

**CORPORACION AUTONOMA REGIONAL CAR - Naturaleza Jurídica /
CORPORACION AUTONOMA REGIONAL CAR - Régimen de carrera
administrativa. Normatividad aplicable**

Con anterioridad a la expedición de la Carta Fundamental de 1991, las Corporaciones Autónomas Regionales, fueron creadas por el Legislador como personas jurídicas de derecho público, con carácter de establecimientos públicos adscritos o vinculados a las entidades del orden central de la Rama Ejecutiva del Poder Público, para el ejercicio de funciones administrativas y la prestación de determinados servicios públicos domiciliarios. En particular la Corporación demandada, inicialmente fue creada como establecimiento público descentralizado, dotado de personería jurídica y patrimonio público, en virtud de la Ley 3 de 1961 y fue denominada Corporación Autónoma Regional de la Sabana de Bogotá y de los Valles de Ubaté y Chiquinquirá. Posteriormente, según lo dispuesto por la Ley 62 de 28 de diciembre de 1983, que modificó la anterior Ley, la Corporación de conformidad con su artículo 2º, tomó el nombre de Corporación Autónoma Regional de las Cuencas de los Ríos Bogotá, Ubaté y Suárez, CAR. Y en virtud de la Ley 99 de 1993, se le llamó Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR). De acuerdo con lo dispuesto por la Carta Política de 1991, en el numeral 7º de su artículo 150, le corresponde al Congreso por medio de Ley reglamentar la creación y funcionamiento de las Corporaciones Autónomas Regionales. Fue así como la Ley 99 de 1993, reguló su creación y funcionamiento y en su artículo 23, dispuso que dichas Corporaciones son entes corporativos de carácter público de creación legal, que están integrados por las entidades territoriales que por sus características constituyen geográficamente un mismo ecosistema o conforman una unidad geopolítica, biogeográfica o hidrogeográfica, dotados de autonomía administrativa y financiera, patrimonio propio y personería jurídica, encargados por la ley de administrar, dentro del área de su jurisdicción, el medio ambiente y los recursos naturales renovables y propender por su desarrollo sostenible, de conformidad con las disposiciones legales y las políticas del Ministerio del Medio Ambiente. En la actualidad, estos entes corporativos son una categoría de entidades públicas, dotados de un régimen especial que les permite conjugar una serie de condiciones que garantizan su autonomía, la participación de las autoridades territoriales y la ejecución de una sola política ambiental y cuyas funciones se dirigen a preservar el medio ambiente y los recursos naturales. En lo que atañe al régimen de carrera administrativa que rige a sus empleados, se tiene que no es otro que el previsto en la Ley 443 de 1998, según lo dispone su artículo 3º; pues esta norma establece que las disposiciones contenidas en dicha Ley, son aplicables a los empleados del Estado que prestan sus servicios en las entidades, entre otras, en las Corporaciones Autónomas Regionales.

FUENTE FORMAL: LEY 443 DE 1998 - ARTICULO 3

PERDIDA DE DERECHOS DE CARRERA POR EL DESEMPEÑO DE OTRO CARGO - Procedencia cuando el empleado tome posesión de un cargo de carrera, de libre nombramiento y remoción o de período sin haber cumplido con las formalidades legales / CARRERA ADMINISTRATIVA - Pérdida de derechos por tomar posesión de otro cargo / SUPRESION DE CARGO EN LA CAR - Procedencia

En vigencia de la Ley 27 de 1992 y demás normas reglamentarias, encontrándose la demandante inscrita en carrera administrativa en el Grado 16, la Administración bien podía realizar su nombramiento en provisionalidad en el Grado 20 o en encargo en el Grado 22, conservando sus derechos de carrera. Pero una vez, que en vigencia de la Ley 443 de 1993, el 10 de diciembre de 1998, fue nombrada en

provisionalidad en el Grado 20; es evidente que perdió los derechos de carrera que hasta entonces ostentaba para el Grado 16, tal como lo dispone su artículo 38, según el cual “...se producirá el retiro de la carrera y la pérdida de los derechos de la misma, cuando el empleado tome posesión de un cargo de carrera, de libre nombramiento y remoción o de periodo, sin haber cumplido con las formalidades legales”. En este sentido resalta la Sala, que es la propia Carta Política de 1991, la que en su artículo 125, supedita el acceso a la carrera administrativa en cualquiera de sus modalidades, al cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes; es decir, que la escogencia obedece al mérito, que en última instancia se constituye en criterio fundamental. De lo anterior se deduce que el acceso al servicio dentro del esquema de carrera, no puede darse sin el trámite del concurso y sin las demás formalidades que la ley exige, porque solamente bajo tales supuestos, es que se ofrece a los aspirantes, en igualdad de condiciones, la certidumbre de que el factor objetivo preside el proceso de selección. Se constituyen entonces en contrarias a la carrera, las incorporaciones de quienes carecen de los requisitos o no cumplen las condiciones legales y también las que se producen sin los trámites y las formalidades, que como el concurso se exigen por la Carta y la Ley. Tales circunstancias se constituyen en causal de retiro y pérdida de los derechos de carrera.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA - SUBSECCION "A"

Consejero ponente: GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN

Bogotá, D.C., once (11) de noviembre de dos mil nueve (2009).

