

Señores

**JUZGADO DIECISÉIS (16) ADMINISTRATIVO ORAL DE BOGOTÁ**

SECCIÓN SEGUNDA

E. S. D.

Referencia: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
No. 2019-00021

Demandante: JORGE ENRIQUE OROZCO HENAO

Demandado: ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ D.C.- CONCEJO  
DE BOGOTÁ

**ASUNTO: CONTESTACION DEMANDA**

**MARIA CAROLINA ARBELAEZ MOLINA**, mayor de edad, vecina de Bogotá, identificada con la cédula de ciudadanía No. 51.688.294 de Bogotá, abogada titulada, con Tarjeta Profesional No. 74.567 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en nombre y representación de la ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ – CONCEJO DE BOGOTÁ conforme el poder que anexo con sus anexos, de manera respetuosa me permito dar respuesta a la demanda de la referencia en los siguientes términos:

**A LAS PRETENSIONES**

Manifiesto desde ahora que me opongo a que sean declaradas contra la Alcaldía Mayor de Bogotá – Concejo de Bogotá, las pretensiones de la demanda, toda vez que carecen de fundamento jurídico y fáctico tal como lo demostraré a lo largo del debate procesal.

**A LOS HECHOS**

**HECHO 1:** Es cierto, sin embargo, es importante hacer unas presiones:

La Resolución No. 00628 de 17 de noviembre del 2006<sup>1</sup>, establece en sus considerandos primero y segundo:

*“Que en la planta de personal de la Corporación, existe un cargo en vacancia definitiva de Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado Salarial 01.*

*Que existe la necesidad del servicio de nombrar en provisionalidad a una persona que cumpla los requisitos, en el cargo de Auxiliar Administrativo, Código 407 Grado 01.”*

Lo anterior se efectuó en virtud de lo establecido en el artículo 8° del Decreto 1227 de 2005 que reza: *“Mientras se surte el proceso de selección convocado para la provisión*

<sup>1</sup> Anexo 1 Historia Laboral, folio 3.

*de los empleos, estos podrán ser provistos mediante encargo a empleados de carrera, de conformidad con lo establecido en la Ley 909 de 2004.  
El término de duración del encargo no podrá ser superior a seis (6) meses.”*

**HECHO 2:** Es cierto.

**HECHO 3:** Es cierto. Sin embargo, hay que hacer unas precisiones.

El actor se refiere a la comunicación con No. 006550 del 30 de mayo de 2007 de la Comisión Nacional del Servicio Civil.<sup>2</sup> Sin embargo, con posterioridad y en cumplimiento de lo dispuesto por la Comisión Nacional de Servicio Civil, la Corporación fijó la Convocatoria Interna No. 4 de 2018 Estudio de Verificación de Requisitos para Otorgamiento de Encargo, mediante Cordis No. 2018IE6560, para proveer la vacancia definitiva del Cargo Técnico Operativo Código 314, Grado Salarial 05, adscrito a la Dirección Financiera/Nómina, donde consta que a la funcionaria CLAUDIA TERESA SUÁREZ NIÑO, le asistía el derecho preferencial, ya que cumplía con todos los requisitos previstos en el Manual de Funciones y Competencias del Concejo de Bogotá, D.C., y reúne los contemplados en el artículo 24 de la Ley 909 de 2004, de conformidad con los argumentos expuestos por la CNSC, convocatoria que quedó en firme el 29 de mayo de 2018.

**HECHO 4:** Es cierto que mediante Resolución No. 00442 del 31 de mayo de 2007<sup>3</sup>, se prorrogó *“a partir del 1 de junio de 2007 y hasta el momento en que se expidan las correspondientes listas de elegibles, el nombramiento en carácter provisional hecho para el cargo de Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado Salarial 01....al señor OROZCO HENAO JORGE ENRIQUE....”*

**HECHO 5:** Me atengo al contenido de los documentos que reposan en la historia laboral del actor que se adjunta a la presente contestación de la demanda<sup>4</sup>.

**HECHO 6:** Es cierto que el actor recibió el memorando con radicado No. 2010IE2235 del 4 de marzo de 2010 de la Directora Administrativa y Financiera, el cual se explica por sí solo<sup>5</sup>.

**HECHO 7:** No es un hecho, sino una consideración subjetiva del actor.

**HECHO 8:** Es cierto que mediante Acuerdo Distrital 492 de 2012 se amplió la planta de personal del Concejo de Bogotá. Lo demás son apreciaciones subjetivas del actor.

<sup>2</sup> Anexo 1 Historia Laboral, folio 38.

<sup>3</sup> Anexo 1 Historia Laboral, folios 42 y 43.

<sup>4</sup> Anexo 1 Historia Laboral

<sup>5</sup> Anexo 1 Historia Laboral, folio 87.

**HECHO 9:** No es un hecho, sino una conclusión subjetiva del actor.

**HECHO 10:** No es un hecho, sino una afirmación del actor.

**HECHO 11:** Es una afirmación del actor que deberá probar.

**HECHO 12:** Es una afirmación del actor que deberá probar.

**HECHO 13:** Es una afirmación del actor que deberá probar.

**HECHO 14:** Es una afirmación del actor que deberá probar.

**HECHO 15:** Es una afirmación del actor que deberá probar.

**HECHO 16, 17, 18 y 19:** Son una afirmaciones del actor que deberá probar.

**HECHO 20:** Es cierto que mediante Resolución No. 556 de 2017 el actor fue nombrado en el cargo de Técnico Operativo código 314, grado salarial 05. Lo demás son apreciaciones subjetivas del actor.

