DE NULIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO.

Según lo ha reiterado la jurisprudencia del Consejo de Estado, los actos administrativos gozan del principio de legalidad hasta que se demuestre lo contrario dentro del proceso contencioso administrativo. De suerte tal, que para desvirtuar dicha presunción legal es necesario argumentar las causales de nulidad previstas en el artículo 137 del CPACA.

En el escrito de demanda se señala una presunta infracción de las normas; artículos 2, 6, 25, 29 y 125 de la Constitución Política, artículo 26 de la Ley 909 de 2004 y el Decreto 1083 de 26 de mayo de 2015 modificado por el Decreto 648 de 2017. Aduciendo que con la negativa a la solicitud del señor Gómez Samper, la Entidad se atribuye una condición contraria a la norma, de tal suerte que con dicho atributo se elude el procedimiento aplicable para la provisión de empleos de carácter temporal.

En relación con lo anterior, es procedente señalar que, el señor Julio César Gómez Samper, fue vinculado a la Agencia Nacional de Tierras, por estudio adelantado por el extinto INCODER, el cual determinó que el cargo para el que procedía la incorporación directa era el de Gestor código T1, grado 10 de la Subdirección de Procesos Agrarios y Gestión Jurídica, con ubicación en la ciudad de Bogotá.

Así mismo, en cumplimiento del artículo 24 de la Ley 909 de 2004 se atendió el derecho preferencial que como funcionario de carrera le corresponde y fue encargado del empleo temporal denominado Gestor código T1, grado 15 de la Dirección de Acceso a Tierras, ubicado en la ciudad de Bogotá. A su turno, por Resolución No. 2005 de 2020, fue reubicado en la Unidad de Gestión Territorial Caribe, con sede Santa Marta.

Mediante Decreto No. 694 del 22 de mayo de 2020, se modificó la planta de personal de la Agencia Nacional de Tierras, creando un total de noventa (90) empleos distribuidos así: dieciocho (18) empleos adscritos al despacho del director general y setenta y dos (72) en la planta global.



Con la claridad de la forma en que fueron concebidos los nuevos empleos de la planta de personal, es importante hacer la siguiente precisión: los dieciocho (18) empleos adscritos al despacho de la Dirección General son de libre nombramiento y remoción, en aplicación de la clasificación de los empleos señalada en la literal b) del numeral 2 del artículo 5 de la Ley 909 de 2004, el cual dispone:

“ARTÍCULO 5o. CLASIFICACIÓN DE LOS EMPLEOS. Los empleos de los organismos y entidades regulados por la presente ley son de carrera administrativa, con excepción de: (...)

2. Los de libre nombramiento y remoción que correspondan a uno de los siguientes criterios: (...)

b) Los empleos cuyo ejercicio implica especial confianza, que tengan asignadas funciones de asesoría institucional, asistenciales o de apoyo, que estén al servicio directo e inmediato de los siguientes funcionarios, siempre y cuando tales empleos se encuentren adscritos a sus respectivos despachos así: (...)

En la Administración Descentralizada del Nivel Nacional: Presidente, Director o Gerente General, Superintendente y Director de Unidad Administrativa Especial (...)

Por lo anterior, los empleos que se encuentran adscritos al Despacho de la Dirección General se clasifican como **empleos de libre nombramiento y remoción**; ya que cumplen los criterios mencionados en la norma antes señalada, es decir; (i) cumplen funciones de asesoría institucional; (ii) su ejercicio implica especial confianza; (iii) se encuentran adscritos al despacho del director general, y iv) se encuentran al servicio directo de la dirección general.

En relación con las funciones de asesoría institucional, respecto de los empleos denominados Experto G3 Grado 05, estas se encuentran en la páginas Nos. 15 y 16 de la Resolución No. 20211000012796 de 2021, por la cual fue actualizado y unificado el Manual de Funciones y de Competencias Laborales para los empleos de planta personal de la Agencia Nacional de Tierras – ANT, y allí se evidencia que las funciones de los empleos mencionados tienen como propósito principal prestar asesoría a la Dirección General.

Lo expuesto, en cumplimiento del artículo 2º del Decreto No. 694 del 22 de mayo de 2020, el cual señala:

“El Director de la Agencia Nacional de Tierras (ANT), proveerá los empleos creados en el artículo 1º del presente decreto, de acuerdo con las disposiciones señaladas en las normas que regulan la materia. En todo caso, la provisión de los mismos deberá hacerse de conformidad con las disponibilidades presupuestales y hasta la concurrencia de las respectivas apropiaciones”, la entidad procedió con la provisión de los empleos adscritos al despacho del director, a través de nombramiento ordinario, y para el caso que nos ocupa específicamente nos referimos a uno de los empleos de libre nombramiento y remoción denominado Experto Código G3 Grado 05, en el cual fue nombrando el doctor Rafael Enrique Castañeda Amasha



identificado con cédula No. 19.587.791, mediante Resolución No. 9335 del 28 de septiembre de 2020, quien tomó posesión el día 1 de octubre de 2020.

