



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE TUNJA

Tunja, 09 de junio del 2020.

| | |
|--------------------------|--|
| MEDIO DE CONTROL: | NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO |
| DEMANDANTE: | JORGE EDUARDO SUÁREZ GARZÓN |
| DEMANDADO: | CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE BOYACÁ (CORPOBOYACÁ) |
| EXPEDIENTE: | 15001-33-33-006-2017-00176-00 |

Agotados los ritos del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, profiere el Despacho sentencia de primera instancia, en los siguientes términos:

I. ANTECEDENTES

1.1. La demanda:

El Señor **JORGE EDUARDO SUÁREZ GARZÓN**, actuando por conducto de apoderado legalmente constituido para el efecto, acude ante esta jurisdicción en ejercicio del medio de control de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**, previsto en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo - CPACA-, contra la **CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE BOYACÁ (CORPOBOYACÁ)**, en procura de obtener la nulidad de dos actos administrativos a saber:

- Resolución No. 0915 del 10 de marzo de 2017, a través de la cual se dio por terminado su encargo en el empleo de Profesional Especializado Código 2028 Grado 16 ubicado en la **SUBDIRECCIÓN DE PLANEACIÓN Y SISTEMA DE LA INFORMACIÓN** de la **CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE BOYACÁ (CORPOBOYACÁ)**.
- Resolución No. 1607 del 5 de mayo de 2017, por medio de la cual se resolvió de manera desfavorable el recurso de reposición interpuesto contra el acto inicial confirmándolo en su integridad.

Como consecuencia de lo anterior y, a título de restablecimiento del derecho, pretende que se ordene a la entidad demandada restaurar el encargo, sin solución de continuidad, hasta que sea nombrado y posesionado el titular del empleo a través de concurso de méritos.

1.2. Fundamentos Fácticos:

Como sustento de las pretensiones, el mandatario judicial de la parte actora relató:

- Que el demandante fue vinculado a la **CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE BOYACÁ (CORPOBOYACÁ)**, mediante Resolución No. 2022 del 11 de julio de 2011 y acta de posesión No. 15 del 25 de julio de 2011.

- Que fue nombrado en carrera administrativa por medio de Resolución No. 0351 del 13 de febrero de 2012 y acta de posesión No. 11 del 13 de febrero de 2012.
- Que mediante Resolución 269 del 4 de febrero de 2015, fue nombrado en encargo para desempeñar el empleo de Profesional Especializado Código 2028 Grado 16, ubicado en la Subdirección de Planeación y Sistemas de Información, específicamente en el proceso de Evaluación y Seguimiento a la Gestión Misional, del cual tomó posesión a través de acta No. 089 de la misma fecha.
- Que el anterior encargo fue prorrogado en varias oportunidades, según Resoluciones 2452 del 4 de agosto de 2015, 3798 de 30 de octubre de 2015, 0213 del 28 de enero de 2016, 1030 del 31 de marzo de 2016, 1375 del 29 de abril de 2016, 1695 del 27 de mayo de 2016, 2315 del 29 de Julio de 2016 y 0171 del 25 de enero de 2017.
- Que para esa época se encontraba vigente el Manual de Funciones contenido en la Resolución 0065 del 14 de enero de 2015 – Versión 18, donde se señalaban los siguientes requisitos para el ejercicio del cargo: (i) ser Profesional en Administración de Empresas; (ii) contar con posgrado en áreas relacionadas con el ejercicio del empleo y; (iii) contar con 19 meses de experiencia relacionada.
- Que, no obstante, en la versión 20 de dicha normativa la **CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE BOYACÁ (CORPOBOYACÁ)**, cambio el nombre del proceso denominándolo Sistemas de Información y Evaluación Misional, al tiempo que se eliminó la Profesión de Administrador de Empresas, para el empleo objeto del encargo.
- Que por medio de Resolución No. 0915 del 10 de marzo de 2017, se dio por terminado encargo, argumentando que el servidor había perdido el derecho a permanecer en él, por haber sido calificado con un puntaje de 93.9%, que conforme al Acuerdo 137 de 2010, equivalía al nivel destacado.
- Que la terminación del encargo fue comunicada a través del memorando No. 170 -357 del 13 de marzo de 2017, suscrito por la Directora Administrativa y Financiera de la **CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE BOYACÁ (CORPOBOYACÁ)**.
- Que el demandante presentó recurso de reposición contra el aludido acto administrativo a través de oficio de fecha 28 de marzo de 2017, el cual fue resuelto de manera desfavorable a través de la Resolución 1007 del 5 de mayo de 2017, donde hace referencia a normas que no resultaban aplicables
- Que mediante memorando 170-737 del 10 de mayo 2017, se ordenó la entrega del empleo objeto del encargo.
- Que con memorando 170-793 del 17 de mayo de 2017, la entidad le comunicó al demandante el contenido de las funciones que desempeñaría en lo sucesivo.
- Que a partir del 18 de mayo de 2017, el demandante regresó al cargo del cual es titular con derechos de carrera administrativa.
- Que la diferencia de salario entre el empleo de carrera y el que fue objeto del encargo asciende a \$2.214.403.oo.
- Que con la terminación del encargo tanto el demandante como su núcleo familiar, se han visto afectados económicamente, al no poder cumplir oportunamente con las obligaciones financieras adquiridas.

- Que el demandante también se encuentra afectado psicológicamente, toda vez que ha sido objeto de burlas, comentarios y acoso como consecuencia del cambio de funciones, hasta el punto de acudir a ayuda profesional a través de su Entidad Promotora de Salud.
- Que en su remplazo, la entidad nombró a un profesional en ingeniería que ingresa como nueva a la institución.
- Que actualmente se encuentra en trámite la convocatoria pública No. 435 de 2016, adelantada por la entidad a través de la Comisión Nacional del Servicio Civil, para la provisión del cargo de Código 2028 Grado 16.

1.3. Normas Violadas y Concepto de Violación (fls. 8 -17):

El libelista sostuvo que los actos administrativos por medio de los cuales se dispuso la terminación del encargo, atendiendo a la calificación destacada del demandante, se encuentran viciados de nulidad por las siguientes razones:

En primer lugar, señaló que para establecer el alcance de la calificación del demandante (en virtud de la cual se dispuso la terminación del encargo), la entidad aplicó simultáneamente los Acuerdos No. 137 de 2010 y 565 de 2016, expedidos por la Comisión Nacional del Servicio Civil, sin tener en cuenta que dichas normas no estaban llamadas a coexistir, toda vez que la primera de ellas fue derogada por la última, la cual además entró en vigencia en el año 2018, esto es, con posterioridad a la evaluación que finalmente se tuvo en cuenta, por lo que, en su criterio, lo correcto era acudir únicamente a la primera normativa por ser la que se encontraba vigente para el momento de los hechos.

De otro lado, sostuvo que dentro de la Ley 909 de 2004, y su Decreto Reglamentario 1227 de 2007, no se contempla como causal de terminación del encargo, el hecho de que el servidor haya obtenido una calificación destacada, de manera que, en su sentir, se presenta una falsa motivación al haberse invocado dicha circunstancia como fundamento de la decisión.

En el mismo sentido, sostuvo que ni el Decreto 1227 de 2005, ni el Acuerdo 137 de 2010, señalaron uso alguno para la calificación destacada, de manera que, en su sentir, para el momento en que fueron proferidos los actos acusados, no existía norma vigente en la que se señalara que una evaluación de desempeño con tal resultado, implicaría la pérdida del encargo.

Así mismo, adujo que la obtención de la calificación destacada prevé la aplicación de un plan de mejoramiento que en su caso nunca existió, por lo que igualmente considera vulnerado debido proceso.

Por otra parte, precisó que al resolver el recurso la entidad demandada, con fundamento en el artículo 54 del Decreto 1227 de 2007, sostuvo que los funcionarios nombrados en encargo debían ser calificados bajo los mismos términos y condiciones que los demás servidores de carrera, perdiendo de vista que, de manera taxativa, la norma señala que dicha calificación, esto es, la de los funcionarios en encargo, únicamente debe realizarse para efectos de acceder a los programas de capacitación y estímulos.

En el mismo sentido, resaltó que conforme a las previsiones contenidas en el artículo 38 de la Ley 909 de 2004, los resultados de las evaluaciones deben tenerse en cuenta para adquirir derechos de carrera, ascensos, conceder becas o comisiones de estudios, otorgar

incentivos económicos o de otro tipo, planificar la capacitación y la formación y determinar la permanencia en el servicio, mas no, para dar por terminados los encargos de los servidores.

Bajo este contexto, concluyó que como la ley no prevé causales específicas para la terminación del encargo, lo procedente es aplicar las previstas para el retiro del servicio, es decir, las contempladas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004, sin que en el caso concreto se encuentre acreditada alguna de ellas.

Entre tanto, sostuvo que dentro de la motivación aducida por la entidad, no se señaló que la terminación del encargo obedeciera a la provisión definitiva del empleo, de tal suerte que el demandante tenía derecho a permanecer en el de manera preferente, conforme a lo establecido en el artículo 24 de la Ley 909 de 2004, donde justamente se señala que 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.

Finalmente, además de remitirse a los argumentos del recurso de reposición interpuesto contra el acto inicial, sostuvo que la entidad demandada faltó a la verdad al señalar que no tenía conocimiento sobre algunas inconformidades planteadas por el demandante en relación con la objetividad de la evaluación y la persecución laboral en su contra, pues según su dicho, contrario a lo señalado en los actos acusados, tales circunstancias ya habían sido puestas en conocimiento de la institución como se desprende de la Resolución No.1818 de 2016, donde fueron desestimadas al considerar que carecerían de pruebas concretas. Desde esta perspectiva, le causa extrañeza el hecho de que tan solo hasta resolver la impugnación, la entidad decidió remitir el asunto al comité de convivencia laboral asegurando que podrían presentarse situaciones constitutivas de acoso laboral, sin que en todo caso hasta la fecha se haya adoptado alguna determinación en ese sentido.

II. TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue presentada ante el Centro de Servicios el 20 de octubre de 2017 (fl. 11) siendo asignada a este despacho mediante acta individual de reparto de la misma fecha, por lo que, a través de auto calendado el 17 de noviembre de 2017 (fls. 95 -96), se dispuso su admisión, ordenando el traslado correspondiente, dentro del cual, la entidad accionada presentó escrito de contestación (fls.105 – 118). Posteriormente, mediante memorial radicado el 22 de junio de 2018 (fls. 119 – 163), la parte actora presentó reforma de la demanda, la cual fue admitida con auto de fecha 9 de octubre del mismo año (fls. 165). Una vez surtidos los traslados de ley, el Despacho, mediante auto proferido el 6 de diciembre de 2018 (fls. 170), convocó a las partes para la práctica de la audiencia inicial, que se llevó a efecto el 27 de febrero de 2019 (fls. 175 - 178), donde se decretaron las pruebas del proceso. Finalmente, en audiencia llevada a efecto el 7 de mayo del año 2019 (fls. 182 – 186), previo el recaudo probatorio, se corrió traslado para alegar de conclusión por escrito, presentándose sendos escritos en el término de ley.

2.1. Contestación de la Demanda:

Dentro del término establecido para el efecto, la **CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE BOYACÁ (CORPOBOYACÁ)**, presentó escrito de contestación oponiéndose a las pretensiones de la demanda, señalando:

- Que durante el periodo comprendido entre el 1º de febrero de 2016 y el 31 de enero de 2017, el demandante fue evaluado bajo el marco del Acuerdo No. 00137 de 2010, por tratarse de la norma vigente para esa época.
- Que en el mes de marzo de 2017, una vez quedó en firme la calificación del demandante, debía examinarse si podía o no continuar en el encargo, fecha para la cual ya había entrado en vigencia el Acuerdo 656 de 2016, por lo que finalmente fue citado en los actos acusados.
- Que en todo caso, el Acuerdo No. 00137 de 2010, no resulta contrario al Acuerdo 656 de 2016, siendo posible citar ambas normativas en el caso concreto, de acuerdo con sus periodos de vigencia.
- Que el demandante obtuvo una calificación destacada, razón por la cual la entidad decidió dar por terminado el encargo, en la medida que no se cumplía con el resultado sobresaliente exigido en el artículo 24 de Ley 909 de 2004, sumado a que con la modificación del manual de funciones y la prohibición de equivalencias, el servidor no cumplía los requisitos previstos para el ejercicio del cargo, como es el caso del título de posgrado.
- Que aun cuando el encargo había sido prorrogado mediante Resolución No. 0171 de fecha 25 de enero de 2017, en atención al derecho preferente de los empleados de carrera, ello no le otorgaba estabilidad reforzada.
- Que en dicho acto administrativo nunca se dijo que el encargo se realizaría de manera indefinida, o que se mantendría independientemente de la calificación de servicios o del cumplimiento de los requisitos establecidos para el ejercicio del empleo.
- Que en aquella ocasión se indicó que el encargo tendría vigencia hasta por 6 meses, pero no necesariamente debía extenderse por tal periodo.
- Que el Legislador no consagró los motivos que podrían invocarse para la terminación del encargo, por lo que, análogamente debe acudirse a las causales de retiro previstas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004, dentro de las cuales se encuentra la revocatoria del nombramiento por no acreditar los requisitos exigidos para el ejercicio del empleo.
- Que de conformidad con lo estipulado en el artículo 2.2.5.3.4 del Decreto 1083 de 2015, antes de cumplirse el término de duración del encargo, de la prorroga o del nombramiento provisional, el nominador, por resolución motivada podrá darlos por terminado mediante resolución motivada.
- Que el derecho preferencial de los empleados de carrera administrativa en relación con el encargo subiste siempre y cuando se cumplan los requisitos para el efecto, como es el caso de la calificación sobresaliente, tal como se desprende del artículo 24 de la Ley 909 de 2004.
- Que en el evento de obtener una calificación del nivel satisfactorio o destacado, el encargo no constituye un derecho preferencial, sino una posibilidad sujeta a la decisión discrecional del nominador, tal como lo señaló la Comisión Nacional del Servicio Civil en Concepto No. 20162020129931 de fecha 2 de mayo de 2016.
- Que aun cuando es cierto que el retiro de un servidor en encargo, procede como consecuencia de la provisión del empleo de manera definitiva a través de concurso de méritos, también lo es que pueden existir otras razones asociadas a los principios que

orientan la función pública y que impiden continuar con el nombramiento en las mismas condiciones.

- Que de acuerdo con el artículo 54 del Decreto 1227 de 2005, los servidores que desempeñen empleos a través de encargo, deben ser evaluados en los mismos términos y condiciones con los que se evalúa a los demás funcionarios toda vez que la responsabilidad social que se desprende de la función pública se predica respecto de todos los servidores públicos.

- Que en consecuencia, la calificación destacada obtenida por el demandante, que se encontraba en firme al no haberse interpuesto recurso alguno, no le otorgaba el derecho a permanecer en el encargo.

- Que adicionalmente, debía tenerse en cuenta que el funcionario venía presentando un bajo rendimiento en el empleo objeto del cargo, tal como podía evidenciarse en la calificación del año 2015, donde obtuvo un puntaje de 70% ubicándose en el nivel satisfactorio;

- Que por consiguiente, una vez analizando el desempeño laboral y dando prevalencia a los principios de la función pública, así como al cumplimiento de los deberes constitucionales, legales y reglamentarios de los servidores públicos, podía concluirse que el recurrente no demostraba resultados tendientes al logro de los fines y metas institucionales, siendo procedente la terminación del encargo.

Bajo este contexto, la defensa formuló las excepciones que denominó: (i) legalidad del acto cuya nulidad se demanda; (ii) ausencia de causal de nulidad que invalide el acto demandado y (iii) suficiencia de motivación fáctica y jurídica de los actos demandados en nulidad.

2.2. Alegatos de conclusión

2.2.1. Alegatos de la parte demandante (fls. 185 – 191):

El mandatario judicial de la parte actora insistió en los argumentos expuestos en la demanda, agregando: (i) que durante el decurso procesal la entidad accionada no logró demostrar el incumplimiento de los requisitos exigidos para el desempeño del cargo en el momento del nombramiento y posesión demandante, así como tampoco acreditó haber adelantado acciones tendientes a la revocatoria de su designación conforme a lo previsto en el artículo 5º de la Ley 190 de 1995; (ii) que conforme a las pruebas testimoniales, se pudo determinar que la señora MARÍA DE JESÚS ZEA ÁVILA, en su condición de servidora de la entidad, se halla nombrada en encargo a pesar de que su profesión no se encuentra acorde con el perfil del empleo; (iii) que igualmente, quedó establecido que el señor HERMES ANTONIO PUERTO CAMARGO, en su calidad de servidor de la entidad, obtuvo una calificación destacada, y sin embargo no se dio por terminado su encargo, tornándose evidente la discriminación a la que ha sido sometido el demandante; (iv) que según el artículo 18 del Decreto 760 de 2015, una vez producido el nombramiento o el encargo de un empleo de carrera sin el cumplimiento de los requisitos para su ejercicio, la autoridad nominadora debe realizar una audiencia con el presunto afectado para garantizar su derecho de defensa y contradicción, procedimiento que no se aplicó en el presente caso; (v) que la evaluación de desempeño se analiza para acceder al encargo como derecho preferencial, luego de lo cual solo puede darse por terminado como consecuencia de un resultado insatisfactorio; (vi) que de acuerdo con la declaración de la señora LUZ DEYANIRA GONZALEZ CASTILLO, con posterioridad a la terminación del encargo del demandante, la entidad procedió a nombrar en provisionalidad a un profesional externo,

antes de que se verificara la posesión del respectivo titular por concurso de méritos, lo cual tuvo lugar en el mes de febrero de 2019; (vii) que en consecuencia a título de restablecimiento del derecho, debe reconocerse al demandante el valor de las diferencias salariales dejadas de percibir desde el momento en que se dio por terminado el encargo, hasta el momento en que se verificó la provisión del empleo de manera definitiva a través del concurso de méritos Y; (viii) que la declaración de la señora LUZ DEYANIRA GONZALEZ CASTILLO, falta a la verdad en relación con su intervención en la evaluación de desempeño del demandante.

2.2.2. Alegatos de la parte demandada (fls. 157 – 158):

La defensa procedió a resolver los problemas jurídicos planteados por el Despacho en la audiencia inicial, reiterando íntegramente los argumentos expuestos en la contestación de la demanda, para concluir que en el presente caso no se configura la nulidad de los actos, agregando que mediante Resolución 3155 de fecha 14 de septiembre de 2018, se llevó a efecto el nombramiento en periodo de prueba del titular del empleo, en virtud del respectivo concurso de méritos

2.3. Concepto del Ministerio Público

Dentro del término de traslado para presentar alegatos de conclusión la señora Representante del Ministerio Público delegada ante este Despacho guardó silencio.

III. CONSIDERACIONES

Surtidas a cabalidad las etapas correspondientes al proceso ordinario, sin que se observen causales de nulidad que invaliden lo actuado, procede el despacho a decidir de fondo el presente asunto bajo el siguiente esquema:

3.1. Problema Jurídico:

De conformidad con lo expuesto hasta el momento, el presente asunto se contrae a examinar la legalidad de los actos acusados, contenidos en las Resoluciones No. 0915 del 10 de marzo de 2017 y 1607 del 5 de mayo del mismo año, por medio de las cuales, el **DIRECTOR DE LA CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE BOYACÁ (CORPOBOYACÁ)**, dio por terminado el encargo del señor **JORGE EDUARDO SUÁREZ GARÓN**, en el empleo de Profesional Especializado Código 2028 Grado 16 ubicado en la **SUBDIRECCIÓN DE PLANEACIÓN Y SISTEMAS DE LA INFORMACIÓN** de la entidad, por haber obtenido una calificación destacada, esto es, inferior a sobresaliente en último periodo.