Radicación número: 25000-23-25-000-2003-01749-01(0398-08)

Actor: LUISA MARIA MENDEZ SANCHEZ

Demandado: CORPORACION AUTONOMA REGIONAL DE CUNDINAMARCA – CAR

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante, contra la sentencia de 18 de julio de 2007, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección A, que negó las pretensiones de la demanda instaurada por la señora LUISA MARÍA MENDEZ SÁNCHEZ, en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra los actos administrativos a través de los cuales se realizó la incorporación de empleados a la nueva planta en la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca -CAR-, y no se produjo su incorporación al cargo que venía desempeñando de Secretario Ejecutivo, Código 5040, Grado 20.

ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, la señora LUISA MARÍA MENDEZ SÁNCHEZ, por conducto de apoderado judicial, presentó demanda ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, a fin de que, tal como lo precisó en el escrito de corrección a la misma, se declare la nulidad de las Resoluciones Nos. 1344 y 1345, ambas emitidas el 15 de noviembre de 2002, por el Director General de la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca - CAR-; en virtud de las cuales se incorporaron a la nueva planta de personal, empleados públicos designados provisionalmente y de carrera administrativa.

A título de restablecimiento del derecho, solicitó el reintegro al cargo que desempeñaba o a otro de igual o superior jerarquía dentro de la Carrera Administrativa; que se le reconozcan y paguen todos los sueldos, primas, bonificaciones, vacaciones y demás emolumentos dejados de recibir, desde el momento del retiro hasta cuando sea reincorporada al servicio, incluyendo el valor de los aumentos decretados con posterioridad al 15 de noviembre de 2002; que se declare que no ha existido solución de continuidad en la prestación del servicio y que se ordene dar cumplimiento a la sentencia en los términos contemplados en los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo.

Como pretensión subsidiaria, en caso de que no opere el reintegro, pidió la cancelación de la indemnización contemplada en el artículo 207 del Decreto Reglamentario No. 1572 de 1998, con la correspondiente indexación, en razón a que al momento del retiro ostentaba un cargo de carrera y contaba con más de 20 años de servicio.

Relató la actora en el acápite de hechos, que se vinculó a la CAR desde el 25 de mayo de 1982, en el cargo de Ayudante de Oficina, Código 5155, Grado 05, dependiente de la División de Servicios Administrativos, según nombramiento efectuado por Resolución No. 2073 de 13 de mayo de 1982. Y mediante la Resolución No. 15531 de 27 de junio de 1985, fue inscrita en dicho cargo en el escalafón de carrera.

A través de Resolución No. 4337 de 8 de agosto de 1988, fue inscrita en el escalafón de carrera en el cargo de Secretario Ejecutivo, Código 5140, Grado 10.

Mediante la Resolución No. 1411 de 25 de julio de 1995, fue incorporada a la nueva de planta de personal en el cargo de Secretario Ejecutivo, Código 5040, Grado 16, dependiente de la División de Planificación. Y por medio de la Resolución No. 1426 de 26 de enero de 1996, se efectuó su inscripción en el escalafón de carrera para dicho cargo.

Indicó, que por medio de la Resolución No. 107 de 26 de enero de 1996, la Entidad demandada la nombró en el cargo de Secretario Ejecutivo, Código 5040, Grado 20, dependiente de la División de Fomento y Operaciones, nombramiento que se produjo en forma unilateral y con carácter provisional por el término de 4 meses.

Adujo, que mediante las Resoluciones Nos. 44 de 21 de enero, 871 de 12 de junio y 1694 de 17 de octubre, todas de 1997, y en virtud de las Resoluciones Nos. 386 de 17 de marzo y 1034 de 30 de julio, ambas de 1998, se le encargó con las funciones propias del empleo de Secretario Ejecutivo 5040, Grado 22, por el término de 4 meses cada una.

Advirtió, que la CAR a través del Acuerdo No. 016 de 29 de octubre de 2002, determinó la estructura de la nueva planta de personal y al efecto suprimió un total de 405 cargos, además, ordenó al Director General que debía distribuir los cargos y ubicar al personal, de acuerdo a los planes, programas y necesidades del servicio.

