

**Función Pública**

Sentencia 07759 de 2002 Consejo de Estado

INSUBSISTENCIA POR CALIFICACION INSATISFACTORIA - No desvirtuada su legalidad / CARRERA ADMINISTRATIVA - Procedencia de insubsistencia por calificación insatisfactoria. El derecho de permanencia en el servicio no es absoluto

Alegó la demandante que los actos acusados violaron “en forma ostensible la estabilidad y derecho a permanecer en carrera, como el derecho y la estabilidad para permanecer en el cargo”. La Sala concluye que ese derecho de permanencia en el servicio no es absoluto y está condicionado por la ley a que el rendimiento, la calidad del trabajo y el comportamiento del empleado sean satisfactorios, pues de lo contrario aquella también ordena que se le declare insubsistente el nombramiento, como sucedió en el presente caso. De otro lado, la permanencia en la carrera administrativa, también está condicionada a que el empleado escalafonado permanezca en el servicio, y su retiro, con excepción de cuando se produce por supresión del cargo, “conlleva el retiro de la carrera administrativa y la pérdida de los derechos inherentes a ella,” como lo previene el parágrafo del artículo 7º ibídem. De otra parte, la Sala advierte que es cierto que cuando una autoridad puede expedir actos administrativos de manera discrecional, la potestad no es absoluta y está sometida a las necesidades del servicio. No obstante, en el presente caso el asunto es diametralmente opuesto al ejercicio por parte de la Personería de Bogotá de una facultad discrecional, pues en tratándose de la declaración de insubsistencia del nombramiento de una empleada escalafonada en la carrera administrativa, la administración no puede actuar discrecionalmente, sino sometida a las condiciones establecidas en la ley y los reglamentos para poder expedir el acto, como lo fueron la calificación de servicios, el trámite de los recursos que contra ella se interpusieron y el concepto previo, no vinculante, de la Comisión de Personal. Por consiguiente, la Sala considera que respecto de lo alegado, tampoco le asiste razón a la actora, debiendo confirmarse la sentencia apelada.

FUENTE FORMAL: DECRETO 1222 DE 1993 - ARTICULO 17 / LEY 27 DE 1992 - ARTICULO 9

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION A

Consejero ponente: NICOLAS PAJARO PEÑARANDA

Bogotá, D.C., primero (1) de agosto de dos mil dos (2002)

Rad. No.: 25000-23-25-000-1997-07759-01(3148-01)

Actor: MARIA CRISTINA CIFUENTES CASTAÑEDA

Demandado: PERSONERIA DE BOGOTA

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la demandante María C. Cifuentes Castañeda contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 2 de marzo de 2001, que le denegó sus pretensiones de nulidad y restablecimiento del derecho respecto a la calificación de servicios notificada el 10 de abril de 1997, el Acta de la Comisión de Personal de la Personería de Bogotá de 20 de agosto de 1997, el Decreto 301 del 28 de agosto ídem y 343 del 18 de septiembre ídem, proferidos por el Personero de Bogotá, que declararon la insubsistencia del nombramiento de la demandante como Secretaria VII-C.

Antecedentes:

En los hechos de la demanda, relató la actora su ingreso en 1994 a la Personería de Bogotá, en el cargo de Secretaria VII-C; que antes estuvo vinculada al mismo Distrito en el Departamento Administrativo de Planeación, sin solución de continuidad, razón por la cual solicitó su continuidad en la carrera administrativa, que fue atendida a partir del 18 de diciembre de 1996; que laboró en la Personería hasta el 28 de agosto de 1997, fecha en que le notificaron el decreto 301 que declaró insubsistente su nombramiento, como resultado de una serie de antecedentes que no obedecen a la facultad discrecional que la ley les confiere a los nominadores, sino que el retiro se produjo con fines distintos al buen servicio, por abuso del nominador y al efecto relató lo que estimó eran actos persecutorios contra ella, como los varios traslados, y la orden de informe diario de labores, pero solo a la demandante y a otra secretaria, excluyéndose a las otras tres secretarías; además, que el jefe inmediato se disgustó con la actora por no haber declarado en una investigación disciplinaria como él quería; que lo anterior sirvió de fundamento al jefe inmediato para evaluar a la actora con calificación insatisfactoria, en contra del criterio objetivo que debe acompañar a todo funcionario; que la intervención del mismo jefe fue determinante ante la oficina de personal para que en otra evaluación,

irregular y contraria a derecho se le evaluara por debajo del puntaje mínimo requerido, porque existía el interés no de cumplir una evaluación objetiva, sino parcializada y contraria a derecho.

