



**JUZGADO DIECISÉIS ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL
CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**

Sección Segunda

Carrera 57 N° 43-91, CAN. Edificio Aydeé Anzola Linares, Piso 4°

Micrositio: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-16-administrativo-de-bogota>

Bogotá D.C., veintiocho (28) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

Medio de control:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO DE CARÁCTER LABORAL
Demandante:	LUIS RAMÓN MONTERO FERNÁNDEZ ¹
Demandado:	CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DE CUNDINAMARCA ²
Llamado en garantía:	SEGUROS DEL ESTADO ³
radicación:	11001-33-35-016-2015-00021-00
Tema:	REINTEGRO

1. ASUNTO A DECIDIR

Cumplidas las etapas del proceso y los presupuestos procesales del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho laboral sin que se adviertan causales de nulidad, el Juzgado, en primera instancia, dicta la sentencia que en derecho corresponda, de acuerdo con los artículos 179, modificado por el artículo 39 de la Ley 2080 de 2021, artículo 187 de la Ley 1437 de 2011 en concordancia con el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021 y conforme la siguiente motivación,

2. ANTECEDENTES

2.1. Pretensiones⁴: El señor **LUIS RAMÓN MONTERO FERNÁNDEZ** por conducto de apoderado judicial y en ejercicio del Medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho dirigido contra la **CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DE CUNDINAMARCA**, solicita la nulidad de la **Resolución N° 0315 del 24 de junio de 2014**, a través del cual se declaró insubsistente su nombramiento como Jefe de la Oficina de Control Interno, Código 006, Grado 003 de la entidad.

¹ ancizaroga@gmail.com; rodriguezcaldasabogados@gmail.com

² strejos@contraloriadecundinamarca.gov.co; notificacionesjudiciales@contraloriadecundinamarca.gov.co
ngclavijo@procuraduria.gov.co; procesosnacionales@defensajuridica.gov.co

³ david.gomez@segurosdelestado.com; juridico@segurosdelestado.com

⁴ Fls. 1-2 del archivo N° 001 del expediente digital.

Que, como consecuencia de la declaración anterior, solicita que se ordene su reintegro, sin solución de continuidad, al cargo de Jefe de la Oficina de Control Interno, Código 006, Grado 003 de la entidad. De la misma forma, que se liquiden y paguen de forma indexada con base en el IPC, los salarios, primas, subsidios, prestaciones unitarias y periódicas dejadas de percibir desde su desvinculación el 24 de junio de 2014 y hasta que se produzca su reintegro al cargo que ostentaba en la entidad.

Finalmente, que se ordene a la entidad demandada cumplir la sentencia en los términos del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

2.2. Hechos⁵: Tal como lo señaló en la demanda los hechos, en síntesis, son los siguientes:

2.2.1. Manifiesta el demandante que es profesional en administración de empresas y administración pública, con formación académica en capacitaciones, seminarios, congresos y cursos en áreas de la administración pública y de control interno, desde el año 1980.

2.2.2. Asimismo, indica que se ha desempeñado en distintas jefaturas de diversas entidades públicas del nivel territorial y distrital desde el año 1988, como consultor en entidades del nivel nacional y como docentes en programas de pregrado y posgrado e instituciones de educación superior del país.

2.2.3. Que ingresó a la Contraloría Departamental de Cundinamarca en el cargo de Jefe de Oficina de Control Interno, Código 006, Grado 03, mediante la Resolución N° 0330 del 8 de julio de 2010 y en ese cargo laboró hasta que el día 9 de noviembre de 2013 el señor Contralor Departamental, a través del Director de Gestión Humana y Carrera Administrativa de la entidad le presentó un documento que contenía su renuncia al cargo, sin fecha específica, sin que esta fuera aceptada, razón por la cual el 13 de diciembre de 2013 le fue comunicado al actor que se desempeñaría en su cargo hasta el 31 de diciembre de ese año, decisión que se adoptó con base en la Ley 1474 de 2011, por lo cual debía realizar el proceso de empalme con la persona que lo reemplazaría.

⁵ Fls. 2-9 del archivo N° 001 del expediente digital.

2.2.4. Frente a lo anterior, el demandante indicó al señor Contralor Departamental la imposibilidad de aplicación de la ley señalada en el numeral anterior, para lo cual adjunto un concepto del Departamento Administrativo de la Función Pública, no obstante, fue citado al despacho de este para solicitar su renuncia y como no accedió a presentar fueron entorpecidas sus laborales de allí en adelante. Indica que comunicó su situación laboral en la que advirtió mediante comunicación del 13 de junio de 2014 que se encontraba próximo a pensionarse, no obstante, una vez finalizada la ley de garantías, le fue notificada la decisión de declaración de insubsistencia de su cargo a partir del 24 de junio de 2014, desconociendo sus derechos fundamentales.

2.3. Normas violadas y concepto de violación⁶: Como normas violadas se citan en la demanda las siguientes: Artículos 2, 6, 13, 29, 47, 53, 83, 125 de la Constitución Política, artículo 44 dl C.P.A.C.A., Decreto 785 de 2005, Resolución N° 527 de 2011 de la Contraloría de Cundinamarca y Ley 909 de 2004.

En síntesis, en su **concepto de violación**, sostuvo que, el acto acusado adolece de falsa motivación, por cuanto la verdadera razón de la declaratoria de insubsistencia fue el acoso laboral al que fue sometido por parte de su superior y no estuvo sustentado en el buen servicio público, situación que también generó el vicio desvió de poder por la conducta arbitraria del nominador del demandante en no fundar en razones de servicio su remoción del cargo.

Que, si bien el cargo que desempeñaba era de libre nombramiento y remoción, la declaratoria de insubsistencia desconoció el principio de la meritocracia y las causales de retiro previstas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004, teniendo en cuenta que la motivación no estuvo acorde con la realidad fáctica.

Argumenta que el uso de la facultad discrecional no es absoluto y debe estar basada en el buen servicio público, el cual debe demostrarlo la entidad y no el demandante, sin embargo, en este caso no fue demostrado por la entidad una calificación insatisfactoria, ni llamados de atención o procesos disciplinarios, como lo dispone el artículo 44 de la Ley 909 de 2004 y la jurisprudencia, situación que desconoce el debido proceso y la buena fe.