**HECHO 21, 22, 23, 24, 25 Y 26:** No es cierto, y se aclara:

Mediante Resolución No. 0556 del 6 de octubre de 2017, la Mesa Directiva del Concejo de Bogotá, D.C. nombró en provisionalidad al señor JORGE ENRIQUE OROZCO HENAO, en el empleo denominado Técnico Operativo, Código 314, Grado Salarial 05.

El día 13 de octubre de 2017, la señora CLAUDIA TERESA SUÁREZ NIÑO, quien ostenta derechos de carrera administrativa en el empleo denominado Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado Salarial 08 y que en la actualidad se encontraba ocupando el encargo de Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado Salarial 11, presentó reclamación laboral de primera instancia ante la Comisión de Personal del Concejo de Bogotá, D.C., por la presunta vulneración del Derecho preferencial de encargo, en contra del acto administrativo 0556 del 6 de octubre de 2017, considerando que por ser servidora de carrera administrativa, le asistía el derecho a ser encargada en el cargo denominado Técnico Operativo, Código 314, Grado Salarial 05, en el cual fue nombrado en provisionalidad el señor JORGE ENRIQUE OROZCO HENAO.

Mediante Resolución No. 0002 del 7 de noviembre de 2017, la Comisión de Personal del Concejo de Bogotá, D.C., en primera instancia, resolvió desfavorablemente la reclamación presentada por la señora CLAUDIA TERESA SUÁREZ NIÑO, por considerar que no contaba con la experiencia para desempeñar dicho cargo, dado que en la hoja de vida no se evidenció certificación alguna que la acreditara, como también argumentó que si bien el cargo de Técnico Operativo, Código 314, Grado

Salarial 05, es superior al que ostentaba, el salario era menor y por ello no podía ser desmejorada laboralmente.

En ejercicio de su derecho de defensa y contracción, el día 22 de noviembre de 2017, mediante radicado No. 20176000830502, la señora CLAUDIA TERESA SUAREZ NIÑO, presentó reclamación laboral en segunda instancia ante la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC, en contra de la resolución No. 002 del 7 de noviembre de 2017.

Mediante resolución No. 20182020030715 del 20 de marzo de 2018 expedida por la Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC, *“Por la cual se resuelve una reclamación en segunda instancia incoada por la señora CLAUDIA TERESA SUÁREZ NIÑO, por la presunta vulneración del derecho preferencial a encargo en el Concejo de Bogotá, D.C.”*, se estableció en su parte resolutive: *“Artículo Primero: Revocar la decisión adoptada en primera instancia por la Comisión de Personal del Concejo de Bogotá, D.C., mediante Resolución No. 002 del 7 de noviembre de 2017 y en su lugar declarar que existió vulneración del derecho preferencial a encargo en el procedimiento adelantado para proveer transitoriamente el empleo de Técnico Operativo Código 314 Grado 05, del Concejo de Bogotá, de conformidad con los motivos en el presente acto administrativo”. Artículo segundo: “Ordenar, al representante legal del Concejo de Bogotá, D.C., o quien haga sus veces, que imparta las instrucciones necesarias para adelantar nuevamente y con arreglo a las normas de carrera, todo el procedimiento tendiente a proveer transitoriamente la vacante del empleo denominado Técnico Operativo Código 314 Grado Salarial 05, del Concejo de Bogotá, para lo cual se otorga el término perentorio de un (1) mes contado a partir del momento en que el presente acto administrativo cobre firmeza, de acuerdo con los motivos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución (...).”*

En cumplimiento de lo dispuesto por la Comisión Nacional de Servicio Civil, la Corporación mediante Cordis No. 2018IE6560, fijó la Convocatoria Interna No. 4 de 2018 Estudio de Verificación de Requisitos para Otorgamiento de Encargo, para proveer la vacancia definitiva del Cargo Técnico Operativo Código 314, Grado Salarial 05, adscrito a la Dirección Financiera/Nómina, donde consta que a la funcionaria CLAUDIA TERESA SUÁREZ NIÑO, le asistía el derecho preferencial, ya que cumplía con todos los requisitos previstos en el Manual de Funciones y Competencias del Concejo de Bogotá, D.C., y reunía los contemplados en el artículo 24 de la Ley 909 de 2004, de conformidad con los argumentos expuestos por la CNSC, convocatoria que quedó en firme el 29 de mayo de 2018.

Mediante oficio No. IE-7225 del 30 de mayo de 2018, la funcionaria aceptó el encargo del empleo Técnico Operativo Código 314, Grado Salarial 05 y comunicó que: *“(…) Quedo atenta a la notificación de la resolución de encargo como TÉCNICO, para aceptar que se dé por terminado el encargo como AUXILIAR ADMINISTRATIVO código 407 Grado 11...”*

En virtud de lo anterior, para realizar el encargo de la funcionaria CLAUDIA TERESA SUÁREZ NIÑO en el empleo Técnico Operativo, Código 314, Grado Salarial 05, que se encontraba provisto mediante nombramiento en Provisionalidad al señor JORGE ENRIQUE OROZCO HENAO, era necesario que el cargo estuviera vacante, para lo cual debía darse por terminado dicho nombramiento, razón por la cual se expidió la Resolución 0273 del 12 de julio de 2018 *“POR LA CUAL SE DA POR TERMINADO UN NOMBRAMIENTO EN PROVISIONALIDAD”*