Mencionó, que por medio de las Resoluciones No. 1344, 1345 y 1346 de 15 de noviembre de 2002, el Director General de la demandada ordenó la incorporación de empleados provisionales y empleados de carrera, además, los distribuyó y ubicó, sin tener en cuenta su derecho preferencial a ser incorporada en atención a que era empleada de carrera; por el contrario, ese mismo día, se le comunicó que el cargo de Secretario Ejecutivo, Código 5040, Grado 20, dependiente de la División de Reglamentación y Licencias, que ella venía desempeñando, se había suprimido, de conformidad con lo establecido por el Acuerdo No. 016 de 29 de octubre de 2002.

Manifestó, que en la nueva planta de personal quedaron vigentes 12 cargos con la misma denominación y nomenclatura que el que ella ocupaba, en los que se incorporó a 8 funcionarios en carrera administrativa y a 4 en forma provisional.

Citó como disposiciones violadas los artículos 53, 83, 90, 125 y 209 de la Constitución Política; 37, 38, 39, 40, 64, 83 y 86 de la Ley 443 de 1998; 44 y 46 del Decreto 1568 de 1998; 207 y 159 del Decreto 1572 de 1998.

Arguyó, que por ser empleada de carrera administrativa jamás perdió los derechos que de esta se derivan, por lo que gozaba de relativa estabilidad y por ende tenía la opción privilegiada de ser reincorporada a la nueva planta de personal, máxime cuando en la misma, existían cargos equivalentes al que ella ocupaba en un total de 12, con igual denominación de código, grado e idénticas funciones.

Señaló, que la competencia de la Administración era reglada y por ello, para poder prescindir de sus servicios, tenía que sujetarse a los procedimientos determinados en la ley, incorporándola a la nueva planta de personal en el cargo que venía desempeñando, en atención a los derechos preferenciales superiores que poseía frente a quienes fueron reincorporados.

Manifestó, que si bien es cierto, un empleado inscrito en carrera puede ser separado del servicio por supresión del empleo, no lo es menos, que la autoridad nominadora debe ejercer dicha facultad con razonabilidad y proporcionalidad, lo que no sucedió en este caso, en el que el cargo que ocupaba no fue realmente suprimido, porque se repitió en la nueva planta de personal con la misma denominación, código, grado, requisitos y funciones.

Indicó, que se vulneró el Decreto Reglamentario 1572 de 1998, porque la Administración debió actualizar el registro de carrera administrativa, cuando la nombró e incorporó en forma unilateral; la no actualización de dicho registro, denota la mala fe de la Administración. Ello teniendo en cuenta que las inscripciones que se realizaron en carrera conservan plena vigencia y validez, con lo que se encontraba protegida y gozaba de los derechos de carrera.

Adujo, que la Administración debió proceder de conformidad con la normativa que regula la materia, a fin de poder optar por la indemnización o por la reincorporación, en atención a la estabilidad relativa de la que gozaba y por tener

mejor derecho que el de los 12 funcionarios que fueron incorporados de manera provisional sin el lleno de los requisitos exigidos para ocupar el cargo que ella desempeñaba.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca -CAR-, se opuso a todas y cada una de las pretensiones incoadas y señaló, que los actos acusados fueron expedidos con observancia de la Ley, como consecuencia de un proceso de modernización y fortalecimiento institucional y que la actora no ostentaba derechos de carrera al momento de su desvinculación.

Precisó, que la demandante perdió los derechos de carrera administrativa cuando se posesionó en otro cargo de grado superior sin el cumplimiento de las formalidades legales, motivo por el cual pasó a ser provisional, quedando a disposición del nominador para ser removida en el momento en que se necesitara, que en este caso fue cuando se produjo la reestructuración.

Aclaró, que la Administración en ningún momento engañó a la empleada ni bajo acto unilateral la obligó a perder sus derechos de carrera, pues era de entender, que luego de estar tantos años inscrita en carrera, ella tuviera conocimiento de las implicaciones que tenía el hecho de posesionarse en otro cargo con la intención de obtener una remuneración superior a la que percibía en el cargo que le correspondía, pero con nombramiento provisional; lo anterior con fundamento en el artículo 133 del Decreto 1572 de 1998, el artículo 38 de la Ley 443 de 1998 y la Ley 61 de 1987. La Administración nunca sometió a la empleada para que aceptara y se incorporara a los cargos para los cuales fue nombrada, por tanto, la mala fe que aduce tiene que ser demostrada.

LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección A, negó las súplicas de la demanda.

Luego del recuento de las probanzas obrantes en el proceso y de precisar la normativa que regula la situación de los empleados de carrera administrativa, resaltó que la actora se encontraba inscrita en el cargo de Secretario Ejecutivo, Código 5040, Grado 16, en carrera, pero en la búsqueda por mejorar sus condiciones laborales, optó por ocupar el cargo de Secretario Ejecutivo, Código 5040, Grado 20, en provisionalidad, con lo cual perdió sus derechos de carrera, además de que con el simple nombramiento en un cargo provisional no se adquieren dichos derechos.