2.4. Actuación procesal: La demanda se presentó el 14 de enero de 2015 (fl. 3 del archivo N° 002 del expediente digital); a través de auto del 19 de enero de 2015 (archivo N° 003 del expediente digital) fue declarada la falta de competencia de este

⁶Fls. 9-35 del archivo N° 001 del expediente digital.

despacho y se ordenó su remisión al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda; mediante providencia del 18 de marzo de 2015, la Subsección D de la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca decidió devolver el asunto a este juzgado y ordenó asumir su conocimiento (archivo N° 004 del expediente digital). Teniendo en cuenta lo anterior, por auto del 24 de junio de 2015 de obedeció y cumplió lo ordenado por el Tribunal y se inadmitió la demanda para que se ajustara en la forma ordenada por el juzgado (archivo N° 005 del expediente digital); una vez subsanada (archivos N° 006 y 007 del expediente digital), a través de providencia del 28 de octubre de 2015 se admitió la demanda por encontrarse colmados los requisitos para su procedencia (archivo N° 009 del expediente digital); asimismo, el 23 de febrero de 2016 fueron notificada mediante correo electrónico la parte demandada, el Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado (archivo N° 010 del expediente digital).

La entidad demandada contestó en tiempo la demanda, propuso excepciones y solicitó el llamamiento en garantía de la Compañía Seguros del Estado mediante memorial visible en el archivo N° 011 del expediente digital y se opuso a la prosperidad de las pretensiones. Posteriormente, por auto del 21 de julio de 2016 se inadmitió el llamamiento en garantía para que fuera subsanado en la forma indicada por el juzgado (archivo N° 001 del cuaderno de llamamiento en garantía del expediente digital); una vez subsanado (archivo N° 002 del cuaderno de llamamiento en garantía del expediente digital), en auto del 25 de enero de 2017 fue admitido (archivo N° 005 del cuaderno de llamamiento en garantía del expediente digital) y notificado el 15 de junio de 2017 (archivo N° 006 del cuaderno de llamamiento en garantía del expediente digital).

La entidad llamada en garantía contestó en tiempo la demanda, propuso excepciones y se opuso a la prosperidad de las pretensiones mediante memorial visible en el archivo N° 007 del cuaderno de llamamiento en garantía del expediente digital.

A través de constancia secretarial visible en los archivos N° 008 y 017 del expediente del cuaderno de llamamiento en garantía y del expediente digital se corrió traslado de las excepciones propuestas y la parte demandante a través de memorial que obra en el archivo N° 017 del expediente digital recorrió el traslado y se opuso a la prosperidad de las mismas.

Cumplido el término precedente, mediante auto del 15 de septiembre de 2017 se fijó fecha para llevar a cabo la audiencia inicial el día 24 de octubre de 2017 (archivo N° 018 del expediente digital).

Seguidamente, se llevó a cabo la audiencia inicial el 24 de octubre de 2017, donde se surtió la etapa procesal de resolución de excepciones previas, las cuales no se declararon probadas por parte del despacho, ante lo cual la entidad demandada interpuso y sustentó el recurso de apelación contra esa determinación y el mismo fue concedido por el despacho ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, en la misma audiencia (archivo N° 020 del expediente digital).

A continuación, fue remitido el 24 de octubre de 2017 el expediente al superior para que resolviera sobre el recurso de apelación impetrado (archivo N° 021 del expediente digital). A través de providencia del 30 de julio de 2020, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección B, resolvió el recurso confirmando la decisión adoptada por el juzgado en audiencia inicial (archivo N° 022 del expediente digital).

Así las cosas, por auto del 10 de julio de 2023 se obedeció y cumplió lo dispuesto por el Tribunal y se fijó para el 10 de agosto de 2023 la fecha de continuación de la audiencia inicial (archivo N° 023 del expediente digital). En la fecha señalada se llevó a cabo la continuación de la audiencia y en ella se fijó el litigio del caso, se agotó el requisito de la conciliación judicial y se cumplieron las demás etapas que culminaron en el decreto de pruebas, a cuyo efecto, en la misma diligencia se fijó como fecha para la práctica de estas el día 28 de septiembre de 2023 (archivo N° 026 del expediente digital).

El 28 de septiembre de 2023 se realizó la audiencia de pruebas en la que se incorporaron las pruebas documentales decretadas y se suspendió la diligencia ante la inasistencia de los testigos citados, ordenándose su recaudo para el 30 de noviembre de 2023 (archivo N° 037 del expediente digital).

Finalmente, en audiencia de pruebas del 30 de noviembre de 2023 se prescindió de las pruebas testimoniales decretadas ante la inasistencia de estos y la imposibilidad de realizar su citación; igualmente, en la misma diligencia se escucharon los alegatos de conclusión de las partes y se indicó que la sentencia de dictaría por escrito (archivo N° 047 del expediente digital).

2.5. SINOPSIS DE LAS RESPUESTAS.

2.5.1. CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DE CUNDINAMARCA.

La entidad por conducto de apoderado judicial, contestó en término la demanda, la cual reposa en el archivo N° 011 del expediente digital, en la que se opuso a todas y cada una de las pretensiones formuladas, aduciendo que no se encuentran respaldadas en la realidad de los hechos, ni se estructuran los presupuestos legales para su prosperidad.

En síntesis, estima que la naturaleza del cargo que desempeñaba el demandante en la entidad era de libre nombramiento y remoción de alta confianza y manejo para el Contralor de turno, cargo cuya vinculación, permanencia y retiro del servicio público dependía de la discrecionalidad del nominador que en este caso es el Contralor Departamental y no se veía limitada la facultad para removerlo cuando se considerara necesario, por cuanto la clasificación del cargo se encuentra determinada en la Constitución Política y la Ley.

Que la ley 909 de 2004 establece, entre otras, como causal de retiro del servicio la declaratoria de insubsistencia del nombramiento en los empleos de libre nombramiento y remoción, máxime si se tiene en cuenta que el actor no gozaba de ninguna garantía o fuero de estabilidad como lo indicó en la demanda.

Expone que la facultad discrecional de la que dispone el Contralor Departamental para nombrar y remover libremente a sus funcionarios de confianza no admite ningún tipo de debate porque está amparada en la ley y el demandante era conocedor de la naturaleza del cargo que desempeñaba desde el momento en que fue nombrado, no siendo posible desconocer las características que lo revisten.

Por las razones expuestas, solicita se denieguen las pretensiones de la demanda.

2.5.2. LLAMADO EN GARANTÍA – COMPAÑÍA DE SEGUROS DEL ESTADO S.A.

La entidad por conducto de apoderado judicial, contestó en término la demanda, la cual reposa en el archivo N° 007 del expediente digital, en la que se opuso a todas y cada una de las pretensiones formuladas, aduciendo que no se encuentran respaldadas

en la realidad de los hechos, ni se estructuran los presupuestos legales para su prosperidad.

Sostuvo que el acto administrativo fue expedido conforme a la ley y se rigió por las facultades conferidas al Contralor Departamental para la designación y remoción de los empleos de libre nombramiento y remoción de la entidad.