Lo anterior en virtud de lo dispuesto para la provisión de empleos de libre nombramiento y remoción, en el artículo 23 de la Ley 909 de 2004, y el artículo 2.2.5.3.1 del Decreto No. 1083 de 2015, los cuales establecen:

“Artículo 23. Clases de nombramientos. Los nombramientos serán ordinarios, en período de prueba o en ascenso, sin perjuicio de lo que dispongan las normas sobre las carreras especiales.

Los empleos de libre nombramiento y remoción serán provistos por nombramiento ordinario, previo el cumplimiento de los requisitos exigidos para el desempeño del empleo y el procedimiento establecido en esta ley”.

“Artículo 2.2.5.3.1 **Provisión de las vacancias definitivas.** Las vacantes definitivas en empleos de libre nombramiento y remoción serán provistas **mediante nombramiento ordinario** o mediante encargo, previo cumplimiento de los requisitos exigidos para el desempeño del cargo”. (...)” (Subrayado fuera de texto)

Ahora bien, frente a la petición impetrada por el demandante, consistente en que se le conceda una comisión de servicios para ocupar un empleo - **en el cual no ha sido nombrado**-, es importante aclarar que la entidad no le ha negado la concesión de comisión de servicios alguna, toda vez que, esta es procedente en el evento en que un servidor que ostente derechos de carrera administrativa sea nombrado en la misma entidad o en otra, en un empleo de libre nombramiento y remoción, tal como la indica el Decreto No. 648 del 2017 en su artículo 2.2.5.5.39, a saber:

*“Comisión para desempeñar empleos de libre nombramiento y remoción o de periodo. Cuando un empleado de carrera con evaluación anual del desempeño sobresaliente **sea nombrado en un cargo de libre nombramiento y remoción o de periodo, tendrá derecho a que el jefe de la entidad a la cual esté vinculado le otorgue**, mediante acto administrativo motivado, la respectiva comisión para el ejercicio del empleo, con el único fin de preservarle los derechos inherentes a la carrera.*

La comisión para desempeñar un empleo de libre nombramiento y remoción o periodo se regirá por lo dispuesto en la Ley 909 de 2004 y en las demás disposiciones que la modifiquen, adicionen o sustituyan”(Negrillas y subrayado fuera de texto).

De igual forma, respecto a los requisitos para ser comisionado en un cargo de libre nombramiento y remoción, el Departamento Administrativo de la Función Pública en el Concepto Marco 05 de 2015, señaló:

“REQUISITOS PARA SER COMISIONADO EN UN CARGO DE LIBRE NOMBRAMIENTO Y REMOCIÓN



- *Ser empleado de carrera administrativa.*
- *Haber sido nombrado en un empleo de libre nombramiento y remoción.*
- *Haber obtenido evaluación del desempeño sobresaliente; si es satisfactoria es facultativo de la Administración concederla.*

Así las cosas, en el caso que nos ocupa no se cumple la condición indicada en la norma, es decir; contar con un nombramiento en un empleo de libre nombramiento y remoción o de periodo, toda vez que, si ese fuera el caso, a los servidores de carrera les asiste el derecho a que les sea otorgada la comisión de servicios, previo el cumplimiento de los requisitos.

Como se puede observar, el señor Gómez Samper solicita se le conceda una comisión de servicios, para desempeñar el empleo denominado Experto código G3 Grado 5, empleo de libre nombramiento y remoción adscrito a la Dirección General, sin contar con el nombramiento ordinario en el mismo, tal como lo exigen las normas vigentes aplicables.

Aunado a lo anterior, y como ya se indicó, el nombramiento en estos empleos se realiza mediante nombramiento ordinario, y esta clase de nombramientos corresponden a la facultad discrecional del nominador, dada su condición de “especial confianza”, y además de ser de libre nombramiento y remoción se encuentran excluidos de la regla constitucional de la carrera administrativa como forma de ingreso a la función pública.

Por lo tanto, el nombramiento de servidores de carrera en empleos de libre nombramiento y remoción NO es un derecho preferencial, sino una facultad discrecional del nominador y, si bien el accionante puede tener derecho a que se le otorgue la comisión de servicios, no puede ser en el cargo de libre nombramiento y remisión solicitado.

4. PRUEBAS

Solicito se le dé valor probatorio a la siguiente documentación:

1. Oficio No. 20206100704871 del 29 de julio de 2020.
2. Expediente Administrativo del señor Gómez Samper.

5. ANEXOS

1. Los documentos relacionados en el acápite de pruebas.
2. Poder debidamente otorgado para actuar dentro del proceso.



3. Resolución 292 de 2017, por la cual se delega, en el Jefe de la Oficina Jurídica, la función de representar legalmente a la Agencia Nacional de Tierras en asuntos judiciales.

4. Acto de nombramiento del Jefe de Oficina Jurídica de la ANT.

6. NOTIFICACIONES

Recibo notificaciones en la Calle 43 No. 57-41 en la Ciudad de Bogotá, teléfono 5185858 Ext 1461 o en el correo electrónico juridica.ant@agenciadetierras.gov.co y victoria-20044@hotmail.com

Atentamente,

MARÍA VICTORIA CORONADO ARRIETA

C.C. No. 1.018.413.733 de Bogotá

T.P. 220610 del C.S.J.

Revisó: Andrés Velásquez Vargas