En consecuencia, y con el fin de realizar el nombramiento en encargo en el empleo Técnico Operativo Código 314, Grado Salarial 05 de la señora CLAUDIA TERESA SUÁREZ NIÑO, en cumplimiento a lo ordenado por la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC, la Mesa Directiva del Concejo de Bogotá, D.C. expidió la Resolución No. 0286 del 19 de julio de 2018, con la cual se dió por terminado el encargo de Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado Salarial 11, que ostentaba la funcionaria CLAUDIA TERESA SUÁREZ NIÑO y realizó el nuevo nombramiento en encargo, el cual le fue comunicado personalmente a la interesada en la misma fecha, según escrito radicado IE-9508, informándole que contaba con el término de diez (10) días para manifestar su aceptación o rechazo.

Mediante oficio No. IE-9792 del 26 de julio de 2018, dirigido al Director Administrativo de la Corporación, la funcionaria CLAUDIA TERESA SUÁREZ NIÑO, manifestó que: *“Teniendo en cuenta que ha pasado el tiempo y con él las circunstancias de mi vida han cambiado, me permito manifestarle mi voluntad en el sentido de que en los actuales momentos considero que no es procedente el entrar a aceptar el ENCARGO de la vacancia definitiva del cargo de Técnico Operativo, Código 314, Grado Salarial 05, otorgado mediante Resolución 0286 del 19 de julio de 2018, el cual había solicitado tiempo atrás, habiéndoseme negado en su oportunidad y que posteriormente la Comisión Nacional de Servicio Civil – CNSC a través de la Resolución No. 20182020030715 del 20 de marzo de 2018, ordenó me fuera concedido ...”*

Así las cosas, al no ser aceptado el encargo en el empleo Técnico Operativo, Código 314, Grado Salarial 05, por parte de la funcionaria CLAUDIA TERESA SUÁREZ NIÑO, dicho cargo continuó en vacancia definitiva, el cual podía ser nuevamente convocado internamente para ser provisto por otro funcionario de carrera administrativa o en su defecto por nombramiento en provisionalidad, de acuerdo a la necesidad del servicio; sin embargo y en razón a la Convocatoria 431 de 2016 realizada por la Comisión Nacional de Servicio Civil, se estaba a la espera de las lista de elegibles para proveer en forma definitiva los empleos de la Planta de Personal del Concejo de Bogotá, D.C., entre ellos el empleo Técnico Operativo, Código 314, Grado Salarial 05, el cual debía ser provisto por el ganador del dicho concurso, ofertado bajo la OPEC No. 34019.

**HECHO 27:** No es un hecho sino una consideración subjetiva del actor.

**HECHO 28:** No es un hecho sino una consideración subjetiva del actor.

**HECHO 29:** No es un hecho sino una consideración subjetiva del actor.

**HECHO 30:** No es un hecho sino una consideración subjetiva del actor.

**HECHO 31:** No es un hecho sino una consideración subjetiva del actor.

El señor JORGE ENRIQUE OROZCO HENAO, tuvo la posibilidad de inscribirse al concurso de méritos, ya que este concurso permitió a todos los ciudadanos que acreditaron los requisitos determinados en la convocatoria, participar en el concurso sin discriminación de ninguna índole, garantizando la imparcialidad de los órganos encargados de gestionar y llevar a cabo los procedimientos de selección y, en especial, de cada uno de los miembros responsables de ejecutarlos. Al respecto la Corte constitucional ha señalado que la CNSC es la encargada por la Constitución de Administrar la carrera administrativa, incluso en las entidades en donde existan regímenes especiales de carrera, y en tal virtud, realiza las correspondientes convocatorias desde su inicio y hasta la conformación de las correspondientes listas de elegibles, sin aval aprobación o validación de la entidad interesada en el concurso público. Así, en sentencia C- 471 de 2013, señaló como competencia de la CNSC las siguientes:

*“4.2.5. Mediante la Ley 909 de 2004 el Congreso de la República expidió las normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa y la gerencia pública. En el artículo 11 de la Ley, se definieron cuáles son las funciones de la Comisión Nacional del Servicio Civil relacionadas con la responsabilidad de la administración de la carrera administrativa. El artículo 11 de la Ley 909 de 2004, por tanto, es el parámetro legal expedido en democracia, para determinar y precisar qué se ha de entender por la competencia de administrar un sistema de carrera administrativa, bajo el orden constitucional vigente. El legislador, expresamente, advierte que “la Comisión Nacional del Servicio Civil ejercerá las siguientes [once] funciones”, en “ejercicio de las atribuciones [constitucionales] relacionadas con la responsabilidad de la administración de la carrera administrativa”, las cuales, por supuesto, deben ejercerse con el debido respeto al orden jurídico vigente: (i) establecer los lineamientos generales para el desarrollo de los procesos de selección para la provisión de los empleos de carrera administrativa; (ii) acreditar a las entidades que realizarán tales procesos y establecer las tarifas de los contratos que se celebraran con las mismas; (iii) elaborar las convocatorias a los concursos; (iv) establecer los instrumentos necesarios para la aplicación de las normas sobre evaluación del desempeño de los empleados de carrera; (v) conformar, organizar y manejar el banco nacional de listas de elegibles [con dos casos específicos de información, el Banco de Datos de ex empleados con derechos de carrera cuyos cargos hayan sido suprimidos y que hubieren optado por ser incorporados y el Banco de Datos de empleados de carrera desplazados por razones de violencia]; (vi) remitir a las entidades las listas de personas con las cuales se deben proveer los empleos de carrera administrativa que se encuentran vacantes definitivamente, de acuerdo con los bancos de datos mencionados; (vii) administrar, organizar y actualizar, el registro público de*

