



República de Colombia  
 Rama Judicial del Poder Público  
 Juzgado Catorce Administrativo Oral del Circuito de Tunja  
 Correo institucional: [j14admintun@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:j14admintun@cendoj.ramajudicial.gov.co)

Tunja, siete (7) de abril de dos mil dieciséis (2016).

DEMANDANTE: ELSA YANETH IZQUIERDO FONSECA  
 DEMANDADO: CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE BOYACÁ  
 (CORPOBOYACÁ)  
 RADICACIÓN: 150013333014-2013-00228-00  
 ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Previo el agotamiento de las etapas procesales precedentes y no existiendo vicios o causal de nulidad que invalide lo actuado, procede este Despacho a proferir sentencia del medio de control de la referencia de conformidad con los artículos 181 inciso último y 187 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

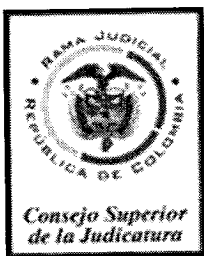
## I. LA DEMANDA

### 1. PRETENSIONES DE LA DEMANDA (fls. 3-4)

La apoderada de la parte actora solicita se declare la Nulidad de la Resolución No. 0687 de fecha 09 de mayo de 2013, mediante la cual el **Director General de la Corporación Autónoma Regional de Boyacá - CORPOBOYACÁ**, declaró insubsistente el nombramiento de la demandante, en el cargo de Subdirectora Administrativa y Financiera, Código 0040, Grado 16 de CORPOBOYACÁ.

De igual forma, solicita que se declare la Nulidad de la Comunicación No. 100- de fecha 09 de mayo de 2013, por medio de la cual se notifica a la demandante la Resolución No. 0687 de la misma fecha.

Como consecuencia de las anteriores declaraciones y a título de Restablecimiento del Derecho, solicita que *i)* se reintegre a la demandante a un cargo de igual o superior categoría al que desempeñaba y un salario igual o superior al que percibía; y que *ii)* se indemnice a la demandante por los perjuicios causados con las decisiones administrativas proferidas, mediante el pago de sueldos causados y no cancelados, el pago de prestaciones sociales por todo el tiempo laborado, salarios, aumentos salariales, prestaciones sociales, legales y extralegales, aumentos prestacionales, primas legales y extralegales, vacaciones, cesantías, intereses a las cesantías, seguridad social integral (aportes en salud, pensión, riesgos profesionales y parafiscales), bonificaciones, subsidios, que hubiere podido recibir, sino hubiese sido ilegal y arbitrariamente despojada de su derecho a permanecer en el cargo; reconocimiento que debe hacerse desde el día irregular de su retiro y hasta aquel en que efectivamente se le reintegre al servicio, por lo que se entenderá que no ha habido solución de continuidad en el mismo.



Solicita que los anteriores valores se incrementen con los aumentos que sean decretados en el futuro para los cargos de la misma jerarquía e igual nivel, de igual forma que se liquiden tomando como base el salario definido anualmente por el Gobierno Nacional y se reajusten conforme a la fórmula utilizada por el Consejo de Estado.

Solicita que los intereses moratorios, desde que se hicieron exigibles las prestaciones debidas, deben ser liquidados conforme a la tasa **más alta permitida por la ley**.

Así mismo, requiere que se repare el daño moral padecido por la accionante, con ocasión de la expedición de las decisiones demandadas, toda vez que perdió su única fuente de ingresos, con los que sufragaba sus gastos personales y los de su familia, valorados en 100 SMLMV, los cuales deberán ser liquidados a la fecha de ejecutoria de la sentencia, certificados por el Gobierno Nacional.

Finalmente, solicita que se condene en costas y agencias en derecho a la entidad demandada.

## 2. HECHOS DE LA DEMANDA (fls. 354-360).

La apoderada de la demandante indica que la señora ELSA YANETH IZQUIERDO FONSECA, laboró al servicio de la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE BOYACÁ - CORPOBOYACÁ, desde el 15 de noviembre de 1995 hasta el 08 de mayo de 2013, tiempo en el cual desempeñó los siguientes cargos:

- ASESORA DE LA SUBDIRECCIÓN ADMINISTRATIVA Y FINANCIERA, mediante contrato de prestación de servicios (15 de noviembre de 1995 a 30 de septiembre de 1997).
- PROFESIONAL UNIVERSITARIO, CÓDIGO 3020 GRADO 13 (hoy código 2044 grado 10), nombramiento efectuado mediante Resolución No. 557 de 24 de septiembre de 1997, en provisionalidad (1º de octubre de 1997 a 07 de diciembre de 2009).
- PROFESIONAL ESPECIALIZADA EN EL ÁREA DE PRESUPUESTO, CÓDIGO 2028 GRADO 14, cargo designado mediante Resolución No. 1676 de 07 de diciembre de 2009 (2009 a 05 de enero de 2011).
- SUBDIRECTORA ADMINISTRATIVA Y FINANCIERA, CÓDIGO 0040 GRADO 16, nombrada mediante Resolución No. 0055 de 06 de enero de 2011 (06 de enero de 2011 a **08 de mayo de 2013**).



Resalta que a partir de 1997, por su idoneidad, responsabilidad, eficiencia y capacidad profesional y laboral, la demandante se desempeñó como **ENCARGADA** en diferentes cargos cumpliendo a la par con las funciones de los nombramientos.

Sostiene que el día 18 de julio de 2012, la demandante radicó ante el *Instituto De Seguros Sociales Seccional Tunja*, la documentación que acreditaba los requisitos exigidos para obtener el reconocimiento de la pensión de jubilación, bajo el régimen de transición, teniendo en cuenta que el día 28 de junio de 2012, la demandante cumplió la edad de 55 años más el tiempo de servicios, en cumplimiento del artículo 33 de la Ley 100 de 1993.

Refiere que el 1º de agosto de 2012, la demandante dio a conocer por escrito a la OFICINA DE GESTIÓN HUMANA DE LA CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE BOYACÁ - CORPOBOYACÁ, copia del oficio radicado en el ISS con el No. 150360, con el fin de que hiciera parte de su hoja de vida que reposa en dicha Corporación.

En el mismo sentido, manifiesta que el 04 de septiembre de 2012, radicó en la OFICINA DE DIRECCIÓN DE CORPOBOYACÁ, oficio dirigido al Dr. OMAR LIZARAZO GOYENECHÉ, Director General encargado para la época, mediante el cual informó su situación laboral actual, esto es, el inicio del correspondiente trámite ante el ISS para obtener la PENSIÓN DE JUBILACIÓN.

Indica que el día 21 de noviembre de 2012, el Dr. RICARDO LÓPEZ DULCEY, Director General de CORPOBOYACÁ, de manera verbal le solicitó a la demandante "*presentar la renuncia al cargo de SUBDIRECTORA ADMINISTRATIVA Y FINANCIERA*", el cual venía desempeñando hasta la fecha.

Como consecuencia de lo anterior, manifiesta que la señora IZQUIERDO FONSECA, radicó en CORPOBOYACÁ, el oficio No. 130-16145 de fecha 22 de noviembre de 2012, dirigido al Dr. RICARDO LÓPEZ DULCEY, Director General de la Corporación, por medio del cual le manifestó su negativa a presentar la renuncia solicitada por éste el día anterior, en razón a que se encuentra en trámite ante el ISS, el reconocimiento de su PENSIÓN DE JUBILACIÓN, lo cual garantiza la protección a sus derechos fundamentales al trabajo, a la seguridad social, al mínimo vital móvil y a la vida digna. Adicionalmente, le indicó que una vez obtenga dicho reconocimiento presentaría la correspondiente renuncia, a lo cual anexó nuevamente copia del oficio radicado en el ISS.

Señala que posteriormente, mediante oficio de fecha 29 de enero de 2013, la demandante solicitó al Director General de CORPOBOYACÁ "*autorización para el disfrute de vacaciones correspondientes a un año de servicios prestados a CORPOBOYACÁ, durante el periodo*



*comprendido entre el 01 de octubre de 2009 al 30 de septiembre de 2010, para ser disfrutadas a partir del 06 de marzo del año 2013.”*

Señala que mediante Resolución No. 0211 de 21 de febrero de 2013, se *“concede y ordena el disfrute de 45 días hábiles de vacaciones a la funcionaria ELSA YANETH IZQUIERDO FONSECA, por el periodo de servicios prestados al que se hace referencia en la parte motiva de esta Resolución, a partir del 01 de marzo de 2013 y hasta el 08 de mayo del 2013.”*

Refiere que pese a que la solicitud para el disfrute de vacaciones se hizo para un periodo de 15 días hábiles, el Director de CORPOBOYACÁ, decidió enviar a la demandante a vacaciones por un periodo mayor al solicitado.

Advierte que durante el periodo de tiempo concedido a la demandante para el disfrute de sus vacaciones, es decir entre el 01 de marzo hasta el 08 de mayo de 2013, se nombró en el cargo de SUBDIRECTORA ADMINISTRATIVA Y FINANCIERA, para reemplazar a la demandante, a un SUPERNUMERARIO, Dra. AHILIX ROJAS SARMIENTO, lo cual generó un mayor gasto para la prestación del servicio de un mismo cargo y resultó oneroso e innecesario para la Corporación.

Manifiesta que el día 09 de mayo de 2013, fecha en la cual la demandante se presentó para reincorporarse a su cargo, con ocasión de la finalización de su periodo de vacaciones, nuevamente el Director General de CORPOBOYACÁ, Dr. RICARDO LÓPEZ DULCEY, de manera verbal le solicitó *la renuncia al cargo*, a lo cual se negó la demandante.

Sostiene que ante la negativa de la demandante, el Director General de CORPOBOYACÁ, profirió ese mismo día 09 de mayo de 2013, la Resolución No. 0687, *por la cual se declaró insubsistente su nombramiento al cargo de SUBDIRECTORA ADMINISTRATIVA Y FINANCIERA, CÓDIGO 0040 GRADO 16*, decisión de la cual fue notificada, mediante oficio 100-sin número, de fecha 09 de mayo de 2013.

Refiere que dicho acto administrativo, carece de motivación legal o jurídica y así mismo, desconoció los derechos fundamentales y laborales de la demandante, sin tener en cuenta que se encontraba en trámite para el reconocimiento de pensión de jubilación, situación que fue oportunamente comunicada al empleador (CORPOBOYACÁ).

Indica que la demandante fue desvinculada de manera irregular, sin reconocer que desempeñó las funciones que le fueron asignadas durante 16 años, 05 meses y 23 días al servicio de la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE BOYACÁ - CORPOBOYACÁ, con absoluta eficacia, responsabilidad y capacidad, lo cual se constata en la ausencia de sanciones administrativas o disciplinarias.



Advierte que a la fecha de presentación de esta acción, **aún no le ha sido reconocida a la demandante la pensión de jubilación a la que tiene derecho**, por lo que aún no figura en la nómina de pensionados.

Sostiene que la demandante, al momento de su desvinculación, tenía una asignación básica mensual de \$ 4.319.246.00, más la prima técnica por un valor de \$ 2.159.623 mensuales; sin embargo, de conformidad con el Decreto 1029 de 21 de mayo de 2013, el valor de la prima técnica para el año 2013, para el cargo desempeñado por la demandante, corresponde a la suma de \$ 2.233.915.

Indica que una vez fue declarado insubsistente el nombramiento de la demandante, se designó inmediatamente como encargada a la Dra. MARÍA DEL PILAR JIMÉNEZ MANCIPE, quien se desempeña dentro de CORPOBOYACÁ como SECRETARIA GENERAL Y JURÍDICA, sin embargo, si bien no se deja de lado que la referida funcionaria cuenta con la preparación académica requerida, es claro también que no cuenta con la experiencia específica requerida para el cargo, con la que sí cuenta la demandante por llevar más de 16 años al servicio de CORPOBOYACÁ.

### 3. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN:

Señala que los actos administrativos demandados, vulneraron el preámbulo y los artículos 2, 13, 25, 29, 48, 49, 53, 121 a 125, 209 y concordantes de la Constitución Política. Además los artículos 1, 9, 13 y 21 del Código Sustantivo del Trabajo y su aplicación análoga: artículo 41 literal e) de la Ley 909 de 2004; Ley 82 de 1988, aprobatoria del Convenio 159 de la OIT; artículo 26 del Decreto 2400 de 1968; Ley 61 de 1987; artículos 107, 109, 110 y 111 del Decreto 1950 de 1973; Ley 734 de 2002 y concordantes; artículos 1494, 1602, 1603, 1614, 1615 y concordantes del Código Civil.