Indicó que el acto de remoción de un empleo de confianza y manejo no requiere motivación alguna, ni procedimientos o condiciones especiales, por cuanto goza de presunción de legalidad, tal como lo ha reconocido la jurisprudencia del Consejo de Estado y por lo tanto es carga de la parte demandante demostrar los vicios que le endilga a la expedición del acto acusado, razón por la cual considera que en el asunto bajo estudio no están demostrados los supuestos propósitos ocultos que ocasionaron la indebida declaratoria de insubsistencia del nombramiento del demandante.

Sobre el llamamiento, expresa que si bien existió una póliza de seguro, esta no es aplicable, por cuanto no existe cobertura al haber ocurrido la reclamación por fuera de su vigencia, dado que la misma se realizó con posterioridad al 21 de julio de 2014, fecha en que ya no estaba vigente la póliza adquirida por la entidad contratante. Asimismo, informa que la póliza tampoco era procedente para cubrir reclamaciones sobre salarios y prestaciones de carácter laboral.

Por lo expuesto, solicita que se nieguen las pretensiones de la demanda respecto del llamado en garantía.

2.6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN ORALES.

2.6.1. Alegatos de conclusión de la parte demandante. Presentó sus alegatos de conclusión en audiencia de pruebas del 30 de noviembre de 2023 visible en el archivo N° 048 del expediente digital, en los cuales solicita acceder a la totalidad de las pretensiones de la demanda.

Reiteró los argumentos y pretensiones expuestos en la demanda y, en síntesis, sostuvo que no se tuvo en cuenta la formación académica que acreditaba el demandante para el desempeño de sus funciones en la Contraloría Departamental de Cundinamarca y fue objeto de presiones indebidas por parte de sus superiores para que presentara la renuncia al cargo y por no acceder a ello fue declarado insubsistente del cargo.

Reitera que están demostradas las causales legales de nulidad del acto administrativo y no se demostró que fue realizado por mejoramiento del servicio, por cuanto la formación y experiencia del demandante demuestran la idoneidad del mismo para el cumplimiento de las funciones a su cargo.

2.6.2. Alegatos de conclusión de la entidad demandada – Contraloría Departamental de Cundinamarca. Presentó sus alegatos de conclusión en audiencia de pruebas del 30 de noviembre de 2023 visible en el archivo N° 048 del expediente digital, en los cuales solicita negar las pretensiones de la demanda, en resumen, teniendo en cuenta que en la época en que el demandante se desempeñó como Jefe de la Oficina de Control Interno y aun en la actualidad, dicho es de libre nombramiento y remoción por ser de alta confianza y manejo, razón por la cual no es procedente motivar el acto de retiro del servicio, teniendo en cuenta que la remoción se ejerce por la facultad discrecional que se le atribuye legalmente al nominador.

2.6.3. Alegatos de conclusión de la entidad llamada en garantía. Presentó sus alegatos de conclusión en audiencia de pruebas del 30 de noviembre de 2023 visible en el archivo N° 048 del expediente digital, en los cuales solicita negar las pretensiones de la demanda respecto del llamamiento en garantía, reiterando los argumentos de defensa expuestos en la contestación de la demanda.

2.6.4. Concepto del Ministerio Público e intervención de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado. El delegado del Ministerio Público ante este Despacho y el representante de la ANDJE, se abstuvieron de presentar concepto e intervención en el presente asunto.

3. CONSIDERACIONES

Con fundamento en lo preceptuado en el artículo 155 numeral 2° y 156 numeral 2° de la Ley 1437 de 2011, este Juzgado es competente para resolver el conflicto planteado.

3.1. Problema Jurídico: Tal como fue establecido en la audiencia inicial del 10 de agosto de 2023, se debe determinar en primer lugar, si hay lugar a declarar la nulidad de la **Resolución N° 0315 del 24 de junio de 2014** expedida por la **CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DE CUNDINAMARCA**, a través del cual se declaró insubsistente el nombramiento del demandante como Jefe de la Oficina de Control Interno, Código 006, Grado 003.

Que, como consecuencia de la declaración anterior, se debe establecer si es procedente ordenar a la **CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DE CUNDINAMARCA** que efectúe el reintegro del demandante, sin solución de continuidad, al cargo de Jefe de la Oficina de Control Interno, Código 006, Grado 003 de la entidad. De la misma forma, que se liquiden y paguen de forma indexada con base en el IPC, los salarios, primas, subsidios, prestaciones unitarias y periódicas dejadas de percibir desde su desvinculación el 24 de junio de 2014 y hasta que se produzca su reintegro al cargo que ostentaba en la entidad.

Finalmente, si es viable ordenar a la entidad demandada cumplir la sentencia en los términos del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Para tal fin, se abordará el siguiente orden conceptual: **(i)** De los cargos de libre nombramiento y remoción; **(ii)** Del retiro del servicio en ejercicio de la facultad discrecional; **(iii)** De la estabilidad laboral de los funcionarios públicos nombrados en provisionalidad que desempeñan cargos de carrera administrativa y de los que desempeñan cargos de libre nombramiento y remoción y **(iv)** Caso concreto.

3.2. Normatividad y precedente jurisprudencial aplicable al caso.

3.2.1. De los cargos de libre nombramiento y remoción.

El artículo 125 de la Constitución Política establece que por regla general los empleos públicos son de carrera, con excepción de los de libre nombramiento y remoción, trabajadores oficiales, elección popular y los demás que determine la Ley. Adicionalmente contempló que el ingreso, permanencia y ascenso debe fundarse en los méritos de los aspirantes que se verificará a través de concursos de méritos.

Al respecto el **artículo 1º** de la **Ley 909 de 2004** *“Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones”*, contempló como uno de los empleos en los organismos y entidades de la administración pública, los cargos de **libre nombramiento y remoción**. A su vez, el artículo 5º *ibidem* clasificó los empleos como de carrera administrativa, con excepción de los siguientes:

“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: a) Los de

dirección, conducción y orientación institucionales, cuyo ejercicio implica la adopción de políticas o directrices así: (...)” Visto lo anterior, se tiene que la legislación previó una excepción al sistema de la carrera administrativa para quienes sin haber superado las distintas etapas de un proceso de selección por méritos ingresan al servicio público a desempeñar empleos con funciones de manejo y dirección institucional, para lo cual, se requiere el más alto grado de confianza para su desempeño”. (Resalta el Juzgado)

No obstante lo anterior, en los casos en que la administración requiera cierta libertad para seleccionar y retirar a sus empleados, en atención a la trascendencia de las funciones que desempeñan y el grado de confianza que se exige para ello, la ley ha previsto una excepción al sistema de la carrera administrativa, para quienes sin haber superado las distintas etapas de un proceso de selección por méritos ingresan al servicio público a desempeñar empleos con funciones de conducción u orientación institucional, de las cuales se requiere el más alto grado de confianza para su desempeño.

Así las cosas, resulta razonable que, para la provisión de empleos de libre nombramiento y remoción, no se requiera superar un proceso de selección por méritos, toda vez que, el factor determinante en la provisión de estos cargos es la confianza que se predica directamente del ejercicio de las funciones de dirección u orientación institucional.