Agregó que existen dos elementos que comprometen la evaluación de desempeño, consistentes en que la resolución 585 que agotó la vía gubernativa, corrigió parcialmente la evaluación, pero cuidando de que sumados los nuevos puntos quedara un poco por debajo del puntaje requerido y que dicha resolución es del 28 de julio de 1997 y con posterioridad el 20 de agosto ibídem, se pronunció nuevamente la Personería sobre el mismo asunto, todo lo cual genera su nulidad a términos de los artículos 43 y 49 del CCA; que fue improcedente el procedimiento adoptado por la Personería, porque aparte de la evaluación demandada que fue la tenida en cuenta para desvincular a la actora, existen otras evaluaciones adelantadas por su jefe inmediato Gonzalo Javier Zambrano Velandia y por Genoveva Piñeros Calderón, todas ellas coincidentes en el tiempo.

Como normas violadas se invocaron los artículos 2, 6, 25, 29, 53 y 122 de la Constitución Política; 9 de la ley 27 de 1992; 84 del CCA y 25 y siguientes del decreto 2400 de 1968.

La explicación del concepto de la violación se expuso en los términos que obran a folios 455 a 458 del expediente.

En la contestación de la demanda el Distrito de Bogotá, se opuso a las pretensiones, se refirió a los hechos y expuso los fundamentos de la oposición.

A su vez la Personería también se opuso a las pretensiones, se refirió a los hechos y propuso la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda por no consignarse el concepto de la violación.

El Tribunal después de analizar la prueba documental y testimonial concluyó que no se demostró la persecución alegada en la demanda por parte del Personero Delegado para Asuntos Jurisdiccionales, debido a que la exigencia de los informes diarios de labores correspondía a la necesidad de controles y revisión sobre el deficiente desempeño de la actora, que obligaba a la devolución de sus trabajos para corrección, independientemente de que el Personero Delegado fuera muy exigente y hubiera tenido frecuentes diferencias con la actora y otros funcionarios sobre criterios y formas de desempeñarse las funciones de la Personería Delegada para Asuntos Jurisdiccionales; que no se probó que la calificación insatisfactoria fuera impuesta por motivos o fines egoístas, arbitrarios, subjetivos, sino que resulta consecuente objetivamente con las deficiencias en la calidad, productividad, rendimiento y conducta en el desempeño de la actora, de donde resulta ajustada a la normatividad vigente entonces, pues corresponden a la calificación deducida por su jefe inmediato y el jefe del organismo, sobre aquellos puntos; que al no ser esta satisfactoria se imponía su desvinculación como se hizo, sin violar el debido proceso; que la demandante no aportó medios probatorios que desvirtuaran los actos acusados y que acreditaran por el contrario que merecía una calificación satisfactoria.

En la sustentación del recurso de apelación, la actora alegó que ella busca un pronunciamiento de fondo respecto de los actos administrativos que concluyeron con su desvinculación tanto de la carrera administrativa como de la administración, “violando en forma ostensible la estabilidad y derecho a permanecer en carrera, como el derecho y la estabilidad para permanecer en el cargo.”; que no se ve por ninguna parte que los actos acusados “encuentren sustento legal en los presupuestos que consagran la discrecionalidad del nominador, por tales normas se ha dicho por la misma jurisprudencia contencioso-administrativa y por la doctrina, no son una facultad omnímoda de la administración”, pues ella debe reunir unos requisitos mínimos dentro de claros principios de orden legal y desarrollo doctrinal y jurisprudencial claramente determinados y reconocidos en nuestro medio.

Para resolver se considera:

Ámbito de competencia. Ha dicho la Sección reiteradamente (ver entre otras las sentencias del 21 de julio de 1993, expediente 5943, actor Bernardo Tovar Gómez y 30 de agosto de 1994, expediente 6656, actor Luis Avelino Cabeza Paz) que en el recurso de apelación, cuya sustentación es obligatoria, so pena de declararse desierto, la competencia de la Corporación está restringida a los motivos de inconformidad expuestos por el recurrente contra la providencia objeto del recurso y que se relacionen, desde luego, con las causales de nulidad planteadas en la demanda. En consecuencia, la Sala estudiará los puntos sobre los cuales alegó la demandante en la sustentación del recurso, según se vio anteriormente.

1. Alegó la demandante que los actos acusados violaron “en forma ostensible la estabilidad y derecho a permanecer en carrera, como el derecho y la estabilidad para permanecer en el cargo”.

Al respecto, la Sala tiene en cuenta que no se discutió en el proceso que evidentemente la actora se encontraba amparada por los derechos de la carrera administrativa, entre los que se encuentra el de permanencia en el servicio.

No obstante, todos los servidores escalafonados en la carrera administrativa deben ser sometidos a calificación de servicios, la cual debe ser tenida en cuenta, entre otras consecuencias, para determinar la permanencia o el retiro del servicio, como lo prevé el artículo 17 del decreto 1222 de 1993, reglamentario de la ley 27 de 1992.

Precisamente, el artículo 9º de esta última, establece que el nombramiento del empleado escalafonado en la carrera, deberá declararse insubsistente por la autoridad nominadora cuando haya obtenido una calificación de servicios no satisfactoria, para lo cual deberá oírse previamente el concepto no vinculante de la Comisión de Personal.

Por lo cual, la Sala concluye que ese derecho de permanencia en el servicio no es absoluto y está condicionado por la ley a que el rendimiento, la calidad del trabajo y el comportamiento del empleado sean satisfactorios, pues de lo contrario aquella también ordena que se le declare

insubsistente el nombramiento, como sucedió en el presente caso.

De otro lado, la permanencia en la carrera administrativa, también está condicionada a que el empleado escalafonado permanezca en el servicio, y su retiro, con excepción de cuando se produce por supresión del cargo, “conlleva el retiro de la carrera administrativa y la pérdida de los derechos inherentes a ella,” como lo previene el parágrafo del artículo 7º ibídem.

Por consiguiente, no le asiste razón a la apelante en este punto.

2. También alegó la actora que los actos acusados no encuentran sustento legal “en los presupuestos que consagran la discrecionalidad del nominador,” en tanto que la misma jurisprudencia contencioso-administrativa y la doctrina, han sostenido que aquella no es una facultad omnímoda de la administración.

Al respecto, la Sala advierte que es cierto que cuando una autoridad puede expedir actos administrativos de manera discrecional, la potestad no es absoluta y está sometida a las necesidades del servicio.

No obstante, en el presente caso el asunto es diametralmente opuesto al ejercicio por parte de la Personería de Bogotá de una facultad discrecional, pues en tratándose de la declaración de insubsistencia del nombramiento de una empleada escalafonada en la carrera administrativa, la administración no puede actuar discrecionalmente, sino sometida a las condiciones establecidas en la ley y los reglamentos para poder expedir el acto, como lo fueron la calificación de servicios, el trámite de los recursos que contra ella se interpusieron y el concepto previo, no vinculante, de la Comisión de Personal.

Por consiguiente, la Sala considera que respecto de lo alegado, tampoco le asiste razón a la actora, debiendo confirmarse la sentencia apelada.

En mérito de lo expuesto, la Subsección “A” de la Sección Segunda del Consejo de Estado, administrando justicia como Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

CONFIRMASE la sentencia apelada proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 2 de marzo de 2001, en el proceso promovido por María Cristina Cifuentes Castañeda.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, DEVUÉLVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN Y CÚMPLASE.

La anterior providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

ALBERTO ARANGO MANTILLA

ANA MARGARITA OLAYA FORERO

NICOLAS PAJARO PEÑARANDA

MIRYAM VIRACACHA SANDOVAL

Secretaria (E)

Fecha y hora de creación: 2025-06-19 06:45:36