



## Función Pública

# Sentencia 00188 de 2006 Consejo de Estado

ACTO ADMINISTRATIVO  
CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN SEGUNDA

SUB SECCIÓN B

Consejero Ponente: TARSICIO CÁCERES TORO

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de enero de dos mil seis (2006)

Rad. No. 88001-23-31-000-2002-00188-01

Número interno: 1157-05

Actor: IVÁN RODRIGO BERNAL COCK

Demandada: FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN

Referencia: INSUBSTANCIA - AUTORIDADES NACIONALES

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la P. Actora contra la Sentencia de 16 de septiembre de 2004 proferida por el Tribunal Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, en el expediente No. 02-00188 que negó las súplicas de la demanda.

ANTECEDENTES

-

LA PRIMERA INSTANCIA Y SU TRÁMITE

LA DEMANDA

IVÁN RODRIGO COCK, en ejercicio de la acción del Art. 85 del C.C.A., el 13 de diciembre de 2002, presentó demanda contra la NACIÓN-FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, donde reclamó la nulidad de Res. No. 1538 del 2 de septiembre de 2002, expedida por el Fiscal General de la Nación,

mediante la cual se declaró insubsistente su nombramiento en el cargo de TÉCNICO JUDICIAL I, de la Dirección Seccional del Cuerpo Técnico de Investigación de Cartagena, Unidad San Andrés y Providencia.

Como restablecimiento del derecho solicitó su reintegro al cargo del que fue separado, o a otro de igual o superior categoría, con el pago de salarios, prestaciones y demás emolumentos dejados de percibir durante el tiempo cesante, sin solución de continuidad en la prestación del servicio y con aplicación de los Arts. 176 a 178 del C.C.A. (Fl. 1/2 exp.).

#### HECHOS

Se relatan a folios 3 y 4 del expediente.

#### NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN

Como tales, señala los Arts. 2°, 6°, 13, 25, 29, 40 y 53 de la C. P.; los Arts. 78, 100 y 125 del Dcto. Ley 261/00; y, los Arts. 2°, 36, 47, 48, 84, 85, 139, 176, 177 y 178 del C.C.A., Argumentó:

Que la falta de motivación del acto administrativo que extingue o modifigan una situación jurídica particular, individual y concreta, es un requisito de validez del mismo; es una aplicación del principio de publicidad para facilitar el derecho de defensa garantizado por la Constitución.

Que la intención del nominador al expedir la resolución de desvinculación desvió el poder que la constitución y la ley le había confiado.

Que no se dio cumplimiento al Art. 26 del Dcto. 2400/68, que exige, para los empleos de libre nombramiento y remoción, dejar constancia del hecho y de las causas del retiro en la respectiva hoja de vida del servidor público a quien se le declara insubsistente. (fls. 4/13 exp.)

#### CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, por intermedio de apoderado, intervino en el proceso para oponerse a las pretensiones de la demanda, argumentando:

Que el actor podía ser desvinculado del servicio a través del mecanismo de insubsistencia y sin mediar motivación alguna en ejercicio de la facultad discrecional otorgada por la ley al nominador en los términos del Art. 251 Núm. 2º de la Constitución Política.

Que le corresponde al actor demostrar la desviación de poder en el ejercicio de la facultad discrecional.

Que al encontrarse el demandante en situación de libre nombramiento y remoción su desvinculación podía válidamente efectuarse a través del mecanismo de la insubsistencia de su nombramiento dadas las necesidades del servicio. 98/104 exp.).

#### LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El A quo negó las súplicas de la demanda. Precisó:

Que el demandante no ingresó al servicio por concurso de méritos y podía ser retirado al igual que fue nombrado discrecionalmente.

Que podía ser declarado insubsistente en cualquier momento, sin necesidad de motivación por el Fiscal General de la Nación, en uso de la facultad nominadora que le confiere la Constitución Política -Art. 251- y la Ley.

La Facultad Discrecional del Nominador. Que el Consejo de Estado, ha sostenido que el retiro del servicio de un funcionario en provisionalidad, puede darse sin necesidad de que medie motivación alguna, por cuanto la discrecionalidad exonera al nominador de tener que explicar las razones de su determinación, por tratarse de decisiones cuya expedición se presume inspirada en el buen servicio ya que no existe prueba que demuestre lo contrario.

Que de los medios de prueba no se desprende que la resolución acusada, se hubiera proferido por motivos oscuros o fines contrarios al buen servicio público.