En consecuencia, no se demostró la actuación irregular endilgada a la Administración, cuando decidió suprimir el cargo de Secretario Ejecutivo Código 5040, Grado 20, que la demandante desempeñaba en provisionalidad. Y de las pruebas allegadas al proceso se establece, que las personas reintegradas en provisionalidad frente a la accionante, cuentan con mejores condiciones profesionales y laborales para el desempeño del cargo.

EL RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la sentencia de primera instancia, la demandante presentó oportunamente recurso de apelación.

Al efecto argumentó, que el Director de la CAR, realizó su nombramiento en otro cargo y posteriormente la incorporó, para luego desvincularla totalmente de manera discrecional, olvidando con ello los principios de interés general, eficacia, pertinencia, entre otros, acudiendo solo al libre albedrío.

Sostuvo, que existe falsa motivación en el acto acusado, al declarar la supresión del cargo de Secretario Ejecutivo Código 5040, Grado 20, cuando en realidad en la nueva planta de personal se crearon 12 cargos con la misma denominación, código, grado y funciones, que fueron proveídos en forma provisional, con funcionarios que no reunían los requisitos para su desempeño.

Señaló, que se encontraba formalmente inscrita en carrera en el cargo de Secretario Ejecutivo, Código 5040, Grado 20, tal como lo admite el *a quo* y la Entidad demandada.

Así mismo advirtió, que siempre actuó de buena fe, con la creencia de que la CAR había cumplido con los procedimientos de ley para reincorporarla a otros cargos de carrera. La mala fe de la Administración se encuentra demostrada, porque es el nominador quien impone al nominado las condiciones para trasladarlo o para incorporarlo de un cargo de carrera a otro cargo de carrera y al empleado tan solo le resta acatar las imposiciones so pena de incurrir en faltas disciplinarias o en la pérdida del empleo.

Agregó, que superaba con creces no solo la experiencia sino también las calidades académicas para desempeñar el cargo que supuestamente se suprimió, por lo que podía aspirar a ser incorporada en cualquiera de los 12 cargos vacantes.

Indicó, que en la sentencia impugnada no se realizó el estudio a fondo de la violación de los artículos 125 de la Carta Política; 39 de la Ley 443 de 1998 y 94 del Decreto 1572 de 1998.

En escrito posterior, amplió el recurso de apelación, limitándose a indicar lo anteriormente expuesto, en el sentido de que se encontraba inscrita en carrera administrativa, siendo transferida a otros cargos de carrera por decisión y responsabilidad del nominador, además, que superaba los requisitos para ejercer el cargo que desempeñaba. De igual manera, los 12 cargos que existían se ocuparon en forma provisional sin el lleno de los requisitos legales y la amparaba el fuero de estabilidad relativa propio de los empleados de carrera.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La parte demandada, señaló que la falsa motivación se presenta cuando la realidad fáctica y jurídica difiere de las motivaciones expuestas en el acto que se impugna y en este caso no fue demostrada por la demandante; por lo que puede concluirse, que las razones expuestas en los actos acusados son ciertas y reales. Y debe tenerse en cuenta, que los empleados en provisionalidad no tienen fuero de estabilidad, por tanto ante la supresión del cargo no les asiste derecho preferencial de incorporación a uno equivalente.

La parte actora, no allegó alegatos de conclusión.

El Ministerio Público, no alegó de conclusión.

CONSIDERACIONES

CUESTIONES PREVIAS

A fin de establecer el asunto materia de debate a la luz de lo específicamente planteado por la actora en la corrección de la demanda, es que la Sala estima conveniente precisar que en dicho escrito, solo solicita la nulidad de las Resoluciones Nos. 1344 y 1345, ambas expedidas el 15 de noviembre de 2002, por el Director General de la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca - CAR-, por medio de las cuales a la nueva planta de personal se incorporaron los empleados públicos designados provisionalmente y en carrera administrativa, respectivamente; porque en su sentir adolecen de nulidad, en la medida en que debió ser reincorporada a la nueva planta de personal por ser empleada de carrera administrativa.

ASUNTO OBJETO DE DEBATE

En atención a la anterior precisión, es que la Sala desatará la controversia, que se contrae a establecer si la Resolución No. 1344 de 15 de diciembre de 2002 *“Por la cual se incorporan algunos empleados públicos designados provisionalmente a la nueva planta de personal de la Corporación”*, y la Resolución No. 1345 de 15 de noviembre de 2002, *“Por la cual se incorporan algunos empleados públicos de carrera administrativa a la nueva planta de personal de la Corporación”*; ambas proferidas por el Director General de la CAR, adolecen de nulidad en cuanto no ordenaron la incorporación de la demandante al cargo de Secretaria Ejecutiva, Código 5040, Grado 20, no obstante en su sentir, ser empleada de carrera administrativa.