Para tal efecto, conforme a lo expuesto en la audiencia inicial, a propósito de la fijación del litigio, deben resolverse los siguientes interrogantes:

¿Le era permitido a la Corporación Autónoma Regional de Boyacá terminar el encargo efectuado al demandante en el empleo de Profesional Especializado Código 2028 Grado 16, con sustento en la calificación obtenida "destacada" puntaje 93?

¿Tenía el demandante derecho a conservar el encargo efectuado en el empleo de Profesional Especializado Código 2028 - Grado 16, no obstante el cambio de perfil del cargo, efectuado con posterioridad?

¿Si las Resoluciones No. 0915 del 10 de marzo de 2017 y No. 1617 del 5 de mayo de 2017, fueron expedidas con falsa motivación, y su hay lugar a declarar su nulidad?.

¿Si resulta viable que el despacho declare la nulidad Resoluciones No. 0915 del 10 de marzo de 2017 y No. 1617 del 5 de mayo de 2017, por una causal distinta a la invocada por la parte demandante?

3.2. Marco jurídico:

Para efectos de resolver el caso concreto el despacho considera procedente examinar los siguientes puntos:

3.2.1. Naturaleza, características, requisitos y terminación del encargo:

El artículo 125 de la Constitución Política de Colombia, establece que por regla general los empleos de los órganos y entidades del Estado son de Carrera, exceptuándose los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.

La misma norma señala que el ingreso y ascenso a los cargos de carrera solo podrán tener lugar previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes, sin que en ningún caso la filiación política de los ciudadanos pueda determinar su nombramiento, ascenso o remoción.

En esta medida, el retiro podrá materializarse por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo; por violación del régimen disciplinario y por las demás causales previstas en la Constitución o la ley.

En desarrollo de lo anterior, se expidió la Ley 909 de 2004, por medio de la cual se establecen las normas generales que regulan el empleo público, la carrera administrativa y la gerencia pública, donde se determinan las modalidades para la provisión de empleos de carrera administrativa, dentro de las cuales se encuentra el nombramiento definitivo por concurso de méritos, o la designación temporal a través de encargo o nombramiento provisional.

Específicamente en lo que tiene que ver con el encargo, los artículos 24 y 25 ibídem, prevén textualmente lo siguiente:

"ARTÍCULO 24. ENCARGO: *Mientras se surte el proceso de selección para proveer empleos de carrera administrativa, y una vez convocado el respectivo concurso, los empleados de carrera **tendrán derecho** a ser encargados de tales empleos 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 sea sobresaliente. El término de esta situación no podrá ser superior a seis (6) meses.*

El encargo deberá recaer en un empleado que se encuentre desempeñando el empleo inmediatamente inferior que exista en la planta de personal de la entidad, siempre y cuando reúna las condiciones y requisitos previstos en la norma. De no acreditarlos, se deberá encargar al empleado que acreditándolos desempeñe el cargo inmediatamente inferior y así sucesivamente.

Los empleos 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, vencidos los cuales el empleo deberá ser provisto en forma definitiva

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”.

Estas normas, se encuentran reglamentadas por el Decreto 1083 de 2015, donde se compilaron las disposiciones generales que regulan el sector de la función pública, resaltándose los siguientes artículos:

"ARTÍCULO 2.2.5.3.3. PROVISIÓN DE VACANCIAS TEMPORALES EN EMPLEOS DE CARRERA (Decreto 1227 de 2005, artículo 9o). 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.

ARTÍCULO 2.2.5.3.4. TERMINACIÓN DE ENCARGO Y NOMBRAMIENTO PROVISIONAL. Decreto 1227 de 2005, artículo 10) 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.

ARTÍCULO 2.2.5.9.7. ENCARGO. (Decreto 1950 de 1973, artículo 34) *Hay encargo cuando se designa temporalmente a un empleado para asumir, total o parcialmente, las funciones de otro empleo vacante por falta temporal o definitiva de su titular, desvinculándose o no de las propias de su cargo.*

ARTÍCULO 2.2.5.9.8. TÉRMINO DEL ENCARGO EN UN EMPLEO DE CARRERA. (Decreto 1227 de 2005, artículo 8o) *Mientras se surte el proceso de selección convocado para la provisión de los empleos de carrera de manera definitiva, éstos 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.

ARTÍCULO 2.2.5.10.1. SITUACIONES ADMINISTRATIVAS. (Decreto 1950 de 1973, artículo 58) *Los empleados vinculados regularmente a la administración, pueden encontrarse en las siguientes situaciones administrativas:*

- a) Servicio activo.
 - b) Licencia.
 - c) Permiso.
 - d) Comisión.
 - e) Ejercicio de funciones de otro empleo por encargo.
 - f) Prestando servicio militar.
 - g) Vacaciones, y
 - h) Suspendido en ejercicio de sus funciones.
- (Decreto 1950 de 1973, artículo 58)''

Pues bien, una vez examinadas en conjunto las disposiciones referidas, se puede concluir que el encargo ostenta diversas connotaciones, a saber:

- **Forma de provisión:** Constituye una forma transitoria de proveer cargos de carrera administrativa, bien por vacancia temporal mientras perdure la situación que la originó, o bien por vacancia definitiva hasta por 6 meses, mientras se provee el empleo de manera definitiva través del respectivo concurso de méritos.
- **Derecho preferente:** Se erige como un derecho preferencial de los empleados de carrera, para acceder a cargos superiores de manera temporal, siempre y cuando cumplan los requisitos establecidos para el efecto.

- **Instrumento de movilidad:** Permite a los servidores de carrera acceder a cargos superiores garantizando su movilidad vertical.
- **Situación administrativa:** implica la separación temporal del servidor encargado, respecto del empleo del cual es titular.

Específicamente en lo que resulta de interés para el caso concreto, se observa que los empleados de carrera tienen derecho preferente a ser designados en empleos superiores, hasta por 6 meses, mientras se surte el respectivo concurso de méritos para su provisión definitiva, siempre que se cumplan las siguientes condiciones: (i) acreditar los requisitos exigidos para el ejercicio del cargo; (ii) poseer las aptitudes y habilidades para su desempeño; (iii) no haber sido sancionados disciplinariamente durante el último año a la provisión y (iv) contar con una evaluación de desempeño sobresaliente en el último periodo.

Estos requisitos han sido interpretados por de Comisión Nacional del Servicio Civil, órgano responsable de la administración y vigilancia de carrera administrativa¹, fijando los siguientes criterios²:

- **Cumplir el perfil de competencias exigidas para ocupar el empleo vacante, incluyendo los requisitos de estudio y experiencia:** Para su verificación, la entidad deberá tener en cuenta el Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales vigente al momento de la provisión transitoria del empleo de carrera vacante de forma definitiva. La entidad a través de su Área de Talento Humano, al momento de realizar el estudio de Verificación sobre el cumplimiento de los requisitos, debe constatar con fundamento en el Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales cuál de los servidores de carrera tiene los estudios y experiencia requeridos para el desempeño del cargo.
- **Poseer las aptitudes y habilidades para desempeñar el empleo a proveer mediante encargo.** El requisito de aptitud y habilidad previsto en el artículo 24 de la Ley 909 de 2004, corresponde a la idoneidad y capacidad que ostenta un servidor para obtener y ejercer un cargo. De ahí que el análisis y valoración de su

¹El artículo 130 de la Constitución Política determinó que habría una Comisión Nacional del Servicio Civil responsable de la administración y vigilancia de las carreras de los servidores públicos, a excepción de los que tuviesen carácter especial. En consecuencia, el artículo 7º de la Ley 909 de 2004, se ocupó de establecer su naturaleza jurídica, señalando que se trata de un organismo de garantía y protección del sistema de mérito en el empleo público en los términos establecidos en la ley, de carácter permanente, de nivel nacional, independiente de las ramas y órganos del poder público, dotado de personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio. Por su parte el artículo 11 ibídem, señala que en ejercicio de las atribuciones relacionadas con la responsabilidad de la administración de la carrera administrativa, la Comisión Nacional del Servicio Civil, así establecida, tiene bajo su cargo 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 y; 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.

² CRITERIO UNIFICADO - PROVISION DE EMPLEOS PUBLICOS MEDIANTE ENCARGO- Ponente: Comisionado Fridole Ballén Duque. Fecha de sesión: 13 de diciembre de 2018. En Sala Plena de Comisionados del 13 de diciembre de 2018 se adoptó el presente Criterio Unificado titulado PROVISION DE EMPLEOS PUBLICOS MEDIANTE ENCARGO, en el marco de la Ley 909 de 2004, el Decreto 4968 de 2007 y los Decretos 1083 de 2015 y 648 de 2017. Se toma en cuenta como referente interpretativo, más no como criterio obligatorio.

cumplimiento recaiga en el Jefe de Talento Humano, quien a partir de la documentación que reposa en la historia laboral de los servidores que integran la planta de personal debe establecer cuál de ellos reúne las condiciones para desempeñar el empleo que será provisto. Para ilustrar lo antes señalado y a manera de orientación; se traen elementos sobre las aptitudes y habilidades desde el punto de vista psicológico, las cuales son definidas de la siguiente manera: Aptitud o capacidad: Atributos permanentes del individuo que influyen su desempeño frente a diferentes labores o actividades. Habilidad: Destrezas desarrolladas o aprendidas que facilitan el aprendizaje o la adquisición más rápida de un nuevo conocimiento. Con el objeto de orientar a los Jefes de Talento Humano de las entidades, la CNSC ha elaborado una serie de recomendaciones técnicas que pueden seguir al momento de realizar el respectivo estudio de Aptitudes y Habilidades. Para evaluar las aptitudes y habilidades de un servidor de carrera en el ejercicio de las funciones del respectivo cargo, los jefes de talento Humano pueden tener en cuenta lo siguiente: 1. Identificar las aptitudes y habilidades propias del empleo que se va a proveer, las cuales se encuentran relacionadas con las competencias funcionales y comportamentales que están establecidas en el Manual Específico de Funciones y Competencias de la Entidad. En algunos manuales esta información no está explícita y se requiere interpretar las funciones del empleo para identificarlas. 2. Se podrán recolectar evidencias de las aptitudes y habilidades de estos servidores, preferiblemente aquellas que sean más predictivas. Algunos de los métodos que pueden usarse para recolectar estas evidencias son: a) pruebas psicométricas; y b) nivel de desarrollo obtenido en los compromisos comportamentales de la Evaluación de Desempeño Laboral. 3. Realizar un contraste entre las evidencias obtenidas y elaborar una escala que permita clasificar en orden de mérito a los servidores según las aptitudes y habilidades evaluadas. Hay algunos métodos que incluyen escalas de calificación, como por ejemplo las pruebas psicométricas y el nivel de desarrollo obtenido en los compromisos comportamentales de la Evaluación de Desempeño Laboral; en estos casos, no es necesario elaborar una nueva escala y la clasificación se realizaría a con los resultados obtenidos. Es importante resaltar que el éxito de este proceso de evaluación depende de la correcta identificación de las aptitudes y habilidades indispensables para ejercer de forma idónea las funciones del empleo a proveer. De otro lado, las aptitudes y habilidades pueden ser utilizadas como criterio de desempate cuando exista pluralidad de servidores de carrera que cumplan los requisitos para ser beneficiarios del encargo.

- **No tener sanción disciplinaria en el último año:** Se entiende que existe sanción disciplinaria cuando al cabo de un procedimiento administrativo disciplinario adelantado por autoridad competente, se ha emitido una decisión sancionatoria y ésta se encuentra en firme.
- **Que su última evaluación del desempeño laboral sea sobresaliente.** La calificación ordinaria y definitiva en firme, obtenida en el año inmediatamente anterior en el empleo sobre el que ostenta derechos de carrera o en un empleo de carrera que desempeñe en encargo. La Ley 909 de 2004, no restringió que tal requisito deba acreditarse exclusivamente en el empleo sobre el que se tiene titularidad. La calificación definitiva corresponderá a la sumatoria de las evaluaciones parciales que se hayan producido durante el periodo anual, ya sea en el empleo del cual es titular o aquel que desempeñe en encargo. Cuando no exista servidor de carrera con calificación definitiva sobresaliente, por estricta necesidad del servicio, las entidades podrán tener en cuenta a los servidores que superen el periodo de prueba con una calificación sobresaliente. En su defecto se podrán tener en cuenta a los servidores de carrera que obtengan una calificación

destacada o satisfactoria, caso en el cual el encargo no se constituye en un derecho sino en una posibilidad.

- **El encargo recaerá en el empleado de carrera que se encuentre desempeñando el empleo inmediatamente inferior al que se pretende proveer transitoriamente.** Para verificar este presupuesto, la Unidad de Personal o quien haga sus veces, deberá analizar la totalidad de la planta de empleos de la entidad, sin distinción por dependencia y/o ubicación geográfica, atendiendo en orden descendente a la posición jerárquica de quienes son titulares de derechos de carrera. Para el otorgamiento del derecho de encargo se debe verificar inicialmente el empleo inmediatamente inferior, con el fin de establecer si existe un titular de carrera que acredite todas las condiciones y requisitos para que le sea reconocido el derecho a en cargo. Solo en caso de que no exista titular del empleo de carrera inmediatamente inferior que acredite las condiciones y requisitos exigidos para que se conceda el derecho al encargo, se continuará con la verificación respecto de los titulares del cargo inmediatamente inferior y así sucesivamente hasta encontrar el candidato que pueda ocupar el cargo. De no existir servidor de carrera que reúna los requisitos, se podrán tener en cuenta los servidores que acaban de superar el periodo de prueba en el nivel sobresaliente. Asimismo, a falta de éstos se podrán tener en cuenta aquellos servidores que no acrediten calificación del desempeño sobresaliente, pero cumplan con los demás requisitos exigidos en la norma. Cuando el requisito menciona que "el encargo recaerá en el empleado de carrera que se encuentre desempeñando el empleo inmediatamente inferior al que se pretende proveer transitoriamente" se refiere al cargo sobre el cual el servidor ostenta derechos de carrera administrativa, y no sobre el empleo que está desempeñando en encargo. De la misma manera, es posible que un funcionario pueda ser encargado en un empleo, pese a que esté gozando actualmente de otro encargo, pero para ello, y en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 24 de la Ley 909 de 2004, se ha de entender como referente que el empleo inmediatamente inferior, a que alude la norma, para el otorgamiento del nuevo encargo es necesariamente, el cargo del cual es titular de derechos de carrera administrativa, y no del que está ocupando en ese momento en cargo.

Como puede verse, para acceder al encargo como derecho preferencial, es necesario acreditar todos los requisitos examinados en precedencia, incluyendo el perfil y la calificación sobresaliente, pues de lo contrario, el nominador no estaría obligado a acudir a dicha forma de provisión.

En el evento de que no existan funcionarios con calificación sobresaliente, el nominador tiene la potestad de designar a quienes, cumpliendo los demás requisitos, hayan obtenido calificación destacada o satisfactoria, caso en el cual el encargo no constituye un derecho preferente sino una posibilidad, justamente por no acreditarse dicho requisito exigido para el efecto.

Ahora bien, las normas referidas en precedencia, establecen que el nominador, antes de cumplirse el término de duración del encargo o de su prórroga, podrá darlo por terminado mediante resolución motivada; sin embargo, no se señalaron las causales específicas que pueden invocarse³

³ C.E.2.B. 31 de mayo de 2018 SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ R: 25000-23-25-000-2012-00839-01(3478-15) y ³ C.E.2.B. 11 de octubre de 2016 , CARMELO PERDOMO CUÉTER Radicación número: 11001-03-15-000-2016-01181-01(AC)

En consecuencia, la Comisión Nacional del Servicio Civil se ha ocupado de analizar el tema, refiriendo que la terminación anticipada del encargo, puede darse, entre otros, por los siguientes eventos⁴: (i) La provisión definitiva del empleo a través del concurso de méritos respectivo; (ii) la imposición de sanciones disciplinarias consistente en suspensión o destitución (iii) la calificación definitiva no satisfactoria en la evaluación del desempeño laboral del encargo; (iv) la renuncia del empleado al encargo; (iv) la pérdida de derechos de carrera y; (vi) cuando se acepte la designación o nombramiento para el ejercicio de otro empleo.

De manera adicional, se tiene que efectivamente una de las circunstancias que puede invocarse para dar por terminado el encargo antes de vencerse el término de su duración o de su prórroga, es justamente el hecho de que el encargado haya obtenido una calificación inferior al nivel sobresaliente, pues en tal caso, ha dejado de cumplir con este requisito obligatorio previsto en el artículo 24 de la Ley 909 de 2004, para estructurar el derecho preferente.

En consecuencia, será potestativo del nominador mantener la permanencia del servidor en el encargo, siempre y cuando no exista otro empleado con mejor derecho que si cuenta con la calificación sobresaliente y los demás requisitos, pues en tal evento es forzoso (vale decir, ya no potestativo) relevar al servidor inicialmente en cargo que dejó de cumplir las condiciones previstas en la ley, para en su lugar dar paso al otro empleado que si cumple con todas las exigencias.

En tal sentido se ha pronunciado la Sala Plena de la Comisión Nacional del Servicio Civil, por ejemplo, en criterio unificado de fecha 13 de diciembre de 2018, sobre la provisión de empleos públicos mediante encargo, refiriendo:

"Cuando no exista servidor de carrera con calificación definitiva sobresaliente, por estricta necesidad del servicio, las entidades podrán tener en cuenta a los servidores que superen el periodo de prueba con una calificación sobresaliente. En su defecto se podía tener en cuenta a los servidores de carrera que obtengan una calificación satisfactoria, caso en el cual el encargo no se constituye en un derecho sino en una posibilidad.

Para mantener el encargo, será necesario que el servidor obtenga una calificación sobresaliente, en caso contrario (satisfactoria), será potestativo del nominador, prorrogar la situación administrativa en que se encuentra el servidor, siempre y cuando reúna los demás requisitos del artículo 24 de Ley 909 de 2004"

Bajo este contexto, se puede inferir que uno de los requisitos para acceder al encargo como derecho preferencial, y por ende, para permanecer en él, es haber obtenido una calificación sobresaliente en el último periodo, pues de lo contrario, será potestativo del nominador garantizar el acceso y la permanencia en el empleo.

En este punto, ha de tenerse en cuenta la evaluación de desempeño se erige como factor determinante para mantenerse en el empleo, tal como se desprende del artículo 37 de la Ley 909 de 2004, donde precisamente se consagran los principios que orientan la permanencia en el servicio, señalando como tales los siguientes:

⁴ CRITERIO UNIFICADO - PROVISION DE EMPLEOS PUBLICOS MEDIANTE ENCARGO- Ponente: Comisionado Fridole Ballén Duque. Fecha de sesión: 13 de diciembre de 2018. En Sala Plena de Comisionados del 13 de diciembre de 2018 se adoptó el presente Criterio Unificado titulado PROVISION DE EMPLEOS PUBLICOS MEDIANTE ENCARGO, en el marco de la Ley 909 de 2004, el Decreto 4968 de 2007 y la Decretos 1083 de 2015 y 648 de 2017, tomado como referente por el Departamento Administrativo de la Función Pública al emitir el Concepto 58401 de fecha 26 de febrero de 2019. El despacho lo toma en cuenta como referente interpretativo, más no como criterio obligatorio.

- Mérito. Principio según el cual la permanencia en los cargos de carrera administrativa exige la calificación satisfactoria en el desempeño del empleo, el logro de resultados y realizaciones en el desarrollo y ejercicio de la función pública y la adquisición de las nuevas competencias que demande el ejercicio de la misma;
- Cumplimiento. Todos los empleados deberán cumplir cabalmente las normas que regulan la función pública y las funciones asignadas al empleo
- Evaluación. La permanencia en los cargos exige que el empleado público de carrera administrativa se someta y colabore activamente en el proceso de evaluación personal e institucional, de conformidad con los criterios definidos por la entidad o autoridad competente;
- Promoción de lo público. Es tarea de cada empleado la búsqueda de un ambiente colaborativo y de trabajo en grupo y de defensa permanente del interés público en cada una de sus actuaciones y las de la Administración Pública. Cada empleado asume un compromiso con la protección de los derechos, los intereses legales y la libertad de los ciudadanos.

En concordancia con lo anterior, el artículo 38 *ibídem*, señala que el desempeño laboral de los empleados de carrera administrativa deberá ser evaluado y calificado con base en parámetros previamente establecidos que permitan fundamentar un juicio objetivo sobre su conducta laboral y sus aportes al cumplimiento de las metas institucionales. Según la norma, el resultado de la evaluación será la calificación correspondiente al período anual, establecido en las disposiciones reglamentarias, que deberán incluir dos (2) evaluaciones parciales al año. No obstante, si durante este período el jefe del organismo recibe información debidamente soportada de que el desempeño laboral de un empleado es deficiente podrá ordenar, por escrito, que se le evalúen y califiquen sus servicios en forma inmediata. En todo caso, sobre la evaluación definitiva del desempeño procederá el recurso de reposición y de apelación.

Entre tanto, el precepto estipula que los resultados de las evaluaciones deberán tenerse en cuenta, entre otros aspectos, para: (i) adquirir los derechos de carrera; (ii) ascender en la carrera; (iii) conceder becas o comisiones de estudio; (iv) otorgar incentivos económicos o de otro tipo (v) planificar la capacitación y la formación; (vi) determinar la permanencia en el servicio.

Estas disposiciones fueron reglamentadas por los artículos 50 a 61 del el Decreto 1227 de 2005, hoy compilado por Decreto 1083 de 2015, donde para el momento del retiro del demandante se establecían los siguientes parámetros:

"ARTÍCULO 2.2.8.1.1 DEFINICIÓN (Decreto 1227 de 2005, artículo 50). *La evaluación del desempeño laboral es una herramienta de gestión que con base en juicios objetivos sobre la conducta, las competencias laborales y los aportes al cumplimiento de las metas institucionales de los empleados de carrera y en período de prueba en el desempeño de sus respectivos cargos, busca valorar el mérito como principio sobre el cual se fundamenten su permanencia y desarrollo en el servicio.*

ARTÍCULO 2.2.8.1.2 CARACTERÍSTICAS DE LA EVALUACIÓN DEL DESEMPEÑO LABORAL (Decreto 1227 de 2005, artículo 51). *Las evaluaciones del desempeño laboral deben ser:*

1. *Objetivas, imparciales y fundadas en principios de equidad, para lo cual deben tenerse en cuenta tanto las actuaciones positivas como las negativas; y*

2. Referidas a hechos concretos y a comportamientos demostrados por el empleado durante el lapso evaluado y apreciados dentro de las circunstancias en que el empleado desempeña sus funciones.

ARTÍCULO 2.2.8.1.3. PARÁMETROS DE LA EVALUACIÓN DEL DESEMPEÑO LABORAL (Decreto 1227 de 2005, artículo 52). El desempeño laboral de los empleados de carrera administrativa deberá ser evaluado y calificado con base en parámetros previamente establecidos a partir de los planes anuales de gestión del área respectiva, de las metas institucionales y de la evaluación que sobre el área realicen las oficinas de control interno o quienes hagan sus veces, de los comportamientos y competencias laborales, habilidades y actitudes del empleado, enmarcados dentro de la cultura y los valores institucionales. Para el efecto, los instrumentos de evaluación deberán permitir evidenciar la correspondencia entre el desempeño individual y el desempeño institucional.

ARTÍCULO 2.2.8.1.4. CLASES DE EVALUACIÓN (Decreto 1227 de 2005, artículo 53). Los empleados de carrera deberán ser evaluados y calificados en los siguientes casos:

1. Por el período anual comprendido entre el 1o de febrero y el 31 de enero del año siguiente, calificación que deberá producirse dentro de los quince (15) días siguientes al vencimiento de dicho período y que será la sumatoria de dos evaluaciones semestrales, realizadas una por el período comprendido entre el 1o de febrero y el 31 de julio y otra por el período comprendido entre el 1o de agosto y el 31 de enero del siguiente año.

2. Cuando el empleado no haya servido la totalidad del año se calificarán los servicios correspondientes al período laboral cuando este sea superior a treinta (30) días. Los períodos inferiores a este lapso serán calificados conjuntamente con el período siguiente.

3. Cuando así lo ordene, por escrito, el jefe del organismo, en caso de recibir la información debidamente soportada de que el desempeño laboral de un empleado es deficiente. Esta calificación no podrá ordenarse antes de transcurridos tres (3) meses de efectuada la última calificación y deberá comprender todo el período no calificado hasta el momento de la orden, teniendo en cuenta las evaluaciones parciales que hayan podido producirse.

4. Si esta calificación resultare satisfactoria, a partir de la fecha en que se produjo y el 31 de enero del siguiente año, se considerará un nuevo período de evaluación, para lo cual será necesario diligenciar nuevamente los instrumentos que estén siendo utilizados en la respectiva entidad.

ARTÍCULO 2.2.8.1.5 EVALUACIÓN DEFINITIVA, EVALUACIONES SEMESTRALES Y EVALUACIONES EVENTUALES. (Decreto 1227 de 2005, artículo 54). La calificación definitiva del desempeño de los empleados de carrera será el resultado de ponderar las evaluaciones semestrales previstas en el artículo 38 de la Ley 909 de 2004.

En las evaluaciones semestrales se tendrán en cuenta las evaluaciones que por efecto de las siguientes situaciones sea necesario efectuar:

1. Por cambio de evaluador, quien deberá evaluar a sus subalternos antes de retirarse del empleo.

2. Por cambio definitivo de empleo como resultado de traslado.

3. Cuando el empleado deba ser pararse temporalmente del ejercicio de las funciones del cargo por suspensión o por asumir por encargo las funciones de otro o con ocasión de licencias, comisiones o de vacaciones, en caso de que el término de duración de estas situaciones sea superior a treinta (30) días calendario.

4. La que corresponda al lapso comprendido entre la última evaluación, si la hubiere, y el final del período semestral a evaluar.

Estas evaluaciones deberán realizarse dentro de los diez (10) días siguientes a la fecha en que se produzca la situación que las origine, con excepción de la ocasionada por cambio de jefe que deberá realizarse antes del retiro de este.

PARÁGRAFO 1o. El término de duración de las situaciones administrativas enunciadas no se tendrá en cuenta para la evaluación semestral, excepto la situación de encargo en la cual se evaluará al empleado para acceder a los programas de capacitación y estímulos.

PARÁGRAFO 2o. Las ponderaciones que sea necesario realizar para obtener la evaluación semestral o la calificación definitiva, serán efectuadas por el empleado que determine el sistema de evaluación que rija para la entidad.

ARTÍCULO 2.2.8.1.6 CAMBIO DE CARGO COMO RESULTADO DE ASCENSO DENTRO DE LA CARRERA (Decreto 1227 de 2005, artículo 55). Cuando el empleado cambie de cargo como resultado de ascenso dentro de la carrera, el desempeño laboral en el empleo anterior no será evaluado.

ARTÍCULO 2.2.8.1.7. RESPONSABLES DE EVALUAR (Decreto 1227 de 2005, artículo 56) En el sistema tipo de calificación que diseñe la Comisión Nacional del Servicio Civil, se determinará el o los empleados responsables de evaluar el desempeño de los empleados de carrera, dentro de los cuales, en todo caso, habrá un empleado de libre nombramiento y remoción.

Cuando la función de evaluar se asigne a más de un empleado deberá determinarse quién tendrá la responsabilidad de notificar la calificación y resolver los recursos que sobre esta se interpongan.

ARTÍCULO 2.2.8.1.8. RETIRO DEL EMPLEADO RESPONSABLE DE EVALUAR (Decreto 1227 de 2005, artículo 57). Cuando el empleado responsable de evaluar se retire del servicio sin efectuar las evaluaciones que le correspondían, éstas deberán ser realizadas por su superior inmediato o por el empleado que para el efecto sea designado por el Jefe de la entidad. Si el empleado continúa en la entidad mantiene la obligación de realizarla.

ARTÍCULO 2.2.8.1.9. COMUNICACIÓN DE LAS EVALUACIONES. (Decreto 1227 de 2005, artículo 58) Las evaluaciones se comunicarán conforme con el procedimiento que debe surtir ante y por la Comisión Nacional del Servicio Civil.

Las calificaciones anual y extraordinaria que deberán ser motivadas, se notificarán conforme con el procedimiento ante y por la Comisión Nacional del Servicio Civil y contra ellas proceden los recursos de reposición y apelación, cuando se considere que se produjeron con violación de las normas que las regulan o por inconformidad con los resultados de las mismas.

ARTÍCULO 2.2.8.1.10. CALIFICACIÓN DE SERVICIOS NO SATISFATORIA. (Decreto 1227 de 2005, artículo 59) De acuerdo con lo dispuesto en la Ley 909 de 2004, en firme una calificación de servicios no satisfactoria como resultado del desempeño laboral, de carácter anual o extraordinaria el nombramiento del empleado de carrera así calificado, deberá ser declarado insubsistente, mediante resolución motivada del Jefe de la entidad.

La declaratoria de insubsistencia del nombramiento de una empleada de carrera en estado de embarazo por calificación no satisfactoria de servicios, solo podrá producirse dentro de los ocho (8) días siguientes al vencimiento de la licencia por maternidad biológica o por adopción o de la licencia correspondiente, en el caso de aborto o parto prematuro no viable.

PARÁGRAFO. La declaratoria de insubsistencia del nombramiento por calificación no satisfactoria solo se produce con relación a la calificación anual o a la extraordinaria.

ARTÍCULO 2.2.8.1.11. EVALUACIÓN EN COMISIÓN DE SERVICIOS. (Decreto 1227 de 2005, artículo 60) Quienes estén cumpliendo comisión de servicios en otra entidad serán evaluados y calificados por la entidad en la cual se encuentran en comisión, con base en el sistema que rija para la entidad en donde se encuentran vinculados en forma permanente. Esta evaluación será remitida a la entidad de origen.

ARTÍCULO 2.2.8.1.12. RESPONSABILIDAD DEL JEFE DE PERSONAL O A QUIEN HAGA SUS VECES FRENTE A LA EVALUACIÓN DEL DESEMPEÑO (Decreto 1227 de 2005, artículo 61). Corresponde al jefe de personal o a quien haga sus veces, velar por la oportuna y adecuada aplicación del sistema de evaluación y calificación de servicios. Para tal efecto deberá:

1. Proponer al jefe de la entidad el sistema específico de evaluación del desempeño para su posterior aprobación por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil.

2. Capacitar a los evaluados y evaluadores sobre las normas y procedimientos que rigen la materia.

3. *Suministrar oportunamente los formularios y los demás apoyos necesarios para proceder a las evaluaciones.*
4. *Presentar al jefe del organismo informes sobre los resultados obtenidos en las calificaciones de servicios.*
5. *Realizar estudios tendientes a comprobar las bondades del sistema de evaluación aplicado y propender por su mejoramiento”.*

Bajo este panorama, la Comisión Nacional del Servicio Civil, en ejercicio de las facultades previstas en el artículo 40 de la Ley 909 de 2004, expidió el Acuerdo No. 137 del 14 de enero de 2010, por el cual se determinó el sistema tipo de Evaluación del Desempeño Laboral de los Servidores de Carrera Administrativa y en Período de Prueba, normativa que valga resaltar se encontraba vigente para la evaluación del periodo 2016, que sirvió de fundamento a la terminación del encargo en el caso del demandante, donde se señalaron entre otras las siguientes directrices:

"Artículo 4º. Componentes e Instrumentos de la Evaluación. *El Sistema Tipo incluye componentes e instrumentos de evaluación.*

4.1. Componentes de la evaluación.

Los componentes son las metas institucionales por áreas o dependencias, los compromisos laborales, condiciones de resultado, las evidencias o soportes, los compromisos comportamentales y la evaluación de gestión por dependencias.

a) Metas Institucionales, por Areas o Dependencias. Son las establecidas por la entidad o la dependencia en los planes institucionales encaminados al cumplimiento de la planeación estratégica de la entidad para el logro de los fines del Estado en cabeza de la respectiva entidad.

b) Compromisos Laborales. Son productos, servicios o resultados susceptibles de ser medidos, cuantificados y verificados, que el evaluado deberá alcanzar en el período a evaluar.

c) Condiciones de Resultado. Son los requisitos o factores previamente acordados que dan cuenta del desempeño del empleado y que deben reunir los compromisos laborales establecidos, haciendo referencia al resultado esperado.

d) Evidencias o Soportes. Son los fundamentos que permiten establecer objetivamente el avance o cumplimiento de los resultados frente a los compromisos pactados y constituyen los hechos o elementos que sirven de base para determinar la validez de las evidencias. Estas podrán ser aportadas tanto por el evaluador, como por el evaluado como responsables directos de su recolección o quienes se definan al momento de la fijación de los compromisos laborales.

Una vez finalizado el período de evaluación, la custodia del soporte documental que integra el portafolio de evidencias corresponde al evaluador y su posterior archivo deberá efectuarse de acuerdo con lo señalado en las tablas de retención documental de la respectiva entidad.

e) Compromisos Comportamentales. Son los acuerdos relacionados con las conductas o comportamientos que debe poseer y demostrar el servidor público en el ejercicio de su labor encaminada al mejoramiento individual, que se reflejará en la gestión institucional. Estos se incorporarán a la evaluación del desempeño, dentro de los tres (3) años siguientes a la publicación del presente Acuerdo, una vez la CNSC determine los estándares y parámetros que permitan una evaluación y calificación objetiva de los mismos.

f) Evaluación de Gestión por Áreas o Dependencias. Se constituye en fuente de información objetiva para la evaluación del desempeño laboral de los empleados, con el fin de que la evaluación sea consistente con la planeación institucional y los resultados de las áreas o dependencias.

Cada entidad podrá determinar si la evaluación emitida por la Oficina de Control Interno sobre la gestión de las áreas o dependencias será tenida en cuenta como criterio orientador de la evaluación individual de desempeño laboral del servidor o si esta constituye un factor de la calificación de servicios, decisión que debe adoptarse mediante acto administrativo.

Para ello, se tomará como criterio de referencia para efectuar el proceso de evaluación del desempeño individual, la evaluación institucional a la gestión de las áreas o dependencias que efectúe la Oficina de Control Interno o quienes hagan sus veces, la cual se basa en la evaluación cuantitativa y cualitativa del grado de ejecución de los compromisos establecidos en las metas institucionales o por dependencias, liderado por las Oficinas de Planeación o las que hagan sus veces, de acuerdo con lo señalado en el inciso 2° del artículo 39 de la Ley 909 de 2004.

4.2. Instrumentos de la Evaluación

Los instrumentos son los Niveles de Cumplimiento, las escalas de calificación y los formatos definidos para el Sistema Tipo.

4.2.1. Niveles de Cumplimiento. El cumplimiento en la evaluación del desempeño laboral se enmarcará dentro de los siguientes niveles:

1. Sobresaliente

2. Destacado

3. Satisfactorio

4. No Satisfactorio

4.2.2. Escalas de Calificación. La calificación de la evaluación del desempeño laboral del Sistema Tipo se adopta mediante dos escalas:

a) Escala de cumplimiento de los compromisos laborales. Esta se encuentra definida en relación con los compromisos laborales fijados y con los siguientes intervalos a los cuales se les asigna un valor porcentual:

1. Nivel Destacado de 90% a 100%
2. Nivel Satisfactorio de 66% a 89%.
3. Nivel no Satisfactorio menor o igual al 65%

b) Escala para acceder al Nivel Sobresaliente. El evaluado podrá acceder al nivel sobresaliente siempre y cuando haya alcanzado el 95% o más de la escala de cumplimiento de los compromisos laborales y demuestre que genera un valor agregado a través del logro de algunos de los siguientes factores, los cuales se evaluarán como cumple o no cumple:

1. Evaluación de la gestión por dependencias.
2. Por calidad y oportunidad.
3. Por aportes, propuestas o iniciativas adicionales.
4. Por iniciativas tendientes a acciones proactivas en las actividades que cumpla.
5. Por participación y aprovechamiento de capacitación relacionada con las actividades propias del empleo y que genere un valor agregado para la entidad o la dependencia.
6. Por participación en grupos o en actividades que requieren disposición voluntaria.
7. Por cumplimiento de competencias comportamentales.

Parágrafo. Cumplimiento de los factores. Para cada período anual de evaluación y antes del 1° de abril de cada año, la entidad deberá definir como mínimo la utilización de tres (3) factores de los antes enumerados para el acceso al nivel sobresaliente.

Cuando el evaluado alcance entre el 95% y el 99% de cumplimiento de los compromisos laborales fijados, para acceder al nivel sobresaliente deberá cumplir por lo menos dos (2) de los factores definidos por la entidad.

Cuando el evaluado alcance el 100% de cumplimiento de los compromisos laborales fijados, para acceder al nivel sobresaliente deberá cumplir por lo menos uno (1) de los factores definidos por la entidad.

En todo caso los evaluados podrán agregar valor a la gestión y resultados institucionales, mediante el cumplimiento de factores diferentes a los señalados para el período por la entidad; sin embargo, para acceder al nivel sobresaliente deberán hallarse dentro de lo previsto en los dos incisos anteriores.

4.2.3. *Formatos Definidos para el Sistema Tipo.* Serán los aprobados por la Comisión Nacional del Servicio Civil para el Sistema Tipo de Evaluación del Desempeño Laboral, los cuales hacen parte integral de este acuerdo y su aplicación debe efectuarse en cumplimiento a las directrices y mecanismos adoptados por esta Comisión.

Artículo 8°. Clases de Evaluación. El Sistema Tipo incluye tres (3) clases de evaluación, así: Evaluaciones Definitivas, Evaluaciones Parciales Semestrales y Evaluaciones Parciales Eventuales.

8.1. Evaluaciones Definitivas. Son Evaluaciones definitivas para el sistema general de carrera y para aquellos sistemas que no tengan regulación específica en la materia, las siguientes:

a) Evaluación del Período de Prueba. La evaluación del período de prueba, cuyo objetivo se enmarca en establecer las competencias del servidor para desempeñarse en el empleo para el cual concursó, se realiza una vez concluido el término de seis (6) meses y se debe producir a más tardar quince (15) días después de finalizado. Durante el período de prueba, sólo es procedente fijar al empleado compromisos relacionados con el propósito principal del empleo y las funciones descritas en el manual respectivo.

b) Evaluación Anual u Ordinaria. La evaluación anual u ordinaria abarca el período comprendido entre el primero (1°) de febrero y el treinta y uno (31) de enero del año siguiente; se debe producir a más tardar el quince (15) de febrero de cada año e incluye dos evaluaciones parciales semestrales.

c) La evaluación extraordinaria. Se realizará cuando el jefe del organismo la ordene por escrito, basado en información soportada sobre el presunto desempeño deficiente del servidor. Esta evaluación sólo podrá ordenarse después de que hayan transcurrido, por lo menos, tres (3) meses desde la última evaluación definitiva y comprenderá todo el período no evaluado, teniendo en cuenta las evaluaciones parciales que se hayan realizado.

Si la evaluación extraordinaria del desempeño laboral resultare satisfactoria, el lapso comprendido entre la fecha de dicha evaluación y el treinta y uno (31) de enero del año siguiente constituirá un nuevo período de evaluación. Durante este período se podrán realizar las evaluaciones parciales eventuales a que hubiere lugar.

En todos los casos, las evaluaciones definitivas deberán ser motivadas.

8.2. Evaluaciones Parciales Semestrales. Son aquellas que permiten evidenciar el porcentaje de avance en que se encuentra el servidor en relación con el cumplimiento de los compromisos fijados. Las evaluaciones parciales semestrales conforman la evaluación anual u ordinaria.

a) Primera evaluación parcial. Corresponde al período comprendido entre el primero (1°) de febrero y el treinta y uno (31) de julio de cada año, período que debe ser evaluado a más tardar el quince (15) de agosto del mismo año, y

b) Segunda evaluación parcial. Corresponde al período comprendido entre el primero (1°) de agosto y el treinta y uno (31) de enero del año siguiente, período que debe ser evaluado a más tardar el quince (15) de febrero de cada año.

El resultado obtenido durante cada semestre se evalúa de acuerdo con el porcentaje de avance fijado para los respectivos compromisos y proporcional con el tiempo establecido para su cumplimiento.

8.3. Evaluaciones Parciales Eventuales. Son evaluaciones parciales eventuales del desempeño laboral de los empleados, las que deben realizarse en los siguientes casos y circunstancias:

1. Por cambio de evaluador, quien deberá evaluar a sus subalternos antes de retirarse del empleo. También se produce cuando cambie uno de los integrantes de la Comisión Evaluadora.

2. Por cambio definitivo de empleo del evaluado, como resultado de traslado.

3. Cuando el servidor deba separarse temporalmente del ejercicio de las funciones del cargo por suspensión o por asumir por encargo las funciones de otro o con ocasión de licencias, comisiones o de vacaciones, en caso de que el término de duración de estas situaciones administrativas sea superior a treinta (30) días calendario.

4. La que corresponda al lapso comprendido entre la última evaluación, si la hubiere, y el final del período semestral a evaluar.

Estas evaluaciones deberán realizarse dentro de los diez (10) días siguientes a la fecha en que se produzca la situación que las origine, con excepción de la ocasionada por cambio de evaluador, que deberá realizarse antes del retiro de este.

Las evaluaciones parciales eventuales que se realicen tendrán un valor porcentual correspondiente al avance obtenido en proporción a los días del período evaluado o de los efectivamente laborados. Por cada evaluación semestral eventual se diligenciará un formato diferente y como resultado final se deberá sumar el porcentaje obtenido en cada una de las evaluaciones parciales realizadas.

Cuando el servidor no haya laborado la totalidad del año, se calificarán los servicios correspondientes al período laboral cuando este sea superior a treinta (30) días. Los períodos inferiores a este lapso serán calificados conjuntamente con el período siguiente.

Artículo 13. Recursos contra la Calificación Definitiva. *Contra la calificación definitiva expresa o presunta podrá interponerse el recurso de reposición ante el evaluador y el de apelación para ante el inmediato superior de este, cuando considerare que se produjo con violación de las normas legales o reglamentarias que la regulan.*

Los recursos se presentarán personalmente ante el evaluador por escrito y sustentados en la diligencia de notificación personal o dentro de los cinco (5) días siguientes a ella.

En el trámite y decisión de los recursos se aplicará lo dispuesto en el Código Contencioso Administrativo.

Artículo 14. Improcedencia de Recursos contra Evaluaciones Parciales. *Contra las evaluaciones parciales expresas o presuntas no procederá recurso alguno.*

Artículo 24. Usos del Resultado de la Evaluación. El resultado de la evaluación del desempeño laboral deberá tenerse en cuenta, entre otros aspectos, para:

- a) Adquirir los derechos de carrera;
- b) Ascender en la carrera como resultado del período de prueba;
- c) Otorgar incentivos pecuniarios y no pecuniarios;
- d) Planificar la capacitación y la formación;
- e) Determinar la permanencia en el servicio;
- f) Acceder a encargos;
- g) Otorgar comisión para desempeñar empleos de libre nombramiento y remoción o de período.

Además de los usos señalados en la ley, la evaluación del desempeño laboral de los servidores debe tenerse en cuenta como indicador de gestión, para revisar o modificar los Manuales de Funciones y Competencias Laborales, para diseñar o reorientar planes, programas y proyectos del área o de la entidad, para validar procesos de selección de personal y de formación y capacitación, para tomar acciones de mejoramiento del desempeño personal e institucional y para adoptar planes y programas de bienestar e incentivos para los servidores.

Adicionalmente la entidad, al desarrollar y adoptar su sistema, podrá establecer los usos que considere indispensables para mejorar el desempeño institucional, la gestión del talento humano, el suministro de bienes y la prestación de servicios.

Parágrafo. *Con base en los resultados obtenidos en la calificación definitiva, las entidades procederán a seleccionar a los mejores empleados por nivel jerárquico y al mejor de la entidad, con el fin de asignar los incentivos adoptados en el plan anual de incentivos institucionales de*

acuerdo con el procedimiento establecido para tal fin. Así mismo, se establecerán las acciones de mejoramiento que se consideren necesarias y se incorporarán a los planes de capacitación en las áreas y temas que resulten pertinentes.

Artículo 25. Usos de la Evaluación y Calificación Sobresaliente. Se requiere Calificación Sobresaliente para adquirir derechos de carrera, para acceder a encargos, tener derecho a comisión para desempeñar empleos de libre nombramiento y remoción o de período, recibir incentivos institucionales o acceder a becas y comisiones de estudio para programas de educación formal que hagan parte de los programas de bienestar social de la entidad.

Para efecto del reconocimiento de incentivos, se entenderá la evaluación sobresaliente como equivalente al nivel de excelencia de que trata el Decreto 1567 de 1998 o disposiciones que lo modifiquen.

Artículo 26. Usos de la Evaluación y Calificación Satisfactoria. Se requiere Calificación Satisfactoria para adquirir los derechos de carrera, ascender en la carrera, solicitar comisión para desempeñar empleos de libre nombramiento y remoción o de período y para permanecer en el servicio.

Artículo 27. Consecuencias de la Evaluación no Satisfactoria. La Calificación Definitiva No Satisfactoria trae como consecuencia el retiro del servicio, la separación de la carrera administrativa y la pérdida de los derechos inherentes a ella”.

Pues bien, una lectura atenta de las de las normas transcritas, se evidencia que la evaluación de desempeño constituye una herramienta de gestión por medio de la cual se busca valorar objetivamente el mérito como principio sobre el cual se fundamentan la permanencia y desarrollo en el servicio de los empleados de carrera.

Para tal efecto se previeron varios tipos de evaluaciones, dentro de las cuales se encuentran las siguientes:

- **Evaluaciones definitivas:** Dentro de las evaluaciones definitivas, que deben ser motivadas y contra las cuales procede el recurso de reposición y en subsidio apelación, se encuentran las siguientes: **Evaluación en periodo de prueba:** Se realiza con el fin de determinar las competencias del servidor para el desempeño del cargo respecto del cual concursó. **Evaluación anual u ordinaria:** Se realiza normalmente a los servidores de carrera por un periodo anual y comprende dos evaluaciones semestrales parciales. **Evaluación extraordinaria:** Se realizará cuando el jefe del organismo la ordene por escrito, basado en información soportada sobre el presunto desempeño deficiente del servidor. En todos los casos, las evaluaciones definitivas deberán ser motivadas.
- **Evaluaciones Parciales Semestrales:** Son aquellas que conforman la evaluación ordinaria definitiva, y permiten evidenciar el porcentaje de avance en que se encuentra el servidor en relación con el cumplimiento de los compromisos fijados.
- **Evaluaciones Parciales Eventuales:** Son evaluaciones parciales eventuales del desempeño laboral de los empleados, las que deben realizarse en los siguientes casos y circunstancias: (i) Por cambio de evaluador; (ii) Por cambio definitivo de empleo por parte del evaluado como resultado de traslado; (iii) por separación temporal del cargo durante más de 30 días calendario como consecuencia de suspensión, encargo, licencias, comisiones o de vacaciones y; (iv) la que corresponda al lapso comprendido entre la última evaluación, si la hubiere, y el final del período semestral a evaluar. Las evaluaciones parciales eventuales que se realicen tendrán un valor porcentual correspondiente al avance obtenido en proporción a los días del período evaluado o de los efectivamente laborados. Por cada

evaluación semestral eventual se diligenciará un formato diferente y como resultado final se deberá sumar el porcentaje obtenido en cada una de las evaluaciones parciales realizadas.

Por otra parte y de manera enunciativa, se señaló que los resultados de las evaluaciones de desempeño, tendrían entre otros, los siguientes usos: (i) Adquirir los derechos de carrera; (ii) Ascender en la carrera como resultado del período de prueba; (iii) **Otorgar incentivos pecuniarios y no pecuniarios**; (iv) Planificar la capacitación y la formación; (v) **Determinar la permanencia en el servicio**; (vi) **Acceder a encargos** y (vii) Otorgar comisión para desempeñar empleos de libre nombramiento y remoción o de período.

En este sentido, se establecieron los niveles de cumplimiento sobresaliente, destacado, satisfactorio y no satisfactorio, señalando en cada uno de ellos los usos respectivos, resaltándose que el único nivel donde se prevé la posibilidad de acceder al encargo es precisamente el sobresaliente, tal como lo establece el artículo 24 de la Ley 909 de 2004, de manera que si un funcionario encargado obtiene un resultado inferior, será potestativo para el nominador designarlo y permitir su permanencia bajo dicha modalidad de provisión, al no cumplir con este requisito para estructurar su derecho preferencial.

Es de resaltar que la evaluación de desempeño en el caso de los funcionarios designados en encargo se realiza con el fin de acceder al programa de capacitación y estímulos, dentro de los cuales precisamente se prevén los encargos, que hacen parte de los incentivos no pecuniarios, tal como se desprende del artículo 33 del Decreto 1567 de 1998⁵, de manera que es factible utilizar la calificación para determinar la permanencia bajo esta modalidad de provisión, máxime cuando la obtención del nivel sobresaliente constituye uno de los requisitos establecidos por el propio legislador para estructurar el derecho preferente.

3.2.2. Acoso laboral:

Con el fin de prevenir, corregir y sancionar el acoso laboral y otros hostigamientos en el marco de las relaciones de trabajo, se expidió la Ley 1010 de 2006, donde se establecen, entre otros los siguientes parámetros que resultan de utilidad para la resolución del caso concreto:

- **Objeto y sujetos de protección: Las disposiciones previstas en esta ley,** tienen por objeto definir, prevenir, corregir y sancionar las diversas formas de agresión, maltrato, vejámenes, trato desconsiderado y ofensivo y en general todo ultraje a la dignidad humana que se ejercen **sobre quienes realizan sus actividades económicas en el contexto de una relación laboral privada o pública**, con el fin de proteger los siguientes bienes jurídicos: El trabajo en condiciones dignas y justas, la libertad, la intimidad, la honra y la salud mental de los trabajadores, empleados, la armonía entre quienes comparten un mismo ambiente laboral y el buen ambiente en la empresa..
- **Definición de acoso laboral:** Se entiende por acoso laboral toda conducta persistente y demostrable, ejercida sobre un empleado, trabajador por parte de un empleador, un jefe o superior jerárquico inmediato o mediato, un compañero de trabajo o un subalterno, encaminada a infundir miedo, intimidación, terror y

⁵ "Por el cual se crean el Sistema Nacional de Capacitación y el Sistema de Estímulos para los Empleados del Estado", aplicable a los empleados que se rigen por la Ley 909 de 2004, según se señala en Sentencia C.E.5 15 de abril de 2015 C.P.: ALBERTO YEPES BARREIRO R: 76001-23-33-000-2014-01181-01(ACU).

angustia, a causar perjuicio laboral, generar desmotivación en el trabajo, o inducir la renuncia del mismo (Artículo 2º).

- **Modalidad de acoso laboral:** El acoso laboral puede darse, entre otras, bajo las siguientes modalidades generales: 1. **Maltrato laboral.** Todo acto de violencia contra la integridad física o moral, la libertad física o sexual y los bienes de quien se desempeñe como empleado o trabajador; toda expresión verbal injuriosa o ultrajante que lesione la integridad moral o los derechos a la intimidad y al buen nombre de quienes participen en una relación de trabajo de tipo laboral o todo comportamiento tendiente a menoscabar la autoestima y la dignidad de quien participe en una relación de trabajo de tipo laboral 2. **Persecución laboral:** toda conducta cuyas características de reiteración o evidente arbitrariedad permitan inferir el propósito de inducir la renuncia del empleado o trabajador, mediante la descalificación, la carga excesiva de trabajo y cambios permanentes de horario que puedan producir desmotivación laboral. 3. **Discriminación laboral**⁶: Todo trato diferenciado por razones de raza, género, edad, origen familiar o nacional, credo religioso, preferencia política o situación social que carezca de toda razonabilidad desde el punto de vista laboral. 4 **Entorpecimiento laboral:** toda acción tendiente a obstaculizar el cumplimiento de la labor o hacerla más gravosa o retardarla con perjuicio para el trabajador o empleado. Constituyen acciones de entorpecimiento laboral, entre otras, la privación, ocultación o inutilización de los insumos, documentos o instrumentos para la labor, la destrucción o pérdida de información, el ocultamiento de correspondencia o mensajes electrónicos. 5. **Inequidad laboral:** Asignación de funciones a menosprecio del trabajador. 6. **Desprotección laboral:** Toda conducta tendiente a poner en riesgo la integridad y la seguridad del trabajador mediante órdenes o asignación de funciones sin el cumplimiento de los requisitos mínimos de protección y seguridad para el trabajador (Artículo 2º).
- **Conductas que constituyen acoso laboral:** Se presumirá que hay acoso laboral si se acredita la ocurrencia repetida y pública de cualquiera de las siguientes conductas: a) Los actos de agresión física, independientemente de sus consecuencias; b) Las expresiones injuriosas o ultrajantes sobre la persona, con utilización de palabras soeces o con alusión a la raza, el género, el origen familiar o nacional, la preferencia política o el estatus social; c) Los comentarios hostiles y humillantes de descalificación profesional expresados en presencia de los compañeros de trabajo; d) Las injustificadas amenazas de despido expresadas en presencia de los compañeros de trabajo; e) Las múltiples denuncias disciplinarias de cualquiera de los sujetos activos del acoso, cuya temeridad quede demostrada por el resultado de los respectivos procesos disciplinarios; f) La descalificación humillante y en presencia de los compañeros de trabajo de las propuestas u opiniones de trabajo; g) las burlas sobre la apariencia física o la forma de vestir, formuladas en público; h) La alusión pública a hechos pertenecientes a la intimidad de la persona; i) La imposición de deberes ostensiblemente extraños a las obligaciones laborales, las exigencias abiertamente desproporcionadas sobre el cumplimiento de la labor encomendada y el brusco cambio del lugar de trabajo o de la labor contratada sin ningún fundamento objetivo referente a la necesidad técnica de la empresa; j) La exigencia de laborar en horarios excesivos respecto a la jornada laboral contratada o legalmente establecida, los cambios sorpresivos del turno laboral y la exigencia permanente de laborar en dominicales y días festivos sin ningún fundamento objetivo en las necesidades de la empresa, o en forma

⁶Numeral modificado por el artículo 74 de la Ley 1622 de 2013.

discriminatoria respecto a los demás trabajadores o empleados; k) El trato notoriamente discriminatorio respecto a los demás empleados en cuanto al otorgamiento de derechos y prerrogativas laborales y la imposición de deberes laborales; l) La negativa a suministrar materiales e información absolutamente indispensables para el cumplimiento de la labor; m) La negativa claramente injustificada a otorgar permisos, licencias por enfermedad, licencias ordinarias y vacaciones, cuando se dan las condiciones legales, reglamentarias o convencionales para pedirlos y; n) El envío de anónimos, llamadas telefónicas y mensajes virtuales con contenido injurioso, ofensivo o intimidatorio o el sometimiento a una situación de aislamiento social. En los demás casos no enumerados en la norma, la autoridad competente valorará, según las circunstancias del caso y la gravedad de las conductas denunciadas. Excepcionalmente un sólo acto hostil bastará para acreditar el acoso laboral. La autoridad competente apreciará tal circunstancia, según la gravedad de la conducta denunciada y su capacidad de ofender por sí sola la dignidad humana, la vida e integridad física, la libertad sexual y demás derechos fundamentales. Cuando las conductas descritas tengan ocurrencias en privado, deberán ser demostradas por los medios de prueba reconocidos en la ley procesal civil (Artículo 7º).

- **Conductas que no constituyen acoso laboral.** No constituyen acoso laboral bajo ninguna de sus modalidades: a) Las exigencias y órdenes, necesarias para mantener la disciplina en los cuerpos que componen las Fuerzas Públicas conforme al principio constitucional de obediencia debida; b) Los actos destinados a ejercer la potestad disciplinaria que legalmente corresponde a los superiores jerárquicos sobre sus subalternos; c) La formulación de exigencias razonables de fidelidad laboral o lealtad empresarial e institucional; d) La formulación de circulares o memorandos de servicio encaminados a solicitar exigencias técnicas o mejorar la eficiencia laboral y la evaluación laboral de subalternos conforme a indicadores objetivos y generales de rendimiento; e) La solicitud de cumplir deberes extras de colaboración con la empresa o la institución, cuando sean necesarios para la continuidad del servicio o para solucionar situaciones difíciles en la operación de la empresa o la institución; f) Las actuaciones administrativas o gestiones encaminadas a dar por terminado el contrato de trabajo, con base en una causa legal o una justa causa, prevista en el Código Sustantivo del Trabajo o en la legislación sobre la función pública; g) La solicitud de cumplir los deberes de la persona y el ciudadano, de que trata el artículo 95 de la Constitución; h) La exigencia de cumplir las obligaciones o deberes de que tratan los artículos 55 a 57 del C.S.T, así como de no incurrir en las prohibiciones de que tratan los artículos 59 y 60 del mismo Código; i) Las exigencias de cumplir con las estipulaciones contenidas en los reglamentos y cláusulas de los contratos de trabajo; j) La exigencia de cumplir con las obligaciones, deberes y prohibiciones de que trata la legislación disciplinaria aplicable a los servidores públicos. Las exigencias técnicas, los requerimientos de eficiencia y las peticiones de colaboración a que se refiere este artículo deberán ser justificados, fundados en criterios objetivos y no discriminatorios (Artículo 8º).
- **Medidas preventivas y correctivas del acoso laboral:** Son medidas preventivas y correctivas de acoso laboral las siguientes: 1. Los reglamentos de trabajo de las empresas e instituciones deberán prever mecanismos de prevención de las conductas de acoso laboral y establecer un procedimiento interno, confidencial, conciliatorio y efectivo para superar las que ocurran en el lugar de trabajo. Los comités de empresa de carácter bipartito, donde existan, podrán asumir funciones relacionados con acoso laboral en los reglamentos de trabajo. 2. La víctima del

acoso laboral podrá poner en conocimiento del Inspector de Trabajo con competencia en el lugar de los hechos, de los Inspectores Municipales de Policía, de los Personeros Municipales o de la Defensoría del Pueblo, a prevención, la ocurrencia de una situación continuada y ostensible de acoso laboral. La denuncia deberá dirigirse por escrito en que se detallen los hechos denunciados y al que se anexa prueba sumaria de los mismos. La autoridad que reciba la denuncia en tales términos conminará preventivamente al empleador para que ponga en marcha los procedimientos confidenciales referidos en el numeral 1 de este artículo y programe actividades pedagógicas o terapias grupales de mejoramiento de las relaciones entre quienes comparten una relación laboral dentro de una empresa. Para adoptar esta medida se escuchará a la parte denunciada. 3. Quien se considere víctima de una conducta de acoso laboral bajo alguna de las modalidades descritas en el artículo 2o de la presente ley podrá solicitar la intervención de una institución de conciliación autorizada legalmente a fin de que amigablemente se supere la situación de acoso laboral. Los empleadores deberán adaptar el reglamento de trabajo a los requerimientos de la presente ley, dentro de los tres (3) meses siguientes a su promulgación, y su incumplimiento será sancionado administrativamente por el Código Sustantivo del Trabajo. El empleador deberá abrir un escenario para escuchar las opiniones de los trabajadores en la adaptación de que trata este párrafo, sin que tales opiniones sean obligatorias y sin que eliminen el poder de subordinación laboral. La omisión en la adopción de medidas preventivas y correctivas de la situación de acoso laboral por parte del empleador o jefes superiores de la administración, se entenderá como tolerancia de la misma. La denuncia a que se refiere el numeral 2 podrá acompañarse de la solicitud de traslado a otra dependencia de la misma empresa, si existiera una opción clara en ese sentido, y será sugerida por la autoridad competente como medida correctiva cuando ello fuere posible (Artículo 9º).

- **Garantías contra actitudes retaliatorias.** Con el fin de evitar actos de represalia contra quienes han formulado peticiones, quejas y denuncias de acoso laboral o sirvan de testigos en tales procedimientos, se establecieron las siguientes garantías: 1. La terminación unilateral del contrato de trabajo o la destitución de la víctima del acoso laboral que haya ejercido los procedimientos preventivos, correctivos y sancionatorios consagrados en la presente Ley, carecerán de todo efecto cuando se profieran dentro de los seis (6) meses siguientes a la petición o queja, siempre y cuando la autoridad administrativa, judicial o de control competente verifique la ocurrencia de los hechos puestos en conocimiento. 2. La formulación de denuncia de acoso laboral en una dependencia estatal, podrá provocar el ejercicio del poder preferente a favor del Ministerio Público. En tal caso, la competencia disciplinaria contra el denunciante sólo podrá ser ejercida por dicho órgano de control mientras se decida la acción laboral en la que se discuta tal situación. Esta garantía no operará cuando el denunciado sea un funcionario de la Rama Judicial. 3. Las demás que le otorguen la Constitución, la ley y las convenciones colectivas de trabajo y los pactos colectivos. Las anteriores garantías cobijarán también a quienes hayan servido como testigos en los procedimientos disciplinarios y administrativos de que trata la presente ley. La garantía de que trata el numeral uno no regirá para los despidos autorizados por el Ministerio de la Protección Social conforme a las leyes, para las sanciones disciplinarias que imponga el Ministerio Público o las Salas Disciplinarias de los Consejos Superiores o Seccionales de la Judicatura, ni para las sanciones disciplinarias que se dicten como consecuencia de procesos iniciados antes de la denuncia o queja de acoso laboral (Artículo 11).

- **Competencia.** Corresponde a los jueces de trabajo con jurisdicción en el lugar de los hechos adoptar las medidas sancionatorias que prevé el artículo 10 de la presente Ley, cuando las víctimas del acoso sean trabajadores o empleados particulares. Cuando la víctima del acoso laboral sea un servidor público, la competencia para conocer de la falta disciplinaria corresponde al Ministerio Público o a las Salas Jurisdiccional Disciplinaria de los Consejos Superior y Seccionales de la Judicatura, conforme a las competencias que señala la ley (Artículo 12).
- **Procedimiento sancionatorio.** Para la imposición de las sanciones de que trata la presente Ley se seguirá el siguiente procedimiento: Cuando la competencia para la sanción correspondiere al Ministerio Público se aplicará el procedimiento previsto en el Código Disciplinario único. Cuando la sanción fuere de competencia de los Jueces del Trabajo se citará a audiencia, la cual tendrá lugar dentro de los treinta (30) días siguientes a la presentación de la solicitud o queja. De la iniciación del procedimiento se notificará personalmente al acusado de acoso laboral y al empleador que lo haya tolerado, dentro de los cinco (5) días siguientes al recibo de la solicitud o queja. Las pruebas se practicarán antes de la audiencia o dentro de ella. La decisión se proferirá al finalizar la audiencia, a la cual solo podrán asistir las partes y los testigos o peritos. Contra la sentencia que ponga fin a esta actuación procederá el recurso de apelación, que se decidirá en los treinta (30) días siguientes a su interposición. En todo lo no previsto en este artículo se aplicará el Código Procesal del Trabajo (Artículo 13).

➤ Como puede verse, cuando un empleado público o particular es víctima de maltrato, persecución, discriminación, entorpecimiento, inequidad, desprotección u otra conducta que pueda constituir acoso laboral, por parte de su empleador, un jefe o superior jerárquico inmediato o mediato, un compañero de trabajo o un subalterno, puede acudir a los procedimientos preventivos, correctivos o sancionatorios ante las autoridades competentes, con el fin de solucionar la situación. En este caso, se activa en favor del trabajador una suerte de estabilidad reforzada, consistente en que la terminación unilateral del contrato o la destitución carecerán de todo efecto cuando se realicen dentro de los seis (6) meses siguientes a la petición o queja relacionada con acoso laboral, siempre que la autoridad administrativa, judicial o de control competente verifique la ocurrencia de los hechos puestos en conocimiento.

En este sentido, el Honorable Tribunal Administrativo de Boyacá⁷, ha señalado que una vez desagregado el texto de la norma, se desprenden elementos que deben concurrir al momento de considerar la garantía de estabilidad reforzada en casos de denuncias o peticiones relacionadas con acoso laboral, indicando: (i) que la estabilidad reforzada proviene del ejercicio de procedimientos preventivos, correctivos y sancionatorios; (ii) que los actos de carecerán de efecto si se profieren dentro de los 6 meses siguientes a la petición o queja y (iii) la autoridad administrativa, judicial o de control competente debe verificar la ocurrencia de los hechos puestos en conocimiento. De igual modo, ha precisado que el fin perseguido por este mecanismo, no es otro que evitar actos de represalia o retaliación contra el denunciante, impidiendo que pueda materializarse su

⁷ Sobre el contenido y alcance de las normas relativas al acoso laboral, pueden consultarse entre otras las siguientes providencias:

- Sentencia del 24 de enero de 2018. Tribunal Administrativo de Boyacá – Sala de Decisión No. 2 **Magistrado Ponente:** Dr. Luís Ernesto Arciniegas Triana **Medio de Control:** Nulidad y Restablecimiento del Derecho. **Radicado No.** 150013333013-2013-00271-01, **Demandante:** Marisol Parra Parra. **Demandado:** ESE Centro de Salud de Santa Sofía.

- Sentencia del 10 de Abril de 2015. Tribunal Administrativo de Boyacá – Sala de Decisión No. 3 **Magistrada Ponente:** Dra. Clara Elisa Cifuentes Ortiz **Medio de Control:** Nulidad y Restablecimiento del Derecho. **Radicado No.** 150013333012-2012-00097-02, **Demandante:** Nelly Sol Gómez de Ocampo. **Demandado:** Municipio de Tunja.

despido como consecuencia de la queja o petición, lo cual supone el conocimiento de la misma por parte del denunciado y la verificación de los hechos.

3.3. Caso concreto:

Como quedó expuesto, el presente asunto se contrae a examinar la legalidad de los actos acusados, por medio de los cuales, el **DIRECTOR DE LA CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE BOYACÁ (CORPOBOYACÁ)**, dio por terminado el encargo del señor **JORGE EDUARDO SUÁREZ GARZÓN**, en el empleo de Profesional Especializado Código 2028 Grado 16 ubicado en la **SUBDIRECCIÓN DE PLANEACIÓN Y SISTEMAS DE LA INFORMACIÓN** de la entidad, por haber obtenido una calificación destacada, esto es, inferior a sobresaliente en último periodo.

Pues bien, dentro del plenario se encuentra acreditadas las circunstancias que se relacionan a continuación:

- Mediante Resolución No. 2022 de fecha 11 de julio de 2011 (fl. 12 y Páginas 6 y 7 TOMO I. CD fl. 118), el Director General de la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE BOYACÁ (CORPOBOYACÁ), nombró en periodo de prueba al señor JORGE EDUARDO SUÁREZ GARZÓN, hoy demandante, para desempeñar el cargo de Técnico Administrativo Código 3124 Grado 14, del cual tomó posesión mediante acta No. 15 del 25 de julio siguiente (fl. 13 y página 48 TOMO I. CD fl. 118).

- Superado el periodo de prueba, el demandante fue nombrado en carrera administrativa en el mismo cargo a través de Resolución No. 0351 del 13 de febrero de 2012 (fl. 14 y Páginas 76 TOMO I. CD fl. 118), igualmente suscrita por Director General de la entidad, tomando posesión mediante acta No. 11 de la misma fecha (fl.15 y página 77 TOMO I. CD fl. 118).

- Luego en virtud de la reforma administrativa llevada a efecto en virtud del Acuerdo No. 014 del 7 de octubre de 2014, fue incorporado al cargo de Técnico Código 3100, Grado 14 de Carrera Administrativa de la Subdirección Administrativa y Financiera, a través de Resolución No.0066 del 14 de enero de 2015 (Páginas 27 – 30 TOMO II CD fl. 118), del cual tomó posesión mediante acta No. 033 de la misma fecha (Página 31 TOMO II CD fl. 118).

- Posteriormente, a través **Resolución No. 0269 del 4 de febrero de 2015** (fls. 16 y Páginas 37 y 38 TOMO II CD fl. 118), el Director General de la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE BOYACÁ (CORPOBOYACÁ), decidió nombrar en encargo hasta por el término de seis (6) meses, al señor JORGE EDUARDO SUÁREZ GARZÓN, hoy demandante, para desempeñar el empleo de Profesional Especializado Código 2028, Grado 18 ubicado en la Subdirección de Planeación y Sistemas de Información de la entidad, del cual tomó posesión a través de acta No 89 de la misma fecha (fl. 17 y Página 39 TOMO II CD fl. 118).

- En aquella oportunidad se indicó, que luego de verificar las historias laborales de los servidores públicos de la entidad, nombrados en carrera administrativa, se pudo constatar que el señor JORGE EDUARDO SUÁREZ GARZÓN, cumplía con todos los requisitos mínimos y las competencias laborales exigidas para el ejercicio del cargo, así como con la calificación sobresaliente, verificándose que esta última exigencia en efecto se encuentra soportada en la hoja de vida del accionante donde se advierte que para el periodo, inmediatamente anterior, comprendido entre el 1 de febrero de 2014 y el 31 de enero de 2015, obtuvo un puntaje equivalente a 99% (páginas 23, 24 y 25 Tomo II CD fl. 118).

- El encargo así establecido, fue prorrogado en varias oportunidades, según Resoluciones 2452 del 4 de agosto de 2015 (fl. 45 y Páginas 61, 62, 63 Tomo II CD fl. 118), 3798 de 30 de octubre de 2015 (fl. 4 Páginas 65,66 y 67 Tomo II CD fl. 118), 0213 del 28 de enero de 2016 (fl. 32 Páginas 72, 73 y 75 Tomo II CD fl. 118), 1030 del 31 de marzo de 2016 (fl. 34 Páginas 79,80,81 Tomo II CD fl. 118), 1375 del 29 de abril de 2016 (fls. 35 – 58 y Páginas 85, 86 y 87 Tomo II CD fl. 118), 1695 del 27 de mayo de 2016 (fls. 41, 49 y Páginas 93, 94 y 95 Tomo II CD fl. 118), 2315 del 29 de Julio de 2016 (fl. 44 y Páginas 170 - 171 Tomo II CD fl. 118) y 0171 del 25 de enero de 2017 (fls. 54 y Páginas 189 - 190 Tomo II CD fl. 118).

- En la última prórroga, esto es, en la dispuesta a través de Resolución 0171 del 25 de enero de 2017 (fls. 54), se estableció que el encargo estaría vigente hasta por 6 meses más, de manera que, en principio el demandante tenía derecho a permanecer en el empleo de profesional especializado, hasta el 25 de julio de 2017.

- No obstante, luego de conferido el encargo, el demandante venía presentando bajas en su calificación de servicio, evidenciándose que para el periodo 2015, se realizaron las siguientes evaluaciones de desempeño, conforme a los documentos obrantes en su hoja de vida que reposa en el CD visto a folio 118 del expediente:

| PERIODO 2015 (Comprendido entre el primero (1°) de febrero de 2015 y el treinta y uno (31) de enero del año 2016) | | | | | | | | | |
|--|---------------|---------|------|-------------|---------|------|-----------|--|-------------------|
| TIPO DE EVALUACIÓN | FECHA INICIAL | | | FECHA FINAL | | | RESULTADO | OBSERVACIONES DEL DESPACHO | FOLIO EVALUACIÓN |
| | DD | MM | AA | DD | MM | AA | | | |
| Evaluación Parcial Eventual | 02 | Febrero | 2015 | 17 | Junio | 2015 | 26% | Se da por cambio de evaluador, conforme a la causal primera contemplada en el numeral 8.1 del artículo Octavo del Acuerdo 137 de 2010. La realiza el evaluador saliente German Gustavo Rodríguez Caicedo | Página 56 Tomo II |
| Evaluación Parcial Eventual | 57 | Junio | 2015 | 31 | Julio | 2015 | 7.0% | Corresponde al lapso comprendido entre la última evaluación y el final del periodo semestral a evaluar, conforme a la causal cuarta contemplada en el numeral 8.1 del artículo Octavo del Acuerdo 137 de 2010. La realiza el evaluador entrante Cesar Marlon Rojas Ruíz | Página 57 Tomo II |
| Evaluación parcial eventual | 04 | Agosto | 2015 | 30 | Octubre | 2015 | 17% | No se acredita ninguna de las causales previstas en el Artículo Octavo del Acuerdo 137 de 2010, para la realización de la evaluación parcial eventual. Sin embargo se advierte que el periodo evaluado corresponde al tiempo de la prórroga del encargo otorgada por medio de la Resolución No. 2452 de 2015 (fl. 45 | Página 64 Tomo II |

| | | | | | | | | | |
|--|-----|-----------|------|----|-------|------|-----|---|-----------------------|
| | | | | | | | | y Páginas 61, 62, 63 Tomo II). Esta evaluación parcial eventual se realizó según instrucción de la Subdirectora Administrativa y Financiera justamente ante la existencia de la prórroga del encargo (Página 153 Tomo II). | |
| Evaluación Parcial eventual | 01 | Noviembre | 2015 | 31 | Enero | 2015 | 20% | No se acredita ninguna de las causales previstas en el Artículo Octavo del Acuerdo 137 de 2010, para la realización de la evaluación parcial eventual. Sin embargo se advierte que el periodo evaluado corresponde al tiempo de la prórroga del encargo otorgada por medio de la Resolución No. 3798 de 2015 (fl. 4 Páginas 65, 66 y 67 Tomo II CD fl. 118) | Página 68 Tomo II |
| Consolidación definitiva de Resultados | 70% | | | | | | | | Páginas 69-70 Tomo II |

- Inconforme con lo anterior, el demandante, mediante escritos radicados los días 4 y 30 de marzo de 2016 (fl. 73- 74 y páginas 97 y 99 a 101 TOMO II CD fl. 118), interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación contra la evaluación de desempeño, ante los señores GERMAN GUSTAVO RODRÍGUEZ CAICEDO Y CESAR MARLON ROJAS RUÍZ, señalando: (i) que la concertación de compromisos nunca existió; (ii) que por el contrario los compromisos fueron impuestos de manera unilateral por el evaluador; (ii) que igualmente se presentaron modificaciones unilaterales en torno a los compromisos 2 y 3 fijados inicialmente; (iii) que tuvo conocimiento de acciones adelantadas por parte de la Profesional de Gestión Humana Nelcy Torres, tendientes lograr la terminación de su encargo; (iv) que la evaluación de desempeño no fue realizada de manera objetiva; (v) que en reiteradas ocasiones el evaluador manifestó su desacuerdo con que los servidor del nivel técnico fuesen encargados en el empleos del nivel profesional; (vi) que se realizaron evaluaciones de desempeño extraordinarias, sin que se presentaran las condiciones previstas en el reglamento para el efecto; (vii) que la evaluación definitiva carecía de la debida motivación (viii) que los evaluadores demostraban su desagrado hacia él.

- El recurso de reposición fue desatado de manera desfavorable por la Señora LUZ DEYANIRA GONZÁLEZ CASTILLO, en su condición de Subdirectora de Planeación y Sistemas de Información, a través de Resolución No. 1692 del 26 de mayo de 2016 (fls. 36 – 40), indicando: (i) que al demandante no se le realizaron evaluaciones extraordinarias, sino que por el contrario se efectuaron evaluaciones parciales eventuales; (ii) que en primer semestre del periodo se le realizaron dos evaluaciones parciales eventuales por cambio de evaluador, una en lo que respecta al tiempo comprendido entre el 2 de febrero y el 17 de junio de 2015, por parte del evaluador saliente, y otra, en relación con el lapso comprendido entre el 18 de junio y el 31 de julio del mismo año por parte del evaluador entrante; (iii) que de manera equivocada se realizó evaluación parcial eventual por el tiempo comprendido entre el 1º de agosto y el 31 de octubre de 2015; (iv) que no obstante, el resultado de dicha evaluación parcial eventual se sumó a la evaluación parcial del segundo semestre para obtener el resultado definitivo, sin que en ningún caso se alterara la ponderación sobre el avance de cumplimiento de metas y

compromisos; (v) que si el servidor estaba inconforme con la fijación de los compromisos laborales, debió impugnarlos ante la Comisión de Personal, conforme a lo establecido en el artículo 4º del acuerdo 137 de 2010; (vi) que el recurrente firmó el formulario de compromisos en señal de aceptación sin que hubiese presentado reclamación alguna sobre el particular; (vii) que las modificaciones de los compromisos 3 y 4 fueron de forma y se acomodan más al propósito del empleo; (viii) que para obtener un porcentaje superior el recurrente debía aportar evidencia sobre el cumplimiento de los compromisos conforme a lo establecido en el parágrafo del artículo 11 del Acuerdo 137 de 2010; (ix) que frente a las manifestaciones de acoso laboral no se realizaría un pronunciamiento de fondo por no ser del resorte de la decisión, máxime cuando el servidor contaba con la posibilidad de denunciar dichas circunstancias ante la comisión de personal, agregando que en todo caso se trataba de afirmaciones carentes de sustento probatorio.

- Por su parte, el recurso de apelación fue resuelto negativamente por el Director General de la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE BOYACÁ (CORPOBOYACÁ), mediante Resolución 1818 del 10 de junio de 2015 (fl. 42 – 44), quien precisó: (i) que contrario a lo señalado por el recurrente, no se evidenciaba un cambio trascendental frente a los compromisos 3 y 4; (ii) que no obraba prueba alguna sobre los presuntos maltratos recibidos por el demandante de parte de sus superiores y compañeros de trabajo, de tal suerte que se trataba de especulaciones carentes de respaldo; (iii) que una vez verificada la evaluación de desempeño se pudo determinar que la misma se ajustó a las previsiones contenidas en el Acuerdo 137 de 2010, siendo realizada de manera objetiva, transparente y bajo el respeto del debido proceso.

- Posteriormente se realizaron las siguientes evaluaciones durante el periodo 2016:

| PERIODO 2016 | | | | | | | | | | |
|--|---------------|---------|------|-------------|-------|------|-----------|---|----------------|-----|
| (Comprendido entre el primero (1º) de febrero de 2016 y el treinta y uno (31) de enero del año 2017) | | | | | | | | | | |
| TIPO DE EVALUACIÓN | FECHA INICIAL | | | FECHA FINAL | | | RESULTADO | OBSERVACIONES | FOLIO | |
| | DD | MM | AA | DD | MM | AA | | | | |
| Evaluación Parcial eventual | 10 | Febrero | 2016 | 31 | Marzo | 2016 | 25% | No se acredita ninguna de las causales previstas en el Artículo Octavo del Acuerdo 137 de 2010, para la realización de la evaluación parcial eventual. Sin embargo se advierte que el periodo evaluado corresponde al tiempo de la prórroga del encargo otorgada por medio de la Resolución No. 213 de 2016 (fl. 32 Páginas 72, 73 y 75 Tomo II CD fl. 118) | Página Tomo II | 83 |
| Evaluación parcial eventual | 01 | Abril | 2016 | 31 | Julio | 2016 | 32.4% | Este periodo corresponde al lapso comprendido entre la última evaluación y el final del periodo semestral a evaluar, conforme a la causal cuarta | Página Tomo II | 184 |

| | | | | | | | | | |
|--|-------|--------|------|----|-------|------|-------|--|--------------------|
| | | | | | | | | contemplada en el numeral 8.1 del artículo Octavo del Acuerdo 137 de 2010. | |
| Evaluación Parcial Segundo Semestre | 01 | Agosto | 2016 | 01 | Enero | 2016 | 36.5% | Corresponde a la evaluación parcial eventual ordinaria del semestre. | Página 185 Tomo II |
| Consolidación definitiva de Resultados | 93.9% | | | | | | | | Página 188 Tomo II |

-Bajo este panorama, el Director General de la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE BOYACÁ (CORPOBOYACÁ), mediante Resolución No. 0915 del 10 de marzo de 2016 (fls. 18 -19), decidió dar por terminado encargo, señalando:

- Que de conformidad con previsto en el artículo 24 de la Ley 909 de 2004, mientras se surte el proceso de selección para proveer empleos de carrera administrativa, y una vez convocado el respectivo concurso, los empleados de carrera tendrán derecho a ser encargados de tales empleos 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 sea sobresaliente.
- Que según el artículo 34 del Decreto 1950 de 1973, el encargo se da cuando se designa temporalmente a un empleado para asumir, total o parcialmente, las funciones de otro empleo vacante por falta temporal o definitiva de su titular, desvinculándose o no de las propias de su cargo.
- Que de acuerdo con lo establecido en el artículo 38 de la Ley 909 de 2004, el desempeño laboral de los empleados de carrera administrativa deberá ser evaluado y calificado con base en parámetros previamente establecidos que permitan fundamentar un juicio objetivo sobre su conducta laboral y sus aportes al cumplimiento de las metas institucionales.
- Que la Ley 489 de 1998, establece que en cumplimiento de los principios de la función pública debe evaluarse el desempeño de las entidades y de manera concomitante el cumplimiento de los deberes constitucionales, legales o reglamentarios de los servidores públicos.
- Que el cumplimiento de las metas institucionales es el resultado del desempeño de los empleados y, por ello, todos los servidores públicos deben estar en condiciones los resultados de su desempeño laboral, en la medida que solo este permite el logro de los fines, metas y resultados de la institución.
- Que el artículo 10 del Decreto 1227 de 2005, faculta al nominador para terminar el encargo antes de cumplirse el término de duración mediante la expedición de resolución motivada.
- Que conforme al artículo 50 ibídem, la evaluación del desempeño laboral es una herramienta de gestión la que, con base en juicios objetivos sobre la conducta, las competencias laborales y los aportes al cumplimiento de las metas institucionales de los empleados de carrera y en período de prueba en el desempeño de sus respectivos cargos, busca valorar el mérito.

- Que el mérito es el principio fundamental sobre el cual se garantiza la permanencia de los empleados en el servicio público sobre el cual se estructuran los derechos a la estabilidad y el plan de estímulos que a su favor consagran las normas de carrera administrativa.
- Que el artículo 54 del mismo decreto establece que los funcionarios nombrados en encargo deben ser evaluados en los mismos términos y condiciones que los demás servidores de carrera administrativa.
- Que para el año 2016, el señor JORGE EDUARDO SUÁREZ GARZÓN, obtuvo una calificación definitiva de 93.9%.
- Que según el Acuerdo 137 de 2010, dicho resultado equivale al nivel destacado, de manera que el servidor no tenía derecho a conservar el encargo, al no cumplir con el nivel sobresaliente exigido en el artículo 24 de la Ley 909 de 2004.
- Que de mantenerse el encargo se estaría contrariando el artículo 40 numeral 3º del Acuerdo 565 de 2016.
- Que en virtud del artículo 41, numeral 4, del Acuerdo 565 de 2016, cuando se obtiene una calificación destacada, el nominador tiene la discrecionalidad de otorgar o no el encargo al empleado público.

- Nótese, que la entidad decidió terminar el encargo básicamente porque en el año 2016, el demandante obtuvo una calificación destacada, es decir, inferior al nivel sobresaliente exigido en el artículo 24 de la Ley 909 de 2004, razón por la cual consideró que conforme al artículo 41, numeral 4, del Acuerdo 565 de 2016, el nominador estaba facultado discrecionalmente para mantener o no la designación.

- Bajo este contexto, la Subdirectora Administrativa y Financiera de la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE BOYACÁ (CORPOBOYACÁ), a través de memorandos de fecha 10 y 13 de marzo de 2015 (fls. 33 – y 47), le informó al demandante que, en virtud de la terminación del encargo, había sido reincorporado en su empleo de carrera administrativa, señalando las funciones que cumpliría en adelante.

- Con todo, para efectos de notificar la decisión de terminación del traslado, la dependencia de talento humano remitió correo electrónico al demandante el 13 de marzo siguiente (fls. 20 – 21 C. PPAL y Págs. 198 y 199 TOMO II. CD fl. 118).

- Inconforme con la decisión, el demandante, por medio de escrito radicado el 28 de mayo de 2017 (fls.60 - 65), interpuso recurso de reposición, bajo los siguientes argumentos:

- **Indebida notificación y consecuente nulidad**, señalando: (i) que hasta ese momento no había autorizado la notificación por correo electrónico; (ii) que en consecuencia la entidad no ha debido acudir a dicha modalidad para ponerle en conocimiento la terminación del encargo, toda vez que conforme a lo establecido en el artículo 67 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la notificación electrónica únicamente procede siempre y cuando el interesado haya aceptado ser notificado de esta manera; (iii) que el memorando por medio del cual se le informó que en virtud de la terminación del encargo debía regresar a su cargo primigenio, no suplía la citación para notificación personal, máxime cuando no se adjuntó copia del acto administrativo; (iv) que por consiguiente, se desconocieron las previsiones contenidas en el artículo 67 ibídem,

donde justamente se señala que en la diligencia de notificación debe entregarse al interesado copia íntegra de la decisión; (v) que bajo el contexto descrito ni el intento de notificación electrónica, ni el intento de notificación personal cumplieron con las previsiones contenidas en las normas vigentes sobre la materia, tornándose inválida la actuación.

- **Falsa motivación**, indicando: (i) que la Ley 909 de 2005, invocada como fundamento del acto impugnado, no resultaba aplicable al caso concreto; (ii) que dentro de la motivación aducida por la entidad se hizo referencia a los Acuerdos No. 137 de 2010 y 565 de 2016, expedidos por la Comisión Nacional del Servicio Civil, sin tener en cuenta que dichas normas no podían ser aplicadas simultáneamente toda vez que la vigencia de una de ellas implicaba la derogatoria de la otra; (iii) que aun cuando el artículo 10 del decreto 1227 de 2005, facultaba al nominador para terminar el encargo antes de cumplirse el término previsto para su duración lo cierto es que no pueden desconocerse los derechos del servidor; (iv) que en el acto impugnado se dio por terminado el encargo efectuado mediante la Resolución 269 del 4 de febrero de 2015, perdiendo de vista que para ese momento se encontraba vigente la prórroga; (v) que en consecuencia la terminación del encargo ha debido realizarse respecto de la prórroga mas no frente al acto inicial (vi) que en todo caso, la terminación del encargo se realizó antes del vencimiento de la última prórroga, que por demás no le había sido notificada en su debida oportunidad; (vi) que dentro de los usos de la evaluación de desempeño previstos en el artículo 24 del Acuerdo 137 de 2010, no se incluye que pueda utilizarse como factor determinante para definir el derecho a conservar el encargo; (vii) que conforme al literal f) de dicho artículo la evaluación únicamente puede tenerse en cuenta para acceder al encargo, más no para definir la permanencia en él; (viii) que los artículos 25, 26 y 27 ibídem, señalan los fines de las calificaciones sobresaliente, satisfactoria y no satisfactoria, empero, no prevén ningún uso para la calificación destacada; (ix) que al sustentar sus consideraciones la entidad invocó artículo 24 de la Ley 909 de 2005; (x) que una vez verificada la página del senado se pudo determinar que dicha norma resulta inexistente; (xi) que de la misma forma, la entidad hizo referencia a las previsiones contenidas en el Acuerdo 565 del 25 de enero de 2016, sin tener en cuenta que dicha normativa no resultaba aplicable al caso concreto toda vez que su vigencia estaba dada para las evaluaciones del periodo 2017, las cuales no se habían realizado para esa fecha; (xi) que en el orden de ideas expuesto, no existía norma donde expresamente se exigiera una calificación sobresaliente para conservar el encargo.
- **Debido proceso**, precisando: (i) que previamente a la terminación del encargo no se dio aplicación a lo previsto en el parágrafo del artículo 24 del Acuerdo 137 de 2010, donde se señala la necesidad de establecer un plan de mejoramiento y capacitación de acuerdo a los resultados de las calificaciones; (ii) que desconocía el último acto administrativo por medio del cual se había prorrogado el encargo; (iii) que para el periodo 2015 -2016, se llevó a efecto evaluación parcial eventual con corte al 30 de octubre de 2015, sin que se presentara alguna de las causales previstas para el efecto en el artículo 8º del Acuerdo 137 de 2010; (iv) que dicha calificación fue solicitada por la Subdirección Administrativa y Financiera mediante memorando 170-1132, sin que exista sustento alguno que permitiera tal solicitud; (v) que para el periodo 2016-2017, se llevó a efecto otra evaluación parcial eventual con corte al 31 de marzo de 2016 igualmente solicitada por la Subdirección Administrativa y Financiera, sin que se presentará alguna de las causales previstas para el efecto en el artículo 8º del Acuerdo 137 de 2010; (vi) que dicha actuación constituye un vicio para la evaluación definitiva del periodo 2016 – 2017; (vii) que aquella evaluación fue incorporada a la hoja de vida con

memorando 170-0414 del 11 de abril de 2016, emitido por la Subdirección Administrativa y Financiera con destino a la Subdirección de Planeación y Sistemas de la Información, el cual no cuenta con firma de la remitente, no recibido por parte de su destinataria; (viii) que la realización de las dos evaluaciones parciales eventuales, demuestran el nivel de subjetividad con que se actuó a fin de dar por terminado el encargo; (ix) que la terminación del encargo se sustentó en la ausencia de una calificación sobresaliente, pero que posteriormente se le comunicó la asignación de sus funciones por necesidades del servicio; (x) que según comentarios de sus compañeros, para esa época se evidenciaba la intención de relevarlo del encargo y; (xi) que la terminación del encargo no obedeció a la provisión definitiva del empleo a través de concurso de méritos, ni a razones objetivas que impidieran su continuidad, razón por la cual ha debido garantizar su permanencia en el empleo.

➤ **Actuaciones adelantadas en su contra**, refiriendo: (i) que con el fin de relevarlo del encargo que desempeñaba en el proceso de evaluación misional, la entidad modificó el manual de funciones y competencias eliminando del perfil su profesión de Administrador de Empresas, agregando que no se aplicarían equivalencias con respecto a la exigencia de especialización; (ii) que la anotación sobre la ausencia de equivalencias únicamente fue prevista para su cargo, eliminando la posibilidad de acceder a él, por concurso de méritos; (iii) que la profesión de administrador de empresas fue eliminada de la mayoría de cargos; (iv) que durante la vigencia del encargo no recibió ninguno de los beneficios 909 de 2004, dentro de los cuales se encuentra la inducción al empleo; (v) que antes de producirse la calificación definitiva tuvo conocimiento de que se estaba buscando asesoría para documentar la terminación del encargo; (vi) que se presentaba notificación tardía de las prórrogas del encargo; (vii) que desde su llegada al cargo se dio inicio a la transformación cambiando el nombre y el objeto del proceso; (viii) que en el año 2015, fue obligado a salir de vacaciones a partir del 1º de junio, argumentando que por políticas de la entidad se permitía el disfrute desde el inicio de mes, pero sin embargo en el caso de otros servidores se otorgó la posibilidad de disfrutarlas en cualquier día; (ix) que no se dio curso a la devolución de dineros que tuvo que pagar por concepto de aportes de uno de los funcionarios de la corporación; (x) que no se daba curso a sus solicitudes de crédito elevadas como afiliado al fondo de empleados; (xi) que dentro de la copia de su hoja de vida entregada el 24 de marzo faltaban algunos documentos; (xii) que ha sido constante la negativa o retardo en resolver sus solicitudes por parte de la dependencia de gestión humana; (xiii) que se ignoró totalmente la comunicación de fecha 3 de marzo de 2016, donde puso en conocimiento la existencia de algunas situaciones de asedio, irrespeto y maltrato por parte de los dos anteriores Subdirectores de Planeación.

➤ **Recurso de reposición**, concluyendo que la terminación del encargo fue el desenlace de las actuaciones adelantadas en su contra, las evaluaciones parciales eventuales sin sustento alguno, la violación del debido proceso y la aplicación indebida de las normas invocadas, por lo que finalmente solicitó la revocatoria de la decisión.

- Como puede verse, las inconformidades planteadas por el demandante se contrajeron básicamente a los siguientes puntos: (i) indebida notificación; (ii) improcedencia de la terminación del encargo con base en la calificación destacada; (iii) indebida aplicación del acuerdo 565 de 2016, al no encontrarse vigente para el momento de la evaluación que sirvió de sustento a la terminación del encargo; (iv) inexistencia de la ley 909 de 2005, invocada como fundamento de la decisión (v) deficiencias en las evaluaciones de

desempeño llevadas a efecto en los años 2015 y 2016, por haberse realizado evaluaciones parciales eventuales sin que se presentara alguno de los eventos establecidos en el reglamento para el efecto y sin haberse adelantado planes de mejoramiento; (vi) desconocimiento del derecho preferencial a continuar en el empleo hasta tanto fuese provisto de manera definitiva, a través de concurso de méritos, o en su defecto, hasta cuando se presentaran circunstancias objetivas que ameritaran el relevo y; (vii) conductas constitutivas de acoso laboral.

- Como sustento del recurso, el demandante allegó los siguientes documentos:

- Petición de fecha 27 de abril de 2015 (fls. 66 y página 229 Tomo II CD fl. 118), por medio de la cual el demandante solicitó al Director de la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE BOYACÁ (CORPOBOYACÁ), la autorización de vacaciones a partir del 5 de junio del mismo año.
- Petición de fecha 27 de abril de 2015 (fls. 67 y página 230 Tomo II CD fl. 118), por medio de la cual el demandante solicitó al Director de la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE BOYACÁ (CORPOBOYACÁ), la autorización de vacaciones a partir del 1 de junio del mismo año.
- Memorando 170-328 de fecha 23 de febrero de 2015 (fls. 69 y página 232 Tomo II CD fl. 118), por medio del cual el Subdirector de Planeación y Sistemas de la información le solicita al demandante que proceda a diligenciar el formato de inducción al cargo.
- Petición de fecha 10 de abril de 2015 (fl. 70 y página 233 Tomo II CD fl. 118), por medio de la cual el demandante solicita al FONDO DE EMPLEADOS DE LA CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE BOYACÁ (CORPOBOYACÁ), el otorgamiento de un crédito por valor de \$3600.000.
- Petición de fecha 12 de mayo de 2016 (fls. 71 y página 234 Tomo II CD fl. 118), por medio de la cual el demandante solicitó ante los Directivos de LA CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE BOYACÁ (CORPOBOYACÁ), el retiro del FONDO DE EMPLEADOS y la devolución de sus aportes, argumentando: (i) que hasta esa fecha no había recibido respuesta formal frente a un crédito solicitado en el mes de abril de 2016; (ii) que de manera verbal se le informó que no era posible el otorgamiento del crédito, dada la incertidumbre que se presentaba como consecuencia de su vinculación por encargo; (iii) que igual situación se presentó en relación con el crédito solicitado en el año 2015, donde se le manifestó que no era posible acceder a él dado que existía la posibilidad de que su encargo terminara para el mes de diciembre y; (iv) que en consecuencia resultaba procedente su retiro del fondo, por no tenerse en cuenta sus condiciones laborales, apartándose de los principios solidarios.
- Petición sin fecha (fl. 72 y página 235 Tomo II CD fl. 118), por medio de la cual el demandante reiteró su solicitud retiro del FONDO DE EMPLEADOS DE LA CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE BOYACÁ (CORPOBOYACÁ), señalando que existían solicitudes anteriores a la suya que ya habían sido resueltas.
- Oficio de fecha 19 de junio de 2013 (fl. 75 y página 239 Tomo II CD fl. 118), por medio del cual el Sub Director de Soporte Comercial de la EPS FAMISANAR, emitió respuesta frente a la solicitud de traslado de Entidad Promotora de Salud, respecto de algunos funcionarios de la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE

BOYACÁ (CORPOBOYACÁ), informando los usuarios frente a los cuales procedía o no el traslado.

- Resumen de pago por Administradora, por valor de \$318.900, correspondiente al mes de julio de 2013 (fl. 76 y página 240 Tomo II CD fl. 118)).
- Proyecto de Resolución sin fecha y sin número, con las firmas tanto de quien lo elaboró, como de quien lo revisó (fl. 78 y páginas 242 - 243 Tomo II CD fl. 118), donde la Corporación Autónoma Regional de Boyacá (CORPOBOYACÁ) ordenó el pago de \$297.600 con destino a la EPS FAMISANAR, por concepto de aportes de salud del servidor IVAN DARÍO BAUTISTA BUITRAGO, para el mes de julio de 2013, realizados erróneamente a la EPS HUMANA VIVIR EN LIQUIDACIÓN, por traslado del afiliado, requiriendo a la Subdirección Administrativa y Financiera para que tramitara el reintegro ante esta última entidad.
- Proyecto de oficio calendado el 10 de septiembre de 2013 (fl. 79 y páginas 244 a 245 Tomo II CD fl. 118), por medio del cual la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE BOYACÁ (CORPOBIYACÁ), solicitaría a la EPS HUMANA VIVIR EN LIQUIDACIÓN, la devolución de \$297.600 por concepto de aportes de salud del servidor IVAN DARÍO BAUTISTA BUITRAGO, para el mes de julio de 2013, realizados erróneamente a dicha entidad por traslado del afiliado.
- Petición de fecha 23 de abril de 2015 (fl. 77 y página 241 Tomo II CD fl. 118), por medio de la cual el demandante solicitó la devolución de \$297.600 reintegrados por la EPS HUMANA VIVIR EN LIQUIDACIÓN el 14 de mayo del mismo año a la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE BOYACÁ (CORPOBIYACÁ), por concepto aportes en salud del servidor IVAN DARÍO BAUTISTA BUITRAGO, realizados erróneamente en el mes de julio de 2013, por traslado de Entidad Promotora del Servicio de Salud, cuyo pago tuvo que ser asumido directamente por el accionante para garantizar la continuidad el servicio.
- Comprobante de ingresos No.2013002340 de fecha 3 de octubre de 2013 (fl. 80 y página 246 Tomo II CD fl. 118), donde consta que la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE BOYACÁ (CORPOBIYACÁ), recibió de la EPS FAMISANAR, la suma de \$318.900, a título de reintegro.
- Comprobante Nota Bancaria de Ingresos No.2014002807 de fecha 9 de octubre de 2014 (fl. 80 y página 247 Tomo II CD fl. 118), donde consta que la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE BOYACÁ (CORPOBIYACÁ), recibió de la EPS HUMANA VIVIR, la suma de \$297.600.
- Acto Administrativo de fecha 5 Agosto de 2015 (fl.82 y página 248 Tomo II CD fl. 118), sin firma, por medio del cual se ordena la devolución de \$297.600, a favor del demandante, por concepto de aportes de salud del servidor IVAN DARÍO BAUTISTA BUITRAGO, para el mes de julio de 2013.
- Petición de fecha 17 de agosto de 2017 (fl. 84 - 86 y página 247 Tomo II CD fl. 118), por medio de la cual el demandante le solicitó al DIRECTOR DE LA CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE BOYACÁ (CORPOBIYACÁ), la expedición de diversos documentos.
- Memorando 170-357 del 13 de marzo de 2017 (páginas 250 - 251 Tomo II CD fl. 118), por medio del cual se le comunican las funciones que cumpliría en lo sucesivo ante la terminación del encargo.

- Formulario de Declaración de Bienes y Rentas de fecha 27 de febrero de 2017 (página 252 y 254 Tomo II CD fl. 118).
 - Memorial de fecha 23 de marzo de 2017 (página 255 Tomo II CD fl. 118), por medio del cual el demandante, manifestó ante la Subdirectora Administrativa y Financiera de la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE BOYACÁ (CORPOBIYACÁ), algunas inconformidades relacionadas con la copia de la Hoja de Vida entregada como respuesta a su petición de fecha 13 de marzo del mismo año,
- Finalmente, recurso fue decidido por el Director General de la **Corporación Autónoma Regional de Boyacá (CORPOBOYACÁ)**, mediante Resolución No. 1607 del 5 de mayo de 2017 (fls. 22 – 30), notificada personalmente el 9 de mayo siguiente, bajo las siguientes consideraciones:
- **Indebida notificación:** El funcionario señaló que aun cuando la corporación erró en notificar el acto a través de correo electrónico, sin la previa autorización del interesado, lo cierto es que el mismo se dio por enterado al interponer el recurso de reposición, verificándose la notificación por conducta concluyente en los términos previstos en el artículo 72 de la Ley 1437 de 2011, donde se señala que sin el lleno de los requisitos legales no se tendrá por hecha la notificación, a menos que la parte interesada revele que conoce el acto, o interponga los recursos legales como ocurrió en el presente caso.
 - **Falsa motivación:** En relación con los puntos expuestos por el recurrente bajo este acápite, sostuvo: (i) que la cita realizada en torno a la Ley 909 de 2005, corresponde a un error de digitación, debiendo entenderse que la entidad pretendía referirse a la Ley 909 de 2004, por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa y se dictan otras disposiciones; (ii) que efectivamente, el Acuerdo 565 de 2016, resultaba aplicable para la evaluación de desempeño del año 2017; (iii) que en consecuencia, como la evaluación de desempeño que dio origen a la terminación del encargo correspondía al periodo 2016, lo procedente era aplicar el Acuerdo 137 de 2010, tal como se citó en el acto objeto del recurso, específicamente en cuanto a que la calificación de 93.9% obtenida por el recurrente equivalía al nivel destacado, el cual no le otorgaba derecho a conservar el encargo; (iv) Que el Legislador no consagró los motivos que podrían invocarse para la terminación del encargo, por lo que, analógicamente debe acudir a las causales de retiro previstas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004; (v) que en todo caso, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2.2.5.3.4. del Decreto 1083 de 2015, antes de cumplirse el término de duración del encargo, de la prorroga o del nombramiento provisional, el nominador, por resolución motivada podrá darlos por terminado mediante resolución motivada; (vi) Que el derecho preferencial de los empleados de carrera administrativa en relación con el encargo subiste siempre y cuando se cumplan los requisitos para el efecto, como es el caso de la calificación sobresaliente, tal como se desprende del artículo 24 de la Ley 909 de 2004 (vii) Que en el evento de obtener una calificación del nivel satisfactorio o destacado, el encargo no constituye un derecho preferencial, sino una posibilidad sujeta a la decisión discrecional del nominador, tal como lo señaló la Comisión Nacional del Servicio Civil en Concepto No. 20162020129931 de fecha 2 de mayo de 2016; (viii) que aun cuando es cierto que el retiro de un servidor en encargo, procede como consecuencia de la provisión del empleo de manera definitiva a través de concurso

de méritos, también lo es que pueden existir otras razones asociadas a los principios que orientan la función pública y que impiden continuar con el nombramiento en las mismas condiciones; (ix) que de acuerdo con el artículo 54 del Decreto 1227 de 2005, los servidores que desempeñen empleos a través de encargo, deben ser evaluados en los mismos términos y condiciones con los que se evalúa a los demás funcionarios toda vez que la responsabilidad social que se desprende de la función pública se predica respecto de todos los servidores públicos; (x) Que en consecuencia, la calificación destacada obtenida por el demandante, que se encontraba en firme al no haberse interpuesto recurso alguno, no le otorgaba el derecho a permanecer en el encargo; (xi) que adicionalmente, debía tenerse en cuenta que el funcionario venía presentando un bajo rendimiento en el empleo objeto del cargo, tal como podía evidenciarse en la calificación del año 2015, donde obtuvo un puntaje de 70% ubicándose en el nivel satisfactorio; (xii) que por consiguiente, una vez analizando el desempeño laboral y dando prevalencia a los principios de la función pública, así como al cumplimiento de los deberes constitucionales, legales y reglamentarios de los servidores públicos, podía concluirse que el recurrente no demostraba resultados tendientes al logro de los fines y metas institucionales, siendo procedente la terminación del encargo.

- **Debido proceso:** En este punto, se adujo: (i) que no resulta cierto lo afirmado por el recurrente en torno la ausencia de un plan de mejoramiento y capacitación previo a la terminación del traslado, toda vez que para los años 2015 y 2016, se implementó el programa de reinducción y capacitación dirigido precisamente al fortalecimiento de las habilidades y capacidades de los funcionarios de la entidad, contando con la participación activa del servidor; (ii) que si el recurrente tenía alguna inconformidad en relación con evaluaciones parciales eventuales, ha debido interponer los recursos de reposición y apelación contra la calificación definitiva, según lo dispuesto en el artículo 13 del Acuerdo 137 de 2010; (iii) que no obstante, una vez verificada la hoja de vida del servidor no se encontró recurso alguno contra la calificación que sirvió de sustento a la terminación del traslado, por lo que, al haber adquirido firmeza, no eran de recibo los argumentos expuestos contra ella.
- **Actuaciones adelantadas en su contra:** Sobre el particular se indicó: (i) que las modificaciones de la planta de personal y el ajuste al manual de funciones obedecen a los estudios y diagnósticos realizados al interior de la entidad con el fin de garantizar la eficiente prestación del servicio en aras de lograr la satisfacción del intereses general; (ii) que las reformas se vienen realizado de tiempo atrás por la necesidad de modernizar la entidad para lograr el cumplimiento eficiente de las funciones constitucionales y legales; (iii) que en consecuencia resulta inadmisibles señalar que existe un nexo de causalidad entre las reformas y la terminación del encargo, máxime cuando las modificaciones se han extendido a todas las dependencias produciendo efectos para todos los servidores en general; (iv) que en todo caso el acto administrativo por medio del cual se modificó el manual de funciones, era susceptible de control de legalidad, de manera que el recurrente bien pudo haberlo demandado en su oportunidad; (vii) que las demás circunstancias de persecución relatadas en el recurso, no tenían relación con la terminación del traslado, por lo que serían puestas en conocimiento del Comité de Convivencia Laboral de la entidad, la oficina de Control Interno Disciplinario y la Subdirección de Planeación y Sistemas de la Información para que adelantaran el procedimiento interno conforme a lo dispuesto en la Ley 1010 de 2006, sin que se hubiesen informado con anterioridad.

- Pues bien, una vez examinada la actuación administrativa, el despacho advierte que al resolver el recurso de reposición la entidad se ocupó de analizar cada uno de los argumentos planteados por el demandante, evidenciándose lo siguiente:

- En primer lugar se observa que efectivamente aun cuando la administración no se encontraba habilitada para acudir a la notificación por correo electrónico, ante la ausencia de autorización del interesado conforme a lo previsto en el artículo 67 de la Ley 1437 de 2011, lo cierto es que al interponerse el recurso de reposición operó la notificación por conducta concluyente según el artículo 72 ibídem, donde precisamente se señala que sin el lleno de los requisitos legales no se tendrá por hecha la notificación, ni producirá efectos legales la decisión, a menos que la parte interesada revele que conoce el acto, consienta la decisión o interponga los recursos legales, como finalmente ocurrió en el presente caso.

- De otro lado, se advierte que si bien en un principio la entidad acudió a las normas de calificación contenidas en el Acuerdo 656 de 2016, el cual no se encontraba vigente para el momento en que se realizó la evaluación del demandante, posteriormente rectificó su criterio al resolver el recurso de reposición, señalando que la norma aplicable era justamente el Acuerdo 137 de 2010, que por el contrario si se encontraba surtiendo efectos para la esa época, razón por la cual ha de entenderse saneada la situación.

- Lo propio ocurrió con respecto a la referencia que se hizo frente a la Ley 909 de 2005, pues conforme al contexto del acto inicial, era fácil comprender que se presentaba un error de digitación y que la norma correcta era la Ley 909 de 2004, donde se regulan los asuntos de carrera como el que era objeto de la decisión administrativa, incorrección que en todo caso fue reconocida y subsanada por la entidad al resolver el recurso.

- Ahora, en lo que respecta a la causal invocada para dar por terminado el encargo, esto es, el hecho que el servidor hubiese obtenido una calificación inferior al nivel sobresaliente, el Despacho advierte que conforme a las normas examinadas al establecer el marco jurídico le asiste razón a la entidad, pues si un funcionario obtiene un resultado menor al exigido, será potestativo para el nominador permitir su permanencia en el empleo bajo dicha modalidad de provisión, en la medida que se dejó de cumplir este requisito para estructurar el derecho preferencial.

- En consecuencia, como efectivamente el demandante obtuvo una calificación inferior al nivel sobresaliente, bien podía la administración dar por terminado el encargo, como en efecto lo hizo.

- Por otra parte, en lo que tiene que ver con las irregularidades que se presentaron en las evaluaciones de desempeño durante los periodos 2015 y 2016, por haberse realizado evaluaciones parciales eventuales sin encontrarse acreditada alguna de las condiciones establecidas en el reglamento para el efecto, el despacho advierte que le asiste razón al demandante, pues como quedó expuesto en líneas anteriores, hubo periodos donde los evaluadores acudieron a esta modalidad sin que estuviese demostrada alguna de las causales previstas en las normas que rigen la materia; sin embargo, esta sola circunstancia no tiene la virtualidad de enervar la legalidad del acto acusado, pues en todo caso la calificación definitiva refleja la sumatoria de todos los resultados parciales, como lo establece el artículo octavo, numeral 8.3 del Acuerdo 137 de 2010, sin que en consecuencia se afecte el puntaje final frente al cumplimiento de los compromisos propuestos. Además, como bien lo señaló la administración, el demandante, a pesar de encontrarse habilitado para e el efecto, no hizo uso de los recursos de reposición y apelación contra la calificación definitiva del año 2016, que en últimas fue la que sirvió de sustento definitivo para disponer la terminación del encargo por no haber alcanzado el

nivel sobresaliente, razón por la cual tampoco es válido alegar la necesidad de un plan de mejoramiento previo.

- Finalmente, en lo que tiene que ver con la presunta existencia de acoso laboral, se advierte que hizo bien el nominador al ordenar la remisión del asunto al Comité de Convivencia Laboral de la entidad, la Oficina de Control Interno Disciplinario y la Subdirección de Planeación y Sistemas de la Información para que adelantaran el procedimiento interno respectivo, tal como lo establece la Ley 1010 de 2006, sin que el demandante pudiese alegar algún tipo de estabilidad reforzada en el marco de esta normativa, al no haber acudido previamente a tales dependencias para formalizar la actuación y lograr la verificación de los hechos con la intervención de los servidores involucrados.

- No pasa por alto el Despacho que al interponer el recurso de reposición y en subsidio apelación contra la evaluación de desempeño del periodo 2015, el demandante hizo referencia a algunas conductas que en su sentir tipificaban acoso laboral; sin embargo, en aquella oportunidad se le indicó que dicha problemática no era del resorte decisorio de tal actuación administrativa y que por consiguiente debía acudir a la dependencia correspondiente; empero, no lo hizo, o por lo menos no hay prueba de ello dentro del expediente, pues no se observa que haya acudido formalmente a los procedimientos preventivos, correctivos o sancionatorios ante las autoridades competentes, con el fin de solucionar la situación.

- De hecho, aun cuando el demandante alegó la existencia de un presunto acoso laboral por parte de algunos servidores, lo cierto es que una vez examinados los argumentos expuestos en sede administrativa, se advierte que únicamente realizó imputaciones concretas frente a los funcionarios que se encargaron de evaluar su desempeño durante el año 2015 e incluso contra la profesional de talento humano, mas no contra el nominador, ni contra la funcionaria encargada de evaluar el periodo 2016, cuya calificación finamente constituyó el factor determinante para disponer la terminación del encargo, de tal suerte que no existiría ningún nexo de causalidad entre las presuntas conductas en su contra y la decisión de relevo hoy demandada.

- Entre tanto, llama la atención del despacho que el demandante haya invocado como fundamento del acoso laboral, el cambio constante del manual de funciones en la entidad, presuntamente para variar los requisitos profesionales y así impedir que pudiera continuar en el encargo, cuando en realidad, la ausencia de tales condiciones no fue incluida como fundamento de su relevo, luego en este sentido tampoco podría predicarse la existencia de una relación entre las circunstancias aludidas y la decisión del nominador, sin que pueda perderse de vista que compete a las entidades la adopción, adición, modificación o actualización del manual específico de funciones, conforme a lo estipulado en el artículo 2.2.2.6.1 del Decreto 1083 de 2015.

- Por lo demás, no existe ninguna evidencia en sede administrativa a partir de la cual se pueda concluir que la terminación del encargo haya sido producto de maltrato, persecución, discriminación, entorpecimiento, inequidad, desprotección u otra conducta que pueda constituir acoso laboral, pues las pruebas allegadas junto con el recurso únicamente hacen referencia a peticiones administrativas del demandante que, según su dicho, no fueron resueltas favorablemente dentro de la oportunidad debida, lo cual no necesariamente implica la existencia de algún tipo de animadversión en su contra, y mucho menos de tal magnitud que haya incidido en la decisión de relevo adoptada por el nominador.

- Ahora bien, en un esfuerzo por justificar la presunta existencia de acoso laboral, el demandante, de manera adicional a las pruebas allegadas durante la actuación administrativa, aportó los siguientes documentos en sede judicial⁸:

- Historia Clínica de fecha 25 de abril de 2016 (fl. 85), donde consta que el demandante, fue diagnosticado con trastorno mixto de ansiedad y depresión, refiriendo, entre otros aspectos, que había vivido experiencias de acoso laboral en su sitio de trabajo.
- Oficio de fecha 26 de abril de 2017 (fl. 88), sin firma, por medio del cual el Secretario Comité de Convivencia Laboral, le informó al demandante que el día 23 de mayo de 2017, se llevaría a efecto la reunión para establecer los compromisos de convivencia laboral frente a la situación puesta en conocimiento por la funcionaria Nelcy Yolanda Torres, mediante escrito radicado el 22 de marzo del mismo año.
- Petición de fecha 22 de mayo de 2018 (fl.157), por medio de la cual el demandante le solicitó al Comité de Convivencia Laboral de la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE BOYACÁ (CORPOBOYACÁ) información y documentación relacionada con la existencia de queja por acoso laboral en su contra, por parte de la señora NELCY YOLANDA TORRES.
- Petición de fecha 22 de mayo de 2018 (fl.157), por medio de la cual el demandante le solicitó al director de la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE BOYACÁ (CORPOBOYACÁ) información y documentación relacionada con el trámite de acoso laboral ordenado en su favor, a través de la Resolución 1607 del 5 de mayo de 2017, por medio de la cual se resolvió el recurso de reposición interpuesto contra el acto de terminación del traslado.
- Petición de fecha 22 de mayo de 2018 (fls. 159 – 161), por medio de la cual el demandante solicita al director de la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE BOYACÁ (CORPOBOYACÁ), documentación relacionada con los aportes de salud realizados en el caso del servidor IVÁN DARÍO BAUTISTA BUITRAGO.
- Oficio No.013140 de fecha 21 de noviembre de 2017 (fls.162-163), por medio de la cual el director de la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE BOYACÁ (CORPOBOYACÁ), emitió respuesta frente a la petición de información y documentos laborales efectuada por el demandante el 17 de agosto de 2017.

- Nótese que se trata de actuaciones adelantadas luego de haberse expedido la Resolución No. 0915 del 10 de marzo de 2017, por medio de la cual se dio por terminado el encargo, razón por la cual, no podrían tenerse en cuenta como circunstancias de acoso laboral que hayan incidido en la decisión, justamente por haberse producido con posterioridad a ella.

- En todo caso, tales pruebas no demuestran fehacientemente la existencia de actuaciones indebidas en contra del demandante, que tengan la virtualidad de enervar la legalidad de los actos acusados, pues por una parte se encuentran algunas peticiones de información que según su dicho no fueron contestadas oportunamente, y de otro lado, se halla la historia clínica donde se indica que él mismo refirió haber vivido circunstancias de

⁸ El demandante también aportó prueba sobre el estado sus obligaciones financieras; sin embargo no se relacionan, por tratarse de soportes que no inciden en la legalidad de la decisión, sino en los efectos de la misma ante un eventual restablecimiento del derecho.

acoso laboral, pero en modo alguno existe fundamento dentro del expediente que respalde la existencia de maltrato, persecución, discriminación, entorpecimiento, inequidad, desprotección u otra conducta que pueda constituir acoso laboral, debiendo reiterarse que en todo caso previamente a la actuación administrativa el servidor no acudió a los procedimientos preventivos, correctivos o sancionatorios de que trata el Ley 1010 de 2006.

- Por último, durante el decurso procesal se practicaron los siguientes testimonios:

- Declaración del señor HERMES ANTONIO PUERTA CAMARGO, quien manifestó: (i) que ostenta título de ingeniero agroforestal, especialista en gestión ambiental; (ii) que es aspirante a magister en gestión y auditora ambiental; (iii) que se encuentra domiciliado en Sogamoso; (iii) que desde el mes de julio de 2011, se encuentra nombrado como empleado de carrera administrativa de la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE BOYACÁ (CORBOYACÁ), en el nivel técnico; (iv) que actualmente se desempeña como profesional especializado grado 12 ubicado en el Municipio de Pauna, en encargo; (v) que fue nombrado en encargo dentro del proceso de reestructuración llevado a efecto en el año 2015, al igual que el demandante; (vi) que no obstante, el encargo del accionante fue terminado en virtud de la calificación de servicios; (vii) que por algunos comentarios tiene conocimiento de que existían ciertas circunstancias entre el demandante y quien se desempeñaba en el área de gestión humana; (viii) que pasado el periodo de prueba se llevó a efecto su calificación -la del declarante-, ratificando su nombramiento en carrera administrativa; (ix) que existen dos periodos parciales de calificación uno en julio y otro en enero; (x) que existe una calificación general a partir de la cual se otorgan ciertos beneficios en el evento de obtener un resultado sobresaliente; (xi) que desde su nombramiento ha sido calificado anualmente, siendo encargado como profesional grado 10 debido a su perfil especializado en el área agroforestal; (xii) que en otra oportunidad fue nombrado en encargo para desempeñarse como profesional especializado grado 12; (xiii) que en ambos casos contaba con la calificación y demás requisitos exigidos para el ejercicio del empleo; (xiv) que posteriormente el cargo de profesional especializado grado 12 fue provisto de manera definitiva a través de concurso de méritos, por lo que se dispuso la terminación del encargo en el mes de septiembre de 2018, regresando a su empleo original; (xv) que en año 2019, nuevamente se generó una vacante en el cargo de profesional especializado grado 12, esta vez ubicado en el Municipio de Pauna, para el cual fue encargado de acuerdo con su perfil y por cumplir con los requisitos establecidos para el efecto; (xvi) que dentro de los requisitos exigidos por la entidad para acceder a los encargos, se encuentra el cumplimiento del perfil señalado en el manual de funciones, la calificación de servicios igual o superior a 95 puntos; (xvii) que durante en el año 2017, obtuvo una calificación inferior, esto es, del nivel destacado; (xviii) que a pesar de ello, la entidad no dispuso la terminación de su encargo; (xix) que la evaluación de desempeño se realizaba entre el servidor y su jefe inmediato; (xx) que en algunas oportunidades en que tuvo que acudir a la división de gestión humana la servidora encargada se refería al demandante en términos incómodos, indicando que no servía para nada, denotándose la existencia de roses fuera de la normalidad laboral; (xx) que quien se desempeñaba como directora de la división de gestión humana era la Doctora Nelsy, pero no recuerda el apellido; (xxi) que dentro de las funciones de dicha servidora no se encontraba la calificación del demandante; (xxii) que la calificación de servicios se tiene en cuenta para participación en proyectos, capacitaciones y acceder a encargos; (xxiii) que tiene conocimiento de que la entidad terminó el encargo del demandante por haber obtenido un nivel destacado de calificación; (xxiii) que para el año 2017, fungía

como subdirectora la Doctora Ahiliz; (xxiv) que no sabe cómo era la relación entre el demandante y aquella; (xxv) que cuando existe una vacante temporal o definitiva en la entidad se efectúa un estudio sobre los perfiles de los empleados inmediatamente inferiores, para nombrar en encargo a quien cumpla con el enfoque profesional y demás los requisitos establecidos; (xxvi) que el demanda fue relevado del encargo por haber obtenido una calificación inferior a 95 puntos; (xxvii) que no tiene conocimiento de la calificación obtenida por el demandante; (xxviii) que desde el año 2015, la entidad ha modificado el manual de funciones aproximadamente 2 veces; (xxix) que en su caso nunca se ha realizado una evaluación extra temporal ; (xli) que cuando un servidor presenta deficiencias se hacen calificaciones extra para establecer planes e mejoramiento; (xlii) que no tiene conocimiento de calificaciones extraordinarias en el caso del demandante; (xliii) que la Doctora Luz Deyanira, Subdirectora de planeación y Sistemas, muestra un trato respetuoso hacia sus funcionarios; (xliv) que no tiene conocimiento de maltratos por parte de la referida servidora hacia el demandante; (xlv) que nunca tuvo contacto directo con las funciones del demandante; (xlvi) que únicamente tenía contacto cuando debía acudir a la Oficina de Gestión Humana para entregar documentos; (xlvii) que no tuvo conocimiento sobre el cumplimiento de funciones por parte del demandante; (xlviii) que de conformidad con la norma no debería existir participación del área de talento humano en la evaluación de desempeño; (xlix) que no puede afirmar con certeza si se presentaba alguna injerencia por parte de la funcionaria de talento humano en la calificación del demandante, pero si se percibía un malestar hacia él, al señalar que era un pésimo funcionario; (l) que como integrante del comité de convivencia laboral le resultaba incomodo escuchar todos estos comentarios; (li) que los responsables de realizar la calificación son el jefes inmediatos o el subdirector del área; (lii) que las modificaciones del manual de funciones no implicaron variaciones para los empleos que ha desempeñado en encargo.

- Declaración de la señora MARIA DE JESÚS ZEA ÁVILA, quien declaró: (i) que ostenta título de economista con especialización en planeación y gestión de desarrollo territorial; (ii) que se encuentra domiciliada en el Municipio de Tunja; (iii) que se desempeña como funcionaria pública de la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE BOYACÁ CORPOBOYACÁ específicamente en el cargo de profesional universitario grado 10 de la Subdirección de Planeación y Sistemas de Informática, proceso de planificación ambiental y desarrollo territorial, para el cual fue nombrada en encargo; (iv) que para el año 2016, el demandante se encontraba nombrado en encargo como profesional especializado grado 16 de la Subdirección de Planeación y Sistemas de Informática, particularmente en el proceso evaluación misional; (v) que el cargo ocupado por la declarante en carrera administrativa es el de técnico grado 10; (vi) que fue encargada del empleo que desempeña actualmente desde el año 2015; (vii) que para el año 2015, 2016 y parte del año 2017, fue calificada por la persona encargada de la Subdirección de Planeación y Sistemas de Informática (viii) que la calificación se llevó a efecto cada seis meses, una a mitad de año y otra a 31 de enero para completar el periodo anual; (ix) que para acceder al encargo del empleo que ocupa actualmente tuvo que acreditar su título profesional y el perfil correspondiente; (x) que en la actualidad su profesión no se encuentra dentro del perfil que desempeña; (xi) que sus calificaciones siempre han estado sobre los 95 puntos; (xii) que no tiene conocimiento de que se hayan terminado algunos encargos a sus compañeros por haber obtenido puntajes inferiores a 95 puntos; (xiii) que no conoce las razones por las cuales se terminó el encargo del demandante; (xiv) que para los años 2015 y 2016, trabajó en la misma subdirección que el demandante, pero en procesos distintos; (xv) que en ese momento el ambiente laboral era un

poco tenso porque hubo cambio de subdirector; (xvi) que en los pasillos se escuchaba que uno de sus compañeros, el señor HERMES PUERTO había obtenido una calificación baja, sin que tenga conocimiento de que haya sido relevado del encargo; (xvii) que el manual de funciones ha tenido aproximadamente 8 modificaciones; (xviii) que hasta donde recuerda una vez terminado el encargo del demandante, no fue nombrada ninguna persona hasta que se llevó a efecto el concurso de méritos; (xix) que los encargados de realizar las evaluaciones de desempeño son los jefes inmediatos; (xx) que la Doctora Luz Deyanira, muestra un trato respetuoso para con sus servidores; (xxi) que no le consta la existencia de maltratos por parte de la Doctora Luz Deyanira hacia el demandante; (xxii) que no tiene conocimiento acerca del grado de cumplimiento de las funciones por parte del demandante (xxiii) que tampoco conoce si la jefe de talento humano no tenía alguna participación en la calificación de los servidores; (xxiv) que la Doctora Nelsy Torres, jefe de talento humano, no intervino en la evaluación de desempeño de la declarante; (xxv) que la tensión en el ambiente laboral se hacía expresa con llamados de atención públicos; (xxvi) que dichos llamados no fueron realizados por la Doctora Luz Deyanira; (xxvii) que para llevar a efecto la evaluación de desempeño, la Doctora Luz Deyanira, contrastaba con cada empleado las evidencias y el cumplimiento de los compromisos; (xxviii) que con la modificación del manual de funciones llevada a efecto en el año 2016, se cambiaron los perfiles para los cargos de la declarante y del demandante; (xxix) que en consecuencia la testigo acudió a gestión humana con el fin de averiguar sobre el asunto, donde le indicaron que continuarían en el servicio hasta tanto el cargo fuese provisto mediante concurso de méritos.

- Declaración de la Señora LUZ DEYANIRA GONZALEZ CASTILLO, quien manifestó;
- (i) que ostenta título profesional en economía con especialización en formulación y evaluación de proyectos y maestría en derechos humanos;
 - (ii) que se desempeña como Subdirectora de Planeación y Sistemas de Información de la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE BOYACÁ -CORPOBOYACÁ-, desde el 2 de febrero de 2016;
 - (iii) que se encuentra domiciliada en el Municipio de Tunja;
 - (iv) que no tiene impedimento alguno para actuar como testigo en el presente caso;
 - (v) que tuvo conocimiento de la resolución por medio de la cual se dispuso la terminación del encargo del demandante, en virtud de un memorando remitido por la Subdirección Administrativa y Financiera de la Corporación donde se le informó que había sido relevado como consecuencia de la calificación de servicios emitida por ella en lo correspondiente al periodo comprendido entre el 2 de febrero de 2016 al 31 de enero de 2017
 - (vi) que cuando ingresó a la entidad realizó la concertación de objetivos con todos los funcionarios;
 - (vii) que conforme a las evidencias presentadas, el demandante fue calificado con un puntaje de 93.9, frente al cual estuvo de acuerdo;
 - (viii) que no tenía conocimiento de que esa calificación inferior a 95 puntos tuviera como consecuencia la terminación del encargo;
 - (ix) que no tiene conocimiento sobre otros casos donde se haya dado la terminación del encargo por haber obtenido una calificación inferior a 95 puntos;
 - (x) que las razones por las cuales la entidad termina los encargos no son conocidas por los jefes inmediatos;
 - (xi) que nunca fue invitada ni participó en las reuniones realizadas para la modificación del manual de funciones;
 - (xii) que en una de las modificaciones se presentaron cambios en los cargos desempeñados por el demandante y la señora María Zea;
 - (xiii) que para la evaluación del demandante se fijaron 6 o 7 compromisos, relacionados con la formulación del plan de acción, seguimiento al plan de acción, la presentación de los informes mensuales de seguimiento del plan de acción al consejo directivo, información del plan de gestión ambiental regional, el archivo de acuerdo a las directrices de gestión documental;
 - (xiv) que por cambio tenía que concertar los objetivos
 - (xv)

que en consecuencia se reunió con el demandante para fijar los referidos objetivos: (xvi) que con base en las evidencias se pudo determinar que el demandante no pudo cumplir con la totalidad del objetivo 4; (xvii) que ninguna otra subdirección, incluida la de gestión humana influyó en la calificación del demandante; (xviii) que el procedimiento se efectuó de la misma manera para todos los empleados de la subdirección; (xix) que el demandante nunca manifestó inconformidad alguna en relación con la concertación de objetivos o la evaluación de desempeño; (xx) que tuvo una excelente relación laboral con el demandante; (xxi) que el empleo objeto del encargo efectuado al demandante se encuentra provisto con un servidor nombrado en carrera administrativo; (xxii) que no tiene conocimiento acerca de que el demandante haya presentado alguna solicitud de inconformidad a la comisión de personal de la entidad; (xxiii) que en el año 2016, se tenía la versión No. 20 del manual de funciones y a la fecha de la declaración estaba vigente la versión No. 27; (xxiv) que a la señora María Zea también le fue terminado el encargo luego de la modificación del perfil de su empleo; (xxv) que el titular del empleo con derechos de carrera tomó posesión el 1º de febrero de 2019; (xxvi) que antes de la provisión definitiva del empleo fue nombrado en provisionalidad el ingeniero Omar David Bolívar, durante 6 meses del año 2017; (xxvii) que en el caso del demandante no se llevó a efecto ninguna calificación extraordinaria.

- Como puede verse, los señores HERMES ANTONIO PUERTA CAMARGO y MARIA DE JESÚS ZEA ÁVILA, señalaron la existencia de algunos roces entre el demandante y la profesional de talento humano NELCY YOLANDA TORRES; sin embargo, ello no demuestra que dicha funcionaria haya tenido alguna injerencia en la decisión por medio de la cual se dispuso la terminación del encargo, o en la evaluación de desempeño que le sirvió de sustento, pues ninguno de los testigos adujo que se presentara algún tipo de animadversión por parte del nominador o los evaluadores.

- Por el contrario, los declarantes fueron enfáticos en señalar que la señora LUZ DEYANIRA GONZALEZ CASTILLO, en su condición de jefe inmediato y última evaluadora, mostraba un trato respetuoso para con todos sus subalternos, incluido el servidor relevado del encargo, de tal suerte que no se vislumbra la existencia de alguna relación entre los inconvenientes que se presentaban con la profesional de talento humano y la decisión final del nominador.

- De otro lado, según estas declaraciones, a diferencia de lo ocurrido con el demandante, el señor HERMES ANTONIO PUERTO CAMARGO, quien había sido beneficiario de un encargo, continuó en el mismo a pesar de haber obtenido una calificación inferior al nivel sobresaliente, situación que no constituye un acto discriminatorio, sino que claramente obedece a la facultad potestativa del nominador de mantener o no bajo esta modalidad de provisión a quienes no cumplen con el requisito de calificación exigido para estructurar el derecho preferencial.

- Entre tanto, se advierte que según los declarantes, la señora MARÍA DE JESÚS ZEA ÁVILA, continuó designada en encargo a pesar de que su profesión no se encuentra acorde con el perfil del empleo, como consecuencia de la modificación del manual de funciones, lo cual en principio, podría implicar la ilegalidad de su permanencia en el cargo, pero no podría conllevar a garantizar la permanencia del demandante, quien no puede alegar la aplicación de igualdad a partir de una situación claramente irregular, máxime cuando la terminación de su encargo no obedeció al cambio de perfil, sino la calificación de servicios inferior al nivel sobresaliente.

3.3.1. Conclusiones:

Bajo el contexto descrito, el Despacho arriba a las siguientes conclusiones, en relación con los interrogantes propuestos al formular el problema jurídico:

En primer lugar, se advierte que la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE BOYACÁ (CORPOBOYACÁ), estaba plenamente facultada para terminar el encargo del demandante por haber obtenido una calificación inferior al nivel sobresaliente, pues en tal caso, el servidor dejó de cumplir con este requisito obligatorio previsto en el artículo 24 de la Ley 909 de 2004, como presupuesto indispensable para estructurar el derecho preferente, de tal suerte que era potestativo del nominador mantener o no la designación temporal efectuada bajo aquella modalidad provisión.

En consecuencia, como la terminación del encargo obedeció justamente a esta facultad, sin que se hayan demostrado razones diferentes, salta a la vista que los actos acusados no se encuentran incursos en falsa motivación, ni desconocieron las normas superiores en que debían fundarse, así como tampoco se evidencia la existencia de otra causal de nulidad que amerite un estudio adicional por parte del despacho, razón por la cual, se impondrá la denegatoria total de las pretensiones.

Finalmente no resulta necesario ahondar en el cambio del perfil profesional del empleo para determinar la permanencia del demandante en el encargo, toda vez que dicha circunstancia no fue aducida por la administración en los actos acusados como fundamento del relevo.

7. De las costas

Por último, como en el presente caso se niegan totalmente a las pretensiones de la demanda, el Despacho, atendiendo a lo establecido en el artículo 365 del C.G.P. aplicable por remisión expresa dispuesta en el artículo 188 del C.P.A.C.A., condenará en costas a la parte demandante, cuya liquidación deberá elaborarse por Secretaría, en los términos previstos en el artículo 366 del Código General del Proceso.

Para efectos de lo anterior, atendiendo a la naturaleza del asunto y a la gestión adelantada por el apoderado de la parte demandada, el Despacho en virtud de lo establecido en los artículos 2, 4 y 5 del Acuerdo PSAA16 -10554 de 2016, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, fijará como agencias en derecho el 5% del valor de las pretensiones dado que se trata de un proceso de mínima cuantía asimilable por analogía a los procesos de única instancia para efectos de las tarifas establecidas en dicha normativa.

VI DECISIÓN

Por lo expuesto, el **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley

F A L L A:

PRIMERO.- NEGAR las pretensiones de la demanda formulada por el señor **JORGE EDUARDO SUÁREZ GARZÓN**, contra la **CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE BOYACÁ (CORPOBOYACÁ)**, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Condenar en costas a la parte demandante, cuya liquidación deberá efectuarse en los términos previstos en el artículo 366 y siguientes del Código General del Proceso.

TERCERO.- Como agencias en derecho, se fija el 5% del valor de las pretensiones.

CUARTO.- En firme la sentencia, archívese el proceso previa anotación en el programa "Justicia Siglo XXI". Si al liquidarse los gastos ordinarios del proceso quedaren remanentes a favor del depositante, se ordena la devolución correspondiente. Desde ahora se autoriza la expedición de las copias auténticas y digitales que soliciten las partes sin necesidad de auto que así lo disponga.

Notifíquese y cúmplase



HERVERTH FERNANDO TORRES OREJUELA
JUEZ

YSS.