*empleados inscritos en carreras administrativas; (viii) expedir circulares instructivas para la correcta aplicación de las normas que regulan la carrera administrativa; (ix) realizar los procesos de selección para el ingreso al empleo público, a través de universidades o instituciones de educación superior; (x) elaborar y difundir estudios sobre aspectos de la gestión del empleo público (en lo relacionado con el ingreso, el desarrollo de las carreras y la evaluación del desempeño) y (xi) absolver las consultas que se le formulen en materia de carrera administrativa.”*

El texto de la norma dice: Artículo 11. Funciones de la Comisión Nacional del Servicio Civil relacionadas con la responsabilidad de la administración de la carrera administrativa. En ejercicio de las atribuciones relacionadas con la responsabilidad de la administración de la carrera administrativa, la Comisión Nacional del Servicio Civil ejercerá las siguientes funciones: a) Establecer de acuerdo con la ley y los reglamentos, los lineamientos generales con que se desarrollarán los procesos de selección para la provisión de los empleos de carrera administrativa de las entidades a las cuales se aplica la presente ley; || b) Acreditar a las entidades para la realización de procesos de selección de conformidad con lo dispuesto en el reglamento y establecer las tarifas para contratar los concursos, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 30 de la presente ley; || c) Elaborar las convocatorias a concurso para el desempeño de empleos públicos de carrera, de acuerdo con los términos y condiciones que establezcan la presente ley y el reglamento; || d) Establecer los instrumentos necesarios para la aplicación de las normas sobre evaluación del desempeño de los empleados de carrera administrativa; || e) Conformar, organizar y manejar el Banco Nacional de Listas de Elegibles; el Banco de Datos de ex empleados con derechos de carrera cuyos cargos hayan sido suprimidos y que hubieren optado por ser incorporados y, el Banco de Datos de empleados de carrera desplazados por razones de violencia; || f) Remitir a las entidades, de oficio o a solicitud de los respectivos nominadores, las listas de personas con las cuales se deben proveer los empleos de carrera administrativa que se encuentren vacantes definitivamente, de conformidad con la información que repose en los Bancos de Datos a que se refiere el literal anterior; || g) Administrar, organizar y actualizar el registro público de empleados inscritos en carrera administrativa y expedir las certificaciones correspondientes; || h) Expedir circulares instructivas para la correcta aplicación de las normas que regulan la carrera administrativa; || i) Realizar los procesos de selección para el ingreso al empleo público a través de las universidades públicas o privadas o instituciones de educación superior, que contrate para tal fin; || j) Elaborar y difundir estudios sobre aspectos generales o específicos de la gestión del empleo público en lo relacionado con el ingreso, el desarrollo de las carreras y la evaluación del desempeño; || k) Absolver las consultas que se le formulen en materia de carrera administrativa. || Parágrafo. El Banco Nacional de lista de elegibles a que hace alusión el presente artículo será departamentalizado y deberá ser agotado teniendo en cuenta primero la lista del departamento en donde se encuentre la vacante.

**HECHO 32:** No es un hecho sino una afirmación del actor.

**HECHO 33:** No es un hecho sino una consideración subjetiva del actor.

**HECHO 34:** Que se pruebe, pero hacemos las siguientes precisiones.

El Decreto 1083 de 2015 “*Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública*”, en su artículo 2.2.5.3.3, especifica que:

*“Provisión de vacancias temporales en empleos de carrera. De acuerdo con lo establecido en la Ley 909 de 2004, en caso de vacancias temporales los empleos de carrera podrán ser provistos mediante nombramiento provisional cuando no fuere posible proveerlos por medio de encargo con servidores públicos de carrera, por el término que duren las situaciones administrativas que las originaron”.*

De la norma anterior se infiere que en caso de vacancias temporales los empleos de carrera por razones de estricta necesidad del servicio, cuando no fuere posible proveerlos por medio de encargo con servidores públicos de carrera, podrán ser provistos mediante nombramientos provisionales.

De otra parte, es importante destacar que en la Circular No.003 expedida por la Comisión Nacional del Servicio Civil, se indicó que las entidades destinatarias de la Ley 909 de 2004 y aquellas a las que se les aplica la ley, tienen el deber de dar estricto cumplimiento a lo normado en los artículos 24 y 25 de la normativa citada y a las reglas especiales de cada sistema.

Advirtió igualmente que si bien las entidades tienen la facultad legal para proveer transitoriamente sus empleos de carrera que se encuentran en vacancia definitiva o temporal, a través del encargo y excepcionalmente a través del nombramiento en provisionalidad, deben en todo caso salvaguardar el derecho preferencial que otorga la carrera a sus titulares, al tenor de lo señalado en los artículos 24 y 25 de la Ley 909 de 2004 y el Decreto 1083 de 2015 o en las reglas especiales de cada régimen específico, con el fin de proveer esas vacantes.