Que no allegó prueba fehaciente de que con la desvinculación del demandante se haya perjudicado o se haya desmejorado el servicio público. (Fls. 139/148 exp.)

#### LA APELACIÓN DE LA SENTENCIA

La Parte Actora interpuso este recurso. Y apoyándose en diferentes pronunciamientos de la Corte Constitucional, lo sustentó así:

- Que la negativa del A quo para acceder a las pretensiones de la demanda, radica en que este no realizó un estudio minucioso de los hechos y las pruebas allegadas, pues de los mismos se desprende que el Actor era un funcionario competente y honorable quien con su actuar no dio lugar a la desvinculación de que fue objeto por parte de la administración.

- Que la facultad discrecional es una competencia o facultad que otorga la ley al funcionario para la realización de los deberes o funciones a su cargo, es inherente al buen servicio; en consecuencia, si el funcionario no cumple con los derechos o funciones propios de su cargo, o su comportamiento atenta contra las Instituciones encargadas del buen servicio público, no cabe duda que su conducta está en contra de los fines del Estado.

- Que en el presente caso existe una desviación de poder, porque no aparece una subordinación de medio a fin, es decir, entre la facultad para declarar la insubsistencia del nombramiento del Actor y el mejoramiento en la prestación del servicio público que presuntamente perseguía el Fiscal General de la Nación al expedir el acto acusado.

- Que el acto acusado fue falsamente motivado aunque no se registren por escrito las razones que originaron la decisión de la administración, porque las actuaciones administrativas deben tener su fuente en la ley, en este caso, en la protección del interés general que surge como un motivo intrínseco que debe orientar los pronunciamientos del Estado. (Fls. 158/167 exp.).

#### LA SEGUNDA INSTANCIA

El recurso se admitió y trató. Ahora, al no observarse causal que invalide lo actuado, se procederá a dictar sentencia, previas las siguientes

#### CONSIDERACIONES

En este proceso se resuelve la legalidad de la Res. No. 1538 de Sep. 2/02, expedida por el Fiscal General de la Nación, con la cual se declaró insubsistente el nombramiento de la Parte Actora, en el cargo de TÉCNICO JUDICIAL I, de la Dirección Seccional de Fiscalías de Cartagena, Unidad San Andrés y Providencia.

El A quo negó las súplicas de la demanda. Compete ahora resolver el recurso de apelación.

Para resolver se analizan los siguientes aspectos relevantes:

1. Del régimen jurídico aplicable en la Fiscalía General de la Nación.

La Constitución Política de 1991 manda:

*"ARTÍCULO 125. 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" (Resaltado fuera de texto).

El Decreto No. 2699 de 1991, estatuto orgánico de la Fiscalía General de la Nación, entró a regir a partir de la fecha de su publicación ocurrida en el Diario Oficial No. 40195 de Nov. 30/91. En lo pertinente preceptúa:

*"ARTÍCULO 65. La Carrera de la Fiscalía tiene por objeto garantizar la igualdad de oportunidades para el ingreso, permanencia y ascenso en el servicio de los funcionarios y empleados que la conforman.*

Los funcionarios y empleados que conforman los Juzgados de Instrucción Criminal, de la Justicia Ordinaria, Penal Aduanera, Fiscalías de los Juzgados Superiores, Penales del Circuito, Superiores de Aduanas y de Orden Público, de las Direcciones Seccionales y Generales de Instrucción Criminal y del Cuerpo Técnico de Policía Judicial, que pasen a la Fiscalía General de la Nación, serán incorporados en las mismas condiciones en que se encuentren vinculados a sus actuales cargos mientras el Consejo de la Judicatura realiza la respectiva homologación al régimen de Carrera de la Fiscalía...

*"ARTÍCULO 66 Los empleados de la Fiscalía se clasifican, según su naturaleza y forma como deben ser provistos, en de libre nombramiento y remoción y de carrera. Son de libre nombramiento y remoción, las personas que desempeñan los empleos de:*

Vicefiscal General de la Nación.

Secretario General.

Jefes de Oficina de la Fiscalía General.

Directores Nacionales y Jefes de División de la Fiscalía General.

Directores de Escuela.

Jefes de oficina de la Fiscalía General.

Directores Nacionales y Jefes de División de la Fiscalía General.

Director de Escuela.

Directores Regionales y Seccionales.

Los empleados del Despacho del Fiscal General, del Vicefiscal y de la Secretaría General.

Los Directores Regionales y Seccionales ingresarán por concurso y sólo podrán ser removidos, previa autorización del Consejo Nacional de Policía Judicial.