## II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA (fls. 389 a 396)

La entidad accionada, contestó la demanda oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones con los siguientes argumentos:

Refiere que la afirmación de la demandante, respecto al desconocimiento de normas constitucionales y legales, carece de prueba idónea que la soporte, pues tal como lo ha señalado el Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo, el acto administrativo de declaratoria de insubsistencia de un nombramiento en cargo de libre nombramiento y remoción, obedece a la facultad discrecional del nominador, sin que para el ejercicio de la misma, deba mediar motivación alguna, así pues, esta discrecionalidad por ser ejercida



respecto de empleos que no pertenecen a la carrera administrativa, no pueden conducir a ningún fuero de estabilidad.

Indica que el artículo 26 del Decreto Extraordinario 2400 de 1968 y el artículo 107 del Decreto 1950 de 1973, constituyen norma general para los funcionarios estatales al regular la administración del personal civil que presta sus servicios en empleos de la Rama Ejecutiva del Poder Público y por ello, resultan aplicables en este caso.

Manifiesta que no se pone en duda que la demandante desempeñaba un cargo de libre nombramiento y remoción como Subdirectora Administrativa y Financiera, Código 040 Grado 16, al cual se vinculó mediante acto de nombramiento contenido en la Resolución No. 0055 del 06 de enero de 2011, proferida por el entonces Director General de la entidad, así pues, por la naturaleza del cargo el cual comporta la existencia de cierto grado de confianza entre el nominador y su servidor, era viable el retiro del servicio mediante la declaratoria de insubsistencia del nombramiento y sin necesidad de motivación alguna. En ese orden de ideas, la entidad accionada no encuentra de manera alguna vulneradas las normas constitucionales y legales invocadas.

Ahora bien, respecto del vicio de desviación de poder, hace alusión a la sentencia de fecha 08 de marzo de 2012, proferida por el Consejo de Estado, C.P. Gerardo Arenas Monsalve, para concluir que del material probatorio aportado al expediente, no se encuentra sustento que permita inferir que el acto expedido por el Director General de CORPOBOYACÁ, a través del cual se declaró insubsistente el nombramiento de la demandante, fue expedido por razones distintas al buen servicio público, y por tanto, no existe razón alguna que permita desvirtuar la presunción de legalidad que este reviste.

Señala que de conformidad con la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en sentencia de 31 de julio de 1997, la idoneidad para el ejercicio de un cargo, el buen desempeño de las funciones y la preparación profesional, que en sentir de la demandante constituyen razones suficientes para su permanencia en el empleo, no le otorgan por sí solos la prerrogativa de estabilidad laboral, puesto que tal comportamiento y aptitudes son apenas las exigencias contenidas en la Constitución y la ley, para quienes desempeñan en empleo público.

Indica que en el presente caso, transcurridos casi siete (7) meses de la posesión del Director General de la Corporación a la cual representa, éste analizó la conveniencia de declarar la insubsistencia de la demandante el 09 de mayo de 2013, es decir, no existió motivación alguna, porque no se requiere y sin presiones de ningún tipo, toda vez que la relación profesional entre el nominador y la demandante era insostenible, debido a que nunca



coincidieron en el estilo de trabajo, y por tanto, el ambiente laboral entre los dos (2) era muy tenso.

Adicionalmente afirma que la persona que reemplazó en el cargo a la demandante, es una profesional, honrada, leal, idónea y con experiencia en lo relacionado con la administración y las finanzas para el desempeño del cargo, por lo que la decisión del Director General de CORPOBOYACÁ, se inspiró en el buen servicio y el interés general.

Frente a la condición de prepensionada que la demandante aduce que tenía para la fecha de retiro, reitera lo que el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A" ha enfatizado al respecto, en el sentido de que *estar próximo a consolidar el status pensional, con el cumplimiento de la edad requerida, no produce un fuero de estabilidad relativa en el empleo.*

Manifiesta que en lo referente a los supuestos perjuicios económicos que la Resolución de declaratoria de insubsistencia le ocasionó a la demandante, no es de recibo dicha afirmación, por cuanto CORPOBOYACÁ tuvo conocimiento que a la señora ELSA YANETH IZQUIERDO FONSECA, se le canceló por parte de COLPENSIONES la suma adeudada con carácter de reajuste, desde el momento en que adquirió su derecho a la pensión y que fue incluida en nómina desde el mes de diciembre de 2013.

En el mismo sentido, sostiene que de un lado, según manifestación de la propia demandante realizada en el Formulario Único Declaración Juramentada de Bienes y Rentas y Actividad Económica Privada Persona Natural, diligenciado el 04 de enero de 2011 (f. 280 de la Hoja de Vida), declaró tener los siguientes bienes patrimoniales, en un porcentaje del 50%: bien inmueble (casa), con matrícula inmobiliaria No. 070-133-390 y bien inmueble (casa), con matrícula inmobiliaria No. 010-102-550034. Y de otro lado, según los documentos obrantes en la hoja de vida de la demandante, la misma se encuentra casada con el señor José Salomón Pérez Navarrete, quien labora como docente en el Colegio de Boyacá y en la Universidad de Boyacá, y por tanto, invocando los principios de solidaridad y reciprocidad, no es aceptable el hecho de que se afirme en la demanda que no podía sufragar sus gastos propios ni los de su hija.

Finalmente, indica que CORPOBOYACÁ dio cabal cumplimiento a las normas que rigen la carrera administrativa y la desvinculación de funcionarios de libre nombramiento y remoción, sin que de manera alguna pueda interpretarse la declaratoria de insubsistencia de la demandante, por causas distintas a la mejora del servicio.

✍ Propone las siguientes excepciones a favor de la entidad demandada:



- **Legalidad del acto cuya nulidad se demanda**, indica que la Resolución No. 0687 de 09 de mayo de 2013, por medio de la cual se declaró insubsistente el nombramiento de la demandante en el cargo de Subdirectora Administrativa y Financiera, Código 0040 Grado 16, goza de presunción de legalidad mientras no llegue a ser anulado por la Jurisdicción Contencioso Administrativa, por tanto, quien alegue su ilegalidad tienen la obligación de desvirtuar dicha presunción.
- **Discrecionalidad del nominador y ausencia de fuero**, manifiesta que no existe ninguna protección legal que le conceda fuero de inamovilidad al empleado que ostenta un cargo de libre nombramiento y remoción, ni que le impida al nominador removerlo de su cargo. Por tanto, la demandante tiene la carga de probar sin lugar a dudas, que el nominador actuó movido por fines distintos a los del buen servicio y a la facultad discrecional consignada en el ordenamiento colombiano.

#### TRASLADO DE EXCEPCIONES (fls. 436-450 y 452-466)

La apoderada judicial de la demandante, dentro del término concedido para el efecto, se pronunció sobre las excepciones propuestas por la entidad accionada en su escrito de contestación, de la siguiente manera:

Resalta que el presente caso es distinto al de un *simple empleado de libre nombramiento y remoción*, pues la demandante es una persona que ya había adquirido el status de prepensionada y que ya había radicado ante la entidad de pensiones correspondiente, su solicitud para el reconocimiento de su pensión de jubilación, sin que a la fecha de expedición de la Resolución de declaratoria de insubsistencia, hubiere obtenido el reconocimiento pensional.

Indica que CORPOBOYACÁ desconoció la Sentencia de Unificación proferida por la Corte Constitucional, SU-448 de 26 de mayo de 2011, la cual constituye precedente jurisprudencial de obligatorio acatamiento, en la que se establece como una de las excepciones para motivar un acto administrativo que declara insubsistente a un funcionario de libre nombramiento y remoción, el encontrarse en presencia de un funcionario que reúna los requisitos para pertenecer al retén social, como padre y madre cabeza de familia, personas discapacitadas, *personas prepensionadas*, o se esté en presencia de una mujer embarazada.

Manifiesta que la discrecionalidad frente a los empleados de libre nombramiento y remoción, no puede ser absoluta, pues, de conformidad con la sentencia del 17 de mayo de 2012, proferida por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, C.P. Víctor Hernando Alvarado Ardila, antes de proferir la decisión de declaratoria





de insubsistencia, el Director General de Corpoboyacá debió apreciar las circunstancias de hecho, oportunidad y conveniencia.

Señala que CORPOBOYACÁ incurrió en el error de invocar una sentencia proferida por el Consejo de Estado Rad. No. 2003-04955-01, en el que se mencionó que estar próximo a consolidar el status pensional, con el cumplimiento de la edad requerida, no produce un fuero de estabilidad relativa en el empleo. Sin embargo, dicha providencia es inaplicable para el presente caso, pues la Corporación Ambiental accionada, desconoció que la demandante NO estaba próxima a consolidar el status pensional, sino que YA LO HABÍA ADQUIRIDO.

En cuanto a la excepción denominada "*Legalidad del acto cuya nulidad se demanda*", propuesta por la entidad accionada, señala que no está llamada a prosperar, en razón a que el acto administrativo proferido por CORPOBOYACÁ, lejos de proteger a la demandante de la consecuencia de la vejez, lo que hizo fue vulnerar flagrantemente sus derechos fundamentales, pues en primer lugar, desconoció el status de prepensionada que ya ostentaba y en segundo lugar, debió estar motivado por encontrarse en una situación de especial protección del Estado. Así pues, si el empleador no tuvo en cuenta las dos circunstancias anteriores, el acto administrativo no puede ser legal y en consecuencia debe declararse nulo.

Frente a la excepción propuesta por CORPOBOYACÁ, denominada "*discrecionalidad del nominador y ausencia de fuero*", indica de igual forma que no está llamada a prosperar, pues reitera que jurisprudencialmente se ha sostenido que dicha discrecionalidad no es absoluta y si por razones ajenas al buen servicio, el Director General de la entidad accionada consideró que era necesaria la declaratoria de insubsistencia, debió motivar el acto administrativo.

### III. ACTUACIÓN PROCESAL

#### 1. AUDIENCIA INICIAL

Admitida la demanda el día 16 de enero de 2014 y notificadas las partes<sup>1</sup>, la entidad demandada dentro del término legal, allega contestación. Posteriormente se procedió a realizar audiencia inicial el 07 de octubre de 2015, previa convocatoria mediante auto de fecha 20 de agosto de 2015 (f. 480 y vto.), desarrollándose la misma en los términos del artículo 180 del C.P.A.C.A, culminando con la fijación de fecha para la audiencia de pruebas.

<sup>1</sup>Ver folios 363 y ss.



## 2. AUDIENCIA DE PRUEBAS

En fecha 02 de diciembre de 2015, se realizó audiencia de pruebas (fls. 524-526), en la cual fue posible incorporar la totalidad de las pruebas decretadas y se ordenó la presentación de los alegatos por escrito.

### IV. ALEGATOS

#### 1. PARTE DEMANDANTE (fls. 529-550)

Dentro del término legal concedido para el efecto, la apoderada de la demandante hace referencia a las pruebas aportadas al proceso por la entidad demandada, para señalar que, respecto de la declaración de la señora MARÍA DEL PILAR JIMÉNEZ MANCIPE, se concluye que es evidente el buen desempeño laboral de la demandante y el conocimiento que tenían, el Director General de Corpoboyacá y la Secretaria General, para la fecha de los hechos, del status de prepensionada que ostentaba la demandante y de igual manera, se pone en conocimiento el no haber comunicado a la Oficina de Talento Humano de CORPOBOYACÁ las causales de retiro del servicio de la accionante y no haber consignado en su hoja de vida el hecho y las causas que ocasionaron la insubsistencia, condiciones que conllevan a que el acto administrativo de insubsistencia sea ilegal.

Indica que frente a la Certificación expedida por COLSANITAS, se evidencia claramente que la demandante siempre ha estado afiliada a la EPS SANITAS, y que pese a que fue desvinculada irregularmente de su cargo, la misma continuó con sus pagos, los cuales realizó con recursos propios. De igual forma, siempre ha estado afiliada a la medicina prepagada COLSANITAS, la cual se cancela a través de la vinculación laboral que el señor JOSÉ SALOMÓN PÉREZ NAVARRETE tiene con el Colegio de Boyacá y es a éste a quien se le descuenta por nómina para efectuar dicho pago.

Refiere que en lo correspondiente a las certificaciones de los salarios devengados por el señor JOSÉ SALOMÓN PÉREZ NAVARRETE, se concluye que no son relevantes para el proceso, debido a que si el esposo de la demandante trabaja o no, ello no incide con la nulidad del acto administrativo demandado y no implica que la accionante no haya sufrido perjuicios morales ya que por más de dieciséis (16) años trabajó para CORPOBOYACÁ, es decir le dedicó la mitad de su vida laboral a esa entidad y por tanto, el empleador debió respetar al menos, su condición de prepensionada para no ser desvinculada hasta tanto no fuera expedida la resolución de reconocimiento pensional y su inclusión en la nómina de pensionados.



La apoderada de la demandante plantea los siguientes interrogantes: i) ¿Puede ser declarado insubsistente un empleado de libre nombramiento y remoción que ostenta el status de prepensionado, una vez ha radicado su solicitud de reconocimiento de pensión ante la entidad de pensiones correspondiente y sin que exista aún el reconocimiento pensional a su favor?;

ii) ¿Puede ser declarado insubsistente un empleado de libre nombramiento y remoción que ostenta el status de prepensionado mediante un acto administrativo que carece de motivación?;

iii) ¿Es ilegal el acto administrativo mediante el cual se declaró insubsistente el nombramiento en el cargo de Subdirectora Administrativa y Financiera de CORPOBOYACÁ a la doctora ELSA YANETH IZQUIERDO FONSECA?; y

vi) Si es ilegal el acto administrativo que declaró la insubsistencia de la demandante, ¿debe proceder el restablecimiento del derecho consistente en el pago de los sueldos causados y no cancelados, el pago de las prestaciones sociales por todo el tiempo laborado, salarios, aumentos salariales, prestaciones sociales legales y extralegales, aumentos prestacionales, primas legales y extralegales, vacaciones, cesantías, interés a las cesantías, seguridad social integral (aportes en salud, pensión, riesgos profesionales y parafiscales), bonificaciones, subsidios, que hubiere podido recibir, si no hubiese sido ilegal y arbitrariamente despojada de su derecho a permanecer en el cargo, reconocimiento que deberá hacerse desde el día de su irregular retiro y hasta aquel en que se profiera la respectiva sentencia?

Concluye, después de hacer el respectivo análisis de cada uno, que la naturaleza de la vinculación en cargos de libre nombramiento y remoción, no implica la pérdida de la condición de ser sujeto de especial protección constitucional, la cual debió ser evaluada, en el caso concreto, por el Director General de CORPOBOYACÁ al momento de declarar insubsistente el nombramiento de la demandante o en su defecto debió motivar el acto administrativo demandado.

## **2. CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE BOYACÁ – CORPOBOYACÁ (fls. 551-555)**

La entidad demandada, indica que de acuerdo a las pruebas allegadas al expediente, se mantiene en todos y cada uno de los aspectos señalados en la contestación de la demanda.

Adicionalmente refiere que si bien es cierto la actora pudo estar cerca de completar los requisitos necesarios para obtener su pensión de jubilación al momento en que fue declarado insubsistente su nombramiento en un cargo de libre nombramiento y remoción, no es menos cierto que la estabilidad laboral reforzada propia de los pre-pensionados es



aplicable a quienes están inmersos en un proceso de reestructuración, lo que indica que no puede ser aplicable a la señora IZQUIERDO FONSECA. En ese sentido, no es viable acceder a las pretensiones de la demanda, cuando al fin y al cabo, el retiro de la actora se debió a la facultad discrecional con la que cuenta el Director General de CORPOBOYACÁ, para remover libremente a sus funcionarios de libre nombramiento y remoción.

Manifiesta que a través de Resolución No. GNR 170977 de 11 de junio de 2015, Radicado No. 2015\_1171381, COLPENSIONES reliquidó la pensión de vejez a favor de la demandante **a partir del 09 de mayo de 2013** (fecha en la cual fue desvinculada de Corpoboyacá). De ahí que, habiéndole reconocido COLPENSIONES la pensión de vejez a la demandante a partir del 09 de mayo de 2013, es decir garantizando la no solución de continuidad, y pagado la suma de \$54.504.515 por concepto de retroactivo a partir de dicha fecha, se concluye que la señora IZQUIERDO FONSECA desde el día en que fue desvinculada de Corpoboyacá, recibió las sumas de dinero a que tenía derecho por el reconocimiento de su pensión de vejez, sin que le sea dable petitionar el reconocimiento de perjuicios, que en primer lugar no logró demostrar y que, en segundo lugar, no le fueron causados con la decisión del nominador de declarar insubsistente su nombramiento en un cargo de libre nombramiento y remoción de la entidad a la cual representa.

3. MINISTERIO PÚBLICO: Guardó silencio.

## V. ANÁLISIS PROBATORIO

Al expediente se allegó el siguiente material probatorio, que fue decretado y practicado siguiendo las formalidades preestablecidas en las normas procesales, respetando el derecho de contradicción, publicidad y defensa de las partes y que por lo tanto se incorporaron al expediente como pruebas legalmente recaudadas y allegadas a la actuación procesal, razón por la cual se valorarán en conjunto, para soportar la decisión que en derecho corresponda:

1. Derecho de petición, de fecha 14 de mayo de 2013 (f. 93), y su respectiva respuesta (f. 94), por medio del cual la demandante solicita a la Secretaria General y Jurídica de CORPOBOYACÁ, la expedición en original o copia debidamente autenticada de: *i*) Resolución No. 0687 del 9 de mayo de 2013, mediante el cual se le declaró insubsistente el nombramiento en el cargo de Subdirectora Administrativa y Financiera de CORPOBOYACÁ (f. 109); *ii*) certificación de tiempo de servicios como funcionaria de dicha corporación (f. 110); *iii*) certificación mes a mes de salarios y prestaciones devengadas durante el último año de servicios (fls. 95-96); *iv*) certificación de los cargos desempeñados durante todo el tiempo de labores en CORPOBOYACÁ, relacionando las funciones, horario y tiempo (fls. 111-119); y *v*) copia de la hoja de vida laboral como funcionaria de CORPOBOYACÁ debidamente



- autenticada (fls. 120-342).
2. Hojas de vida de las señoras ELSA YANETH IZQUIERDO FONSECA y AHILIZ ROJAS RINCON (CD f. 400).
  3. Copia del oficio No. 2013\_554570, con fecha de radicación 1º de abril de 2014, suscrito por la Gerente Nacional de Reconocimiento de COLPENSIONES, dirigido a la señora ELSA YANETH IZQUIERDO FONSECA (f. 401).
  4. Certificación No. 130-0537 de fecha 25 de agosto de 2014, expedida por la Subdirectora Administrativa y Financiera de CORPOBOYACÁ a la demandante (fls. 402-403).
  5. Copia de los pagos de nómina realizados a la señora IZQUIERDO FONSECA (fls. 404-419).
  6. Copia del mensaje enviado vía web por COLPENSIONES a CORPOBOYACÁ, mediante el cual informa la inclusión en nómina de la señora ELSA YANETH IZQUIERDO FONSECA, desde diciembre de 2013 (f. 420).
  7. Constancia No. 120272, con fecha de radicación 09 de octubre de 2015, suscrita por el Subdirector Administrativo y Financiero del Establecimiento Público Colegio de Boyacá, por medio de la cual hace constar que el señor JOSÉ SALOMÓN PÉREZ NAVARRETE trabaja en dicha institución y cuántos son sus ingresos mensuales (f. 499).
  8. Oficio No. DIRH. 242, con fecha de radicación 13 de octubre de 2015, suscrito por la Directora División de Recursos Humanos, mediante el cual allega certificación laboral y de ingresos mensuales (fls. 500-501).
  9. Oficio con fecha de radicación 13 de octubre de 2015, suscrito por el Director Oficina Tunja y Oficinas Boyacá de COLSANITAS, mediante el cual allega certificados en los que se indican las afiliaciones de la señora ELSA YANETH IZQUIERDO FONSECA y su grupo familiar con dicha empresa (fls. 502-511).
  10. Oficio No. BZ: 2015\_9665532, con fecha de radicación 16 de octubre de 2015, mediante el cual la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES, remite copia de las Resoluciones GNR 315162 de 22 de noviembre de 2013 (fls. 513-517), *“por la cual se reconoce y ordena el pago de una pensión mensual vitalicia de vejez”* y GNR 170977 de 11 de junio de 2015 (fls. 518-523), *“por la cual se resuelve un recurso de reposición en contra de la Resolución GNR 3614 del 08 de enero de 2015 y se ordena la reliquidación de una Pensión de Vejez”* (f. 512).



11. Recepción del testimonio rendido por la señora MARÍA DEL PILAR JIMÉNEZ MANCIPE en su calidad de Secretaria General y Jurídica de la Corporación Autónoma Regional de Boyacá - CORPOBOYACÁ, en audiencia de pruebas (CD f. 527).

## VI. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

### 1. CUESTIÓN PREVIA

Este Despacho no pasa por alto que la parte actora pretende la nulidad de dos actos administrativos: i) **la Resolución No. 0687 del 09 de mayo de 2013, por medio de la cual se declara insubsistente el nombramiento de la demandante y; ii) la comunicación 100\_sin número del 09 de mayo de 2013, mediante la cual se comunica la Resolución No. 0687 del 09 de mayo de 2013.**

Por tanto, resulta importante precisar, que los actos administrativos objeto de control de legalidad por la vía jurisdiccional son aquellos que ponen término a un proceso administrativo. El artículo 43 del CPACA, señaló que son actos definitivos, los que ponen fin a una actuación administrativa, los que deciden directa o indirectamente el fondo del asunto o los que por su contenido hagan imposible continuarla.

Así entonces, en torno a **la comunicación 100\_sin número del 09 de mayo de 2013** encuentra el Juzgado que es un *simple acto de trámite*, que solo se limita a comunicar a la demandante lo resuelto por la administración a través de la Resolución No. 0687 de 9 de mayo de 2013, y, por ende, no es demandable ante la jurisdicción contencioso administrativa.

Sobre la imposibilidad de ejercer control jurisdiccional frente a los actos de trámite se pronunció el máximo tribunal de lo contencioso administrativo, en providencia 1 de octubre de 2014<sup>2</sup>, para señalar que:

**“Por su parte, los actos preparatorios o de trámite son los que tienen como objeto impulsar un procedimiento administrativo sin que esto implique la determinación de una situación jurídica concreta, y los actos de ejecución se limitan a dar cumplimiento a una decisión judicial o administrativa<sup>3</sup>, sin que pueda afirmarse que de ellos surjan situaciones jurídicas diferentes a las de la sentencia o acto ejecutado. Por lo expuesto,**

<sup>2</sup> CONSEJO DE ESTADO. Sección Cuarta. Consejero ponente: JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ. Auto primero (1) de octubre de dos mil catorce (2014). Radicación número: 11001-03-27-000-2014-00041-00(21170)

<sup>3</sup> Consejo de Estado, Sección Cuarta. Providencia del 30 de marzo de 2006, Expediente Número: 25000-23-27-000-2005-01131-01. Radicación No. 15784. C.P. Dra. Ligia López Díaz. Ver también sentencias del 15 de noviembre de 1996, exp. 7875, C.P. Consuelo Sarriá Olcos, del 9 de agosto de 1991, exp. 5934 C.P. Julio Cesar Uribe Acosta y del 14 de septiembre de 2000, exp. 6314 C.P. Juan Alberto Polo.



*se concluye que los actos preparatorios o de trámite no son susceptibles de control jurisdiccional, salvo que con dichos actos se ponga fin al procedimiento administrativo, se impida continuar con el mismo o sean causa directa y eficiente de un perjuicio*” (Resalta el Despacho)

De lo que se puede colegir que en el presente caso, se hace necesario declarar de oficio probada la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda respecto de la mencionada comunicación, por cuanto no se hace necesario pronunciamiento alguno respecto de la legalidad de la misma, en tanto no tuvo incidencia en la desvinculación de la demandante ante su declaratoria de insubsistencia. Razón por la cual el Juzgado procederá a declarar probada la excepción y se inhibirá de realizar estudio de legalidad alguno, frente a dicha comunicación y así se consignará en la parte resolutive de la presente providencia.

## 2. PROBLEMA JURÍDICO

Con la precisión anterior, es necesario tener presente que en audiencia inicial se fijó el problema jurídico a resolver así:

*¿Tiene o no derecho la señora ELSA YANETH IZQUIERDO FONSECA, a que se le reintegre al cargo de SUBDIRECTOR ADMINISTRATIVO Y FINANCIERO CÓDIGO 0040, GRADO 16, o a un cargo de igual o superior categoría, en la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE BOYACÁ - CORPOBOYACÁ, por encontrarse dentro del grupo de prepensionados; y de esta manera establecer si se procede o no a la declaratoria de **NULIDAD de la Resolución No. 0687 del 09 de mayo de 2013**, por medio de la cual se declara insubsistente el nombramiento de la demandante?*

Para lo cual será necesario estudiar los siguientes problemas jurídicos asociados planteados como vicios en la demanda, así:

- ✓ Se vulneró a la accionante su derecho al trabajo y la estabilidad en el empleo con la expedición del acto acusado
- ✓ La experiencia profesional y altamente calificada y sus condiciones y calidades humanas y profesionales daban lugar *per se* a la permanencia en el empleo
- ✓ El acto acusado debía motivarse al tratarse de una persona que se encontraba tramitando su pensión
- ✓ Al encontrarse tramitado el reconocimiento de su pensión la demandante, la entidad debida tener en cuenta dicha condición para no desvincularla “*por tratarse de una persona prepensionada*”



- ✓ Se vulneraron los derechos a la salud y a la seguridad social al quedar desafiada del sistema de salud al momento de su retiro y la imposibilidad económica de poder continuar cancelando la medicina prepagada.

### 3. TESIS

De la interpretación de los actos procesales de introducción y contradicción, el Despacho concreta las tesis argumentativas del caso, desplegadas por las partes, para dirimir el objeto de la litis, e igualmente anuncia la posición que asumirá así:

- **Tesis argumentativa propuesta por la demandante**

*Invoca que los actos acusados Resolución No. 0687 de 09 de mayo de 2013 y Comunicación No. 100\_ sin número de la misma fecha, deben ser anulados por cuanto carecen de motivación legal o jurídica y fueron proferidos en contravía de la Constitución Política, con violación a la ley y manifiesta desviación de poder, en razón a que desconocen la situación de especial protección en la que se encontraba la señora ELSA YANETH IZQUIERDO FONSECA (prepensionada), de la cual advirtió a su empleador (CORPOBOYACÁ) y sin embargo, éste declaró insubsistente su nombramiento en el cargo de libre nombramiento y remoción como Subdirectora Administrativa y Financiera Código 0040 Grado 16.*

*Agrega que al encontrarse la accionante en tal condición, correspondía a su empleador esperar hasta que la respectiva entidad de pensiones la incluyera en nómina para el reconocimiento de su pensión de vejez, lo cual fue solicitado por ésta a CORPOBOYACÁ o, en su defecto, motivar el acto administrativo que declaró la insubsistencia de su nombramiento.*

*Por tanto, solicita que la Corporación Autónoma Regional de Boyacá - CORPOBOYACÁ, reintegre a la demandante a un cargo de igual o superior categoría al que desempeñaba y un salario igual o superior al que percibía; la indemnice por los perjuicios causados con las decisiones administrativas proferidas, mediante el pago de sueldos causados y no cancelados, el pago de prestaciones sociales por todo el tiempo laborado, salarios, aumentos salariales, prestaciones sociales legales y extralegales, aumentos prestacionales, primas legales y extralegales, vacaciones, cesantías, intereses a las cesantías, seguridad social integral (aportes en salud, pensión, riesgos profesionales y parafiscales), bonificaciones, subsidios, que hubiere podido recibir, sino hubiese sido ilegal y arbitrariamente despojada de su derecho a permanecer en el cargo; reconocimiento que debe hacerse desde el día irregular de su retiro y hasta aquel en que efectivamente se le reintegre al servicio, por lo que se entenderá que no ha habido solución de continuidad en el mismo. Así mismo el reconocimiento de perjuicios morales.*

- **Tesis argumentativa propuesta por la entidad demandada**

*Se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda al considerar que la entidad accionada profirió el acto administrativo demandado en ejercicio de la facultad discrecional del nominador aplicable para los cargos de libre nombramiento y remoción, los cuales no conducen a ningún fuero de estabilidad, sin que deba existir motivación alguna.*

*Refiere que la demandante no logró demostrar el perjuicio que se le haya causado con la expedición de los actos acusados, en tanto los mismos no obedecen a razones distintas al mejoramiento del servicio y al interés general, lo cual se evidencia en las capacidades y experiencia profesional de la funcionaria que se contrató en reemplazó de la demandante en el mismo cargo.*





- **Tesis argumentativa propuesta por el Juzgado**

*El Juzgado se inhibirá para realizar estudio de legalidad a la comunicación 100 sin número del 09 de mayo de 2013, al tratarse de un simple acto de trámite que comunicó a la demandante la decisión contenida en la Resolución No. 0687 de 9 de mayo de 2013, por tanto no es susceptible de control jurisdiccional en los términos del artículo 43 del CPACA.*

*De igual manera negará las pretensiones de la demanda, pues al ser el cargo de Subdirector administrativo y financiero de CORPOBOYACA, un cargo de libre nombramiento y remoción, tal circunstancia implica una limitación en la estabilidad del empleo, pues como fue precario su ingreso debe en las mismas condiciones proceder su retiro.*

*No resulta de recibo para el Despacho la condición de prepensionada esgrimida por la demandante: i) teniendo en cuenta que la demandante ya no tiene la condición de prepensionada que buscaba salvaguardar la norma de creación del retén social, cual era las personas próximas a obtener los requisitos para acceder a dicha prestación, pudiesen cumplirlos garantizando la permanencia en los cargos hasta que cumplieren las condiciones de edad y semanas de cotización; pues claramente la demandante reunía las dos condiciones, al punto que ya se encontraba tramitando su pensión y; ii) el retén social establecido por vía legal y jurisprudencial, tiene directa aplicación dentro de los procesos de renovación que adelanten las entidades públicas y en los que evidentemente se den procesos de reestructuración para fusionar o eliminar entidades, razón por la cual no se aplica para el ejercicio de la facultad discrecional al momento de desvincular a un funcionario de libre nombramiento y remoción.*

*Finalmente, tampoco se vulneró el derecho a la seguridad social de la demandante, en tanto tal como quedó acreditado siempre continuó vinculada a los servicios de seguridad social en salud, los cuales fueron asumidos además por COLPENSIONES, a partir del momento del reconocimiento de su pensión el cual se efectuó un día después de su desvinculación de la entidad accionada.*

#### **4. PARA RESOLVER EL PROBLEMA JURÍDICO, EL DESPACHO PROCEDERÁ, CONFORME A LA SIGUIENTE MOTIVACIÓN:**

- 4.1 De los empleos de libre nombramiento y remoción
- 4.2 De la desvinculación en los cargos de libre nombramiento y remoción
- 4.3 Del retén social y la protección especial de los prepensionados

##### **4.1. DE LOS EMPLEOS DE LIBRE NOMBRAMIENTO Y REMOCIÓN**

El Artículo 125 de la Constitución Política de Colombia, establece que la regla general es que los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera, y establece las excepciones a la regla en: los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los trabajadores oficiales y los demás que determine la ley. Veamos:

*“Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.*

*Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.*



*El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes.*

*El retiro se hará: 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 ningún caso la filiación política de los ciudadanos podrá determinar su nombramiento para un empleo de carrera, su ascenso o remoción”.*

Así pues, es desde la misma Carta Política, donde se plantean excepciones a la generalidad de la carrera administrativa, como *los empleos de libre nombramiento y remoción*, en los que se busca que los cargos de mayor trascendencia, esto es de dirección y manejo en una entidad, por la confianza que los mismos requieren con el nominador, puedan ser desempeñados por personas designadas por la mera liberalidad de este.

Sobre esta forma de vinculación al empleo público el Consejo de Estado, Sección Segunda con ponencia del Dr. Gerardo Arenas Monsalve<sup>4</sup> ha sostenido que:

*“La regla general en el ejercicio de la función administrativa lo constituye el ingreso mediante el sistema de la carrera administrativa, tal como lo ha previsto el artículo 125 de la Constitución Política. No obstante lo anterior, hay eventos en los que la administración requiere cierta libertad para seleccionar y retirar a sus empleados en atención a la trascendencia de las funciones que desempeñan y el grado de confianza que se exige para ello.*

*En estos casos, advierte la Sala ha sido prevista una excepción al sistema de la carrera administrativa para quienes sin haber superado las distintas etapas de un proceso de selección por méritos ingresan al servicio público a desempeñar empleos **con funciones de conducción u orientación institucional, de las cuales como quedó visto, se requiere el más alto grado de confianza para su desempeño.***

*Así las cosas, resulta razonable que quienes desempeñan este tipo de empleos no tengan que superar todas y cada una de las etapas que integran un proceso de selección por méritos toda vez que, se repite, el factor determinante en la provisión de estos cargos es la confianza que se predica directamente del ejercicio de las funciones de dirección u orientación institucional.*

*Sobre este particular, vale la pena señalar que es precisamente el grado de confianza que se exige para el desempeño de ese tipo de cargo lo que le permite al nominador disponer libremente su provisión y retiro, incluso sin que sea necesario expresar los motivos que lo llevan adoptar una u otra decisión. En otras palabras, a juicio de la Sala es claro que los actos de desvinculación de los funcionarios de libre nombramiento y remoción no necesitan de motivación, en la medida que la selección de este tipo de personal supone la escogencia de quien va a ocupar el cargo por motivos estrictamente personales o de confianza (...)” (Resalta el Despacho).*

Por su parte la Corte Constitucional en sentencia C-514 de 1994, MP. José Gregorio Hernández Galindo, sobre el particular indicó que:

*“Estos cargos, de libre nombramiento y remoción, no pueden ser otros que los creados de manera específica, según el catálogo de funciones del organismo correspondiente, para cumplir un papel directivo, de manejo, de conducción u orientación institucional, en cuyo ejercicio se adoptan políticas o directrices fundamentales, o los que implican la necesaria*

<sup>4</sup> CONSEJO DE ESTADO. Sección Segunda. Consejero Ponente: Gerardo Arenas Monsalve. Sentencia de 7 de julio de 2011. Expediente: 050012331000200601107 01 (0740-2010).



*confianza de quien tiene a su cargo dicho tipo de responsabilidades. En este último caso no se habla de la confianza inherente al cumplimiento de toda función pública, que constituye precisamente uno de los objetivos de la carrera pues el trabajador que es nombrado o ascendido por méritos va aquilatando el grado de fe institucional en su gestión, sino de la confianza inherente al manejo de asuntos pertenecientes al exclusivo ámbito de la reserva y el cuidado que requieren cierto tipo de funciones, en especial aquellas en cuya virtud se toman las decisiones de mayor trascendencia para el ente de que se trata.”. (Negrilla del Despacho).*

Jurisprudencias transcritas que permiten colegir, que los cargos de libre nombramiento y remoción, son ejercidos por personas que por su alto grado de confianza con el nominador lo acompañan en su gestión, pues son de aquellos cargos de dirección, confianza y manejo, en los que se desempeñan funciones al interior de la administración, en las que se adoptan decisiones de gran trascendencia para el cumplimiento de la misión institucional. Por tanto, frente a tales cargos, el nominador cuenta con alguna liberalidad para la vinculación y retiro de las personas designadas en este tipo de cargos.

#### 4.2. DE LA DESVINCULACIÓN DE LOS CARGOS DE LIBRE NOMBRAMIENTO Y REMOCIÓN

Ahora bien, así como la vinculación a dichos empleos implica cierta liberalidad por parte del nominador, la misma también se predica respecto de su retiro, el cual puede realizarse de forma discrecional, en tanto se presume que las decisiones que sobre el particular adopta el nominador, se hacen pensando en el buen servicio público.

Respecto a la forma de desvinculación de los empleados de libre nombramiento y remoción, el Consejo de Estado ha indicado que:

*“El acto de insubsistencia de un empleado de libre nombramiento y remoción es discrecional y debe ser adecuado a los fines de la norma que lo autoriza. Y si bien es cierto que tal potestad no es omnimoda, en forma tal que pueda llegar a convertirse en arbitrariedad, **dicha facultad está amparada legalmente cuando se trata de una atribución cuya conveniencia y oportunidad, está enmarcada dentro de la racionalidad de la medida.***

*Cuando se ha otorgado a los nominadores la facultad discrecional para remover libremente a sus empleados, éstos gozan de un cierto margen de libertad, para **decidir con qué funcionarios cumple mejor la administración los fines que se le han encomendado**; por ello en el ejercicio de funciones públicas debe existir un entendimiento entre empleado y empleador; así cuando se rompe dicha armonía, por la inconformidad del funcionario respecto de la manera como entiende la salvaguarda de sus intereses, ya el buen servicio no puede cumplirse, pues no se da, como es obvio, la comunidad de fines e intereses.*

*Por ello, resulta razonable en aras del interés de la institución, al cual debe ceder el interés particular, **que el nominador en ejercicio de su potestad discrecional pueda retirar del servicio a los funcionarios de libre nombramiento y remoción para reacomodar su equipo.**”<sup>5</sup> (Resalta el Despacho).*

La permanencia o no en el cargo, va directamente ligada con el entendimiento y grado de confidencialidad que se dé con el nominador, a efectos de garantizar el cumplimiento de

<sup>5</sup> CONSEJO DE ESTADO. SECCION SEGUNDA. Consejera Ponente: Ana Margarita Olaya Forero. Sentencia veintidós (22) de marzo de dos mil siete (2007).



los fines e intereses de la entidad estatal. Sobre el particular, la misma Corporación en pronunciamiento de 31 de enero de 2008, indicó:

*“En esas condiciones es de resaltar que la actora desempeñaba un cargo de confianza y manejo (Director Regional), que su vinculación se realizó bajo la modalidad de empleado de libre nombramiento y remoción, es decir que podía ser retirada del servicio sin motivar el acto de desvinculación.*

*Siendo el cargo que ocupaba la demandante de aquellos de confianza, dirección y manejo, la ley les ha dado el tratamiento especial de ser ejercidos sólo por aquellas personas llamadas por el nominador a acompañarlo en su gestión en razón del alto grado de confiabilidad que en ellas debe depositar. En consecuencia, resulta razonable que en aras del interés institucional, el nominador -en ejercicio de su potestad discrecional- pueda retirar del servicio a funcionarios de libre nombramiento y remoción para reacomodar su equipo de trabajo. Esa facultad discrecional para remover libremente a sus empleados otorgada a los nominadores implica un cierto margen de libertad, para decidir con qué funcionarios cumple mejor la administración los fines encomendados a la entidad a su cargo.*

*La situación laboral que regía a la demandante, no le otorgaba ningún fuero de estabilidad relativa, pues esta Corporación ha sostenido reiteradamente que cuando la administración decide declarar insubsistente a un servidor público de libre nombramiento y remoción, se presume que se realizó en procura del buen servicio público, conforme con la facultad discrecional del nominador para disponer de los cargos cuyos titulares no están amparados por algún fuero especial de inamovilidad.”<sup>6</sup> (Negrilla del Despacho).*

Así las cosas, el retiro del servicio de los empleados de libre nombramiento y remoción, obedecen a la facultad discrecional del nominador sin que para el ejercicio de esta facultad, deba mediar motivación alguna. No obstante, esta medida debe estar inspirada en razones de buen servicio, por lo que resulta procedente su expedición de forma inmotivada, sin procedimientos o condiciones, como lo ha sostenido la jurisprudencia del Consejo de Estado<sup>7</sup>.

Acto Administrativo que se encuentra amparado bajo la figura de la presunción de legalidad, en virtud del cual las autoridades en el ejercicio de sus funciones están sometidas a la Constitución, la Ley y los Reglamentos, y *“opera en el quehacer de la administración pública imponiendo una determinada modalidad de obrar ajustada a las reglas jurídicas y políticas, de legitimidad o juridicidad estricta y de oportunidad o conveniencia”<sup>8</sup>.*

El tratadista JAIRO VILLEGAS ARBELAEZ, en su obra *“Insubsistencia Laboral Reglada, discrecional y arbitraria”<sup>9</sup>*, señaló *contrariamente a lo que vulgar o abusivamente se cree, la potestad discrecional no es abstracta, ni absoluta, ni ilimitada, ni indefinida, ni extrajurídica, ni caprichosa. Tampoco es lo que en épocas tenebrosas se conoció como el juicio secreto o de*

<sup>6</sup> CONSEJO DE ESTADO. SECCION SEGUNDA - SUBSECCION "B". Consejero Ponente: BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ. Sentencia de Treinta Y Uno (31) De Enero De Dos Mil Ocho (2008).

<sup>7</sup> Ver entre otras: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, sentencia del 1º de noviembre de 2007, Expediente No. 250002325000199902672 01 (4249-2004), Actora: Yolanda Teresa Gómez Fajardo, Consejero Ponente: Dr. Jesús María Lemos Bustamante

<sup>8</sup> DROMI, ROBERTO, Derecho Administrativo, 4ª edición, 1995, página 29.

<sup>9</sup> VILLEGAS ARBELAEZ, Jairo. INSUBSISTENCIA LABORAL REGLADA, DISCRECIONAL Y ARBITRARIA. Editorial LEGIS. 2001. pág. 30



*verdad sabida y buena fe guardada.* Precisó además, que la misma no se concibió para satisfacer caprichos individuales, pues es la forma de expresión de la arbitrariedad, mientras que el poder discrecional se ejerce sometido a normas inviolables como las reglas de derecho preexistentes.

Sobre el particular el Consejo de Estado ha señalado que:

*“En un Estado de Derecho, la facultad de libre nombramiento y remoción no equivale a la arbitrariedad, pues el otorgamiento de facultades, por amplias que ellas sean para apreciar los hechos y tomar las decisiones más convenientes al bien común y concretamente al buen servicio, supone una subordinación de medio a fin; sin ésta el poder discrecional degeneraría en la arbitrariedad que es la total negación del Estado de Derecho”<sup>10</sup>*

#### 4.3. DEL RETÉN SOCIAL Y LA PROTECCIÓN ESPECIAL DE LOS PREPENSIONADOS

El denominado “*retén social*” es la garantía prevista a favor de las madres y padres cabeza de familia, personas con discapacidad y próximas a pensionarse dada su condición de sujetos de especial protección, para que accedan a una estabilidad reforzada cuando fueren desvinculados de sus cargos sin importar si ostentan o no derechos de carrera administrativa hasta tanto esté totalmente liquidada la empresa.

El origen del retén social es atribuido a la expedición de las Leyes 790 de 2002 y 812 de 2003, así como a los Decretos Nos. 190 y 396 de 2003, en virtud de los cuales se autorizó al Gobierno Nacional renovar la estructura de la Rama Ejecutiva, conllevando a la reestructuración de la planta de personal de algunas entidades Estatales y la disolución de otras con miras a su sostenibilidad financiera, pero bajo unos lineamientos tendientes a garantizar la estabilidad laboral y el respeto a la dignidad humana de los empleados cabezas de familia, discapacitados y próximos a pensionarse.

Tanto el Decreto 190 de 2003 en su artículo 16 como la Ley 812 de 2003 en su artículo 8 literal d) restringieron la aplicación de dicha garantía al Programa de Renovación de la Administración Pública del orden nacional, que debería llevarse a cabo desde el 1° de septiembre de 2002, y hasta su culminación, que no podía exceder el 31 de enero de 2004, excepto respecto de las personas que estuviesen próximas a pensionarse, que permanecerían en sus cargos.

A través de sentencia C-991 de 2004, la Corte Constitucional declaró inexecutable la expresión “*aplicarán hasta el 31 de enero de 2004*”, indicando que “*...si bien materialmente se trata de sujetos con características diversas -en virtud de que una madre cabeza de familia no tiene las mismas calidades que un discapacitado o un sujeto próximo a pensionarse-*

<sup>10</sup> CONSEJO DE ESTADO. Sección Segunda sentencia de 5 de mayo de 1972.



jurídico-constitucionalmente están en igual posición, a saber, son **sujetos con especial protección constitucional** en virtud de su estado de debilidad manifiesta (art. 13 constitucional)...”, por lo que resultaba desproporcionado limitar en el tiempo la garantía de estabilidad reforzada a su favor.

Específicamente en lo atinente a los denominados “*prepensionados*”, el Consejo de Estado<sup>11</sup> ha consolidado las características de su protección especial así:

1. No se trata de una protección dirigida a quienes han cumplido previamente los requisitos exigidos para el reconocimiento de una pensión, sino de quienes tienen la expectativa de cumplirlos dentro de los tres años siguientes a la promulgación de la Ley 790 de 2002.

2. Debe entenderse que cuando el artículo 12 de la Ley 790 de 2003, expresa que serán beneficiarios del retén social “*los servidores que cumplan con la totalidad de los requisitos, edad y tiempo de servicio, para disfrutar de su pensión de jubilación o de vejez en el término de tres (3) años contados a partir de la promulgación de la presente ley*”, se refiere al cumplimiento de la totalidad de los mismos, esto es, edad y tiempo de servicio.

No obstante, la Ley 812 de 2003, derogó tácitamente el límite temporal de tres años, según lo ha expuesto la jurisprudencia constitucional:

*“(...) en lo relacionado con el límite a la aplicación del beneficio para personas próximas a pensionarse, la Ley 812 de 2003 guardó silencio con respecto al momento hasta el que debía aplicarse y en su lugar, en el artículo 8, literal D), inciso último, estableció que esta garantía se debía mantener hasta tanto las personas cumplieran con los requisitos para pensionarse. Por lo tanto ‘la Ley 812 de 2003 derogó de manera tácita la limitación contenida en la Ley 790 de 2002 de 3 años contados desde la promulgación de esta ley, para completar los requisitos de pensión.’*

(...)

*‘Así, la noción de persona próxima a pensionarse, en el nuevo contexto jurídico, debe formularse en relación con el término de liquidación de las empresas objeto del programa de renovación de la administración pública. Por tanto, se considerarán prepensionados aquellas personas próximas a pensionarse que cumplan con los requisitos para tal efecto dentro del término de liquidación de la empresa, fijado por el acto que la suprime y hasta tanto se liquide y se extinga su personalidad jurídica.* (...)’<sup>12</sup> (Subraya y negrilla fuera del texto original)

<sup>11</sup> CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “B”. Fallo del 30 de junio de 2011. Radicación número: 25000-23-25-000-2003-04222-01(0270-09). Consejero ponente: Gerardo Arenas Monsalve.

<sup>12</sup> CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia T – 128 de 2009. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.



3. No tiene relevancia cuál sea la pensión que legalmente deba reconocerse (régimen general, de régimen exceptuado o derivada del régimen de transición pensional, previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993).

4. Establecido el régimen pensional aplicable, debe analizarse cuándo el servidor cumple con la totalidad de los requisitos pensionales, de modo que si los reúne dentro del período de protección previsto en el artículo 12 de la Ley 790 de 2002, le asiste una estabilidad laboral reforzada derivada de su condición de prepensionado, lo que impide su retiro del servicio hasta tanto le sea reconocida y pagada su prestación pensional.

5. La estabilidad laboral establecida a favor de los prepensionados no desaparece con la finalización del programa de renovación y modernización de la Rama Ejecutiva del Poder Público, como antes se señaló al citar la sentencia C-991 de 2004.

Adicionalmente, la Corte Constitucional ha afirmado que los beneficios del retén social no se restringen a los procesos de reestructuración de las entidades de la rama ejecutiva del orden nacional, según se indica en la Ley 790 de 2002, sino que es extensivo a las entidades territoriales que decidan modernizar, actualizar y modificar las plantas de personal. Así lo manifestó en la sentencia T - 724 de 2009 con ponencia del Magistrado Mauricio González Cuervo:

*“(...) no cabe duda que si bien es cierto la Ley 790 de 2002 solamente se aplica a los procesos de reestructuración de las entidades de la rama ejecutiva del orden nacional, no lo es menos que las entidades territoriales que deciden modernizar, actualizar y modificar las plantas de personal también deben diseñar programas dirigidos a proteger la estabilidad laboral reforzada de los trabajadores que se ubican en el sector de los sujetos de especial protección del Estado, tales como los previstos en esa normativa. Luego, se concluye que en aplicación directa de los artículos 1º, 13, 25, 43 y 44 de la Constitución, los beneficios previstos en el artículo 12 de la Ley 790 de 2002, también se aplican a los trabajadores de las entidades de la rama ejecutiva del sector territorial. (...)” (Subraya y negrilla fuera del texto original)*

Lo que no deja dudas al Despacho que la aplicación del retén social, aun tratándose de personas pensionadas, hace relación directa a los procesos de reestructuración de las entidades públicas, en las que haya necesidad de modernización o disminución de gastos por parte de la entidad, en los que se busca dar una especial prioridad y atención a aquellas personas que por su condición de especial sujeción requieren tener preferencia, al momento de seleccionar las personas que van a continuar vinculadas con la administración.

5. CASO CONCRETO

Descendiendo al caso *sub examine*, se encuentra que la señora ELSA YANETH IZQUIERDO FONSECA, fue declarada insubsistente en el cargo de **Subdirectora Administrativa** y



Financiera Código 0040 Grado 16 de la Corporación Autónoma Regional de Boyacá “CORPOBOYACÁ” considerando la accionante que con dicho actuar, se vulneró su derecho al trabajo y la estabilidad en el empleo al no tener en cuenta la experiencia profesional y altamente calificada y sus condiciones y calidades humanas y profesionales. Que se vulneraron los derechos a la salud y a la seguridad social al quedar desafiliada del sistema de salud al momento de su retiro y la imposibilidad económica de poder continuar cancelando la medicina prepagada.

Así entonces, se abordará cada uno de los argumentos esgrimidos por el demandante en contra del acto acusado a efectos de establecer si alguno de ellos se encuentra llamado a prosperar dentro de la presente acción, en el siguiente orden:

- **Del derecho al trabajo y la estabilidad en el empleo con la expedición del acto acusado**

Lo primero que precisa el Despacho es que el cargo ocupado por la señora *ELSA YANETH IZQUIERDO FONSECA*, como **Subdirectora Administrativa y Financiera, Código 0040, Grado 16 en la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE BOYACÁ**, corresponde a de aquellos cargos de libre nombramiento y remoción, pues dada las funciones que desempeña y el nivel jerárquico, involucra cierta confianza, en consideración a la coadyuvancia en la formulación de políticas y determinación de los planes del área de su competencia, además de la dirección, supervisión y manejo de ciertos planes, por lo que en principio el Director de CORPOBOYACÁ, podía disponer libremente del empleo mediante el nombramiento, permanencia o retiro de su titular.

Sobre tal facultad discrecional de la autoridad nominadora en empleos de libre nombramiento y remoción, el artículo 26 del Decreto Extraordinario 2400 de 1968, dispone:

*“ARTICULO 26. El nombramiento hecho a una persona para ocupar un empleo del servicio civil, que no pertenezca a una carrera, puede ser declarado insubsistente libremente por la autoridad nominadora, sin motivar la providencia. Sin embargo, deberá dejarse constancia del hecho y de las causas que no lo ocasionaron en la respectiva hoja de vida. Los nombramientos de empleados de carrera sólo podrán ser declarados insubsistentes por los motivos y mediante los procedimientos establecidos en la ley o reglamento que regule la respectiva carrera. La declaración de insubsistencia conlleva la pérdida de los derechos del funcionario de carrera.”*

Por su parte, el artículo 107 del Decreto 1950 de 1973, consagra:

*“ARTICULO 107. En cualquier momento podrá declararse insubsistente un nombramiento ordinario o provisional, sin motivar la providencia, de acuerdo con la facultad discrecional que tiene el gobierno de nombrar y remover libremente sus empleados.”*





Posteriormente, en la sentencia C-734 de 2000, la Corte Constitucional, tuvo la oportunidad de examinar la constitucionalidad del precitado artículo 26 del Decreto 2400 de 1968, en los siguientes términos:

“(…)…”

En conclusión, resulta claro que la Corte ha admitido, en varias ocasiones, que la autorización dada por el legislador para no motivar los actos de desvinculación de funcionarios que ocupan cargos de libre nombramiento y remoción, no desconoce la Constitución, lo cual, de otro lado, no significa que tal autorización sea una patente de corso para proceder arbitraria o caprichosamente en estos casos.

7. En relación con la garantía de estabilidad laboral que también cobija a quienes ocupan cargos de libre nombramiento y remoción, la Corte, con fundamento en la Constitución, ha decantado jurisprudencia que indica que la posibilidad de desvincular libremente en cualquier momento a esta clase de servidores, no contraría la Carta, pues su estabilidad es precaria en atención a la naturaleza de las labores que cumplen, ya que requieren siempre de la plena confianza del nominador.

…(…)…”

En lo que se refiere a la desvinculación de los servidores del Estado, es evidente que la situación en que se encuentran los de carrera administrativa no es igual a la de los funcionarios de libre nombramiento y remoción, pues en éstos últimos, como se dijo, debe hallarse presente un grado de confianza que no se requiere en aquellos. La finalidad que se persigue con la autorización de removerlos libremente, es razonable, pues consiste en asegurar la permanencia de esta confianza que supone el ejercicio del cargo, circunstancia que se encuentra avalada por la propia Constitución, que expresamente autoriza la existencia de esta clase de vinculación.

(…)” -Resalta el Despacho

Bajo los anteriores presupuestos legales y jurisprudenciales, se deduce con claridad que así como la vinculación a empleos de libre nombramiento y remoción implica cierta liberalidad por parte del nominador, ésta también se predica respecto de su retiro.

Así entonces, la permanencia o no en el cargo, va directamente ligada con el entendimiento y grado de confidencialidad que se dé con el nominador, a efectos de garantizar el cumplimiento de los fines e intereses de la entidad estatal. Al respecto, el órgano de cierre de la jurisdicción en pronunciamiento de 31 de enero de 2008, indicó:

“En esas condiciones es de resaltar que la actora desempeñaba un cargo de confianza y manejo (Director Regional), que su vinculación se realizó bajo la modalidad de empleado de libre nombramiento y remoción, es decir que podía ser retirada del servicio sin motivar el acto de desvinculación.

Siendo el cargo que ocupaba la demandante de aquellos de confianza, dirección y manejo, la ley les ha dado el tratamiento especial de ser ejercidos sólo por aquellas personas llamadas por el nominador a acompañarlo en su gestión en razón del alto grado de confiabilidad que en ellas debe depositar. En consecuencia, resulta razonable que en aras del interés institucional, el nominador -en ejercicio de su potestad discrecional- pueda retirar del servicio a funcionarios de libre nombramiento y remoción para reacomodar su equipo de trabajo. Esa facultad discrecional para remover libremente a sus empleados otorgada a los nominadores implica un cierto margen de libertad, para decidir con qué funcionarios cumple mejor la administración los fines encomendados a la entidad a su cargo.



*La situación laboral que regía a la demandante, no le otorgaba ningún fuero de estabilidad relativa, pues esta Corporación ha sostenido reiteradamente que **cuando la administración decide declarar insubsistente a un servidor público de libre nombramiento y remoción, se presume que se realizó en procura del buen servicio público, conforme con la facultad discrecional del nominador para disponer de los cargos cuyos titulares no están amparados por algún fuero especial de inamovilidad.**"<sup>13</sup> (Resalta el Despacho)*

En esta dirección encuentra el Juzgado que la vinculación con el Estado para desempeñar un cargo de libre nombramiento y remoción, lleva implícita *per se* una relación *intuitu personae*, como lo expone el Alto Tribunal en la sentencia de 26 de noviembre de 2009:

“(…)

*Se tiene entonces que por vía de excepción, los empleos de los organismos y entidades estatales también pueden ser de **libre nombramiento y remoción**. Es en acatamiento al principio de razón suficiente, que dichos nombramientos no pueden constituirse en la regla general.*

*Los cargos de libre nombramiento y remoción no pueden ser otros que los creados de manera específica, en razón a la naturaleza y características de los mismos, para cumplir un papel directivo, de manejo, de conducción u orientación institucional, en cuyo ejercicio se adoptan políticas o directrices fundamentales o los que implican la necesaria confianza de quien tiene a su cargo dicho tipo de responsabilidades.*

*En suma, obedecen a una relación subjetiva, porque la escogencia del colaborador se hace por motivos personales de confianza o por razones ligadas a plasmar o ejecutar una política, en la que se establece una relación *intuitu personae* (sic) entre el nominado y el nominador.*

*El ingreso, permanencia y el retiro de un empleado de libre nombramiento y remoción, depende de la facultad discrecional del nominador, la que no requiere de motivación y ello es así, porque la provisión de dichos empleos supone la escogencia de quien va a ocupar el cargo por motivos personales o de confianza, siempre que cumpla con los requisitos de ley. (...)"<sup>14</sup> (Subraya y negrilla fuera del texto original)*

Criterio jurisprudencial que hoy continúa vigente, pues el H. Consejo de Estado, Sección Segunda, en sentencia proferida el 7 de julio de 2011 con ponencia del Dr. Gerardo Arenas Monsalve<sup>15</sup> reitera los siguientes aspectos:

*“La regla general en el ejercicio de la función administrativa lo constituye el ingreso mediante el sistema de la carrera administrativa, tal como lo ha previsto el artículo 125 de la Constitución Política. No obstante lo anterior, hay eventos en los que la administración requiere cierta libertad para seleccionar y retirar a sus empleados en atención a la trascendencia de las funciones que desempeñan y el grado de confianza que se exige para ello.*

*En estos casos, advierte la Sala ha sido prevista una excepción al sistema de la carrera administrativa para quienes sin haber superado las distintas etapas de un proceso de selección por méritos ingresan al servicio público a desempeñar empleos **con funciones de conducción u orientación institucional, de las cuales como quedó visto, se requiere el más alto grado de confianza para su desempeño.***

<sup>13</sup> CONSEJO DE ESTADO. SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN "B". Consejero Ponente: BERTHA LUCIA RAMÍREZ DE PÁEZ. Sentencia de Treinta Y Uno (31) De Enero De Dos Mil Ocho (2008).

<sup>14</sup> CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A. Fallo del 26 de noviembre de 2009. Radicación número: 27001-23-31-000-2003-00471-02(1385-09). Consejero ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

<sup>15</sup> CONSEJO DE ESTADO. Sección Segunda. Consejero Ponente: Gerardo Arenas Monsalve. Sentencia de 7 de julio de 2011, Expediente: 050012331000200601107 01 (0740-2010).



*Así las cosas, resulta razonable que quienes desempeñan este tipo de empleos no tengan que superar todas y cada una de las etapas que integran un proceso de selección por méritos toda vez que, se repite, el factor determinante en la provisión de estos cargos es la confianza que se predica directamente del ejercicio de las funciones de dirección u orientación institucional.*

*Sobre este particular, vale la pena señalar que es precisamente el grado de confianza que se exige para el desempeño de ese tipo de cargo lo que le permite al nominador disponer libremente su provisión y retiro, incluso sin que sea necesario expresar los motivos que lo llevan adoptar una u otra decisión. En otras palabras, a juicio de la Sala es claro que los actos de desvinculación de los funcionarios de libre nombramiento y remoción no necesitan de motivación, en la medida que la selección de este tipo de personal supone la escogencia de quien va a ocupar el cargo por motivos estrictamente personales o de confianza (...)" (Resalta el Despacho)*

En el mismo sentido se ha pronunciado la Corte Constitucional, frente a la estabilidad precariedad de quienes desempeñan empleos de libre nombramiento y remoción, en sentencia SU-448/11, indicó:

*"7.9. Debido a los defectos referidos, la sentencia que se estudia en sede de tutela no hizo valer las sentencias con efectos erga omnes dictadas por esta Corte respecto de las normas que debía aplicar y los contenidos normativos en discusión. Aunque la providencia de Segunda Instancia analizó la discrecionalidad que asistía al Procurador General de la Nación (E), solamente la evaluó en relación con uno de los referentes de ésta, es decir las "razones del buen servicio", dejando de lado otros aspectos indispensables que la jurisprudencia constitucional ha señalado -no solamente las razones de buen servicio- para el entendimiento constitucional de la discrecionalidad del nominador al remover -declarar insubsistente- funcionarios de libre nombramiento y remoción. Este examen aislado realizado en la Sentencia de Segunda Instancia que se estudia, llevó a que el fallador, con base en los testimonios aportados al proceso, unívocamente concluyera, aunque de forma descontextualizada, que la discrecionalidad utilizada por el nominador no tenía sustento en razones del buen servicio sino en la supuesta animadversión del Procurador General (E) respecto del Procurador Delegado, lo que la tornaba arbitraria e ilustrativa de una desviación de poder.*

*7.10. Por el contrario, la jurisprudencia de la Corte Constitucional<sup>16</sup> no solamente ha tenido en cuenta la discrecionalidad del nominador respecto de cargos de libre nombramiento y remoción atada a las razones del buen servicio, sino que la ha valorado otros aspectos, sentencias éstas con efectos erga omnes que otorgaban luces sobre los contenidos normativos discutidos.*

*Era indispensable apreciar que el cargo de Procurador Delegado desempeñado por el señor Solano Bárcenas como Procurador Delegado implicaba un papel directivo, de manejo y de orientación institucional, en cuyo ejercicio se adoptaban políticas o directrices<sup>17</sup> que aparejaban la confianza absoluta<sup>18</sup> de parte del señor Procurador General. Por tal razón, la relación que debía existir entre el Procurador Delegado señor Solano Bárcenas y el Procurador General de la Nación (E) señor Jaramillo Jaramillo -bajo el entendimiento de la Constitución - era de plena confianza, de confidencialidad, de seguridad, de conocimiento personal y de sometimiento a la dirección<sup>19</sup>. Precisamente, en el evento en que el nominador no encuentre que su relación laboral con un funcionario bajo su dependencia y que ocupe un cargo de libre nombramiento y remoción, goce de su confianza plena, de la confidencialidad necesaria, del conocimiento personal y del convencimiento del sometimiento de éste a su*

<sup>16</sup> Sentencias de Constitucionalidad C-838 de 2003, C-368 de 1999, C-443 de 1997, C-540 de 1998, C-734 de 2000, C-514 de 1994, C-195 de 1994, C-181 de 2010, C-312 de 2003, C-161 de 2003.

<sup>17</sup> Art. 65 ley 201 de 1995

<sup>18</sup> Sentencia C-514 de 1994

<sup>19</sup> Sentencia C-838 de 2003



*dirección, puede hacer uso de la facultad discrecional de remover a dicho funcionario, por cuanto dichas tipologías especiales de la relación laboral son imprescindibles para el cumplimiento de las responsabilidades que le atribuye la Constitución<sup>20</sup>.*

*7.11. Así las cosas, entiende esta Corte que la sentencia debió, en primer lugar, justipreciar el uso de la facultad discrecional del Procurador General de la Nación (E) para declarar insubsistente al Procurador Delegado Solano Bárcenas, respecto de las razones del buen servicio; e igualmente, debió ponderar dicha facultad en relación con la plena confianza, la confidencialidad necesaria, la seguridad, el conocimiento personal y el convencimiento del sometimiento a sus órdenes, de parte del entonces Procurador General encargado y su dependiente funcionario.” (Resalta la Sala)*

Jurisprudencias antes transcritas que permiten reiterar tal como se expuso en el marco normativo y jurisprudencial, la precariedad de la estabilidad en el empleo para aquellas personas que ocupan cargos de libre nombramiento y remoción. Razones antes expuestas por las que no se encuentran llamada a prosperar los cargos de nulidad propuestos sobre el particular por parte de la demandante.

- **De la condición de prepensionada de la demandante como causal de motivación del acto o de permanencia y estabilidad en el empleo**

Ahora bien, señala la parte actora, que al tratarse de una persona que se encontraba tramitando la pensión de jubilación ante COLPENSIONES, era obligación de la entidad demandada, respetar la condición de “pre-pensionada” hasta que le fuese reconocida su pensión de jubilación y/o por lo menos el acto debía ser motivado.

Sobre el particular lo primero que precisa el Despacho, es que el denominado “**reten social para pre-pensionados**”, de acuerdo a lo normado en el artículo 1 del Decreto 190 de 2003<sup>21</sup>, reglamentario de la Ley 790 de 2002 y **al desarrollo jurisprudencial que ha tendido el esquema de protección del “reten social” en materia de “pre-pensionados**”, busca permitir que los trabajadores **a quienes les hace falta el cumplimiento de algunos de los requisitos para acceder al reconocimiento del derecho pensional (edad o tiempo) los cumplan antes de que se verifique su retiro del servicio en el contexto del proceso de liquidación de las entidades sometidas al proceso de renovación**; protección que en la actualidad, luego de superar el límite temporal fijado por la Ley 812 de 2003 declarado inexecutable por la Corte Constitucional en la sentencia C-991 de 2004, se encuentra delimitado por la duración del proceso de liquidación de la respectiva entidad.

<sup>20</sup> Arts. 277 y 278 Constitución Política.

<sup>21</sup> Servidor “1.5. Servidor próximo a pensionarse: Aquel al cual le faltan tres (3) o menos años, contados a partir de la promulgación de la Ley 790 de 2002, para reunir los requisitos de edad y tiempo de servicio o semanas de cotización para obtener el disfrute de la pensión de jubilación o de vejez.”



Por tanto, en el caso *sub-examine*, se advierte que la señora ELSA YANETH IZQUIERDO FONSECA, no reúne ninguna de las dos condiciones a las que se hace alusión en la norma, para que pueda estar cobijada por esta figura jurídica, pues:

En primer lugar, la señora IZQUIERDO FONSECA, ya no tiene la condición de pre-pensionada de que trata la norma, toda vez que ya había reunido las condiciones de edad y tiempo de servicio, para obtener el derecho a su pensión, al punto que tal como lo advierte en la misma demanda y se constata con la documental aportada, ella había radicado el 18 de julio de 2012 (fl. 513), la solicitud ante la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, para obtener su reconocimiento pensional.

Así fue expuesto por el Tribunal Contencioso Administrativo de Boyacá, con ponencia de la Magistrada CLARA ELISA CIFUENTES ORTIZ, en providencia de 27 de mayo de 2011<sup>22</sup>, al señalar:

*“Así entonces, como el objeto de protección del “reten social” de los “pre pensionados” es que la expectativa de consolidar el derecho pensional se materialice, cumpliendo los requisitos de edad y tiempo de servicios que faltaren, en contrario, cuando el trabajador ha reunido tales exigencias, es claro que dicha protección ya no tiene razón de ser, pues el empleado consolidó lo que era una mera expectativa en peligro de frustrarse en un verdadero derecho que puede exigir de la entidad de seguridad social.*

*Esa es la comprensión que a juicio de esta Corporación se deriva de la jurisprudencia de la Corte Constitucional en relación con la protección de la expectativa pensional, reflejada en el texto de la sentencia T-338 de 2008, citada en procedencia, en tanto allí se dice insistentemente que la figura procura “proteger a las personas **próximas a cumplir con los requisitos para pensionarse** para que efectivamente consoliden su derecho (...) La proximidad en la consolidación del derecho a obtener la pensión de vejez, debe ser analizada en cada caso particular...para que esta protección se extienda a quienes realmente se encuentran frente a una clara expectativa de causar el derecho pensional”; elementos que están también contenidos en las sentencias de 19 de abril y 16 de junio de 2010, en las cuales la Corte Constitucional precisó:*

*“Por consiguiente los siguientes son los grupos de la población que quedaron cobijados por esta figura: (i) las madres o padres cabeza de familia con hijos menores de 18 años o inválidos que dependan exclusivamente de aquellos y cuya única alternativa económica sea la proveniente de la entidad a la cual están vinculados; (ii) los discapacitados con alguna limitación física, mental, visual o auditiva; y (iii) los servidores públicos a quienes les falte un máximo de tres años **para cumplir con la totalidad de los requisitos de edad y tiempo de servicio para disfrutar de su pensión de jubilación o de vejez**<sup>23</sup>. – Destaca la Sala*

*Ahora, en relación con las personas que se encuentran próximas a pensionarse o prepensionados, la Corte ha establecido:*

<sup>22</sup> TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACÁ. Magistrada Ponente: CLARA ELISA CIFUENTES ORTIZ, Sentencia de Tutela de 27 de mayo de 2011. Accionante: FRANCISCO GUILLERMO VEGA SUPELANO. Demandado: PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN. Radicación 15001- 2331- 005- 2011- 00242- 00

<sup>23</sup> Corte Constitucional, sentencia T-261 de 19 de abril de 2010, Magistrado Ponente: Doctor JUAN CARLOS HENAO PÉREZ



*“(…) el artículo 12 de la Ley 790 de 2002 creó, a favor de las personas próximas a pensionarse, un régimen de transición que pretendía evitar su desvinculación dada la proximidad de la adquisición del derecho. Así, mediante el artículo citado, el legislador garantizó la preservación de un derecho en vías de adquisición, no de una mera expectativa, pues las personas que en menos de tres años adquirirían el derecho a pensionarse configuraron una confianza legítima en que serían pensionadas a la luz del régimen al cual estaban vinculadas.”*

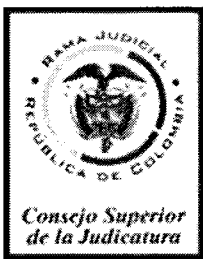
*Bajo este entendido, concluye la Sala que la Ley 790 de 2002 en el marco del Programa de renovación de la administración pública del orden nacional autorizó la liquidación y fusión de entidades y la eliminación de cargos en entidades públicas lo cual generó la terminación de contratos laborales. Empero, a su vez, creó un programa de estabilidad laboral para personas cabeza de familia, discapacitados y personas próximas a pensionarse, entendiéndose este último grupo como, aquellas personas trabajadoras de entidades estatales en proceso de liquidación, dentro de los programas de renovación de la administración pública, a quienes les falten 3 años o menos para cumplir los requisitos de edad y tiempo de servicio para acceder a la pensión, creándose a favor de ellos un régimen de transición con la finalidad de evitar su desvinculación, teniendo en cuenta la proximidad de adquirir su derecho...<sup>24</sup> -  
Negrilla fuera de texto-*

*En este caso, el accionante manifestó ser beneficiario del régimen de transición pensional previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en tanto para su entrada en vigencia “cumplía con los requisitos señalados en tal norma para ello, era mayor de treinta y cinco años y había laborado más de quince años” (f. 3) y de la misma manera expresó, que **consolidó su derecho pensional** el 9 de mayo de 2007 cuando cumplió 55 años de edad (hecho décimo primero).*

*Esta situación de acuerdo al alcance y ámbito de protección que contiene el fenómeno del “reten social” para “pre-pensionados”, permite concluir al Tribunal que, **en tanto el accionante materializó la expectativa pensional antes de que se decidiera su retiro del servicio, la protección que invoca no le asiste**, de suerte que, como ésta tiene por finalidad permitir que el trabajador cumpla los requisitos de edad y tiempo antes de que la relación laboral termine, dichas metas u objetivos ya habían sido alcanzados por el accionante justamente desde mayo de 2007, por ende, su expectativa pensional no es ya de tal estirpe sino que ha trascendido como era el propósito del legislador y de la jurisprudencia, al precisar el alcance de la figura invocada, al terreno de los derechos adquiridos, frente al que sólo queda en la orbita que corresponde a la autonomía del trabajador, que éste realice los trámites necesarios para que la entidad de seguridad social se lo reconozca y pague.*

*En estas condiciones y **pese a que el accionante sugirió en las pretensiones de la demanda que debía reintegrarse al cargo hasta cuando obtenga el reconocimiento y pago de la pensión, debe precisar la Sala que la protección contenida en el “reten social” no se extiende hasta el reconocimiento del derecho pensional o la inclusión de su nombre en nomina de pensionados, pues ni el legislador (Leyes 790 de 2002 y 812 de 2003) ni la jurisprudencia que, se reitera, desarrolló el alcance del “reten social” han determinado que así sea.** Adicionalmente debe decirse que, en términos del derecho de igualdad el accionante no demostró que empleados o funcionarios al servicio de la Procuraduría General de la Nación hayan recibido el trato que deprecia en este proceso” (Resalta el Despacho)*

<sup>24</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-494 de 16 de junio de 2010, Magistrado Ponente: Doctor JORGE IGNACIO PRETEL CHALJUB.



En consecuencia, es claro que la expectativa pensional que podía tener la señora ELSA YANETH IZQUIERDO FONSECA, ya se había materializado, al punto que como se señaló estaba tramitando el correspondiente reconocimiento por parte de la caja prestacional correspondiente.

Por tanto, si bien no desconoce el Juzgado que entre la fecha del retiro y la fecha en que le fue reconocida y cancelada la pensión a la señora IZQUIERDO FONSECA, transcurrieron algunos meses, tal situación era posible preverse por la demandante, quien no podía dejar de lado la precariedad de la estabilidad de su empleo al tratarse de un cargo de libre nombramiento y remoción.

En segundo lugar, se reitera tal como quedó expuesto en el marco normativo y jurisprudencial, que la figura del “*retén social*” fue establecido como una garantía para los trabajadores que se encontraban en una situación de especial sujeción que ameritaba una protección especial, dentro del marco del proceso de reestructuración que adelantaban las entidades públicas, es decir, fue concebido como una prerrogativa establecida para aquellos **eventos en los que la entidad pública se encuentre adelantando el proceso de reestructuración**, pues implica *per se*, la prevalencia de su derecho al momento de la entidad seleccionar el personal con el cual va a continuar.

Así entonces, dicha figura **se aplica cuando el retiro del servicio sucede dentro del programa de renovación de la administración pública** del orden nacional, que autorizó la liquidación y fusión de entidades de la rama ejecutiva y no en otros escenarios, como es ciertamente el ejercicio de la facultad discrecional que se utilizó para declarar la insubsistencia a la señora ELSA YANETH IZQUIERDO FONSECA, en el cargo de libre nombramiento y remoción que ocupaba como Subdirectora Administrativa y Financiera de CORBOPOYACA.

La Corte Constitucional en un caso de similares contornos, precisó que la protección que ofrece el “*reten social*” no resulta aplicable cuando el retiro del servicio es consecuencia del ejercicio de la facultad discrecional, como es justamente el caso que se resuelve. Dijo esa Corporación en sentencia T-494 de 16 de junio de 2010:

*“... encuentra la Sala que en el presente caso, el actor no cumple con los requisitos establecidos para ser beneficiario del retén social, habida cuenta que, tal como se expuso, el retén social se aplica a los empleados de aquellas entidades de la administración pública que afrontan procesos de renovación.*”

**Contrario sensu, en el caso objeto de revisión, la declaratoria de insubsistencia del accionante no se produjo en el marco de un proceso de reestructuración de la entidad demandada, sino que fue producto de la potestad discrecional de su nominador en razón a la naturaleza de su cargo, al ser un empleado de libre nombramiento y remoción.**



*Bastan estas breves apreciaciones, para concluir que el señor (...) no puede acudir a la tutela para satisfacer sus pretensiones laborales, reclamando la aplicación de los beneficios derivados del retén social”*

De acuerdo a lo expuesto, se concluye que resulta improcedente exigir la aplicación de las normas relacionados con el “reten social” a este caso, pues tal como ha quedado claramente decantado, la aplicación del mismo implica necesariamente que se adelante un proceso de renovación al interior de la administración pública. Razones más que suficientes para desestimar los cargos de nulidad propuestos por la señora IZQUIERDO FONSECA, amparada en tales argumentos.

- **De la vulneración a los derechos a la Salud y a la Seguridad Social**

Finalmente, como argumento de nulidad del acto enjuiciado, señala la actora que con tal decisión se vulneró su derecho a la salud y a la seguridad social, por cuanto le fue imposible poder continuar cancelando dichos aportes.

Encuentra el Despacho que dentro del proceso se encuentra certificación expedida el 9 de octubre de 2015, por parte de la COMPAÑÍA DE MEDICINA PREPAGADA COLSANTAS S.A., en la que se indica que la señora ELSA YANETH IZQUIERDO FONSECA, se encuentra afiliada como usuario del contrato integral desde el 01 de octubre de 2003 y su estado es activo a la fecha de la expedición de la mencionada certificación (fl. 503). De igual manera se encuentra una certificación en el mismo sentido en la que se indica que para el 01 de julio de 2013 fue retirado del servicio (fl. 504)

Obra de igual manera certificación expedida por la Gerencia Operativa EPS SANITAS S.A., en la que indica que para los meses comprendidos entre **junio de 2013 y mayo de 2014**, la demandante realizó aportes al sistema de seguridad social en salud a dicha entidad (fl. 505), periodo respecto del cual cotizó también la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES, quien empezó a efectuar cotizaciones a la entidad prestadora de servicios de salud a partir del 27 de diciembre de 2013 (fl. 506)

Así entonces, lo primero que recalca el Despacho es que la accionante era un empleado de libre nombramiento y remoción y por tanto su retiro del servicio podía efectuarse en uso de la facultad discrecional contemplada en el artículo 26 del Decreto Extraordinario 2400 de 1968, de manera que la señora ELSA YANETH IZQUIERDO FONSECA, estaba en la obligación de considerar que su vinculación laboral no le confería grado alguno de estabilidad y, en consecuencia, bien podía considerar la posibilidad de ser retirada del servicio en cualquier momento.

Es evidente que la pérdida del empleo siempre acarrea consecuencias desfavorables en el ámbito patrimonial del trabajador, empero, ello por sí mismo no genera que la decisión de





retiro del servicio constituya vulneración de derechos fundamentales. Así lo ha dicho la Corte Constitucional en la sentencia T-161 de 2005 “...La Sala no desconoce que el retiro de un puesto de trabajo produce consecuencias negativas de tipo económico, pero no por ello puede aceptar que siempre que se produce uno se afectan de manera irremediable los derechos fundamentales. Para que así sea se requiere de una prueba contundente que demuestre que la agresión de un derecho fundamental está inescindiblemente ligada a la pérdida del empleo...”

Adicionalmente, es imperioso tener presente que a la señora ELSA YANETH IZQUIERDO FONSECA, le fue reconocida su pensión a través de la Resolución No. GNR 315162 de 22 de noviembre de 2013 (fls. 513-517) con efectos a partir de su retiro es decir a partir del **9 de mayo de 2013**, lo cual se reliquida en la Resolución No. GNR 170977 de 11 de junio de 2015 (fls. 518523), de lo que se advierte que por el contrario la misma desde el mismo momento de su desvinculación fue vinculada al sistema de seguridad social, a través de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, quien asumiría desde la fecha el pago de sus aportes a salud.

Situación que se corroboró con los certificados aportados por al EPS SANITAS, que dan cuenta que desde el mes de diciembre de 2013, por parte de COLPENSIONES, se han venido realizando los correspondientes aportes a dicha empresa promotora de salud.

Por lo que no advierte el Despacho en dicho cargo, vicio de nulidad alguno que desvirtué la presunción de legalidad del acto acusado, razón por la cual se denegarán las pretensiones formuladas por la demandante dentro del presente medio de control.

- **COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO:**

Atendiendo lo contemplado en los artículos 188 del C.P.A.C.A, y 365 núm. 8 del C.G.P., el despacho considera que en el presente asunto, si bien no se accederá a las pretensiones de la parte demandante, no se condenará en costas, en razón a que la entidad demandada **CORPOBOYACA**, no acreditaron haber incurrido en gasto alguno, por lo que no se hará reconocimiento al respecto.

Lo anterior, acogiendo lo expuesto por el H. Consejo de Estado en providencia del 22 de julio de 2014, en la que aclaró el tema de las costas en el sentido de que “*el reconocimiento efectivo de las costas judiciales dependerá de la causa y razón que motivaron el gasto, por lo tanto, a la parte que obtuvo un pronunciamiento favorable a sus pretensiones, le corresponde no sólo acreditar que se causaron sino también el monto en que incurrió, para que, con fundamento en ello y de acuerdo a los criterios establecidos por el legislador, se cuantifiquen.*”



*Debe tenerse en cuenta, que en el evento de que no se pruebe su causación material, pueden liquidarse sin reconocimiento alguno<sup>25</sup>”*

## VII. CONCLUSIÓN

El Juzgado se inhibirá para realizar estudio de legalidad a la comunicación 100\_sin número del 09 de mayo de 2013, al tratarse de un simple acto de trámite que comunicó a la demandante la decisión contenida en la Resolución No. 0687 de 9 de mayo de 2013, por tanto no es susceptible de control jurisdiccional en los términos del artículo 43 del CPACA.

De igual manera negará las pretensiones de la demanda, pues al ser el cargo de Subdirector administrativo y financiero de CORPOBOYACA, un cargo de libre nombramiento y remoción, tal circunstancia implica una limitación en la estabilidad del empleo, pues como fue precario su ingreso debe en las mismas condiciones proceder su retiro.

No resulta de recibo para el Despacho la condición de prepensionada esgrimida por la demandante: i) teniendo en cuenta que la demandante ya no tiene la condición de prepensionada que buscaba salvaguardar la norma de creación del retén social, cual era las personas próximas a obtener los requisitos para acceder a dicha prestación, pudiesen cumplirlos garantizando la permanencia en los cargos hasta que cumpliesen las condiciones de edad y semanas de cotización; pues claramente la demandante reunía las dos condiciones, al punto que ya se encontraba tramitando su pensión y; ii) el retén social establecido por vía legal y jurisprudencial, tiene directa aplicación dentro de los procesos de renovación que adelanten las entidades públicas y en los que evidentemente se den procesos de reestructuración para fusionar o eliminar entidades, razón por la cual no se aplica para el ejercicio de la facultad discrecional al momento de desvincular a un funcionario de libre nombramiento y remoción.

<sup>25</sup> Sobre el tema señala el Consejo de Estado:

“De la condena en costas.

Al respecto, el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo) estableció que: “salvo en los procesos en los que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil”.

... Debe advertirse que dicha condena es una figura que surge del proceso propiamente dicho y hace relación a los gastos en los que se debe incurrir para obtener una declaración o ejecución judicial de un derecho<sup>112</sup>. Estas deben ser sufragadas por aquel que fue vencido en el proceso<sup>113</sup> y, comprende además de las expensas necesarias, las agencias en derecho, es decir el pago de honorarios del abogado de la parte que obtuvo un pronunciamiento judicial favorable a sus intereses<sup>114</sup>.

**No obstante, el reconocimiento efectivo de las costas judiciales dependerá de la causa y razón que motivaron el gasto, por lo tanto, a la parte que obtuvo un pronunciamiento favorable a sus pretensiones, le corresponde no sólo acreditar que se causaron sino también el monto en que incurrió, para que, con fundamento en ello y de acuerdo a los criterios establecidos por el legislador<sup>201</sup>, se cuantifiquen. Debe tenerse en cuenta, que en el evento de que no se pruebe su causación material, pueden liquidarse sin reconocimiento alguno.**

...  
Por tal motivo, y en virtud de que el A – quo condenó a la parte demandada en un “(...) 80% en costas y en agencia de derecho (...)”, omitiendo el procedimiento establecido para la fijación y liquidación de estos emolumentos, la Sala aclarará el numeral sexto de la Sentencia apelada en el sentido de retirar dicho porcentaje de la condena impuesta, pues entiéndase que se deben tener en cuenta los presupuestos establecidos en los artículos 365 y 366 del Código General del Proceso.”



Finalmente, tampoco se vulneró el derecho a la seguridad social de la demandante, en tanto tal como quedó acreditado siempre continuó vinculada a los servicios de seguridad social en salud, los cuales fueron asumidos además por COLPENSIONES, a partir del momento del reconocimiento de su pensión el cual se efectuó un día después de su desvinculación de la entidad accionada.

**VIII. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Catorce Administrativo Oral del Circuito de Tunja, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley.

**RESUELVE**


**PRIMERO: DECLARAR PROBADA de oficio la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda** en relación con la Comunicación No. 100- de fecha 09 de mayo de 2013, y en consecuencia **INHIBIRSE el Despacho para** realizar estudio de legalidad respecto de la Comunicación No. 100- de fecha 09 de mayo de 2013, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

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

**TERCERO: Sin** Condena en Costas.

**CUARTO:** Notifíquese esta providencia en los términos del artículo 203 del CPACA en concordancia con lo dispuesto en el artículo 295 del Código General del Proceso, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**JAVIER HÚMBERTO PÉREIRA JAUREGUI**  
JUEZ

**JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL  
CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA**  
El fallo anterior se notificó por Estado N° 6 de HOY  
8 de Abril de 2016 siendo las 8:00 A.M.  
  
SECRETARIA