Como se observa, para el desempeño de los cargos de libre nombramiento y remoción, la confianza juega un rol preponderante, lo que le permite al nominador disponer libremente su provisión y **retiro**⁷, incluso sin que sea necesario expresar los motivos que lo llevan adoptar una u otra decisión, tal como lo dispone el inciso 2º del párrafo 2º del artículo 41 de la Ley 909 de 2004⁸.

Y fue reiterado por el Consejo de Estado⁹, al indicar que *“es precisamente el grado de confianza que se exige para el desempeño de ese tipo de cargo lo que le permite al nominador disponer libremente su provisión y retiro, incluso sin que sea necesario expresar los motivos que lo llevan adoptar una u otra decisión. En otras palabras, a juicio de la Sala es claro que los actos de desvinculación de los funcionarios de libre*

⁷ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda Subsección B C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, providencia del nueve (9) de marzo de dos mil diecisiete (2017).

⁸ El párrafo 2 inciso 2 del artículo 41 de la Ley 909 de 2004, estableció que la discrecionalidad del nominador sólo se predica respecto del retiro en empleos de libre nombramiento y remoción, la cual se efectuará mediante acto no motivado: “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 insubsistencia del nombramiento en los empleos de libre nombramiento y remoción; (. . .) PARÁGRAFO 20. Es reglada la competencia para el retiro de los empleos de carrera de conformidad con las causales consagradas por la Constitución Política y la ley y deberá efectuarse mediante acto motivado. La competencia para efectuar remoción en empleos de libre nombramiento y remoción es discrecional y se efectuará mediante acto no motivado”.

⁹Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda Subsección B, C.P. Gerardo Arenas Monsalve, providencia del veintinueve (29) de febrero de dos mil dieciséis (2016).

nombramiento y remoción no necesitan de motivación, en la medida que la selección de este tipo de personal supone la escogencia de quien va a ocupar el cargo por motivos estrictamente personales o de confianza.”

3.2.2. Del retiro del servicio en ejercicio de la facultad discrecional.

Al ser la declaratoria de insubsistencia de un empleado de libre nombramiento y remoción, como la del demandante, una presunción legal, es susceptible de ser desvirtuada presentando pruebas que tiendan a desvirtuarla.

Tal presunción surge de la aplicación del principio de legalidad, en virtud del cual las autoridades en el ejercicio de sus funciones están sometidas a la Constitución, la Ley y los Reglamentos. Por tratarse de una presunción de legalidad que surge de la naturaleza del acto mismo, para efectos de su anulación, el demandante tiene la carga probatoria de demostrar los hechos en los cuales apoya el cargo aducido como causal de anulación¹⁰, conforme a lo dispuesto en el artículo 167 del C.G.P.¹¹

Ahora bien, la existencia de facultades discrecionales no es incompatible con la vigencia de un Estado Social y Constitucional en la medida en que se ejerzan como un poder en derecho, cuya regla y medida es la razonabilidad. En ese sentido, la Corte Constitucional¹² ha indicado que en los casos en los cuales la administración ejerce su facultad discrecional para retirar a una persona del servicio público, hay una manifestación clara e inequívoca de poner fin a la relación legal y reglamentaria, sin que ello, se produzca necesariamente por una actuación específica de quien ocupó el cargo en la modalidad de libre nombramiento y remoción, sino porque la relación entre nominador y empleado, en ese tipo de cargos, están fundadas en la discrecionalidad para nombrar funcionarios que a su juicio sean idóneos para desarrollar funciones de dirección, manejo y confianza.

¹⁰ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda Subsección B C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, providencia del nueve (9) de marzo de dos mil diecisiete (2017).

¹¹“ARTÍCULO 167. CARGA DE LA PRUEBA. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.

No obstante, según las particularidades del caso, el juez podrá, de oficio o a petición de parte, distribuir, la carga al decretar las pruebas, durante su práctica o en cualquier momento del proceso antes de fallar, exigiendo probar determinado hecho a la parte que se encuentre en una situación más favorable para aportar las evidencias o esclarecer los hechos controvertidos. La parte se considerará en mejor posición para probar en virtud de su cercanía con el material probatorio, por tener en su poder el objeto de prueba, por circunstancias técnicas especiales, por haber intervenido directamente en los hechos que dieron lugar al litigio, o por estado de indefensión o de incapacidad en la cual se encuentre la contraparte, entre otras circunstancias similares. Cuando el juez adopte esta decisión, que será susceptible de recurso, otorgará a la parte correspondiente el término necesario para aportar o solicitar la respectiva prueba, la cual se someterá a las reglas de contradicción previstas en este código.

Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba”

¹² Sentencia T-460 del dieciocho (18) de julio de dos mil diecisiete (2017).

Conforme a lo expuesto, tenemos que como se observa en la **Resolución N° 0527 del 20 de septiembre de 2011** *“Por la cual se adopta el Manual Especifico de Funciones y de Competencias Relacionadas para los empleados de la Planta de Personal de la Contraloría de Cundinamarca”*, se observa que el cargo de Jefe de Oficina de Control Interno, Código 006, Grado 03 cuyo propósito principal es el de *“Medir y evaluar la eficiencia, eficacia, y económica, asesorando al Contralor en la continuidad del proceso administrativo, la reevaluación de los planes establecidos y en la introducción de los correctivos necesarios para el cumplimiento de las metas u objetivos previstos”* (fls. 22-25 del archivo N° 007 del expediente digital), se advierte que el mismo es de alta confianza y manejo, al punto que su nominador es el propio jefe de la entidad, es decir, el Contralor Departamental, en consecuencia, se trata de un empleo de libre nombramiento y remoción de la entidad.

Lo anterior significa que dentro de las funciones y facultades con que cuenta el Contralor, se encuentra la de nombrar y remover a los empleados de la entidad que sean de libre nombramiento y remoción, empleo dentro de los cuales se encuentra incluido el del Jefe de la Oficina de Control Interno de la entidad y por lo tanto la designación y permanencia depende del nombramiento que realice el Contralor Departamental.

Sobre la declaratoria de insubsistencia del servidor que se desempeñe en un cargo de libre nombramiento y remoción, el **Decreto 1083 de 2015** *“Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública”*, en su **artículo 2.2.11.1.1.** establece las causales de retiro del servicio así:

“El retiro del servicio implica la cesación en el ejercicio de funciones públicas y se produce por:

1) Declaratoria de insubsistencia del nombramiento en los empleos de libre nombramiento y remoción.

(...)” (Subraya del Juzgado)

Y en el **artículo 2.2.11.1.2.** del mismo cuerpo normativo al referirse a la declaratoria de insubsistencia de un empleo de libre nombramiento y remoción, se establece:

“En cualquier momento podrá declararse insubsistente un nombramiento ordinario, sin motivar la providencia, de acuerdo con la facultad discrecional que tiene el nominador de nombrar y remover libremente sus empleados.

En los empleos de libre nombramiento y remoción la designación de una nueva persona implica la insubsistencia del nombramiento de quien lo desempeña”.(Destaca el despacho)

Ahora bien, el **artículo 107** del **Decreto 1950 de 1973** “*Por el cual se reglamentan los Decretos Leyes 2400 y 3074 de 1968 y otras normas sobre administración del personal civil*” establecía qué:

“en cualquier momento podrá declararse insubsistente un nombramiento ordinario o provisional, sin motivar la providencia, de acuerdo con la facultad discrecional que tiene el gobierno de nombrar y remover libremente sus empleados.”

De igual manera el **artículo 109** de la misma normatividad, indicaba qué:

“La declaratoria de insubsistencia de un nombramiento es de competencia de la autoridad nominadora.”

Entonces como no se prevé ningún procedimiento para la declaratoria de insubsistencia de los empleados que ocupan cargos de libre nombramiento y remoción, en razón, a que dicha declaratoria es procedente de forma inmotivada, es decir, sin el empleo de procedimientos o condiciones específicas, y además goza de presunción de legalidad tal como lo han sostenido el Consejo de Estado y la Corte Constitucional en distintas providencias, razón por la cual en el caso de empleados de libre nombramiento y remoción, la discrecionalidad del nominador es más amplia y su desvinculación se ha establecido como excepción al deber de motivación del acto administrativo.

3.2.3. De la estabilidad laboral de los funcionarios públicos nombrados en provisionalidad que desempeñan cargos de carrera administrativa y de los que desempeñan cargos de libre nombramiento y remoción.

En sentencia **T-063 de 2022**, la Corte sostuvo:

“(…) En consonancia con el artículo 53 de la Constitución Política, según el cual una de las garantías mínimas que debe tener el trabajador es la estabilidad en el empleo, este Tribunal ha reconocido el “derecho constitucional a una estabilidad laboral reforzada, que se deriva del principio de derecho a la igualdad de trabajo y que se materializa con medidas diferenciales en favor de aquellas personas que se encuentran en situación de vulnerabilidad.”¹³ Así las cosas, la Corte Constitucional ha definido la estabilidad laboral como:

“una garantía que tiene todo trabajador a permanecer en el empleo y a obtener los correspondientes beneficios salariales y prestacionales, incluso contra la voluntad del patrono, si no existe una causa relevante que justifique el despido. La doctrina ha entendido entonces que el principio de estabilidad laboral configura, en cabeza de los trabajadores, un verdadero derecho jurídico de resistencia al despido, el cual es expresión del hecho de que los fenómenos laborales no se rigen exclusivamente por el principio de la

¹³ Sentencias T-014 de 2019 y T-464 de 2019, entre otras.

autonomía de la voluntad, ya que están en juego otros valores constitucionales, en especial la propia dignidad del trabajador y la búsqueda de una mayor igualdad entre patrono y empleado. Por ello, en función del principio de la estabilidad laboral, y de la especial protección al trabajo (CP arts. 25 y 53), no basta el deseo empresarial para que pueda cesar una relación de trabajo, sino que es necesario que se configure una justa causa, en los términos señalados por la ley, y en armonía con los valores constitucionales”.¹⁴

Los titulares de la estabilidad laboral reforzada, tal como lo ha sostenido la Corte, son aquellas personas que se encuentran amparadas por el fuero sindical, en condición de invalidez o discapacidad y las mujeres en estado de embarazo, así como aquellos trabajadores con limitaciones físicas, sensoriales o psicológicas que se encuentran en situación de debilidad manifiesta. Al respecto, este Tribunal ha sostenido que dicha limitación hace referencia a una aplicación extensiva de la Ley 361 de 1997,¹⁵ a aquellas personas que se encuentran en un estado de debilidad manifiesta por causa de una enfermedad, sin necesidad de que exista una calificación previa que acredite su condición de discapacidad o invalidez.¹⁶

Tratándose de los servidores públicos que ocupan en provisionalidad un cargo de carrera, la Corte ha manifestado que gozan de una estabilidad laboral relativa, lo que implica que únicamente pueden ser removidos por causales legales que deben expresarse de manera clara en el acto de desvinculación. De esta manera, la Corte ha reiterado que “la terminación de una vinculación en provisionalidad porque la plaza respectiva debe ser provista con una persona que ganó el concurso no desconoce los derechos de esta clase de funcionarios, pues precisamente la estabilidad relativa que se le ha reconocido a quienes están vinculados bajo esta modalidad, cede frente al mejor derecho que tienen las personas que ganaron un concurso público de méritos.”¹⁷Sobre este punto, en la sentencia SU-446 de 2011, la Corte señaló que:

“la situación de quienes ocupan en provisionalidad cargos de carrera administrativa, encuentra protección constitucional, en la medida en que, en igualdad de condiciones pueden participar en los concursos y gozan de estabilidad laboral, condicionada al lapso de duración del proceso de selección y hasta tanto sean reemplazados por quien se haya hecho acreedor a ocupar el cargo en virtud de sus méritos evaluados previamente.”

Sin embargo, teniendo en cuenta que dentro de las personas que ocupan un cargo de carrera en provisionalidad, pueden haber sujetos de especial protección constitucional, como las madres y padres cabeza de familia, quienes estén próximos a pensionarse, o personas que se encuentran en situación de discapacidad o en debilidad manifiesta por causa de una enfermedad, la Corte ha reconocido que “antes de proceder al nombramiento de quienes superaron el concurso de méritos, los funcionarios que se encuentren en provisionalidad deberán ser los últimos en removerse y en todo caso, en la medida de las posibilidades, deben vincularse nuevamente de manera provisional en

¹⁴ Sentencias C-470 de 1997, T- 320 de 2016, T-464 de 2019, T-052 de 2020, entre otras.

¹⁵ “Por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas en situación de discapacidad y se dictan otras disposiciones”

¹⁶ Sentencias T-198 de 2006, T-504 de 2008, T-263 de 2009, T-065 de 2010, T-663 de 2011, T-464 de 2019, entre otras.

¹⁷ Sentencias SU-446 de 2011 y T-464 de 2019.

cargos vacantes de la misma jerarquía o equivalencia de los que se venían ocupando, siempre y cuando demuestren una de esas condiciones especiales al momento de su desvinculación y al momento del posible nombramiento.¹⁸ En esta dirección, en sentencia SU-917 de 2010, esta Corporación precisó que “la vinculación de estos servidores se prolongará hasta tanto los cargos que lleguen a ocupar sean provistos en propiedad mediante el sistema de carrera o su desvinculación cumpla los requisitos exigidos en la jurisprudencia constitucional.”

A modo de conclusión, tal como se reiteró en las Sentencias T-373 de 2017 y T-464 de 2019, en aquellos casos en los que surge, con fundamento en el principio del mérito, la obligación de nombrar de la lista de elegibles a la persona que superó las etapas del concurso, en un cargo de carrera ocupado en provisionalidad por un sujeto de especial protección como los padres o madres cabeza de familia, limitados físicos, psíquicos o sensoriales y pre pensionados, las entidades deben proceder con especial cuidado antes de efectuar los respectivos nombramientos, mediante la adopción de medidas afirmativas, (dispuestas en la constitución art. 13 numeral 3º, y en la materialización del principio de solidaridad social -art. 95 ibídem-),¹⁹ relativas a su reubicación, y en caso de no adoptarse tales medidas, de ser posible, han de ser vinculados de nuevo en provisionalidad en un cargo similar o equivalente al que venían ocupando, de existir la vacante, siempre y cuando demuestren una de esas condiciones, tanto para la época de su desvinculación, como en el momento del posible nombramiento.(...)” (Negrillas del Juzgado).

Ahora, respecto de la **estabilidad laboral reforzada** de aquellos servidores que ocupan cargos de **libre nombramiento y remoción**, la Corte Constitucional en sentencia **SU-003 de 2018**²⁰, explicó que este tipo de empleos **no gozan de esa estabilidad**, así:

“(…) 43. Para la Sala Plena, con fines de unificación jurisprudencial, por regla general, los empleados públicos de libre nombramiento y remoción no gozan de estabilidad laboral reforzada. Para efectos de fundamentar esta **primera regla de unificación jurisprudencial** se hace referencia a la normativa que regula esta categoría especial de servidores públicos, a su delimitación cuando ejercen función administrativa y a las razones relevantes para su justificación.

44. De conformidad con lo dispuesto por los artículos 123 y 125 de la Constitución, los empleados públicos, una de las especies del género “servidor público”, pueden ser (i) de carrera, (ii) de elección popular o (iii) de libre nombramiento y remoción. Dentro de esta última especie, sin perjuicio de lo especialmente dispuesto para los regímenes especiales de carrera, el numeral 2 del artículo 5 de la Ley 909 de 2004⁴⁶ reguló 6 criterios para clasificar estos empleos.

45. Según el **primer criterio**, son de libre nombramiento y remoción los empleos “de dirección, conducción y orientación institucionales, cuyo ejercicio implica la

¹⁸ Sentencias T-373 de 2017, T-464 de 2019.

¹⁹ Sentencia T-373 de 2017.

²⁰ Corte Constitucional, sentencia SU-003 de 2018, M.P. Carlos Bernal Pulido.

adopción de políticas o directrices” (literal a) o, como los denomina el literal siguiente, “los altos funcionarios del Estado”. Esta categoría de servidores públicos, en los términos del artículo 5.2.a de la Ley 909 de 2004, integra a los empleos públicos de más alto nivel jerárquico al interior de la Rama Ejecutiva del Poder Público y de los Órganos de Control, en la administración central y descentralizada del nivel nacional, en la administración central y órganos de control del nivel territorial, y en la administración descentralizada del nivel territorial. Dada esta condición, les corresponde la dirección, conducción y orientación de las entidades estatales de las que hacen parte. En atención a su alta calidad y elevadas responsabilidades, se trata de los empleos públicos que exigen el máximo

46. De conformidad con el **segundo criterio**, son de libre nombramiento y remoción, “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 altos funcionarios del Estado, siempre y cuando, tales empleos se encuentren adscritos a sus respectivos despachos” (literal b). Esta categoría incluye aquellos empleos de “especial confianza” que se encuentran “adscritos” a los despachos de algunos de los órganos que integran la primera categoría (“los altos funcionarios del Estado”) en la administración central y descentralizada del nivel nacional, en la administración central y órganos de control del nivel territorial, y en la administración descentralizada del nivel territorial. Esta categoría, además, incluye, en la Administración Central del Nivel Nacional, algunos empleos adscritos a los despachos de algunos servidores públicos de los órganos de seguridad (Policía Nacional y Fuerzas Militares), “en razón de la necesaria confianza intuitu personae requerida en quienes los ejerzan, dado el manejo que debe dársele a los asuntos sometidos al exclusivo ámbito de la reserva, del orden público y de la seguridad nacional”; los empleos del servicio administrativo en el exterior con nacionalidad diferente de la colombiana y al personal de apoyo en el exterior adscritos al Ministerio de Relaciones Exteriores; y, finalmente, en el Congreso de la República, los previstos en la Ley 5ª de 199251.

47. Según el **tercer criterio**, son de libre nombramiento y remoción, “Los empleos cuyo ejercicio implica la administración y el manejo directo de bienes, dineros y/o valores del Estado” (literal c).

48. De conformidad con el **cuarto criterio**, son de libre nombramiento y remoción, “Los empleos que no pertenezcan a organismos de seguridad del Estado, cuyas funciones como las de escolta, consistan en la protección y seguridad personales de los servidores públicos” (literal d).

49. Son, también, de libre nombramiento y remoción, según el quinto criterio, “los empleos que cumplan funciones de asesoría en las Mesas Directivas de las Asambleas Departamentales y de los Concejos Distritales y Municipales” (literal e).

50. Por último, según el **sexto criterio**, son de libre nombramiento y remoción, “Los empleos cuyo ejercicio impliquen especial confianza que tengan asignadas funciones de asesoría institucional, que estén adscritos a las oficinas de los secretarios de despacho, de los Directores de Departamento Administrativo, de los gerentes, tanto en los departamentos, distritos especiales, Distrito Capital y distritos y municipios de categoría especial y primera” (literal f).

(...)

53. Estas razones, asociadas, bien al ejercicio de funciones de dirección, conducción u orientación institucional, ora de un alto grado de confianza, justifican no solo la excepción a la regla constitucional de ingreso por concurso a la carrera administrativa, sino que también habilita un tratamiento distinto en la aplicación de los distintos fueros de estabilidad laboral, entre ellos el de “prepensión”, en los términos de la primera regla de unificación de esta sentencia. En consecuencia, tal como allí se indicó, por regla general, los empleados públicos de libre nombramiento y remoción, que relaciona el numeral 2 del artículo 5 de la Ley 909 de 2004, no gozan de estabilidad laboral reforzada como consecuencia, bien, de las funciones a su cargo o de la suma confianza que exige su labor (...)” (Negrillas y subrayas del Juzgado)

Teniendo en cuenta el desarrollo normativo y jurisprudencial esbozado, se pasa a resolver el,

4. Caso concreto.

Se encuentran las siguientes pruebas en el expediente digital:

- Mediante la **Resolución N° 0315 del 24 de junio de 2014 – acto acusado** -, expedida por el Contralor de Cundinamarca fue declarado insubsistente el nombramiento efectuado al señor Luis Ramón Montero Fernández del cargo de Jefe de la Oficina de Control Interno, Código 006, Grado 003, el cual es de libre nombramiento y remoción de la Planta de Personal de la Contraloría de Cundinamarca (fl. 3 del archivo N° 007 del expediente digital).
- **Resolución N° 0527 del 20 de septiembre de 2011** “*Por la cual se adopta el Manual Específico de Funciones y de Competencias Relacionadas para los empleados de la Planta de Personal de la Contraloría de Cundinamarca*”, se observa que el cargo de Jefe de Oficina de Control Interno, Código 006, Grado 03 cuyo propósito principal es el de “*Medir y evaluar la eficiencia, eficacia, y económica, asesorando al Contralor en la continuidad del proceso administrativo, la reevaluación de los planes establecidos y en la introducción de los correctivos necesarios para el cumplimiento de las metas u objetivos previstos*”, se advierte que el mismo es de alta confianza y manejo, al punto que su nominador es el propio jefe de la entidad, es decir, el Contralor Departamental, en consecuencia, se trata de un empleo de libre nombramiento y remoción de la entidad.
- Se tienen en cuenta las demás pruebas aportadas con la demanda y su contestación.

Descendiendo al caso concreto, el Despacho negará las pretensiones de la demanda, por las siguientes razones:

1. Está demostrado que el señor **LUIS RAMÓN MONTERO FERNÁNDEZ**, prestó sus servicios en la Contraloría Departamental de Cundinamarca, en el cargo de **Jefe de la Oficina de Control Interno, Grado 006, Código 03** mediante nombramiento efectuado a través de la Resolución N° 0330 del 8 de julio de 2010, cargo con carácter de libre nombramiento y remoción, del cual fue declarado insubsistente a través de la **Resolución N° 0315 el 24 de junio de 2014** proferida por el Contralor de Cundinamarca.

Se advierte que conforme a la naturaleza y funciones del cargo desempeñado por el demandante, este es de **libre nombramiento y remoción** y de **alta confianza y manejo**.

En ese orden de ideas, la remoción del cargo desempeñado por el demandante era procedente a través del mecanismo de la insubsistencia siempre y cuando obedeciera a razones del buen servicio público y de la facultad discrecional que ampara la provisión de esos cargos, por cuanto la Carta Política señala que los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad, por ello, la función administrativa que ellos ejercen debe atender los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficiencia, economía, imparcialidad y publicidad (art. 209 C.N.).

La **Resolución N° 0315 del 24 de junio de 2014**, mediante la cual se declaró insubsistente el nombramiento del actor, fue expedida por el señor Contralor de Cundinamarca vigente en el cargo al momento de la expedición del mentado acto administrativo, el cual en ejercicio de las facultades discrecionales y atendiendo a la confianza y manejo que compete al cargo, removió al actor, decisión que se ajusta a las formalidades señaladas por el legislador para su expedición.

No obstante, el Despacho debe precisar que la facultad discrecional consagrada a favor del nominador para declarar la insubsistencia de un empleado de libre nombramiento y remoción no es absoluta, pues dicha facultad debe realizarse en procura del buen servicio público, es decir, tal potestad no fue concebida para satisfacer intereses distintos al bien común y el servicio de la comunidad. Es claro entonces que *“un acto expedido en ejercicio de la facultad discrecional se presume emitido en beneficio del buen servicio*

público, presunción legal que admite prueba en contrario, que puede ser desvirtuada a través de la acción contenciosa”²¹.

De las pruebas aportadas al plenario, no se logró evidenciar que la desvinculación del actor no obedeció a razones diferentes que garantizar la prestación de un buen servicio público y además al tratarse de un cargo de confianza, el Contralor tenía un amplio margen de escogencia del equipo de trabajo que lo acompañaría en el desempeño de su labor. Así las cosas, no se aportaron pruebas que permitan realizar un juicio sobre la eficiencia en la prestación del servicio del actor o que obedeció a razones distintas al ejercicio de la potestad discrecional para la designación de la Jefatura de la Oficina de Control Interno de la entidad.

En los empleos de libre nombramiento y remoción, no es posible predicar la estabilidad laboral propia de los cargos de carrera administrativa, habida consideración que el mismo se basa en la confianza que tenga el nominador sobre el empleado, pues es quien puede determinar si es la persona idónea para desarrollar sus funciones.

Así las cosas, no se demostró por el actor que su declaratoria de insubsistencia obedeciera a motivos distintos a la facultad discrecional y buen funcionamiento que otorga el cargo de confianza en la categoría de libre nombramiento y remoción que ostentaba.

2. Sostiene el demandante que su remoción del cargo se debió a presuntas presiones o acoso, sin embargo tales afirmaciones no están demostradas en el proceso, en consecuencia, en el nuevo Código Contencioso Administrativo (ley 1437 de 2011) se dispone que el proceso judicial es predominantemente *dispositivo*, es decir, que corresponde a las partes probar los hechos en que sustentan sus pretensiones, defensas o excepciones; muestra de ello es que el artículo 103 dispone que quien acuda a esta Jurisdicción “*estará en la obligación de cumplir las con cargas procesales y probatorias previstas en este Código*”, por tanto, es el demandante quien **debe demostrar** el fundamento de sus pretensiones.

Lo anterior adquiere mayor fundamento en virtud de la *presunción de legalidad de los actos administrativos*, presunción hoy consagrada en forma expresa en el artículo 88 de la ley 1437 de 2011, que no es extraña a estos actos de la Fuerza Pública.

²¹ Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia del 2 de mayo de 2013, exp. N° 25000-23-25-000-2006-05536-02(2256-11), C.P. Alfonso Vargas Rincón.

La legalidad se debe desvirtuar con probanzas y así lo ha reiterado la Corte Constitucional: *“En caso de no darse una mínima justificación, corresponderá al juez competente evaluar y determinar las verdaderas razones que llevaron a tomar la medida y así **comprobar** si se presentó una afectación de los derechos fundamentales.”* *“...el control material del acto administrativo por parte de la jurisdicción contencioso administrativa debe comprender no sólo la conformidad de éste con la ley (violación de la ley), y la inexactitud de los motivos (falsa motivación), sino también la legitimidad de su finalidad (desviación de poder), todo ello desde la perspectiva de la Carta Política.”* (T-265 de 2013) (Las negrillas son del Juzgado), pero todo esto no se puede presumir, sino que debe probarse por el demandante a través de los medios probatorios legalmente establecidos.

Como se observa, la presunción de legalidad, que no es una cuestión de mero formalismo, fue consagrada de manera expresa después de la Constitución Política de 1991 en el nuevo Código de Procedimiento Administrativo y producto de la evolución jurisprudencial de las Altas Cortes²². Con ella el legislador ordinario, acogiendo el desarrollo de la jurisprudencia y de la doctrina, quiso garantizar principios como el de la seguridad jurídica, la igualdad, la coherencia del sistema jurídico, por eso dispuso de manera concreta y expresa en el artículo 88 *ibídem*, que *“Los actos administrativos se presumen legales”*. Esto hace obligatoria la carga de la prueba en cabeza del demandante de desvirtuar dicha presunción, y sería incoherente frente a esta figura jurídica que la propia entidad tuviera que demostrar la legalidad de su actuación, pues ello tornaría inocua o **inútil** la citada disposición que el legislador natural y ordinario tuvo a bien afianzar en la nueva codificación.

En relación con el **efecto útil** de las normas la Corte Constitucional ha señalado:

“Si la interpretación conforme a la Constitución de una determinada norma le resta a esta última todo efecto jurídico, lo que en realidad debería proceder es una declaratoria de inexequibilidad pura y simple. Ciertamente, en un evento como el mencionado, las dos decisiones - de exequibilidad condicionada y de inexequibilidad - serían, en la práctica, equivalentes, siendo la última mucho más acorde con los principios de eficacia del derecho y de seguridad

²² “Como lo dicen la ley, la doctrina y la jurisprudencia, uno de los atributos del acto administrativo, entendido como emisión de la voluntad de un organismo o entidad pública con el propósito de que produzca efectos jurídicos, es la denominada “presunción de legalidad” que también recibe los nombres de “presunción de validez”, “presunción de justicia”, y “presunción de legitimidad”. Se trata de una prerrogativa de que gozan los pronunciamientos de esa clase, que significa que, al desarrollarse y al proyectarse la actividad de la Administración, ello responde a todas las reglas y que se han respetado todas las normas que la enmarca. Legalidad es sinónimo de perfección, de regularidad; se inspira en motivos de conveniencia pública, en razones de orden formal y material en pro de la ejecutoriedad y de la estabilidad de esa manifestación de voluntad. (...)La presunción de legalidad es *iuris tantum*. Si en juicio ante la jurisdicción llega a demostrarse o a probarse que uno o varios de los elementos del acto en verdad no responden a la preceptiva legal sobre el mismo, se desvirtúa dicha presunción y el acto deviene en nulo...”Sentencia del 17 de febrero de 1994, Consejo de Estado SCA, Sección Segunda, Consejero Ponente Dr. Álvaro Lecompte Luna, Radicación 6264

jurídica. Resulta contrario a los principios mencionados, mantener en el ordenamiento una disposición que carece de toda eficacia jurídica, pues se contradice el principio del efecto útil de las normas generando, al mismo tiempo, una circunstancia que puede originar grave confusión e incertidumbre.”²³ (Resalta el Juzgado).

Por su parte el artículo 167 del C.G.P. reitera que es a las partes a las que le incumbe probar los supuestos de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ella persigue.

Sumado a lo anterior, se insiste entonces que, respecto de los empleos de libre nombramiento y remoción, no es posible predicar la estabilidad laboral propia de los cargos de carrera administrativa, habida consideración que el mismo se basa en la confianza que tenga el nominador sobre el empleado, pues es quien tiene el poder de discernir cuál es la persona idónea que lo habrá de acompañar en las cuestiones laborales.

De modo que, realizando una interpretación sistemática y finalista de las normas y principios aplicables y teniendo en cuenta el precedente jurisprudencial y los supuestos fácticos de la demanda, como se hizo, el Despacho arriba a la convicción de que las pretensiones del demandante, deben ser negadas en la forma indicada por el Despacho, en consecuencia, el acto administrativo demandado conserva su validez al no haber sido desvirtuada la presunción de legalidad que lo ampara.

5. Costas y agencias en derecho.

Siguiendo en este punto la sentencia de la sección segunda del 18 de julio de 2018²⁴, de conformidad con lo expresado por la jurisprudencia citada, encuentra este Despacho que en razón a las actuaciones realizadas en esta instancia y en aplicación del criterio

²³ Corte Constitucional, sentencia C-499 de 1998, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz

²⁴ “a) El legislador introdujo un cambio sustancial respecto a la condena en costas, al pasar de un criterio “subjetivo” –CCA- a un “objetivo valorativo” – CPACA-

b) Se concluye que es “objetivo” porque en toda sentencia se “dispondrá” sobre costas; es decir, se decidirá, bien sea para condenar total o parcialmente, o bien para abstenerse, según las precisas reglas del CGP.

c) Sin embargo se le califica de “valorativo” porque se requiere que en el expediente el juez revise si las mismas se causaron y en la

medida de su comprobación. Tal y como lo ordena el CGP, esto es, con el pago de gastos ordinarios del proceso y con la actividad del abogado efectivamente realizada en el proceso. Se recalca, en esa valoración no se incluye la mala fe o temeridad de las partes.

d) La cuantía de la condena en agencias en derecho, en materia laboral, se fijará atendiendo la posición de los sujetos procesales, pues varía según la parte vencida sea el empleador, el trabajador o el jubilado, estos últimos más vulnerables y generalmente de escasos recursos, así como la complejidad e intensidad de la participación procesal (Acuerdo núm. 1887 de 2003 Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura)

e) Las estipulaciones de las partes en materia de costas se tendrán por no escritas, por lo que el juez en su liquidación no estará atado a lo así pactado por estas

f) La liquidación de las costas (incluidas agencias en derecho), la hará el despacho de primera o única instancia, tal y como lo indica el CGP, previa elaboración del secretario y aprobación del respectivo funcionario judicial.

g) Procede condena en costas tanto en primera como en segunda instancia.”

Consejo de estado, Sección segunda, Subsección A, sentencia del 18 de julio de 2018, C.P. William Hernández Gómez; Rad: 68001-23-33-000-2013-00698-01 (3300-14)

valorativo ya enunciado, se abstendrá de condenar en costas a la parte demandante conforme las previsiones del artículo 365 del C.G.P.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DIECISÉIS (16) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C. – SECCIÓN SEGUNDA** -, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda, por las razones expuestas en la parte motiva de presente providencia.

SEGUNDO: ABSTENERSE de condenar en costas y agencias en derecho a la parte demandante, por las razones indicadas en esta providencia.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, por la Secretaría del Juzgado devuélvase a los interesados el remanente de los gastos del proceso si los hubiere, excepto los causados y hecha la liquidación del proceso y las anotaciones de ley **ARCHÍVESE** el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

BLANCA LILIANA POVEDA CABEZAS
JUEZ

HJDG

Firmado Por:
Blanca Liliana Poveda Cabezas
Juez
Juzgado Administrativo
016
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **ac1f8a25f13172fbee374b75f0ddd2444eea28ec5d58aaf465541c2a2aa6d5b1**
Documento generado en 28/02/2024 08:47:03 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>