Los demás cargos son de carrera y deberán proveerse mediante el sistema de méritos.” (Negrilla fuera de texto)

“ARTÍCULO 68. El proceso de selección comprende la convocatoria, el concurso y el período de prueba, cuando este último fuere necesario. Todo concurso será abierto y, en consecuencia podrán participar quienes pertenecen a la carrera o personas ajenas a ella.”

La Ley 270 de 7 de marzo de 1996, Estatutaria de la administración de justicia, promulgada el 15 de marzo siguiente, comprende algunas normas pertinentes, así:

“ARTÍCULO 130. *CLASIFICACION DE LOS EMPLEOS.* Son de período individual los cargos de Magistrado de la Corte Constitucional, de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo de Estado, del Consejo Superior de la Judicatura, de Fiscal General de la Nación y de Director Ejecutivo de Administración Judicial. ...

Son de libre nombramiento y remoción los cargos de Magistrado Auxiliar, Abogado Asistente y sus equivalentes; los cargos de los Despachos de Magistrados enunciados en los incisos anteriores, los adscritos a la Presidencia y Vicepresidencia de estas Corporaciones; los de los Secretarios de esas Corporaciones; los cargos de los Despachos de los Magistrados de los Tribunales; los cargos de Vicefiscal General de la Nación, Secretario General, Directores Nacionales; Directores Regionales y Seccionales, los empleados del Despacho del Fiscal General, del Vicefiscal y de la Secretaría General, y los de Fiscales delegados ante la Corte Suprema de Justicia. Estos cargos no requieren confirmación.

Son de Carrera los cargos de Magistrado de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial y de los Tribunales Contenciosos Administrativos y de las **Sentencia 00188 de 2006 Consejo de Estado**

Salas Disciplinarias de los Consejos Seccionales de la Judicatura; de los Fiscales no previstos en los incisos anteriores; de Juez de la República, y los demás cargos de empleados de la Rama Judicial.

PARÁGRAFO TRANSITORIO. Mientras subsistan el Tribunal Nacional y los Juzgados Regionales, son de libre nombramiento y remoción los magistrados, jueces a ellos vinculados, lo mismo que los Fiscales Delegados ante el Tribunal Nacional y los Fiscales Regionales.”

“ARTÍCULO 132. *Formas de provisión de cargos en la Rama Judicial.* La provisión de cargos en la Rama Judicial se podrá hacer de las siguientes maneras:

- En propiedad. Para los empleos en vacancia definitiva, en cuanto se hayan superado todas las etapas del proceso de selección si el cargo es de carrera, o se trate de traslado en los términos del artículo siguiente.

- En provisionalidad. El nombramiento se hará en provisionalidad en caso de vacancia definitiva, hasta tanto se pueda hacer la designación por el sistema legalmente previsto, que no podrá exceder de seis meses, o en caso de vacancia temporal, cuando no se haga la designación en encargo, o la misma sea superior a un mes.

- En encargo. El nominador, cuando las necesidades del servicio lo exijan, podrá designar en encargo hasta por un mes, prorrogable hasta por un período igual, a funcionario o empleado que se desempeñe en propiedad. Vencido este término procederá al nombramiento en propiedad o en provisionalidad según sea el caso, de conformidad con las normas respectivas.

ARTÍCULO 159. *Régimen de Carrera de la Fiscalía.* La Fiscalía General de la Nación tendrá su propio régimen autónomo de carrera, sujeto a los principios del concurso de méritos y calificación de servicios, orientado a garantizar la igualdad de oportunidades para el ingreso, permanencia y ascenso en el servicio de los funcionarios y empleados que la conforman.

Los cargos de libre nombramiento y remoción, así como los de carrera, serán los previstos en la ley.

Con el objeto de homologar los cargos de la Fiscalía con los restantes de la Rama Judicial, aquélla observará la nomenclatura y grados previstos para éstos.

“ARTÍCULO 205 Mientras subsistan, el Tribunal Nacional y los Juzgados Regionales forman parte de la Rama Judicial. Los Fiscales Delegados ante ellos forman parte de la Fiscalía General de la Nación...”.

De conformidad con la normatividad transcrita, se infiere:

Que en la Administración Judicial existen los “empleos” de Carrera, período y Libre Nombramiento y Remoción; a su vez, la Legislación contempla diferentes clases de nombramientos respecto de ellos.

Que para “acceder” a los empleos de Carrera, según la Constitución y la Ley, se requiere, además de satisfacer los requisitos exigidos para cada cargo en particular, haber superado satisfactoriamente el proceso de selección (concurso de méritos, conformación del registro seccional de elegibles, remisión de la lista de elegibles y nombramiento), y aprobado las evaluaciones previstas por la Ley.

Que para los empleos de Carrera Judicial la Ley contempla los nombramientos en propiedad, en provisionalidad o en encargo (art. 132 Ley 270 de 1996), de la siguiente manera:

- El nombramiento en propiedad se da cuando el empleo se encuentra vacante definitivamente (desde el punto de vista de la Carrera) y la persona haya superado las etapas del proceso de selección; también se aplica en caso de traslado (Art. 132-1 Ley 270/96).

- El nombramiento en provisionalidad se da cuando el empleo se encuentra vacante definitivamente (desde el punto de vista de la Carrera) hasta cuando se pueda hacer la designación por el sistema de concurso (lo que hace relación a la facultad nominadora y no al derecho de permanencia del nombrado en esta condición); dicho nombramiento no puede exceder de seis meses. También opera en caso de vacancia temporal, cuando no se hace el nombramiento por encargo o esta clase de vacancia sea superior a un mes (Art. 132-2 Ley 270/96).

- El nombramiento en encargo se realiza en un funcionario o empleado que desempeñe otro cargo en propiedad, cuando las necesidades del servicio lo exijan, hasta por un mes, prorrogable hasta por un período igual. Al vencer este término, se procederá al nombramiento en propiedad o provisional, según sea el caso y conforme a las normas aplicables (Art. 132-3 Ley 270/96).

Que para la “permanencia” de los empleados escalafonados en Carrera, la normatividad establece evaluaciones periódicas y su remoción en caso de calificación insatisfactoria, fuera de las otras formas de desvinculación. La Ley no consagra estabilidad para el personal sin Escalafón que desempeña cargos de Carrera Judicial.

La jurisprudencia de la Sección Segunda del Consejo de Estado.

Sobre el tema, las Subsecciones de la Sección Segunda de esta Corporación tenían posiciones encontradas respecto de los funcionarios designados en provisionalidad, así:

a). La Subsección “A” en algunas de sus providencias venía considerando que los servidores nombrados en provisionalidad dentro de la función pública y en ejercicio de empleos de Carrera gozan de una estabilidad restringida, pues para su desvinculación debía mediar, al menos, un acto administrativo motivado como garantía del debido proceso.

b). La Subsección “B” por su parte, sostenía que a los funcionarios nombrados en provisionalidad no les asistía el furo de inamovilidad propio de quienes ingresan al servicio mediante concurso de méritos y, por ende, están sujetos al ejercicio de la facultad discrecional por parte de la autoridad nominadora, pudiendo ser separados del servicio sin motivación alguna, así la provisión de los cargos en provisionalidad (lo que tiene lugar mientras se hace la designación por el sistema legalmente previsto), no implica que la persona provisionalmente designada no pueda ser removida del servicio hasta cuando se produzca el nombramiento previsto legalmente. “Si quien desempeña un cargo en provisionalidad no ofrece suficiente garantía de prestación de buen servicio, puede ser removido del mismo cuando la autoridad nominadora lo estime conveniente y, si aún no puede proveer el cargo definitivamente o en propiedad, lo puede hacer, igualmente, en provisionalidad”.

c). Ahora la Sección Segunda en pleno, atendiendo a la necesidad de unificar la posición de las Sub-Secciones sobre el tema, consideró:

El efecto del nombramiento en provisionalidad en cuanto a la estabilidad en el empleo.

Es claro que el empleado nombrado en provisionalidad ostenta una “posición diferente” al vinculado y escalafonado en la Carrera, como también a la del designado por la vía de libre nombramiento y remoción. En efecto, el primero no puede asimilarse en sus derechos al de Carrera (estabilidad), por cuanto no ha accedido al cargo mediante el respectivo concurso de méritos; tampoco puede equipararse al de libre nombramiento, por cuanto el cargo que ejerce provisionalmente es de Carrera.

Al servidor público nombrado en provisionalidad, antes que cobijarle algún tipo de estabilidad, le rodea una situación de doble inestabilidad, pues, por una parte, al no pertenecer al sistema de Carrera, puede ser desvinculado del servicio de manera discrecional por el nominador, y por otra, puede ser desplazado por quien habiendo concursado tenga derecho a ocupar el cargo.

Se resalta que cuando el Art. 132-2 de la Ley 270/96 regla el nombramiento en provisionalidad judicial, hay que entender que esta facultad la tiene el nominador hasta tanto se pueda hacer la designación mediante el respectivo concurso de méritos, y no significa que una vez hecha esta clase de nombramiento el designado obtenga estabilidad en el empleo hasta cuando sea reemplazado por la vía del concurso, ni que el nominador pierda la facultad citada en ese evento. La norma legal no puede entenderse como otorgante de una estabilidad que solo existe para el personal de Carrera, en cuanto se cumplan los requisitos constitucionales y legales para el ingreso y desempeño de esa clase de empleo.

En estas condiciones, se considera que para los empleos judiciales no es posible reconocer una estabilidad al empleado nombrado en provisionalidad.

Además, el nombrado en provisionalidad en un empleo de Carrera, lo es en forma “discrecional” por el nominador, por cuanto no requiere de procedimiento ni motivación dicho acto; de igual manera, su desvinculación puede seguir tal procedimiento. Así, tienen similitud el nombramiento y la insubsistencia del empleado de libre nombramiento y remoción con el nombrado provisionalmente.

De otro lado, si de conformidad con los cánones legales aplicables a la Carrera en la Rama Judicial, mientras se designa el empleado de Carrera mediante concurso, el cargo se puede proveer con nombramiento en provisionalidad, circunstancia que no implica que quien en esta forma ocupe el empleo, quede bajo el gobierno de las normas que reglamentan el retiro del personal de Carrera, porque así no lo dispuso la Ley, no siendo posible acudir a normas extrañas a la situación planteada para llegar a conclusiones en materia de la Carrera.

Admitir lo contrario, conllevaría a conferirle, si no el status de empleado de Carrera a quien se halla nombrado en provisionalidad, sin las garantías propias de tal condición, lo cual se opone a la preceptiva constitucional, pues ello implica un acceso automático a los derechos de la Carrera, lo que solamente puede ser el resultado de haber accedido al empleo mediante el sistema de concurso.

De conformidad con lo anterior, esta Sección, en cuanto al punto del nombramiento en provisionalidad, unificó su criterio acogiendo la tesis que de que al empleado nombrado en provisionalidad no le asiste fuero alguno de estabilidad, pudiéndose en consecuencia, proceder a su retiro sin que sea menester motivación alguna.

-  
2. El caso sub-examine.

La situación fáctica. Según constancia expedida por el Jefe de la Oficina de Personal de la Fiscalía General de la Nación, el Actor laboró en la entidad desde el 31 de agosto de 1994 hasta el 9 de septiembre de 2002, siendo su último cargo el de Técnico Judicial I, de la Dirección Seccional Cuerpo Técnico de Investigación de Cartagena. (Fl. 118 exp.).

Mediante Res. No. 1684 de agosto 11/94 proferida por el Fiscal General de la Nación, fue nombrado en PROVISIONALIDAD en el cargo de Técnico Judicial I, de la Dirección Seccional del Cuerpo Técnico de Investigaciones de Bogotá. Tomó posesión en agosto 31/94 como Técnico Judicial I, de la Dirección Seccional del Cuerpo Técnico de Investigaciones de Santafé de Bogotá, según acta de la fecha. (Fls. 61/65 y 59 anexo).

Finalmente, por Res. No. 1538 de Sep. 2/02, suscrita por el Fiscal General de la Nación, fue declarado insubsistente su nombramiento como Técnico Judicial I, de la Dirección Seccional del Cuerpo Técnico de Investigación de Cartagena, Unidad San Andrés y Providencia (Fl. 17 exp.).

No se encuentra demostrado que el actor hubiese estado amparado por el fuero de carrera, por lo que ha de concluirse que éste era un funcionario sometido al régimen de libre nombramiento y remoción; razón por la que su nombramiento podía ser declarado insubsistente en cualquier momento, sin necesidad de motivar la providencia.

Como el demandante, según se anotó, se hallaba nombrado en provisionalidad, no goza de los derechos del personal escalafonado que ha ingresado al servicio mediante concurso de méritos ni puede someterse su remoción a las causales legales establecidas para este personal,

como tampoco a las formas, requisitos y recursos que para ellos consagra el ordenamiento jurídico.

Y no es posible considerar que el acto de su remoción del empleo adolezca de FALSA MOTIVACIÓN y DESVIACIÓN DE PODER, ni que esté incurso en las causales de VIOLACIÓN DEL DEBIDO PROCESO porque la normatividad que consagra unas circunstancias de retiro, procedimiento y recursos, es para el personal de Carrera. Ahora, el juez en ejercicio del control de legalidad de un acto administrativo, al hacer las confrontaciones del caso so pretexto de interpretar la normatividad, no puede extender al personal no escalafonado los derechos, requisitos y procedimientos que la ley ha consagrado para los servidores públicos de Carrera; y si lo hace, invade la competencia del Legislador, que tiene la facultad configuradora en esta materia.

### 3. La apelación de la sentencia.

La sentencia del A quo fue apelada y ahora corresponde resolver las impugnaciones de esta providencia.

**De la desviación de poder.** El demandante manifestó que todo acto administrativo debe expedirse en aras del mejoramiento del servicio, principio general que fue quebrantado con el acto acusado, ya que la demandada no probó el mejoramiento del servicio con la decisión administrativa que adoptó.

La insubsistencia del nombramiento es una figura a la que se recurre cuando la autoridad nominadora lo considera conveniente, en aras del mejoramiento del buen servicio. Sabido es que una medida de tal naturaleza se supone inspirada en razones del buen servicio, fin primordial de la función pública, y que el acto administrativo contentivo de una manifestación de voluntad, como la que se controvierte, goza de la presunción de legalidad, vale decir, que se expidió con sujeción al ordenamiento jurídico vigente, aunque puede ser desvirtuada mediante prueba en contrario.

Entonces, para el éxito de los cargos que pretendan la nulidad de los actos acusados, se le han de llevar al juez todas las pruebas que conduzcan a la verdad procesal que el mismo requiere, en aras de la prosperidad del cargo endilgado, razón por la que a términos del Art. 177 del C. de P.C., le corresponde a las partes probar los supuestos fácticos en que apoyan su petitum.

En resumen, como puede observarse, las pruebas arrimadas al proceso no constituye elemento probatorio alguno que acredite sobre la intención del nominador en orden a proferir un acto administrativo con fines distintos al del buen servicio público, de la que se pueda colegir irregularidad en la expedición del acto que se demanda, que sería el fundamento de la desviación de poder que se le endilga al acto de remoción del demandante.

Obrar en la forma como lo hizo el nominador en este caso, no conlleva el quebrantamiento de preceptos constitucionales o de normas de superior jerarquía, ni al desconocimiento de principios fundamentales, con lo que se pueda afirmar que el acto censurado se hubiese expedido con falsa motivación y desviación de poder en la forma como el actor lo pretende.

Al no aparecer prueba que acredite los cargos endilgados contra el acto demandado, y al no encontrarse el actor favorecido por los beneficios de la Carrera en la Fiscalía General de la Nación, no es posible admitir en el caso sub-examine, que el acto censurado haya quebrantado los principios constitucionales y las normas que de superior jerarquía se invocaron como tales en la demanda, o que la decisión del nominador haya obedecido a un fin diferente al del buen servicio público, por lo que la determinación de la insubsistencia no conlleva desbordamiento de poder en este caso.

Así las cosas, y como quiera que el actor no pudo desvirtuar la presunción de legalidad que ampara al acto demandado, la Sentencia apelada amerita ser confirmada.

En consecuencia, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "B", administrando justicia en

nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

CONFÍRMASE la Sentencia de 16 de septiembre de 2004 proferida por el Tribunal Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, en el proceso No. 02-00188 que negó las súplicas de la demanda, instaurada por IVÁN RODRIGO COCK contra la NACIÓN-FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN.

Cópíese, notifíquese y cúmplase. Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

La anterior decisión la estudió y aprobó la Sala en sesión celebrada en la precitada fecha.

TARSICIO CÁCERES TORO

JESÚS MARÍA LEMOS BUSTAMANTE

ALEJANDRO ORDÓÑEZ MALDONADO

NOTAS DE PIE DE PÁGINA:

<sup>1</sup> Entre otras, sentencias de 20 de junio de 2002, exp. 408-01 y de 3 de octubre del mismo año, exp. 4117-01, C.P. Dra. Ana Margarita Olaya Forero; sentencias de 31 de enero de 2002, exp. 118298-815-2000 y de 22 de agosto de 2002, C.P. Dr. Alberto Arango Mantilla.

<sup>2</sup> Sentencia de 18 de abril de 2002, Rad. 5093-01 (Ref. 1348-99), C.P.: Dr. Tarsicio Cáceres Toro.

---

Fecha y hora de creación: 2026-02-09 06:54:19