**HECHO 35:** No es un hecho sino una consideración subjetiva del actor.

**HECHO 36, 37 y 38:** Referente a estos hechos, se reitera todo lo manifestado en el hecho 21.

**HECHO 39:** No es un hecho sino una consideración subjetiva del actor.

**HECHOS 40 Y 41:** Es cierto, pero por todos los hechos y razones expuestas en el hecho 21.

**HECHO 42:** Que se Pruebe, sin embargo, se aclara.

Con el Concurso de Méritos – Convocatoria 431 de 2016, la Comisión Nacional del Servicio Civil mediante Acuerdo 20161000001346 de 2016, modificado por los

Acuerdos 20161000001436, 20161000001446 y 20161000001456 de 2016 y 2017100000166 de 2017 y aclarado por el Acuerdo 20181000000966 de 2018, convocó a concurso abierto de méritos para proveer definitivamente cincuenta (50) empleos, correspondientes a noventa y uno (91) vacantes, pertenecientes al Sistema General de Carrera dentro de la Planta de empleos del Concejo de Bogotá, Convocatoria No. 431 de 2016 – Distrito Capital.

Cumplidas todas las etapas del proceso de selección, la Comisión Nacional del Servicio Civil expidió la resolución No. 20182130080715 del 9 de agosto de 2018 por la cual conformó y adoptó la Lista de Elegibles para proveer una (1) vacante del Sistema General de Empleos de Carrera Administrativa del Concejo de Bogotá, con el código OPEC No. 34019, correspondiente al empleo Técnico Operativo, Código 314, Grado Salarial 05, la cual mediante Resolución 0496 del 10 de septiembre de 2018, expedida por la Mesa Directiva del Concejo de Bogotá, D.C., se efectuó el nombramiento en periodo de prueba del elegible ganador del concurso para dicho empleo.

**HECHO 43:** Es cierto.

**HECHO 44:** Es cierto.

## FUNDAMENTOS DE LA DEFENSA

### I. Nombramiento en Provisionalidad y derecho preferencial en carrera administrativa

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*”, establece en sus artículos 24 y 25:

**“Artículo 24. Encargo.** *Mientras se surte el proceso de selección para proveer empleos de carrera administrativa, los empleados de carrera tendrán derecho a ser encargados en estos si acreditan los requisitos para su ejercicio, poseen las aptitudes y habilidades para su desempeño, no han sido sancionados disciplinariamente en el último año y su última evaluación del desempeño es sobresaliente.*

*En el evento en que no haya empleados de carrera con evaluación sobresaliente, el encargo deberá recaer en quienes tengan las más altas calificaciones descendiendo del nivel sobresaliente al satisfactorio, de conformidad con el sistema de evaluación que estén aplicando las entidades. Adicionalmente el empleado a cumplir el encargo deberá reunir las condiciones y requisitos previstos en la ley.*

*El encargo deberá recaer en un empleado que se encuentre desempeñando el cargo inmediatamente inferior de la planta de personal de la entidad.*

*Los cargos de libre nombramiento y remoción, en caso de vacancia temporal o definitiva, podrán ser provistos a través del encargo de empleados de carrera o de libre nombramiento y remoción, que cumplan los requisitos y el perfil para su desempeño.*

*En caso de vacancia definitiva el encargo será hasta por el término de tres (3) meses, prorrogable por tres (3) meses más, vencidos los cuales el empleo deberá ser provisto en forma definitiva.*

**Parágrafo 1°.** *Lo dispuesto en este artículo se aplicará para los encargos que sean otorgados con posterioridad a la vigencia de esta ley.*

**Parágrafo 2°.** *Previo a proveer vacantes definitivas mediante encargo o nombramiento provisional, el nominador o en quien este haya delegado, informará la existencia de la vacante a la Comisión Nacional del Servido Civil a través del medio que esta indique.*

**ARTÍCULO 25. PROVISIÓN DE LOS EMPLEOS POR VACANCIA TEMPORAL.** *Los empleos de carrera cuyos titulares se encuentren en situaciones administrativas que impliquen separación temporal de los mismos serán provistos en forma provisional solo por el tiempo que duren aquellas situaciones, cuando no fuere posible proveerlos mediante encargo con servidores públicos de carrera.*

Por su parte, los artículos 2.2.5.3.1, 2.2.5.3.2, 2.2.5.3.3 y 2.2.5.3.4 del Decreto 1083 de 2015 “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública” establecen:

### “CAPÍTULO 3 DE LAS FORMAS DE PROVISIÓN

**ARTÍCULO 2.2.5.3.1 Provisión de vacancias definitivas.** *El ingreso al servicio se hace por nombramiento ordinario para los empleos de libre nombramiento y remoción y por nombramiento en período de prueba o provisional para los que sean de carrera.  
(Decreto 1950 de 1973, art. 24, inciso primero)*

**ARTÍCULO 2.2.5.3.2 Orden para la provisión definitiva de los empleos de carrera.** *La provisión definitiva de los empleos de carrera se efectuará teniendo en cuenta el siguiente orden:*

1. Con la persona que al momento de su retiro ostentaba derechos de carrera y cuyo reintegro haya sido ordenado por autoridad judicial.
2. Por traslado del empleado con derechos de carrera que demuestre su condición de desplazado por razones de violencia en los términos de la Ley 387 de 1997, una vez impartida la orden por la Comisión Nacional del Servicio Civil.
3. Con la persona de carrera administrativa a la cual se le haya suprimido el cargo y que hubiere optado por el derecho preferencial a ser reincorporado a empleos iguales o equivalentes, conforme con las reglas establecidas en el presente Decreto y de acuerdo con lo ordenado por la Comisión Nacional del Servicio Civil.
4. Con la persona que al momento en que deba producirse el nombramiento ocupe el primer puesto en lista de elegibles para el empleo ofertado que fue objeto de convocatoria para la respectiva entidad.

Si agotadas las anteriores opciones no fuere posible la provisión del empleo deberá realizarse proceso de selección específico para la respectiva entidad.

(...)

**ARTÍCULO 2.2.5.3.3 Provisión de vacancias temporales en empleos de carrera.** De acuerdo con lo establecido en la Ley 909 de 2004, en caso de vacancias temporales los empleos de carrera podrán ser provistos mediante nombramiento provisional cuando no fuere posible proveerlos por medio de encargo con servidores públicos de carrera, por el término que duren las situaciones administrativas que las originaron. Tendrá el carácter de provisional la vinculación del empleado que ejerza un empleo de libre nombramiento y remoción que en virtud de la ley se convierta en cargo de carrera. El carácter se adquiere a partir de la fecha en que opere el cambio de naturaleza del cargo, el cual deberá ser provisto teniendo en cuenta el orden de prioridad establecido en el presente título, mediante acto administrativo expedido por el nominador. (Decreto 1227 de 2005, art. 9)

**ARTÍCULO 2.2.5.3.4 Terminación de encargo y nombramiento provisional.** Antes de cumplirse el término de duración del encargo, de la prórroga o del nombramiento provisional, el nominador, por resolución motivada, podrá darlos por terminados."

De acuerdo con lo anterior, el empleo provisional puede darse por vacancia definitiva o temporal. En el primer caso, el empleado que ocupe el cargo provisional tendrá derecho a permanecer en él hasta que se expida la lista de elegibles en el respectivo

concurso que se adelante; en el segundo caso, el empleado provisional permanece en el cargo hasta tanto el empleado con derechos de carrera regrese a su cargo titular.

De otra parte, es importante destacar que en la Circular No.003 expedida por la Comisión Nacional del Servicio Civil, se indicó que las entidades destinatarias de la Ley 909 de 2004 y aquellas a las que se les aplica la ley, tienen el deber de dar estricto cumplimiento a lo normado en los artículos 24 y 25 de la normativa citada y a las reglas especiales de cada sistema.

Advirtió igualmente que si bien las entidades tienen la facultad legal para proveer transitoriamente sus empleos de carrera que se encuentran en vacancia definitiva o temporal, a través del encargo y excepcionalmente a través del nombramiento en provisionalidad, deben en todo caso salvaguardar el derecho preferencial que otorga la carrera a sus titulares, al tenor de lo señalado en los artículos 24 y 25 de la Ley 909 de 2004 y el Decreto 1083 de 2015 o en las reglas especiales de cada régimen específico, con el fin de proveer esas vacantes.

Ahora bien, de la norma prevista en el artículo 2.2.5.3.3 se infiere que un empleador tiene la facultad legal para proveer transitoriamente sus empleos de carrera que se encuentran en vacancia definitiva o temporal, a través del encargo y excepcionalmente a través del nombramiento en provisionalidad. En el caso que nos ocupa, el Concejo de Bogotá, D.C. dio aplicación a dicha norma, al nombrar provisionalmente al señor Orozco Henao en el cargo de técnico operativo código 314, grado salarial 05.

Así mismo, de acuerdo con lo previsto en el artículo 2.2.5.3.4 anterior, se considera que el nominador podrá terminar los nombramientos provisionales por resolución motivada, tal como ocurrió en el caso del señor JORGE ENRIQUE OROZCO HENAO, en cumplimiento de lo dispuesto por la Comisión Nacional de Servicio Civil quien determinó que existió vulneración del derecho preferencial a encargo de la funcionaria CLAUDIA TERESA SUÁREZ NIÑO y ordenó adelantar el procedimiento para proveer transitoriamente el empleo de Técnico Operativo Código 314 Grado 05, del Concejo de Bogotá, D.C.

## II. Concurso de Méritos – Convocatoria 431 de 2016

Como se mencionó anteriormente, la Comisión Nacional del Servicio Civil mediante Acuerdo 20161000001346 de 2016, modificado por los Acuerdos 20161000001436, 20161000001446 y 20161000001456 de 2016 y 2017100000166 de 2017 y aclarado por el Acuerdo 20181000000966 de 2018, convocó a concurso abierto de méritos para proveer definitivamente cincuenta (50) empleos, correspondientes a noventa y uno (91) vacantes, pertenecientes al Sistema General de Carrera dentro de la Planta de empleos del Concejo de Bogotá, Convocatoria No. 431 de 2016 – Distrito Capital.

Cumplidas todas las etapas del proceso de selección, la Comisión Nacional del Servicio Civil expidió la resolución No. 20182130080715 del 9 de agosto de 2018 por

la cual conformó y adoptó la Lista de Elegibles para proveer una (1) vacante del Sistema General de Empleos de Carrera Administrativa del Concejo de Bogotá, con el código OPEC No. 34019, correspondiente al empleo Técnico Operativo, Código 314, Grado Salarial 05. Como consecuencia de lo anterior, el Concejo de Bogotá procedió a efectuar los nombramientos de la lista de elegibles, dentro de los cuales correspondió la OPEC No. 34019 al señor ROVER OTALVARO LOPEZ cuyo nombramiento se efectuó mediante Resolución 0496 del 10 de septiembre de 2018 de la Mesa Directiva del Concejo de Bogotá, D.C.

En el caso del señor JORGE ENRIQUE OROZCO HENAO, también se dio aplicación al artículo 2.2.5.3.4, toda vez que en cumplimiento de lo dispuesto por la Comisión Nacional de Servicio Civil que determinó que existió vulneración del derecho preferencial a encargo de la funcionaria de carrera, CLAUDIA TERESA SUÁREZ NIÑO y ordenó adelantar el procedimiento para proveer transitoriamente el empleo de Técnico Operativo Código 314 Grado 05, se expidió la Resolución 273 del 12 de julio de 2018 mediante la cual dio por terminado el nombramiento en provisionalidad del actor.

Lo anterior indica que la terminación del nombramiento en calidad de provisional no fue realizado a capricho de la administración, fue dado por resolución motivada en razón al derecho preferencial que gozaba una funcionaria de carrera administrativa, de acuerdo a la orden dada por la Comisión Nacional del Servicio Civil.

Ahora bien, aunque la funcionaria Claudia Teresa Suárez Niño, nombrada en el cargo de Técnico Operativo Código 314 Grado 05, no aceptó el mismo, la corporación teniendo en cuenta que se encontraba a la espera de las listas de elegibles del concurso de méritos antes citado, no realizó la provisión del cargo, hasta que no fuera ocupado por el elegible ganador del concurso, y por ello, no estaba en la obligación de restituir al señor JORGE ENRIQUE OROZCO HENAO en dicho cargo, ya que éste lo ocupaba en calidad de provisional.

Al respecto la Corte Constitucional mediante Sentencia SU-446 de 2011, Magistrado Ponente JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB, estableció:

....

*" Los servidores en provisionalidad, tal como reiteradamente lo ha expuesto esta Corporación, gozan de una estabilidad relativa, en la medida en que sólo pueden ser desvinculados para proveer el cargo que ocupan con una persona de carrera, tal como ocurrió en el caso en estudio o por razones objetivas que deben ser claramente expuestas en el acto de desvinculación. En consecuencia, 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."*

De acuerdo a lo expuesto, se tiene que con la expedición de la Resolución 0273 del 12 de julio de 2018, no se le vulneró derecho alguno al actor por cuanto ésta fue debidamente motivada y se derivó del cumplimiento de lo dispuesto por la Comisión Nacional de Servicio Civil quien determinó que existió vulneración del derecho preferencial a encargo de la funcionaria CLAUDIA TERESA SUÁREZ NIÑO y ordenó adelantar el procedimiento para proveer transitoriamente el empleo de Técnico Operativo Código 314 Grado 05, del Concejo de Bogotá, D.C.

En la motivación del acto se precisa, entre otros:

(...)

*Que mediante Resolución No. 0556 del 6 de octubre de 2017, se hace el nombramiento en provisionalidad del señor Jorge Enrique Orozco Henao identificado con la cédula de ciudadanía 79.494.962 de Bogotá, en el empleo Técnico Operativo Código 314 Grado Salarial 05 por el término de seis (6) meses a partir de la fecha de posesión, prorrogada al provisionalidad mediante Resolución 0107 del (sic) de abril de 2018.”(Debe entenderse 2 de abril de 2018)*

*Que mediante oficio IE14225 del 13 de octubre de 2017, la funcionaria Claudia Teresa Suárez Niño radicó reclamación en primera instancia contra el acto administrativo No. 556 del 6 de octubre de 2017 “Por el cual se hace un nombramiento en provisionalidad”.*

*Que mediante Resolución No. 002 del 7 de noviembre de 2017, expedida por la Comisión de Personal del Concejo de Bogotá, D.C., “Por medio de la cual se resuelve la reclamación laboral en primera instancia por derecho preferente de encargo de la funcionaria Claudia Teresa Suárez Niño”, resuelve en su artículo 1o “Resolver la reclamación laboral en primera instancia presentada por la funcionaria Claudia Teresa Suárez Niño, Auxiliar Administrativo Código 407 Grado Salarial 11 (E), determinando que no existió derecho a la vulneración del derecho preferencial a encargo de empleo Técnico Operativo Código 314 Grado Salarial 05 del procedimiento Dirección Financiera / Gestión Financiera”.*

*Que mediante Resolución expedida por la Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC No. 20182020030715 del 20 de marzo de 2018, Por la cual se resuelve una reclamación en segunda instancia incoada por la señora CLAUDIA TERESA SUÁREZ NIÑO, por la presunta vulneración del derecho preferencial a encargo en el Concejo de Bogotá D.C., que en su parte resolutive, estableció artículo primero: “Revocar la decisión adoptada en primera instancia por la Comisión de Personal del Concejo de Bogotá D.C., mediante Resolución No. 002 del 7 de noviembre de 2017 y en su lugar **declarar que existió vulneración del derecho preferencial a encargo** en el procedimiento adelantado para proveer transitoriamente el empleo de Técnico Operativo Código 314 Grado 05, del Concejo de Bogotá, de conformidad con los motivos en el presente acto administrativo”.*

*Que con el propósito de acatar las instrucciones de la CNSC, la Comisión de Personal del Concejo de Bogotá D.C., se reunió el día 3 de mayo de 2018, realizó el estudio correspondiente y por unanimidad de sus miembros expidió la Resolución No. 001 de 2018, resuelve: “Estar a lo resuelto en la Resolución 20182020030715 del 20 de marzo de 2018 de la Comisión Nacional del Servicio Civil- CNSC-, en su artículo primero*

*por haberse vulnerado el derecho preferencial a encargo a la funcionaria CLAUDIA TERESA SUÁREZ NIÑO, en el procedimiento adelantado para proveer el empleo de Técnico Operativo Código 314 Grado Salarial 05, del Concejo de Bogotá", artículo segundo: "La Comisión de Personal del Concejo de Bogotá, D.C., solicita al representante legal del Concejo de Bogotá, D.C., avocar lo establecido en la Resolución ibidem del CNSC, e impartir las instrucciones necesarias para adelantar nuevamente y con el arreglo a las normas de carrera administrativa, todo el procedimiento tendiente a proveer transitoriamente la vacante del empleo denominado Técnico Operativo Código 314 Grado 05.*

*Que por lo anterior, en cumplimiento de la función administrativa y en desarrollo de los principios de igualdad, transparencia, publicidad, se fijó la Convocatoria Interna No. 4 de 2018 Estudio de Verificación de Requisitos para Otorgamiento de Encargo, mediante cordis No. 20181E6560, para proveer la vacancia definitiva del Cargo Técnico Operativo Código 314, Grado Salarial 05, adscrito a la Dirección Financiera / Nómina, donde se le informa a la funcionaria **CLAUDIA TERESA SUÁREZ NIÑO**, le asiste el derecho preferencial, ya que cumple con todos los requisitos en la Resolución No. 514 de 2015 y reúne los contemplados en el artículo 24 de la ley 909 de 2004 de conformidad con los argumentos expuestos por la CNSC."*

Se reitera entonces que no existió vicio de nulidad alguno, esto es, violación a los derechos del actor, por cuanto el acto administrativo cuya nulidad solicita fue debidamente motivado conforme a ley.

De acuerdo con lo anterior, no se ve objeto alguno por el cual debía involucrarse al señor Orozco Henao en la reclamación de la señora Suárez Niño como lo alega el actor, pues nada tenía que ver una situación con la otra. Ya fuera que la señora Claudia Teresa Suárez hubiera aceptado el cargo de técnico operativo código 314, grado salarial 05 y/o que se hubiera realizado el nombramiento de acuerdo a la lista de elegibles del concurso 341 de Distrito, en ambos casos era necesario dar por terminado el nombramiento en provisionalidad del señor Orozco Henao. En razón a lo anterior no era obligatorio solicitar la autorización del actor para revocar la resolución por medio de la cual se le nombró. Claramente existía una causal legal para dar por terminado dicho nombramiento dada la precaria estabilidad de los cargos en provisionalidad temporal.

Ahora bien, frente al afirmación del actor, según la cual renunció a su primer cargo por la expectativa de ser nombrado en el de técnico operativo código 314, grado salarial 05, tal expectativa se cumplió el día 6 de octubre de 2017 al ser nombrado en el mismo. Cosa diferente es lo que ocurrió con posterioridad y que, como se anotó en el párrafo anterior, sobrevinieron situaciones que en todo caso, hacían legalmente posible la terminación de dicho nombramiento, lo cual ocurrió hasta el día 12 de julio de 2018. Es decir que el actor estuvo en el cargo de técnico operativo código 314 grado salarial 05 hasta el día 12 de julio de 2018.

Conforme a lo aquí expuesto, a la normativa que corresponde y las pruebas obrantes en el proceso, es claro que el acto administrativo cuya nulidad se pretende, se encuentra debidamente motivado, razón por la cual gozan de legalidad. Por lo anterior, solicito al Señor Juez negar las pretensiones de la demanda.

### **EXCEPCIÓN GENÉRICA O INNOMINADA**

Comedidamente solicito al señor Juez que en el evento de encontrar probada cualquier otra excepción dentro del presente proceso, se sirva declararla a favor de Bogotá, Distrito Capital – Concejo de Bogotá.

### **PRUEBAS**

Solicito se tengan como pruebas:

1. Historia laboral del señor Jorge Enrique Orozco Henao del Concejo de Bogotá que se adjunta en formato PDF (400 folios) .
2. La convocatoria 431 de 2016 de la Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC, la cual podrá ser consultada en la página web de la misma CNSC.

### **ANEXOS**

1. Poder a mi conferido junto con los soportes legales de delegación en formatos PDF.
2. Historia Laboral del actor, relacionada en el punto 1 del acápite de pruebas en formato PDF.

### **NOTIFICACIONES**

La Alcaldía Mayor de Bogotá D.C. – Concejo de Bogotá y la suscrita apoderada, recibiremos notificaciones en la Secretaría de su Despacho, o en la Carrera 8 No. 10 - 65 de la ciudad de Bogotá D.C. Teléfono 3813000 Ext.1650. e-mail: [notificacionesjudiciales@secretariajuridica.gov.co](mailto:notificacionesjudiciales@secretariajuridica.gov.co).

Cordialmente,



**MARIA CAROLINA ARBELAEZ MOLINA**

C.C. 51.688.294

T.P. 74567 del C.S.J.