Debe entonces la Sala, a fin de dilucidar el problema jurídico planteado, en primer lugar, hacer referencia a la naturaleza jurídica de la demandada, luego efectuar un recuento de las probanzas que reposan en el expediente, para así poder establecer en el caso concreto, la clase de vinculación de la actora con la demandada y de esta manera determinar si se encontraba inscrita en carrera

administrativa y por ende, si le fue vulnerado su derecho de preferencia a ser incorporada a la Entidad acusada.

DE LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL - CAR

Con anterioridad a la expedición de la Carta Fundamental de 1991, las Corporaciones Autónomas Regionales, fueron creadas por el Legislador como personas jurídicas de derecho público, con carácter de establecimientos públicos adscritos o vinculados a las entidades del orden central de la Rama Ejecutiva del Poder Público, para el ejercicio de funciones administrativas y la prestación de determinados servicios públicos domiciliarios.

En particular la Corporación demandada, inicialmente fue creada como establecimiento público descentralizado, dotado de personería jurídica y patrimonio público, en virtud de la Ley 3 de 1961 y fue denominada Corporación Autónoma Regional de la Sabana de Bogotá y de los Valles de Ubaté y Chiquinquirá. Posteriormente, según lo dispuesto por la Ley 62 de 28 de diciembre de 1983, que modificó la anterior Ley, la Corporación de conformidad con su artículo 2º, tomó el nombre de Corporación Autónoma Regional de las Cuencas de los Ríos Bogotá, Ubaté y Suárez, CAR. Y en virtud de la Ley 99 de 1993, se le llamó Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR).

De acuerdo con lo dispuesto por la Carta Política de 1991, en el numeral 7º de su artículo 150, le corresponde al Congreso por medio de Ley reglamentar la creación y funcionamiento de las Corporaciones Autónomas Regionales¹.

Fue así como la Ley 99 de 1993 ², reguló su creación y funcionamiento y en su artículo 23, dispuso que dichas Corporaciones son entes corporativos de carácter público de creación legal, que están integrados por las entidades territoriales que

¹ Resalta la Sala que además de existir Corporaciones Autónomas Regionales de creación legal, también existen de creación constitucional, como la Corporación Autónoma del Río Grande de la Magdalena, según lo dispone el artículo 331 de la Carta Magna, que fue creada para la recuperación de dicho Río y que se organizó a través de la Ley 167 de 1994, en la cual se señaló su propio régimen jurídico diferente al de las demás Corporaciones previstas en la Ley 99 de 1993.

² **Ley 99 de 1993** “*Por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA, y se dictan otras disposiciones*”.

por sus características constituyen geográficamente un mismo ecosistema o conforman una unidad geopolítica, biogeográfica o hidrogeográfica, dotados de autonomía administrativa y financiera, patrimonio propio y personería jurídica, encargados por la ley de administrar, dentro del área de su jurisdicción, el medio ambiente y los recursos naturales renovables y propender por su desarrollo sostenible, de conformidad con las disposiciones legales y las políticas del Ministerio del Medio Ambiente.

En la actualidad, estos entes corporativos son una categoría de entidades públicas, dotados de un régimen especial que les permite conjugar una serie de condiciones que garantizan su autonomía, la participación de las autoridades territoriales y la ejecución de una sola política ambiental y cuyas funciones se dirigen a preservar el medio ambiente y los recursos naturales.

En lo que atañe al régimen de carrera administrativa que rige a sus empleados, se tiene que no es otro que el previsto en la Ley 443 de 1998, según lo dispone su artículo 3º; pues esta norma establece que las disposiciones contenidas en dicha Ley, son aplicables a los empleados del Estado que prestan sus servicios en las entidades, entre otras, en las Corporaciones Autónomas Regionales.

DE LO PROBADO EN EL PROCESO

Encuentra la Sala luego de revisado el expediente, que la historia laboral de la demandante tuvo inicio con la CAR, cuando el 13 de mayo de 1982, por medio de la Resolución No. 2073, la nombró en el cargo de Ayudante de Oficina Código 5155, Grado 05, dependiente de la División de Servicios Administrativos. Tomó posesión de ese cargo el 25 de mayo de 1982. Y, el Departamento Administrativo del Servicio Civil, la inscribió en el escalafón de carrera en dicho cargo, luego de que así lo solicitara en virtud de lo dispuesto por el Decreto 583 de 1984 ³, según consta en la Resolución No. 15531 de 27 de junio de 1985. (Folios 2, 5 y 32 vto. Cuaderno 2).

³ **Decreto 583 de 1984** “Por el cual se reglamenta el inciso primero del artículo 42 del Decreto extraordinario 2400 de 1968”. **Artículo 13.** “*DE LA SOLICITUD DE INSCRIPCIÓN EN CARRERA O DE ACTUALIZACIÓN EN EL ESCALAFÓN.* Los empleados que reúnan las condiciones a que se refiere el artículo 3º de este Decreto deberán solicitar al Departamento Administrativo del Servicio Civil su inscripción en la Carrera Administrativa o la actualización de su escalafón, en el formulario que para el efecto suministrará dicho Departamento Administrativo, acompañado de los documentos sobre estudios y experiencia y de copia autenticada de la calificación de servicios, del acta de posesión del cargo a que se refiere su solicitud y de la respectiva providencia de nombramiento”.

Luego, mediante Resolución No. 1339 de 17 de abril de 1986, se promovió al cargo de Secretario, Código 5140, Grado 6, dependiente de la Sección Almacén General y Suministros. Dicho nombramiento se produjo con carácter provisional por el término de 12 meses, de acuerdo con lo dispuesto por la Ley 36 de 1982⁴. Tomó posesión de ese cargo el 21 de abril de 1986. (Folios 36 a 38 Cuaderno 2).

Posteriormente, el 18 de agosto de 1987, tomó posesión del cargo de Secretario, Código 5140, Grado 10, dependiente de la Sección de Hidrobiología División de Desarrollo y Fomento Subdirección de Operaciones, para el cual fue nombrada en razón de la incorporación a la nueva planta de personal, de acuerdo con la Resolución No. 3021 de la misma fecha. Dicho nombramiento se produjo con carácter provisional por el término de 12 meses, de conformidad con la Ley 36 de 1982. (Folio 48 vto. y 49 Cuaderno 2).

Según da cuenta el Oficio No. 07185 de 14 de septiembre de 1988, fue por medio de la Resolución No. 4337 de 8 de agosto de 1988, que el Departamento Administrativo del Servicio Civil, le renovó su inscripción en el escalafón de carrera, en dicho cargo. (Folio 62 Cuaderno 2).

Tal como informa el Oficio sin número de 25 de julio de 1995, mediante la Resolución No. 1410 de la misma fecha, se incorporó a la nueva planta de personal en el cargo de Secretario Ejecutivo, Código 5040, Grado 16. Tomó posesión de dicho cargo según Acta 349 de 1º de agosto de 1995. Y, solicitó ante el Departamento Administrativo del Servicio Civil, la actualización de su inscripción en el escalafón de carrera administrativa en ese cargo; actualización que se produjo por medio de la Resolución No. 1426 de 26 de enero de 1996. (Folios 94 vto., 95 vto., 96 vto. y 98 vto. Cuaderno 2).

Observa la Sala, que por medio de la Resolución No. 107 de 26 de enero de 1996, se nombró en el cargo de Secretario Ejecutivo, Código 5040, Grado 20 de la División de Fomento y Operaciones Subdirección de Operaciones; nombramiento que se produjo por 4 meses, con carácter provisional, de conformidad con lo

⁴ **Ley 36 de 1982** “Por el se modifica parcialmente el inciso final del artículo 5º del Decreto Extraordinario Número 2400 de 1968”. **Artículo 1º.** “El inciso final del artículo 5º., del Decreto extraordinario numero 2400 de 1968, quedará así: “los nombramientos tendrán carácter provisional cuando se trata de proveer transitoriamente empleos de carrera con personal no seleccionado de acuerdo con la reglamentación de la respectiva carrera. El período provisional no podrá exceder de doce (12) meses”.

establecido por el Decreto 256 de 1994⁵. Se posesionó en dicho cargo, según consta en el Acta No. 041 de 30 de enero de 1996. (Folios 99, 100 Cuaderno 2).

Posteriormente, por medio de la Resolución No. 0044 de 21 de enero de 1997, fue encargada de las funciones del empleo de Secretario Ejecutivo, Código 5040, Grado 22, dependiente de la Subdirección de Planeación y Desarrollo, por un término de 4 meses, según lo dispuesto por el artículo 10 de la Ley 27 de 1992 ⁶. Tomó posesión, según consta en el Acta No. 10 de 22 de enero de 1997. (Folios 104 vto., 105 vto.).

Luego, se le encargó nuevamente del empleo de Secretario Ejecutivo, Código 5040, Grado 22, dependiente de la Subdirección de Planeación y Desarrollo, por un término de 4 meses, según consta en las Resoluciones No. 871 de 12 de junio de 1997, 386 de 17 de marzo de 1998 y 1034 de 30 de julio de 1998, último acto que se fundamentó en el artículo 10 de la Ley 443 de 1998 ⁷. (Folios 110, 110 vto., 111, 111 vto., 115 vto., 116, 116 vto. Cuaderno 2).

Encuentra además la Sala, que el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Departamento Administrativo de la Función Pública, el 20 de enero de 2005, certifica que revisados los registros y archivos que se llevan en dicha Entidad se constató que la demandante:

⁵ **Decreto 256 de 1994** “Por el cual se reglamenta el Decreto Ley número 1222 de junio 28 de 1993 y se dictan otras disposiciones”. **Artículo 4º.** “Mientras se efectúa la selección para ocupar un empleo de Carrera Administrativa, los empleados inscritos en el escalafón tendrán derecho preferencial a ser encargados de dichos empleos si llenan los requisitos para su desempeño. En caso contrario, podrán hacerse nombramientos provisionales que no podrán tener una duración superior a cuatro (4) meses salvo cuando se hubiere prorrogado en los términos del artículo 5º de este Decreto”.

⁶ **Ley 27 de 1992.** “Por la cual se desarrolla el artículo 125 de la Constitución Política, se expiden normas sobre administración de personal al servicio del Estado, se otorgan unas facultades y se dictan otras disposiciones”. **Artículo 10.** “De la provisión de los empleos. La provisión de los empleos de libre nombramiento y remoción se hará por nombramiento ordinario. La de los de carrera se hará, previo concurso por nombramiento en período de prueba o por ascenso. Mientras se efectúa la selección para ocupar un empleo de carrera los empleados inscritos en el escalafón de carrera administrativa tendrán derecho a ser encargados de dichos empleos si llenan los requisitos para su desempeño. En caso contrario, podrán hacerse nombramientos provisionales. El término de duración del encargo no podrá exceder del señalado para los nombramientos provisionales”.

⁷ **Ley 443 de 1998.** “Por la cual se expiden normas sobre carrera administrativa y se dictan otras disposiciones”. **Artículo 10.** “Duración del encargo y de los nombramientos provisionales. El término de duración del encargo y del nombramiento provisional, cuando se trate de vacancia definitiva no podrá exceder de cuatro (4) meses, cuando la vacancia sea resultado del ascenso con período de prueba, de un empleado de carrera, el encargo o el nombramiento provisional tendrán la duración de dicho período más el tiempo necesario para determinar la superación del mismo. De estas situaciones se informará a las respectivas Comisiones del Servicio Civil”.

“Fue inscrito (a) en el escalafón de la carrera administrativa mediante RESOLUCIÓN No. 15531 del 27 de JUNIO de 1985, proferida por el Departamento Administrativo del Servicio Civil (hoy de la Función Pública) en el cargo de AYUDANTE DE OFICINA, código 5155 grado 05 de la entidad CORPORACIÓN AUTONOMA REGIONAL DE CUNDINAMARCA - CAR-.

Fue inscrito (a) en el escalafón de la carrera administrativa mediante RESOLUCIÓN No. 4337 del 08 de AGOSTO de 1988, proferida por el Departamento Administrativo del Servicio Civil (hoy de la Función Pública) en el cargo de SECRETARIO EJECUTIVO, código 5140 grado 10 de la entidad CORPORACIÓN AUTONOMA REGIONAL DE CUNDINAMARCA - CAR-.

Fue actualizado (a) en el escalafón de la carrera administrativa mediante RESOLUCIÓN No. 1426 del 26 de ENERO de 1996, proferida por la Comisión Nacional del Servicio Civil, en el cargo de SECRETARIO EJECUTIVO, código 5040 grado 16, de la entidad CORPORACIÓN AUTONOMA REGIONAL DE CUNDINAMARCA - CAR-.

Con posterioridad a la expedición del citado movimiento, a su expediente administrativo no se han allegado constancias de novedades de personal que puedan haber afectado su situación en la carrera administrativa.

“(...)”. (Folios 110 Cuaderno Principal).

Habida cuenta que era necesario dilucidar aspectos dudosos que no permitían decidir de fondo la controversia, el Despacho en forma oficiosa solicitó al Director de la Corporación demandada, certificación en la que constaran los cargos ocupados por la actora, desde el 30 de julio de 1998 hasta la fecha del retiro o supresión del cargo, señalando la calidad de su vinculación. Fue así como por medio de certificación de 6 de octubre de 2009, emitida por la Jefe de Talento Humano, se informó que:

“Que la señora MENDEZ SANCHEZ, desempeñó desde el 30 de julio de 1998 y hasta el 15 de noviembre de 2002, los cargos relacionados a continuación;

Secretario Ejecutivo, Código 5040, Grado 20, desde el 30 de julio y hasta el 9 de agosto de 1998.

Secretario Ejecutivo, Código 5040, Grado 22, (en situación administrativa de encargo), desde el 10 de agosto y hasta el 9 de diciembre de 1998.

Secretario Ejecutivo, Código 5040, Grado 20, desde el 10 de diciembre de 1998 y hasta el 15 de noviembre de 2002.

Que de conformidad con lo dispuesto en el artículo segundo de la Resolución CAR No. 0107 de 26 de enero de 1996 y según el Acta de Posesión No. 0141 de ese año, a partir del 30 de enero de 1996 y hasta la fecha de su retiro, la vinculación de la señora MENDEZ SANCHEZ con la CAR tuvo carácter de provisional.

(...)" (Folio 216 Cuaderno Principal).

DEL CASO CONCRETO

La actora objetó la actuación administrativa que dispuso la incorporación de empleados en provisionalidad y empleados de carrera, a la nueva planta de personal de la Corporación demandada, en atención a que no la incorporaron al cargo de Secretaria Ejecutiva, Código 5040, **Grado 20**, no obstante ser empleada de carrera administrativa.

Pues bien, de las probanzas allegadas al proceso, la Sala establece que la demandante ingresó a la Corporación demandada desde el 25 de mayo de 1982 al cargo de Ayudante de Oficina, Código 5155, Grado 05.

Luego se posesionó en los cargos de Secretario, Código 5140, **Grado 6** y Código 5140, **Grado 10**, para posteriormente pasar al cargo de Secretario Código 5140, **Grado 16**, respecto del cual solicitó la actualización de su inscripción en el escalafón de carrera administrativa; actualización que efectivamente se produjo por medio de la Resolución No. 1426 de 26 de enero de 1996.

Encontrándose entonces, inscrita en carrera en el Grado 16, por Resolución No. 107 de 26 de enero de 1996, se nombró en el cargo de Secretario Ejecutivo, Código 5040, **Grado 20, en provisionalidad**, de conformidad con lo establecido por el Decreto No. 256 de 1994, que en su artículo 4º habilitaba dicho nombramiento.

Luego, se produjo su **nombramiento en calidad de encargada** por períodos sucesivos de 4 meses, en el cargo de Secretario Ejecutivo, Código 5040, **Grado 22**, dependiente de la Subdirección de Planeación y Desarrollo, iniciando los mismos el 21 de enero de 1997 y finalizando con el encargo el 9 de diciembre de 1998, con fundamento en lo prescrito por la Ley 27 de 1992, que en el artículo 10,

establecía el derecho preferencial para ser encargado de un empleo inscrito en el escalafón de carrera si se llenaban los requisitos para su desempeño.

Posteriormente, desde el 10 de diciembre de 1998 hasta el 15 de noviembre de 2002, fue nombrada en el cargo de Secretario Ejecutivo, Código 5040, **Grado 20, en provisionalidad**, es decir bajo la vigencia de la Ley 443 de 1998.

Advierte entonces la Sala, que en vigencia de la Ley 27 de 1992 y demás normas reglamentarias, encontrándose la demandante inscrita en carrera administrativa en el Grado 16, la Administración bien podía realizar su nombramiento en provisionalidad en el Grado 20 o en encargo en el Grado 22, conservando sus derechos de carrera.

Pero una vez, que en vigencia de la Ley 443 de 1993⁸, el 10 de diciembre de 1998, fue nombrada en provisionalidad en el **Grado 20**; es evidente que perdió los derechos de carrera que hasta entonces ostentaba para el **Grado 16**, tal como lo dispone su artículo 38⁹, según el cual “ ***...se producirá el retiro de la carrera y la pérdida de los derechos de la misma, cuando el empleado tome posesión de un cargo de carrera, de libre nombramiento y remoción o de periodo, sin haber cumplido con las formalidades legales***”.

En este sentido resalta la Sala, que es la propia Carta Política de 1991, la que en su artículo 125, supedita el acceso a la carrera administrativa en cualquiera de sus modalidades, al cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes; es decir, que la escogencia obedece al mérito, que en última instancia se constituye en criterio fundamental.

De lo anterior se deduce que el acceso al servicio dentro del esquema de carrera, no puede darse sin el trámite del concurso y sin las demás formalidades que la ley exige, porque solamente bajo tales supuestos, es que se ofrece a los aspirantes, en igualdad de condiciones, la certidumbre de que el factor objetivo preside el proceso de selección.

⁸ La Ley 443 de 1993, entró en vigencia el 11 de junio de 1998.

⁹ El artículo 38 de la Ley 443 de 1998 fue declarado exequible por la Corte Constitucional en Sentencia 372 de 1999.

Se constituyen entonces en contrarias a la carrera, las incorporaciones de quienes carecen de los requisitos o no cumplen las condiciones legales y también las que se producen sin los trámites y las formalidades, que como el concurso se exigen por la Carta y la Ley. Tales circunstancias se constituyen en causal de retiro y pérdida de los derechos de carrera.

Por las razones que anteceden, se confirmará la sentencia del Tribunal.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Sub-Sección "A", administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

F A L L A

CONFÍRMASE la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 18 de julio de 2007 dentro del proceso promovido por la señora LUISA MARÍA MENDEZ SÁNCHEZ, contra la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca -CAR-.

Reconócese personería a la Abogada Lissette Patricia Rodelo Camacho para actuar como apoderada judicial de la demandada, según poder que obra a folio 225 del Cuaderno Principal.

Devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

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

GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN ALFONSO VARGAS RINCÓN

LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO