



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN "A"

CONSEJERO PONENTE: GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN

Bogotá, D.C., diez (10) de noviembre de dos mil diez (2010)

EXPEDIENTE N° 170012331000200200372 02 (2008 – 2008)
ACTOR: EDNA RUTH ACOSTA OLAYA
DDO: MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL Y
DEPARTAMENTO DE CALDAS

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la Actora, en contra la sentencia proferida el 13 de marzo de de 2008 por el Tribunal Administrativo de Caldas, en la que se declaró probada la excepción de "inexistencia de la obligación" y se negaron las pretensiones de la demanda.

ANTECEDENTES

Por intermedio de apoderada y en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho consagrada en el artículo 85 del C.C.A., el demandante solicitó al Tribunal se declaren nulos los actos administrativos complejos, conformados por la Autorizaciones No. 362 de noviembre 13 de 2001 y 173 de enero 2 de 2002, por ser violatorios de la Constitución Política y la Ley. Así mismo, se decrete la nulidad del oficio SSJED 895 del 4 de diciembre de 2001, proferido por el Secretario de

EXPEDIENTE N° 170012331000200200372 02 (2008 – 2008)
ACTOR: EDNA RUTH ACOSTA OLAYA
DDO: MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL Y DEPARTAMENTO DE CALDAS

Educación Departamental, notificado el 7 de diciembre de 2001, que agotó la vía gubernativa.

A título de restablecimiento, suplicó se ordene a la Nación – Ministerio de Educación- Centro Auxiliar de Servicios Docentes C.A.S.D. MERCEDES ABREGO “CASD”, Departamento de Caldas – Secretaría de Educación, a designarla en provisionalidad en el cargo de Coordinadora del Área Comercial y a reconocer y pagarle, los mayores valores dejados de percibir en salarios y prestaciones, que se causen desde la fecha en que debió efectuarse el encargo en provisionalidad como Coordinadora de Área Comercial, código 5005, grado 23 y hasta cuando se de cumplimiento a la decisión. Así como los aportes y descuentos legales a las entidades encargadas del sistema pensional. Estos pagos deberán hacerse a partir de la fecha de emisión de la Autorización No. 362 de enero 13 de 2001 y hasta que se produzca el encargo, con los respectivos intereses moratorios. También solicitó dar cumplimiento a la sentencia en los términos del artículo 176 del C.C.A. Finalmente, como consecuencia de las anteriores declaraciones se condene a la demandada al pago de los perjuicios morales, causados a Edna Ruth Acosta Olaya en cuantía de 100 SMLMV.

Como **fundamentos de hecho**, señaló que la actora fue nombrada mediante Resolución No. 11472 de septiembre 10 de 1987, en el Centro Auxiliar de Servicios Docentes –CASD- “Mercedes Abrego”, en un cargo de carrera como Secretaria código 5140, grado 08 y posesionada el 5 de octubre del mismo año.

A la demandante se le asignaron, las funciones de Contadora del CASD “Mercedes Abrego”, mediante Resolución No. 087 de abril de 1998.

Desde el 28 de agosto de 2001, el cargo de Coordinador del Área Comercial código 5005, grado 23, quedó vacante y mediante

EXPEDIENTE N° 170012331000200200372 02 (2008 – 2008)
ACTOR: EDNA RUTH ACOSTA OLAYA
DDO: MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL Y DEPARTAMENTO DE CALDAS

Autorización 362 del 13 de noviembre de 2001, se facultó la prestación del servicio de manera transitoria al señor Federman Salgado Salgado, la cual fue renovada por medio de la Autorización 173 de enero 2 de 2002.

Manifiesta, que a la actora le asistía el derecho preferencial para ocupar temporalmente ese cargo, toda vez que cumplía con los requisitos establecidos por las normas de carrera administrativa.

Mediante oficio de 12 de septiembre de 2001, le solicitó al Secretario de Educación Departamental el ascenso para ocupar el empleo vacante de Coordinador, petición que fue respondida con el oficio SSJED 895 de 4 de diciembre de ese año, sin resultado positivo.

De la misma manera, solicitó concepto al FED y a la Función Pública, en donde le informaron que los empleados de carrera tienen derecho preferencial y pueden ser encargados siempre y cuando cumplan requisitos. Si esto no es posible, puede hacerse nombramiento provisional.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

Citó como vulneradas de la Constitución Política, los artículos 1, 2, 6, 13, 25, 26, 29, 39, 40, 48, 49, 53, 58, 90, 21, 122, 123 numerales 1 y 2, 125, 130, 209, 298.

Código Contencioso Administrativo, artículos 2, 3, 36, 84, y 85. Ley 489 de 1998, los artículos 1, 2, 3, 4. Ley 443 de 1998, el artículo 10. Decreto 1572 de 1998, el artículo 5-2, parágrafo 6 y 7 parte final y artículo 137-4; Decreto 1355 de 1979, artículos 1 y 2. Decreto 4864 del 28 de marzo de 1979; Ley 200 de 1995; Ley 190 de 1995; Ley 617 de 2000, artículos 6, 7 y 77.

EXPEDIENTE N° 170012331000200200372 02 (2008 – 2008)
ACTOR: EDNA RUTH ACOSTA OLAYA
DDO: MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL Y DEPARTAMENTO DE CALDAS

Como desarrollo al concepto de violación argumentó, que no se dio cumplimiento al derecho preferencial establecido en los artículos 3 y 4 del Decreto 1572 de 1998. Que el empleo al cual ella aspiraba era de particular importancia, por lo que se procedió a nombrar rápidamente al señor Federman Salgado Salgado, quien tiene la misma formación de Contador, pero con menos experiencia que la actora, que tiene 15 años de vinculación con el "CASD", lo que hace que tenga mayor conocimiento sobre el cargo.

Señala, que el acto de encargo debía motivarse, constituyendo una causa que afecta su validez y eficacia.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El apoderado del Departamento de Caldas, se opuso a la prosperidad de las pretensiones por encontrarlas sin fundamento.

Propuso como excepción de mérito "*la inexistencia de la obligación*", sustentada en que el cargo de Coordinador del Área Comercial, al cual aspiraba la señora Acosta, en calidad de encargo, estaba catalogado como un empleo de libre nombramiento y remoción, conforme a lo dispuesto en el artículo 5 literal b) de la Ley 443 de 1998, y a las funciones contempladas en la Resolución No. 1316 de 1984, por esta razón, no puede existir ningún derecho preferencial.

No hubo respuesta del Ministerio de Educación Nacional, ni del señor Federman Salgado Salgado, que fue vinculado al proceso.

LA SENTENCIA

EXPEDIENTE N° 170012331000200200372 02 (2008 – 2008)
ACTOR: EDNA RUTH ACOSTA OLAYA
DDO: MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL Y DEPARTAMENTO DE CALDAS

El Tribunal Administrativo de Caldas, declaró probada la excepción de *"inexistencia de la obligación"*, y negó las pretensiones de la demanda.

Para llegar a esa conclusión, hizo un estudio sobre las normas aplicables al encargo y las pruebas allegadas al proceso; para concluir que no está demostrado que se hubiese convocado a un concurso para proveer el cargo de Coordinador Código 5005, grado 23, en el Centro Auxiliar de Servicios Docentes –CASD-. de la ciudad de Manizales, luego de la vacancia definitiva dejada por el señor Omar Zuluaga Zuluaga, dado que el cargo de Coordinador en realidad es de carrera administrativa, conforme a la Ley 115 de 1994, artículos 126, 127 y 129.

Afirma, que no hay prueba en el plenario que demuestre que la actora por lo menos por un término de 24 meses, haya ocupado cargo de docente en el sector oficial o no oficial y la única experiencia demostrada corresponde a un cargo administrativo.

Concluye, que no se reúnen los supuestos consagrados en el artículo 8 de la Ley 443 de 1998 y en el artículo 3 del Decreto 1572 de 1998, esto es, acreditar la totalidad de los requisitos para su desempeño, por lo tanto, no podía encargarse a la señora Acosta en el cargo pretendido.

RECURSO DE APELACIÓN

Insiste, en los argumentos de la demanda para solicitar la revocatoria de la sentencia. Manifiesta la impugnante, que ella era la persona más capacitada para ocupar ese empleo y no la que fue nombrada que se vinculaba por primera vez. Señala, que la entidad accionada en ningún momento demostró que dicho cargo era de libre nombramiento y remoción y por lo tanto, era a ella, a quien han debido encargar.

EXPEDIENTE N° 170012331000200200372 02 (2008 - 2008)
ACTOR: EDNA RUTH ACOSTA OLAYA
DDO: MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL Y DEPARTAMENTO DE CALDAS

CONSIDERACIONES

Problema jurídico

Se centra en establecer, si es viable el encargo de la señora Edna Ruth Acosta, en su calidad de funcionaria de carrera, en el empleo de Coordinadora del Área Comercial, código 5005, Grado 23 del Centro Auxiliar de Servicios Docentes "*Mercedes Abrego*" de la ciudad de Manizales.

Para resolverlo se estudiarán las normas relativas al encargo, sus características, requisitos y el caso concreto.

Actos Acusados

Los actos acusados, responden al nombre de Autorizaciones expedidas por el Secretario de Educación del Departamento de Caldas y están nominadas con los números 362 y 173 de noviembre 13 de 2001 y enero 2 de 2002. En ellas, se encarga al señor Federman Salgado Salgado, para que preste sus servicios transitoriamente en el cargo de Coordinador 5005, grado 23 del "CASD" "*Mercedes Abrego*" de Manizales.

El otro acto sobre el cual se solicitó la nulidad, es el que agotó la vía gubernativa –de acuerdo al auto de 8 de mayo de 2003-, y está plasmado en el oficio SSJSED 895 de diciembre 4 de 2001, suscrito por el Secretario de Educación Departamental.

La actora calificó sin argumentar los dos primeros actos, como complejos.

EXPEDIENTE N° 170012331000200200372 02 (2008 - 2008)
ACTOR: EDNA RUTH ACOSTA OLAYA
DDO: MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL Y DEPARTAMENTO DE CALDAS

Sobre esta manifestación debe precisar la Sala, que las Autorizaciones 362 y 173, no son actos complejos. La noción de acto complejo, hace referencia al concurso de varias voluntades, que con un mismo contenido y fin, hacen declaraciones de manera separada y sucesiva. Vgr. la resolución de gerencia y la aprobación dada por la junta directiva. Es claro entonces, que para que se conforme el acto complejo, debe existir entre los dos actos que lo forman, unidad de contenido y unidad de fines¹ y además, tener interdependencia para adquirir existencia jurídica.

Las Autorizaciones demandadas, son actos independientes y provienen de una misma voluntad: el Secretario de Educación Departamental, de contera que, su control no se hará como acto complejo, sino como actos simples.

Así las cosas, se observa que sobre la autorización 362 de noviembre 13 de 2001, no es posible el control judicial, porque la acción se encuentra caducada, dado que el libelo fue presentado el 5 de abril de 2002; de manera, que el examen jurídico se hará sobre la autorización 173 de enero 2 de 2002 y el oficio SSJSED 895 de diciembre 4 de 2001, conforme a lo dispuesto en el auto de fecha 8 de mayo de 2003.

Con esta concreción, pasamos a definir la naturaleza jurídica de la entidad en donde la actora presta sus servicios y el régimen de carrera aplicable.

Los Centros Auxiliares de Servicios docentes "CASD", fueron creados en varias ciudades, entre ellas Manizales, por medio del Decreto 327 de febrero de 1979, como Unidades Administrativas Especiales dependientes del Ministerio de Educación Nacional, con el propósito de ofrecer servicios educativos en el ciclo de Educación Media Vocacional, a los planteles que adoptaran el currículo de Educación Media Diversificada.

¹ Derecho Administrativo, Gustavo Gomez Aranguren. Editorial ABC, pag. 320.

EXPEDIENTE N° 170012331000200200372 02 (2008 - 2008)
ACTOR: EDNA RUTH ACOSTA OLAYA
DDO: MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL Y DEPARTAMENTO DE CALDAS

Desde su creación han sido clasificadas como nacionales, pero pasaron a ser administrados por las entidades territoriales como Centros Administrativos². Su personal fue incorporado a los Departamentos o Distritos, en virtud de la descentralización de la educación. Su Planta de Personal fue creada por el Decreto 546 de 1979 y los cargos de Dirección, Coordinación de Área y Apoyo, así como las Áreas Técnico Administrativa y Operativa, se clasificaron como cargos de carrera administrativa. A su vez, los profesores que hacen docencia en los CASD y que están nombrados como tales, son regulados por la carrera docente (D. 2277 de 1979).

En este contexto, al personal administrativo le cobijaba el Decreto 1042 de 1978, que había establecido entre otras, la nomenclatura y clasificación de las unidades administrativas especiales, que para el caso que nos ocupa, regiría a los CASD. Esta disposición contempló en su artículo 27, la clasificación y nomenclatura de los "*empleos del nivel Administrativo*" en el que se incluía el Coordinador 5005, Grado 21.

De manera, que la pertenencia de ese cargo a la carrera administrativa no deviene de la Ley de Educación como lo señaló el a quo, sino de la carrera administrativa ordinaria. Los Coordinadores a que hace referencia la Ley 715 de 1994, son los Directivos Docentes de los Establecimientos Educativos, que son educadores y cumplen entre otras funciones la de dirección, coordinación, supervisión e inspección, de programación y de asesoría. Por el contrario, los CASD, son apoyo logístico y técnico de la calidad del servicio público educativo, no solo a los establecimientos oficiales sino a los privados, por eso, se rigen en su desarrollo organizacional y legal, por las normas específicas que los crearon.

² Decreto 2886 de 1994, 1060 de 1995 y Resolución 05368 de 1994.

EXPEDIENTE N° 170012331000200200372 02 (2008 – 2008)
ACTOR: EDNA RUTH ACOSTA OLAYA
DDO: MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL Y DEPARTAMENTO DE CALDAS

Claro el marco jurídico de los CASD, y el régimen de carrera aplicable, debe establecerse si existe derecho preferencial para nombrar en encargo, un funcionario de carrera administrativa y en que condiciones.

El encargo, según el Decreto 2400 de 1968, Art. 18, tuvo un doble carácter, como situación administrativa y como modalidad transitoria de provisión de empleos. Como situación administrativa, cuando el encargo es horizontal, esto es, para cargos análogos, en donde no es necesaria la posesión para ejercer las competencias. A diferencia de la provisión de empleos, en donde el abastecimiento se hace en sentido vertical y obliga a regularizar el acceso, por ende, debe estar precedido de todas las formalidades, entre esas, la de posesión. Evidentemente, este último entorno es el que obliga a un funcionario que no es de la misma entidad. También señaló esta disposición, que el encargo puede ser total o parcial. El primer caso, se presenta cuando hay vacancia en el empleo y se designa al funcionario con plenitud de sus funciones. Por el contrario, el encargo parcial, se da cuando se hace solamente de funciones, sin abandono de las anteriores. Su periodo, puede variar dependiendo si es una vacancia definitiva o temporal.

La figura del encargo entonces, tiene por finalidad evitar que las funciones propias de un empleo que en determinado momento queda vacante, se paralicen; de esta manera se impide que el servicio público que le ha sido encomendado sea suspendido o se vea de cualquier manera entorpecido por la novedad presentada.

Como se explicó precedentemente en el caso bajo estudio, el empleo sobre el cual se cuestionan los actos demandados, se regula para efectos de su análisis, por la Ley 443 de 1998, que consagró el sistema de carrera administrativa ordinaria -hoy Ley 909 de 2004-. Allí estableció entre

EXPEDIENTE N° 170012331000200200372 02 (2008 – 2008)
 ACTOR: EDNA RUTH ACOSTA OLAYA
 DDO: MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL Y DEPARTAMENTO DE CALDAS

otras disposiciones, que la provisión de los empleos de carrera se hará, previo concurso, por nombramientos en período de prueba, o por ascenso³.

De otro lado, el artículo 8 de la misma Ley, dispuso la procedencia del encargo y el nombramiento de provisionales así:

"ARTICULO 8o. PROCEDENCIA DEL ENCARGO Y DE LOS NOMBRAMIENTOS PROVISIONALES. <Artículo derogado por el artículo 58 de la Ley 909 de 2004> En caso de vacancia definitiva, el encargo o el nombramiento provisional sólo procederán cuando se haya convocado a concurso para la provisión del empleo.

Mientras se surte el proceso de selección convocado para proveer empleos de carrera, los empleados de carrera tendrán derecho preferencial a ser encargados de tales empleos, si acreditan los requisitos para su desempeño. Sólo en caso de que no sea posible realizar el encargo podrá hacerse nombramiento provisional.

El cargo del cual es titular el empleado encargado, podrá ser provisto en provisionalidad mientras dure el encargo del titular, y en todo caso se someterá a los términos señalados en la presente ley.

Los nombramientos tendrán carácter provisional, cuando se trate de proveer transitoriamente empleos de carrera con personal no seleccionado mediante el sistema de mérito.

Cuando se presenten vacantes en las sedes regionales de las entidades y en éstas no hubiere un empleado de carrera que pueda ser encargado, se podrán efectuar nombramientos provisionales en tales empleos.

PARAGRAFO. Salvo la excepción contemplada en el artículo 10 de esta ley, no podrá prorrogarse el término de duración de los encargos y de los nombramientos provisionales, ni proveerse nuevamente el empleo a través de estos mecanismos"-

El aparte subrayado fue demandado y declarado exequible por la Corte Constitucional mediante sentencia C- 942-03, Magistrado Ponente Alfredo Beltrán Sierra. Como argumento del mismo señaló en lo pertinente:

"Ahora bien: resulta a todas luces elemental que las disposiciones acusadas contemplan que se prefiera encargar temporalmente de un empleo de carrera a un servidor de carrera y no que se provea la vacante temporal en provisionalidad, es decir, por quien no esté en carrera, por la obvia razón de que el de carrera ingresó mediante concurso, lo que lleva consigo, como se examinó al inicio de estas consideraciones, implícitas las garantías de ser favorecido con nombramientos en encargo, como una manera de estimular la estabilidad del servidor en la Administración. Esta clase de estímulos son muy distintos a privilegios odiosos e injustificados como los califica la demandante.

Es más, podría pensarse que habría vulneración a la Constitución si las normas que garantizan y desarrollan la carrera administrativa establecieran disposiciones que en lugar de privilegiar los nombramientos temporales a un servidor de carrera lo hiciera a favor de quien no ostenta este carácter.

En este punto, cabe reiterar lo dicho por la Corte en la sentencia C-1163 de 2000, en la que se examinó una disposición que establece prelación para los empleados de carrera frente a los empleados vinculados mediante nombramiento provisional, en asuntos de capacitación y

³ Art. 7 de la Ley 443 de 1998

EXPEDIENTE N° 170012331000200200372 02 (2008 – 2008)
ACTOR: EDNA RUTH ACOSTA OLAYA
DDO: MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL Y DEPARTAMENTO DE CALDAS

estímulos. El cargo en aquella oportunidad esgrimido radicaba en la supuesta violación del principio de igualdad. La Corporación dijo al respecto, que la expresión prelación a favor de los empleados de carrera resulta exequible siempre y cuando no se entienda como la exclusión definitiva de los demás empleados.

En consecuencia, el trato privilegiado a favor de los servidores públicos de carrera establecido en los apartes acusados de los artículos 8, 9 y 11 de la Ley 443 de 1998, serán declarados exequibles, pues se trata de vacancias temporales, que no implican exclusión de los ciudadanos de ingresar a la Administración pública”.

El Decreto 1572 de 1998 reglamentario de la Ley 443 de 1998, en su artículo 3, fue armónico en el desarrollo de esta preceptiva y señaló:

“ARTICULO 3o. Mientras se surte el proceso de selección convocado para proveer empleos de carrera, y se requiera su provisión temporal, los empleados de carrera tendrán derecho preferencial a ser encargados de tales cargos si acreditan los requisitos de estudio y experiencia y el perfil para su desempeño. Sólo en caso de que no sea posible realizar el encargo podrán hacerse nombramientos provisionales. Tanto el encargo como el nombramiento provisional sólo procederán después de que se haya convocado el respectivo proceso de selección, salvo autorización previa de la correspondiente Comisión del Servicio Civil cuando medie justificación del jefe de la entidad en los casos en que por autoridad competente se ordene la creación, reestructuración orgánica, fusión, transformación o liquidación de la entidad”.

De las normas reguladoras y transcritas se pueden derivar los siguientes presupuestos respecto del encargo:

- Existe un derecho preferencial respecto de los funcionarios de carrera administrativa, cuando se requiera la provisión por encargo de un empleo de carrera.
- El ejercicio de ese derecho preferencial no es absoluto, esta supeditado a que el funcionario de carrera cumpla los perfiles del cargo y los requisitos de estudio y experiencia.
- El derecho preferencial se activa mientras se surte el proceso de selección convocado para proveer el empleo de carrera.
- Si el encargo no puede hacerse con un funcionario de carrera, se impulsa la facultad discrecional del nominador, permitiendo la selección de un provisional.

EXPEDIENTE N° 170012331000200200372 02 (2008 - 2008)
ACTOR: EDNA RUTH ACOSTA OLAYA
DDO: MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL Y DEPARTAMENTO DE CALDAS

- Existe un límite temporal cuando se trata de una vacancia definitiva -4 meses-⁴.

De conformidad con estos postulados, la Sala debe decidir si la señora Edna Ruth Acosta, debía ser o no nombrada en el encargo que deprecia.

De lo probado

Fotocopia auténtica del acta de posesión de la actora en el cargo de Secretaria, código 5140, grado 08, de fecha 5 de octubre de 1987 (fl. 37, cdno #1)

Autorizaciones No. 362 y 173 de noviembre 13 de 2001 y enero 2 de 2002, que le permitieron al señor Federman Salgado Salgado, preste sus servicios en el cargo de Coordinador Código 5005, grado 23, en el CASD (fl. 5 y 6 cdno ppal).

Resolución No. 672 de 1 de marzo de 1989, mediante la cual se inscribió a la demandante en carrera administrativa, en el cargo de "Secretario código 5140, grado 08" (fl. 9 cdno ppal).

Evaluaciones de desempeño de la demandante correspondientes a los años 1998 a 2002, en calidad de secretaria salud y nutrición y contadora (fls. 11 a 36, cdno ppal)

Copia de la petición elevada por la accionante al Secretario de Educación Departamental, en donde solicita su encargo en el empleo de Coordinadora del Área Comercial vacante en el CASD (fls. 38 y 39 cdno ppal).

⁴ Art. 10 Ley 443 de 1998

EXPEDIENTE N° 170012331000200200372 02 (2008 – 2008)
ACTOR: EDNA RUTH ACOSTA OLAYA
DDO: MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL Y DEPARTAMENTO DE CALDAS

Oficio SSJED 658 de 4 de octubre de 2001, suscrito por el Secretario de Educación Departamental, en el cual le da respuesta a la petición anterior, en donde supeditó la decisión del encargo al estudio de la planta de personal de docentes y administrativos necesarios en el municipio (fl. 40 cdno ppal).

Petición de noviembre 19 de 2001, también de la actora al Secretario de Educación Departamental, en donde le pide la revocatoria del encargo surtido a favor del Sr. Salgado Salgado (fls. 43 a 46 cdno ppal).

Oficio SSJSED 895 del 4 de diciembre de 2001, que negó la revocatoria directa (fl. 47 cdno ppal).

Constancia expedida por la Directoria del CASD de Manizales, en donde certifica que la señora Edna Ruth Acosta, trabaja en dicha Institución desde el 5 de octubre de 1987 y además de las funciones de Secretaria, cumple las de Contadora de la Institución (fl. 48 cdno ppal).

Concepto emanado de la Oficina Jurídica de la Función Pública, sobre el encargo (fl. 6 y 7 cdno ppal).

Concepto suscrito por la Secretaría de Educación de Caldas, sobre los requisitos exigidos para el ejercicio del cargo de Coordinador Código 5005, Grado 23 (fl. 10 cdno ppal).

Fotocopia auténtica de las Resoluciones No. 087 y 288, de abril 7 de 1988 y septiembre 21 de 1999, provenientes del CASD tanto citado, en las cuales le asignan a la demandante funciones como Contadora del Centro (fls- 58 a 62, cdno # 1)

EXPEDIENTE N° 170012331000200200372 02 (2008 - 2008)
ACTOR: EDNA RUTH ACOSTA OLAYA
DDO: MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL Y DEPARTAMENTO DE CALDAS

Constancia comparativa expedida por la Directora y Pagadora del CASD "Mercedes Ábrego", del 4 de abril de 2002, sobre los salarios de la Secretaria y la Contadora (fl. 66 cdno ppal).

Testimonios de Gerardo Grisales López (fl. 61 a 66); Horminso Mora Barrios (fls. 67 a 70); Danilo Valencia Castaño (fl. 71 a 74); Julieta Mejía Mejía (fls. 75 a 78 cdno ppal), en donde deponen sobre las calidades profesionales de la actora, su responsabilidad, ausencia de sanciones disciplinarias, cumplimiento de requisitos para el encargo de Coordinadora de Área, entre ellos el de haber desempeñado la docencia en el programa de extensión a la comunidad de educación no formal CASD y los perjuicios morales y materiales causados por la decisión administrativa de no haberla encargado y además sobre la naturaleza de carrera del cargo que Coordinadora de Área.

Del material expuesto, se puede concluir que la señora Edna Ruth Acosta, es una funcionaria de carrera administrativa (Resolución 672 de marzo 1 de 1989, inscrita en calidad de "Secretario, Código 5140, Grado 08" con aspiración a ocupar en encargo, un empleo de la misma naturaleza en virtud del derecho preferencial concedido por la Ley. No hay prueba sin embargo, que demuestre que para esa fecha se hubiere convocado a concurso para proveer la Coordinación del Área Comercial. La razón, es un hecho notorio que trasluce la sentencia de la Corte Constitucional C- 372 de 1999, que declaró la inexecutable de las disposiciones que regulaban la existencia de la Comisión Nacional de Servicio Civil y de sus Comisiones Seccionales, por ende, quedaron suspendidos los concursos hasta una nueva regulación.

Ahora bien, cumplidos dos presupuestos de la norma, se debe verificar de acuerdo a los requisitos del cargo el cumplimiento de los restantes, esto es, si la funcionaria Edna Ruth Acosta, cumple el perfil del cargo y las condiciones de académicas y de experiencia exigidas.

EXPEDIENTE N° 170012331000200200372 02 (2008 - 2008)
ACTOR: EDNA RUTH ACOSTA OLAYA
DDO: MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL Y DEPARTAMENTO DE CALDAS

La Resolución No. 4864 de 28 de marzo de 1979, estableció los requisitos mínimos para desempeñar un cargo administrativo en los Centros Auxiliares de Servicios Docentes CASD, y en su artículo 1, numeral 2 exigió:

"2. COORDINADOR DE ÁREA:

- a. *Ser Colombiano.*
 - b. *No tener anotaciones de mala conducta en la hoja de vida, ni haber sido sancionado en el ejercicio de los cargos desempeñados.*
 - c. *Acreditar título de licenciatura en educación o en una carrera profesional correspondiente al área que va a administrar.*
 - d. *Haber desempeñado cargos docentes.*
- El licenciado en educación, por un tiempo no inferior a 12 meses y el profesional con estudios diferentes a los de licenciatura en educación por un tiempo no inferior a 24 meses."*

El fallo del a quo, negó el derecho porque consideró que no estaba probado el requisito de haber desempeñado el cargo de docente durante 24 meses.

La alzada, a su vez alegó que los actos demandados están viciados porque de conformidad al artículo 131 del Estatuto Docente, el rector o director en caso de ausencia definitiva de los directores docentes o educadores de un establecimiento educativo estatal, podrán encargar de sus funciones a una persona calificada vinculada a la Institución. Considera entonces, que la actora tenía el derecho porque contaba con la experiencia de varios años desempeñando las funciones de Contadora, lo que le permitía acreditar la práctica y mucha solvencia administrativa; por el contrario, la persona nombrada para el encargo, se vinculaba por primera vez.

A lo señalado, debe indicar la Sala como se dijo en el aserto correspondiente, que para el *sub lite* las normas aplicables no son las del estatuto docente, sino las de carrera administrativa, porque el cargo ostenta

EXPEDIENTE N° 170012331000200200372 02 (2008 - 2008)
ACTOR: EDNA RUTH ACOSTA OLAYA
DDO: MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL Y DEPARTAMENTO DE CALDAS

la calidad de administrativo y no la de docente; tampoco los "CASD" como ya se dijo, son centros educativos, de manera que nos concentraremos sobre los requisitos exigidos para el cargo de Coordinador del Área.

El primero, ser colombiano. Está probado con la cédula de ciudadanía visible al folio 2 del cuaderno de pruebas.

El segundo, no tener anotaciones de mala conducta en la hoja de vida ni haber sido sancionado en el ejercicio de los cargos desempeñados. Efectivamente, la hoja de vida, no registra ningún antecedente, por el contrario, sus calificaciones son excelentes.

En tercer lugar, Acreditar título de licenciatura en educación o en una carrera profesional correspondiente al área que va a administrar. Tampoco hay duda sobre el cumplimiento del mismo. Si bien en la hoja de vida de la actora no se allegó copia del acta de grado o de su título como Contadora, en las Resoluciones Nos, 087 y 288 de 7 de abril y 21 de septiembre de 1999, proferidas por el Consejo Directivo del CASD, se hace constar que la señora Edna Ruth Acosta Olaya, "*ostenta el Título de Contador Público Titulado*" y su idoneidad, se demuestra con el ejercicio en la misma entidad.

En cuarto lugar, haber desempeñado cargos docentes. El licenciado en educación, debe demostrar un tiempo no inferior a 12 meses y el profesional, un tiempo no inferior a 24 meses.

La prueba existente en el acervo probatorio para demostrar este requisito, no es de carácter documental, sino testimonial. En el acápite de "*lo probado*" se relacionaron los testimonios recibidos que hacen referencia a este aspecto.

EXPEDIENTE N° 170012331000200200372 02 (2008 – 2008)
ACTOR: EDNA RUTH ACOSTA OLAYA
DDO: MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL Y DEPARTAMENTO DE CALDAS

El primero corresponde a Gerardo Grisales (fl. 61 cdno de pruebas). A la pregunta de si *"POR EL CONOCIMIENTO QUE USTED TIENE, SIRVASE MANIFESTAR AL DESPACHO SI LA SEÑORA EDNA RUTH ACOSTA PARA LA EPOCA DE LOS HECHOS AÑO 2001 TENIA EXPERIENCIA DOCENTE...* Respondió: *"En el CASD de Manizales existe un programa de extensión a la comunidad autorizado por el decreto 327 de 1979, decreto de creación de los CASD y decreto misional, la señora Edna Ruth Acosta laboró como docente del programa de extensión a la comunidad en educación no formal CASD"*

Horminso Mora Barrios (fl. 67) a la misma pregunta respondió: *"...ella fue catedrática en el mismo CASD, yo como pagador me consta con más veracidad, porque yo le pagué ordenado por el ordenador del gasto, el Director de ese entonces, le pague horas cátedras que ella dictó"*.

Danilo Valencia Castaño (fl. 72) al mismo interrogante respondió: *"sí tenía experiencia docente... se desempeñaba en el área del CASD para transmitir el conocimiento a nivel docente"*.

Julieta Mejía Mejía (fl. 75) sobre el mismo punto señaló *"Ella fue docente en el mismo CASD en cursos de extensión a la comunidad, los cuales se dictaban por la noche y los sábados en horarios que no se cruzaban con los de su empleo y en épocas que el Ministerio aceptó, a nosotros nos pagaba la nación, pero uno era como si lo pagara el CASD y otro como si lo pagara la nación.... Ya después suspendieron y no volvió a ser docente en los cursos de extensión a la comunidad..."*

De lo anterior se colige, que la actora a pesar de no contar con una certificación del CASD sobre su experiencia docente, tuvo según los testigos una práctica de tal naturaleza en cursos de extensión a la

EXPEDIENTE N° 170012331000200200372 02 (2008 - 2008)
ACTOR: EDNA RUTH ACOSTA OLAYA
DDO: MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL Y DEPARTAMENTO DE CALDAS

comunidad, declaraciones estas, que merecen credibilidad dado que son coincidentes, conocen el contexto fáctico en el que se desarrollo y no han sido tachados de falsos.

Sin embargo, a pesar de esta realidad, no puede accederse a las pretensiones, porque los testimonios no tienen el alcance para delimitar el requisito legal del tiempo, lo que deja entrever, es que tales cursos fueron esporádicos y por tiempo limitado. Así las cosas, puede concluirse, que no hay prueba que demuestre el cumplimiento pleno del requisito de la docencia conforme a la regulación pertinente, que según la norma debe ser por un término no inferior a dos años, dado su título de Contadora.

En ese orden de ideas, al no haberse violado el artículo 8 de la Ley 443 de 1998, ni el artículo 3 del Decreto 1572 del mismo año, y al no haberse cumplido los requisitos señalados en la Resolución No. 4864 de 1979, no se demostró el cargo de ilegalidad expuesto en la demanda, lo que conduce a la Sala a confirmar en su integridad la decisión del a quo.

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

F A L L A :

CONFÍRMASE la sentencia de 13 de marzo de 2008, proferida por el Tribunal Administrativo de Caldas, dentro del proceso incoado por Edna Ruth Acosta Ayala, contra la Nación Ministerio de Educación Nacional, Departamento de Caldas –Secretaría de Educación

EXPEDIENTE N° 170012331000200200372 02 (2008 - 2008)
ACTOR: EDNA RUTH ACOSTA OLAYA
DDO: MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL Y DEPARTAMENTO DE CALDAS

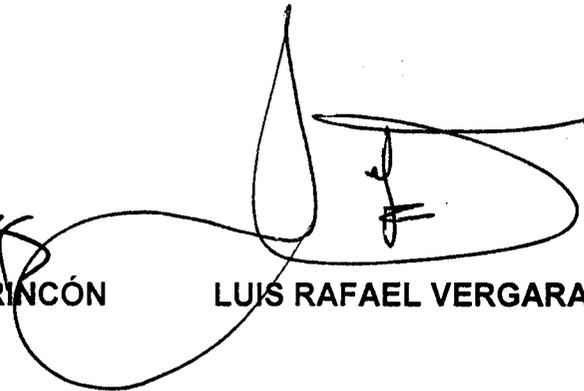
Departamental, que declaró probada la excepción de "inexistencia de la obligación" y se negaron las pretensiones de la demanda .

Devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.

El anterior proyecto fue leído y aprobado por la Sala en sesión celebrada en la fecha.


GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN

 ALFONSO VARGAS RINCÓN  LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO