



AUTO No. CNSC - 20202020000694 DEL 03-02-2020

“Por el cual se archiva la actuación administrativa iniciada mediante Auto No. 20182020012404 del 18 de septiembre de 2018, en contra del señor JORGE EMILIO REY ANGEL, en su calidad de Gobernador de Cundinamarca”

EL DESPACHO DE CONOCIMIENTO

En ejercicio de las facultades conferidas en el artículo 130 de la Constitución Política y, en especial, las consagradas en la Ley 909 de 2004, el Decreto Ley 760 de 2005, la Ley 1437 de 2011, Acuerdo CNSC No. 20171000000136 de 2017, la Circular CNSC No. 2016000000057 de 2016, y la Resolución CNSC No. 20196000055925 de 2019

CONSIDERANDO:

1. Antecedentes

Que el artículo 125 de la Constitución Política, establece que los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera y que el ingreso 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.

Por otra parte, el artículo 130 superior, establece que la Comisión Nacional del Servicio Civil, en adelante CNSC, es la encargada de ejercer la administración y vigilancia de las carreras de los servidores públicos, salvo las excepciones allí previstas.

Que el artículo 11, literal a), de la Ley 909, faculta a la CNSC para establecer, de conformidad con la ley y los reglamentos, los lineamientos generales con los que se desarrollan los procesos de selección para la provisión de empleos de carrera administrativa.

De igual manera, el artículo 17 de esta misma norma, numeral 1º, prevé que todas las unidades de personal o quienes hagan sus veces de las entidades u organismos cuyo sistema de carrera es administrado y controlado por la CNSC, deben elaborar y actualizar anualmente planes de provisión de recursos humanos cumpliendo unas reglas específicas.

En consecuencia, la CNSC mediante la Circular 20161000000057 de 2016, dio instrucciones a los respectivos Representantes Legales y Unidades de Personal, en relación con el cumplimiento de las disposiciones constitucionales y legales en materia de carrera administrativa, y en efecto solicitó:

«1. Respetar el derecho de participación, del cual el concurso de méritos es una expresión, por tanto deben implementar medidas que procuren optimizar y promover el ingreso a los empleos de carrera conforme lo prevé el Artículo 125 de la Constitución.

2. Abstenerse de adelantar **prácticas de obstaculización o dilación** que impidan la realización de los concursos de mérito, pues la apertura y desarrollo de estos no están supeditados a la voluntad de las entidades (...)

3. Suministrar a la CNSC la **información de vacantes definitivas** de empleos de carrera para la conformación de la Oferta Pública de Empleos de Carrera, en adelante OPEC, a través del aplicativo SIMO, herramienta que busca centralizar la gestión de los concursos abiertos de méritos, que se encuentra dispuesta en la página web de la Comisión (...)

La OPEC deberá reportarse o actualizarse, según el caso, a más tardar **el 30 de noviembre de 2016** (...)

4. Entregar los insumos que se requieran dentro del proceso de planeación del concurso de méritos, en los plazos y condiciones que fije la comisión con cada entidad.

5. **Apropiar en sus presupuestos** los recursos para cofinanciar y cubrir los costos de las respectivas convocatorias (...)» (subrayado en el texto original).

Así mismo, la Procuraduría General de la Nación, mediante Circular 017 de noviembre de 2017, exhortó a los Representantes Legales de las entidades públicas para reportar a la CNSC, la información de la Oferta Pública de Empleos de Carrera, en adelante OPEC, de conformidad con la Circular 057 de 2016 de la CNSC, precisando el deber que les asiste de reportar los empleos que se

"Por el cual se archiva la actuación administrativa iniciada mediante Auto No. 20182020012404 del 18 de septiembre de 2018, en contra del señor JORGE EMILIO REY ANGEL, en su calidad de Gobernador de Cundinamarca, tendiente a garantizar la correcta aplicación de las normas de carrera administrativa"

encuentren vacantes de manera definitiva, con el fin de programar los respectivos concursos y así dar cumplimiento al artículo 125 de la Constitución Política y a las leyes que lo desarrollan.

Dicha Circular, precisó la obligación de las entidades para constituir con el tiempo suficiente las apropiaciones presupuestales necesarias para solventar los costos que les corresponde asumir en el marco de las convocatorias para la provisión de empleos públicos de carrera y, de este modo garantizar que el desarrollo de las mismas esté dado bajo principios de celeridad, economía, eficacia, eficiencia y responsabilidad.

Por su parte, el Decreto 051 del 16 de enero de 2018, "*Por el cual se modifica parcialmente el Decreto 1083 de 2015, Único Reglamentario del Sector de Función Pública, y se deroga el Decreto 1737 de 2009*", en su tenor literario estableció:

(...)

ARTICULO 2.2.6.34. Registro de los empleos vacantes de manera definitiva. Los jefes de personal o quienes hagan sus veces en las entidades pertenecientes a los sistemas general de carrera y específico o especial de origen legal vigilados por la Comisión Nacional del Servicio Civil, **deberán reportar los empleos vacantes de manera definitiva, en el aplicativo Oferta Pública de Empleos de Carrera - OPEC de la Comisión Nacional del Servicio Civil, con la periodicidad y lineamientos que esta establezca.**

Las entidades deben participar con la Comisión Nacional de Servicio Civil en el proceso de planeación conjunta y armónica del concurso de méritos. La convocatoria deberá ser firmada por la Comisión Nacional de Servicio Civil y por el jefe de la entidad pública respectiva.

Previo al inicio de la planeación del concurso **la entidad deberá tener actualizado su manual de funciones y competencias laborales y definir los ejes temáticos.**

En la asignación de las cuotas sectoriales las dependencias encargadas del manejo del presupuesto en los entes territoriales **deberán apropiar el monto de los recursos destinados para adelantar los concursos de méritos.**

Teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 110 del Estatuto Orgánico de Presupuesto - EOP y el techo del Marco de Gasto de Mediano Plazo, las entidades del nivel nacional deberán priorizar el gasto para adelantar los concursos de méritos. Igualmente, los cargos que se sometan a concurso deberán contar con el respectivo certificado de disponibilidad presupuestal, de acuerdo con lo establecido en el EOP." (...) (Subrayado y resaltado fuera de texto).

No obstante lo anterior, el Representante Legal de la Gobernación de Cundinamarca hizo caso omiso a la referida Circular, pese a los requerimientos efectuados por la CNSC, mediante oficios con términos perentorios para su respuesta N° 20172010001431 del 3 de enero de 2017, 20172210076471 de 23 de febrero de 2017 y 20172210477381 del 30 de octubre de 2017.

La CNSC, al observar la configuración de una presunta violación de las disposiciones de carrera administrativa dispuestas en los artículos 11 literal a) y 17 de la Ley 909 de 2004 y las instrucciones contenidas en la Circular 05 de 2016, mediante Auto No. 20182020012404 del 18 de septiembre de 2018, inició una actuación administrativa con fines sancionatorios en contra del servidor público **JORGE EMILIO REY ANGEL**, en su calidad de Gobernador de Cundinamarca, tendiente a garantizar la correcta aplicación de las normas de carrera, formulándose un cargo único en contra de este servidor público por incumplimiento en el suministro de los insumos a la CNSC correspondientes a la información de vacantes definitivas de empleos de carrera para la conformación de la Oferta Pública de Empleos de Carrera, a través del aplicativo SIMO y en la apropiación dentro del presupuesto de la Entidad de los recursos necesarios para cofinanciar y cubrir los costos de la respectiva convocatoria.

En cumplimiento del procedimiento previsto en el artículo 26 del Decreto Ley 760 de 2005, se dio traslado del Auto No. CNSC 20182020012404 del 18 de septiembre de 2018, al Representante Legal de la entidad territorial, para que se manifestara frente al cargo formulado y solicitara y aportara las pruebas que considerara necesarias, conducentes y pertinentes dentro del proceso.

Una vez surtida la notificación del auto de apertura de Actuación Administrativa con fines sancionatorios en los términos previstos en el artículo 26 del Decreto Ley 760 de 2005, esto es, el 26 de octubre de 2018, el servidor contó con diez (10) días hábiles para la presentación de su escrito de descargos.

"Por el cual se archiva la actuación administrativa iniciada mediante Auto No. 20182020012404 del 18 de septiembre de 2018, en contra del señor JORGE EMILIO REY ANGEL, en su calidad de Gobernador de Cundinamarca, tendiente a garantizar la correcta aplicación de las normas de carrera administrativa"

El Gobernador de Cundinamarca, presentó dentro del término procesal, oficio con radicado No. 20186000940192 del 8 de noviembre 2018, en el cual dio respuesta al cargo formulado mediante apoderado judicial, el señor JUAN PABLO PRIETO NIETO, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.018.406.132 expedida en Bogotá D.C, tarjeta profesional No. 204363 del C.S de la J. en su calidad de Jefe de la Oficina Asesora Jurídica y de Relaciones Laborales de la Secretaría de la Función Pública y en ejercicio del poder especial otorgado por la Directora Operativa de la Dirección de Defensa Judicial y Extrajudicial del Departamento de Cundinamarca.

El apoderado judicial JUAN PABLO PRIETO NIETO, motivó la defensa del Doctor JORGE EMILIO REY ANGEL en los siguientes términos:

1. ARGUMENTOS DE HECHO Y DERECHO EN RELACIÓN CON LA PRESUNTA OMISIÓN EN EL DEBER DE APROPIACIÓN DE RECURSOS.

(...)

1.2 Caso concreto

(...)

<<JORGE EMILIO REY ÁNGEL en su calidad de Gobernador del Departamento de Cundinamarca presuntamente ha desatendido las instrucciones contenidas en la Circular No. 201610000057 del 2016 de la CNSC al (...) omitir su deber de apropiar dentro del presupuesto de la Entidad los recursos necesarios para cofinanciar y cubrir los costos de la respectiva convocatoria (...)>>

(...)

Es un hecho cierto, que a través de la ordenanza No. 051 de 2017 << Por la cual se ordena el presupuesto general de rentas y recurso de capital y de apropiaciones del departamento de Cundinamarca para la vigencia fiscal del 1° de enero al 31 de diciembre de 2018>> se apropió para atender los gastos de funcionamiento de la Secretaria de la Función Pública, la suma de \$ 142.879.841.000 pesos m/cte. Esta apropiación se ve detallada en el Decreto No. 0397 de 2017 <<Por el cual liquida el presupuesto general del Departamento para la vigencia fiscal 2018, se detallan las apropiaciones, se clasifican y se definen los gastos>> en donde se observa que en el rubro denominado <<gastos procesos de selección – carrera administrativa>> se apropió la suma de \$20.000.000.

Posteriormente a través del Decreto No. 007 de 2018 se <<modificó el anexo del Decreto de liquidación del presupuesto general del Departamento para la vigencia fiscal 2018>>. En este se apropió la suma de \$ 500.000.000 para un total de \$ 520.000.000 en la vigencia fiscal 2018.

Como prueba adicional de lo anterior, se adjunta el certificado expedido por la Dirección de Presupuesto de la Secretaria de Hacienda del departamento de Cundinamarca, en el cual se evidencia el monto actual de la apropiación para la vigencia 2018.

Así mismo, el día 5 de marzo de 2018 se radicó en su despacho oficio con número de entrada 20186000175892, en el cual la ordenadora del gasto Dra., Yolima Mora Salinas – Secretaria de la Función Pública, certificó que se contaba <<con la apropiación a la fecha en el rubro de gastos de proceso de selección carrera administrativa con el monto de quinientos veinte millones de pesos (\$520.0000.000)¹>>

Además , es preciso resaltar que dentro del proyecto de presupuesto para la vigencia fiscal 2019 radicado el pasado 10 de octubre de 2018 ante la Honorable Asamblea de Cundinamarca, se contempló, dentro de los gastos de funcionamiento de la Secretaria de la Función Pública, en el rubro denominado – gastos proceso de selección – carrera administrativa, la suma de \$ 500.000.000.

De lo anterior, respetuosamente se concluye que el cargo formulado por la Comisión Nacional del Servicio Civil, en adelante CNSC, no tiene asidero fáctico ni jurídico, pues como se desprende del acervo probatorio, esto es, la Ordenanza 051 de 2017 que aprobó el presupuesto para la vigencia fiscal 2018, el Decreto 397 de 2017 por el cual se liquidó el presupuesto para la misma vigencia, la certificación emitida por la Ordenadora de gasto radica en su despacho el 5 de marzo de 2018, la certificación emitida por la Directora de presupuesto de la Secretaria de Hacienda, y por el proyecto de presupuesto 2019, el recurso si se encuentra debidamente apropiado en la vigencia fiscal 2018 además de estar presupuestado un valor adicional para la vigencia 2019. (...)

2. ARGUMENTOS DE HECHO Y DERECHO EN RELACIÓN CON LA PRESUNTA OMISIÓN EN EL SUMINISTRO DE LA INFORMACIÓN DE VACANTES DEFINITIVAS DE EMPLEOS DE CARRERA PARA LA CONFORMACIÓN DE LA OPEC, A TRAVÉS DEL APLICATIVO SIMO.

¹ Al margen de lo anterior, es preciso hacer notar que la entidad no se ha rehusado a perfeccionar los actos contractuales necesarios para llevar a cabo el concurso de méritos. Tal como se corrobora en el acta de visita adelantada por la CNSC el pasado 28 de noviembre de 2017, la Dra. Yolima Mora Salinas preguntó acerca del procedimiento para el giro de los recursos en aras de adelantar los trámites a que hubiera lugar.

"Por el cual se archiva la actuación administrativa iniciada mediante Auto No. 20182020012404 del 18 de septiembre de 2018, en contra del señor JORGE EMILIO REY ANGEL, en su calidad de Gobernador de Cundinamarca, tendiente a garantizar la correcta aplicación de las normas de carrera administrativa"

(...) al servidor público le resulta obligatorio dar cumplimiento a las disposiciones contenidas en el artículo 22 y 34 numeral 1° de la Ley 734 de 2002 en el sentido de que es su deber incorporar toda la normatividad existente en el manual de funciones, incluso la **EXPEDIDA CON POSTERIORIDAD** a la circular que se predica hoy incumplida, se procederá a realizar el análisis del cargo formulado:

(...)

Es un hecho cierto, que **POSTERIOR** a la circular No. 2016100000057 de 2016 de la CNSC se ha expedido normatividad relativa a los manuales de funciones tal como se señala a continuación:

El Decreto 815 de 2018 por el cual se reglamenta el Decreto Ley 785 de 2005 y se establece que en los manuales específicos de funciones y de competencias laborales se determinarán las disciplinas académicas que se exigirán para el desempeño de los diferentes empleos públicos, teniendo en cuenta la naturaleza de las funciones del empleo o el área de desempeño, y la Resolución 667 de 2018 por medio de la cual se adoptó el catálogo de competencias funcionales para las áreas o procesos transversales de las entidades públicas.

(...) ha sido precisamente el cumplimiento de todas las precitadas normas recientemente expedidas, las que han generado el agotar reprocesos para una vez aplicadas aquellas normas, ahí si efectuar el cargue efectivo en el SIMO.

(...)

2.4 Proceso de Elaboración del Manual de Funciones

(...)

En dicho contexto, la gobernación de Cundinamarca entendiendo la importancia de ofrecer servicios de calidad a los cundinamarqueses y cumplir con los requerimientos normativos establecidos en el Decreto 815 de 2018 y la Resolución 667 de 2018, ha buscado alinear su capital humano al Modelo Integrado de Planeación y Gestión, promoviendo la estrategia de buen gobierno y favoreciendo la gestión administrativa.

Por lo anterior, y como se ha informado a la CNSC se propuso una nueva estructura en la actualización del Manual de Funciones y Competencias Laborales para los empleos públicos de la planta del Despacho de gobernador y de la planta global del sector central de la Administración Pública Departamental presentando un documento flexible, práctico, de fácil consulta y entendimiento, permitiendo establecer las funciones, competencias, requerimientos de conocimiento, experiencia y demás exigidos para lo (Sic) provisión de cargos y el desempeño de los empleos,

(...)

Lo anterior para significar que si se han generado los mismos resultarían motivados y justificados por causas no imputables a la entidad (hechos normativos) y que han hecho necesario un reajuste en el cronograma inicialmente establecido.

De otro lado, se recuerda que a través de oficio radicado en su despacho el día 25 de noviembre de 2016 con número No. 20166000575212 se informó que <<la gobernación de Cundinamarca en la actualidad se encuentra en un proceso de reforma administrativa lo que conlleva a la modificación del manual de funciones y competencias laborales, situación que dificulta el reporte de la oferta pública de empleos, en el sentido que las funciones de los cargos aún no han sido implementadas>>

(...)

Cumpliendo la orden dada por la CNSC, mediante oficio de fecha 19 de enero de 2017, radicado en su despacho el día 20 de enero del mismo año bajo el número 20176000039182 se remitió el reporte de las vacantes existentes en la planta de personal mientras se tenía el nuevo manual de funciones y competencias laborales.

Dando alcance a lo anterior, mediante oficio radicado en su despacho el día 16 de noviembre de 2017 radicado interno No. 20176000808412 se indicó a la CNSC que <<en la entidad se llevó a cabo una actualización de la estructura administrativa que conllevó a modificar la planta de empleos. A la fecha este proceso se encuentra culminado sobre los ajustes parciales que con ocasión de los resultados de los estudios técnicos fue necesario realizar. NO obstante es necesario hacer un ajuste total al manual específico de funciones y de competencias laborales, con el fin de armonizar los cambios realizados a la estructura (funciones y competencias legales) con la asignación de funciones y responsabilidades a los empleos de la planta de manera que se obtenga mayor eficiencia en el cumplimiento de las funciones pertinentes (...) es por ello que el manual se encuentra en etapa de proyección>>.

Nótese que la respuesta dada por la CNSC de fecha 3 de enero de 2017, radicado de entrada 20166000575212 (20172010001431) fue enfática en señalar que una vez se tuviera el nuevo manual específico de funciones y competencias laborales aprobado, se podría solicitar la apertura de la OPEC y actualizar la información reportada. Lo anterior para significar, de forma respetuosa, que el actuar de la CNSC le fue generando a mí representado, una expectativa de entendimiento y aceptación consistente en que el reporte de la OPEC en el aplicativo SIMO se podría hacer una vez se terminara con el proceso de actualización del manual de funciones y competencias laborales.

"Por el cual se archiva la actuación administrativa iniciada mediante Auto No. 20182020012404 del 18 de septiembre de 2018, en contra del señor JORGE EMILIO REY ANGEL, en su calidad de Gobernador de Cundinamarca, tendiente a garantizar la correcta aplicación de las normas de carrera administrativa"

En visita del 30 de agosto de 2018 la Dra. Yolima Mora Salinas-Secretaria de la Función Pública, reiteró las dificultades que se han tenido con la expedición de normatividad posterior que ha generado reproceso en el cronograma inicialmente establecido, no obstante señala que existen evidencias del proceso adelantado, las cuales fueron radicadas en su despacho el día 7 de septiembre de 2018 con radicado interno 20186000723072, junto con la certificación de vacantes definitivas con corte al 31 de agosto de 2018.

De lo anterior se concluye que el no suministro de información de vacantes a través del aplicativo SIMO, **se ha debido a hechos posteriores a la expedición de la circular 2016100000057 de la CNSC que dependen de un tercero (hechos normativos) que han implicado la readecuación del manual de funciones y competencias laborales** en cumplimiento del mandato constitucional establecido en el artículo 125 superior según el cual el ingreso a los cargos de carrera se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes, los cuales deben estar incorporados en el manual de funciones y competencias laborales.

(...)

Se concluye que la entidad ha reportado a la CNSC las vacantes existentes y que una vez aprobados los manuales de funciones, se debe proceder a hacerlo en el SIMO, antes no.

Además se debe recordar que en la circular que se alude como presuntamente violada, se estableció que el reporte de OPEC <<deberá ser veraz, acorde con el manual específico de funciones y competencia laborales (...)>> (Subrayas propias) luego sería contradictorio hacer el reporte de la OPEC en los términos actuales, esto es, sin los manuales actualizados a toda normatividad vigente, porque ello iría en contravía de las mismas disposiciones de la citada circular.

Posteriormente, la CNSC expide la Resolución No. CNSC 20192020089815 del 29 de julio de 2019 *"Por la cual se corre traslado al Doctor JORGE EMILIO REY ANGEL, en su calidad de Gobernador del Departamento de Cundinamarca, para presentar alegatos de conclusión en el marco de la actuación administrativa iniciada mediante Auto No. 20182020012404 del 18 de septiembre de 2018"*.

El día 15 de agosto de 2019, luego de surtida la comunicación del acto administrativo anterior, el Dr. Juan Pablo Prieto Nieto, apoderado especial del Departamento de Cundinamarca, presenta alegatos de conclusión dentro del proceso No. CNSC 20182020012404 del 18 de septiembre de 2018.

2. Función de vigilancia de la CNSC

La Ley 909 de 2004, en su artículo 7, dispuso que la naturaleza de la CNSC, como responsable de la administración y vigilancia del sistema de carrera administrativa, excepto de los regímenes especiales de origen constitucional, se encamina a la garantía del principio de mérito en el empleo público de carrera administrativa.

Con este fin, en el artículo 12 *ibídem*, se le asignaron a esta Comisión Nacional, funciones de vigilancia de la aplicación de las normas sobre carrera administrativa, incluyéndose en el literal h), la función de:

h) Tomar las medidas y acciones necesarias para garantizar la correcta aplicación de los principios de mérito e igualdad en el ingreso y en el desarrollo de la carrera de los empleados públicos, de acuerdo a lo previsto en la presente ley.

3. Facultad sancionatoria de la CNSC

En el mismo sentido, el Parágrafo 2° de la citada norma establece que *"(...) La Comisión Nacional del Servicio Civil podrá imponer a los servidores públicos de las entidades nacionales y territoriales sanciones de multa, previo el debido proceso, **cuando se compruebe la violación a las normas de carrera administrativa o la inobservancia de las órdenes e instrucciones impartidas por ella.** La multa deberá observar el principio de gradualidad conforme el reglamento que expida la Comisión Nacional del Servicio Civil, cuyos mínimos serán cinco (5) salarios mínimos legales vigentes y máximos veinticinco (25) salarios mínimos legales vigentes (...)"*.

Por su parte, el Decreto Ley 760 de 2005, Título V, en sus artículos 25 y 26, dispuso:

ARTÍCULO 25. La Comisión Nacional del Servicio Civil de oficio o a solicitud de cualquier persona podrá imponer a los servidores públicos de las entidades y organismos nacionales y territoriales responsables de aplicar la

“Por el cual se archiva la actuación administrativa iniciada mediante Auto No. 20182020012404 del 18 de septiembre de 2018, en contra del señor JORGE EMILIO REY ANGEL, en su calidad de Gobernador de Cundinamarca, tendiente a garantizar la correcta aplicación de las normas de carrera administrativa”

normatividad que regula la carrera administrativa, multa en los términos dispuestos en el párrafo 2o del artículo 12 de la Ley 909 de 2004.

ARTÍCULO 26. La Comisión Nacional del Servicio Civil, una vez enterada de la presunta violación o inobservancia de las normas que regulan la carrera administrativa o de alguna de sus órdenes e instrucciones, dentro de los diez (10) días siguientes, mediante providencia motivada, iniciará la actuación administrativa tendiente a esclarecer los hechos, en dicha actuación se ordenará dar traslado de los cargos al presunto trasgresor.

De igual forma, en virtud del citado Párrafo 2º del artículo 12 de la Ley 909 de 2004, la CNSC mediante el Acuerdo No. 20171000000136 del 9 de agosto de 2017, expidió el reglamento de la gradualidad para imponer sanciones de multa por violación a las normas de carrera administrativa.

Respecto a la mencionada facultad, la Corte Constitucional, en Sentencia C-1265 de 2005, M.P. Clara Inés Vargas Hernández, señaló que:

(...)Precisamente, las disposiciones atacadas hacen parte del artículo 12, es decir, están referidas a las atribuciones otorgadas a la Comisión para ejercer su poder de vigilancia, función esta que implica una modalidad de control, es decir, implica el poder de hacer cumplir sus normas a efectos de permitirle poder cumplir con sus funciones, para lo cual requiere cierta autoridad coercitiva, pues de otra manera, la función de vigilancia asignada mediante artículo 130 superior, podría quedar en un simple enunciado. El propósito de las normas que se examinan, es complementar la facultad de impartir órdenes e instrucciones, dotando a la Comisión de instrumentos jurídicos aptos para ejercer la función de vigilancia que el constituyente le asignó, teniendo en cuenta que el control sobre la aplicación de las normas de carrera administrativa legitima el otorgamiento de un cierto poder sancionatorio, a fin de que las ordenes e instrucciones impartidas no sean desatendidas, en desmedro de la eficacia propia de la competencia atribuida a la Comisión Nacional del Servicio Civil. La vigilancia entendida como el control sobre el cuidado, atención y cumplimiento exacto de las cosas que están a cargo de cada uno y tiene que estar acompañada de la autoridad suficiente, proporcional y necesaria para el cumplimiento de la función propia de un órgano como la CNSC.

(...) la Sala considera que la facultad conferida a la Comisión para imponer multas a los servidores públicos que desatiendan las normas, las órdenes o las instrucciones impartidas previamente para el adecuado funcionamiento de la carrera administrativa, se aviene a la naturaleza propia de las funciones de este órgano, en particular de la relacionada con el deber de ejercer la vigilancia sobre la aplicación de los preceptos que regulan la carrera administrativa a fin de poder controlar su cumplimiento (Subrayado por fuera del texto).

De lo expuesto, se deduce la facultad legal de la CNSC para adelantar actuaciones administrativas con fines sancionatorios.

III. CARGO FORMULADO

Tal como se indicó con antelación, mediante Auto No. 20182020012404 del 18 de septiembre de 2018, la CNSC inició una actuación administrativa con fines sancionatorios en contra del Gobernador del departamento de Cundinamarca, formulando el siguiente cargo:

ARTÍCULO SEGUNDO. Formular el siguiente cargo en contra del doctor **JORGE EMILIO REY ANGEL**, identificado con la cédula de ciudadanía N° 79.632.322. en su calidad de Gobernador del Departamento de Cundinamarca:

Cargo único: «**JORGE EMILIO REY ANGEL**, en su calidad de Gobernador del Departamento de Cundinamarca, presuntamente ha desatendido las instrucciones contenidas en la Circular N° 20161000000057 de 2016 de la CNSC, al no suministrar a la CNSC la información de vacantes definitivas de empleos de carrera para la conformación de la Oferta Pública de Empleos de Carrera, en adelante OPEC, a través del aplicativo SIMO y omitir su deber de apropiar dentro del presupuesto de la Entidad los recursos necesarios para cofinanciar y cubrir los costos de la respectiva convocatoria en un valor estimado de tres millones quinientos mil pesos (\$3.500.000 por vacante a proveer. Lo anterior, en detrimento de los derechos fundamentales al trabajo y acceso meritario a la función y empleo público».

Una vez analizada la situación que rodea el caso en concreto, se evidenció que en el desarrollo de la actuación administrativa, de acuerdo al cargo formulado, la Gobernación de Cundinamarca se encontraba en mora de cumplir con lo siguiente:

- Suministrar a la CNSC la información de vacantes definitivas de empleos de carrera para la conformación de la Oferta Pública de Empleos de Carrera, en adelante OPEC, a través del aplicativo SIMO.
- Apropiar dentro del presupuesto de la Entidad los recursos necesarios para cofinanciar y cubrir los costos de la respectiva convocatoria.

"Por el cual se archiva la actuación administrativa iniciada mediante Auto No. 20182020012404 del 18 de septiembre de 2018, en contra del señor JORGE EMILIO REY ANGEL, en su calidad de Gobernador de Cundinamarca, tendiente a garantizar la correcta aplicación de las normas de carrera administrativa"

IV. ANALISIS DEL CASO CONCRETO

El proceso administrativo sancionatorio es el mecanismo mediante el cual el Estado ejerce el poder punitivo que la Constitución y la Ley le otorga, a través de las entidades administrativas que determina para llevar a cabo funciones de control y para que impongan a los administrados una sanción proporcional a la acción u omisión de los deberes y obligaciones legales a las cuales están sometidos según el sector en el que actúan.

Se destaca por otra parte, que la función sancionatoria está gobernada por los principios procesales de **publicidad, inmediatez, presunción de inocencia, derecho de defensa y contradicción, favorabilidad, juez natural o legal, proporcionalidad, reformatio in pejus, non bis in ídem y especialmente en el principio de legalidad** para que las acciones de este organismo de control sean válidas ante el ordenamiento jurídico y posteriormente no se vea quebrantada su presunción de legalidad.

En cuanto a la regla procesal aplicable, para el presente proceso sancionatorio, se aplican las normas especiales establecidas en el Decreto Ley 760 de 2005, y en lo no dispuesto en ellas se aplican las normas generales del derecho administrativo sancionatorio, establecidas en la Ley 1437 de 2011.

Agotadas entonces en el presente proceso administrativo sancionatorio, las etapas de investigación preliminar, de vinculación de las partes con su formulación respectiva de cargos, de oportunidad de presentar memorial de descargos y además del agotamiento de la oportunidad de presentar alegatos a la parte, procede esta Comisión Nacional a tomar la decisión de fondo que involucra al implicado señor **JORGE EMILIO REY ANGEL**, en su calidad de Gobernador de Cundinamarca para la época de los hechos:

Al Gobernador de Cundinamarca, le correspondía gestionar alternativas suficientes que permitieran cumplir cabalmente con las disposiciones impuestas por la Constitución, la ley y demás instrucciones normativas que fueron puestas bajo su conocimiento, con el fin de poder cumplir lo dispuesto en la Circular 05 de 22 de septiembre de 2016, esto es, la entrega del MFCL actualizado por parte de la entidad, el reporte actualizado de la OPEC en el aplicativo SIMO y la apropiación de recursos para el desarrollo del concurso de méritos, instrucciones que se encontraron incumplidas para el momento en que se dio apertura a la presente actuación administrativa, circunstancia que en todo caso tal como se observa tanto en el escrito de descargos como en los alegatos de conclusión del apoderado del investigado estuvieron acompañadas de circunstancias de hecho y de derecho que impedían cumplir en los términos requeridos por esta Comisión Nacional, tales como:

Posterior a la Circular 05 de 2016 se expidió el Decreto 815 de 2018, por el cual se reglamentó el Decreto Ley 785 de 2005, en el cual se estableció que en los Manuales Específicos de Funciones y Competencias Laborales, en adelante MEFCL, se definieran las disciplinas académicas que se exigirían para el desempeño de los empleos públicos, teniendo en cuenta la naturaleza de las funciones del empleo o el área de desempeño. Así mismo, la Resolución 667 de 2018, por medio de la cual se adoptó el catálogo de competencias funcionales para las áreas o procesos transversales.

En cumplimiento de estas normas la Gobernación de Cundinamarca, anexó como prueba en el escrito de descargos, el documento técnico elaborado en abril de 2018 por la entidad para el diseño del MEFCL de la planta del Despacho del Gobernador y la Planta Global de la entidad territorial, en el que se da cuenta, entre otras razones, que se requería actualizar el MEFCL, para dar cumplimiento a lo dispuesto en el Decreto 815 de 2018 y la Resolución 667 de 2018 del Departamento Administrativo de la de la Función Pública.

En ese sentido, la Gobernación de Cundinamarca, posterior a la actualización del MEFCL, insumo fundamental para llevar a cabo el reporte de la OPEC, realizó el respectivo reporte en el aplicativo SIMO de la CNSC, registrando doscientas (200) vacantes definitivas con lo cual se estimó un valor de SETECIENTOS MILLONES DE PESOS (\$700.000.000) M/CTE, para realizar el concurso de méritos, teniendo en cuenta la metodología de agrupación de entidades mencionada en la Circular No 20161000000057 de 2016 de la CNSC y el día 11 de junio de 2019, mediante radicado interno

"Por el cual se archiva la actuación administrativa iniciada mediante Auto No. 20182020012404 del 18 de septiembre de 2018, en contra del señor JORGE EMILIO REY ANGEL, en su calidad de Gobernador de Cundinamarca, tendiente a garantizar la correcta aplicación de las normas de carrera administrativa"

ORFEO No. 20196000564402, remitió certificación de la misma, debidamente firmada por el Gobernador de Cundinamarca, Dr. JORGE EMILIO REY ANGEL.

En cuanto a la no apropiación de los recursos necesarios para llevar a cabo el Proceso de Selección de la Planta de Personal de la Gobernación de Cundinamarca, este Despacho advierte que posterior a la fecha de apertura del Proceso Administrativo Sancionatorio, el investigado logró subsanar dicha eventualidad con la remisión del certificado de disponibilidad presupuestal, en adelante CDP, No. 7000103780 del 22 de abril de 2019, por valor de SETECIENTOS MILLONES DE PESOS M/CTE (\$ 700.000.000), con destino a financiar los costos correspondientes del proceso de selección para proveer por mérito los empleos de carrera administrativa pertenecientes a la planta de personal de la Gobernación de Cundinamarca, que se encontraban vacantes de forma definitiva.

Conforme lo anterior, esta Comisión Nacional expidió la Resolución CNSC No. 20192210049655 del 9 de mayo de 2019, *"Por la cual se dispone el recaudo de unos recursos por parte de la Gobernación de Cundinamarca (Cundinamarca), con NIT 899999114, para financiar los costos que le corresponden en desarrollo del Proceso de Selección por mérito para proveer los empleos vacantes de la planta de personal."*

Posteriormente, el 3 de septiembre de 2019, la Gobernación de Cundinamarca efectuó el giro de los recursos a esta Comisión Nacional, de conformidad con el reporte de la Dirección de Apoyo Corporativo.

Bajo estas premisas, del análisis probatorio que reposa en el plenario se puede colegir que la conducta omisiva del investigado se presentó para la fecha del auto de apertura de la actuación administrativa con fines sancionatorios, fecha para la cual nos encontrábamos en la etapa de planeación del Proceso de Selección para proveer la Planta de Personal de la Gobernación de Cundinamarca, circunstancia que le permitió al Gobernador realizar actividades tendientes a gestionar alternativas para dar cumplimiento a lo previsto en la Circular 05 de 2016, lo cual de fondo evitó lesionar el bien jurídico tutelado de "acceso al empleo público y carrera administrativa", dado que, dentro de la misma etapa de planeación el investigado finalmente cumplió las instrucciones contenidas en la precitada circular.

De conformidad con lo anteriormente expuesto, el Despacho encuentra razones suficientes para ordenar el archivo de la actuación administrativa iniciada mediante Auto No. 20182020012404 del 18 de septiembre de 2018 en contra del señor JORGE EMILIO REY ANGEL, en su calidad de Gobernador de Cundinamarca.

Así mismo, en aplicación del principio de economía administrativa, al adoptarse una decisión de terminación y archivo inmediato de la actuación, no se procederá a estudiar el decreto y práctica de pruebas adicionales que finalmente resultarán inoficiosas dada la decisión de terminación y archivo que aquí se tomará, ello, teniendo en cuenta la solicitud de nulidad presentada por el apoderado del Departamento de Cundinamarca.

Mediante Resolución 20206000021065 del 28 de enero del 2020, se realizó la asignación de funciones de Comisionado a la doctora Johanna Patricia Benítez Páez, entre las cuales se encuentra *"Atender los asuntos que le correspondan por reparto al Despacho del Comisionado Jorge Alirio Ortega Cerón"*.

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: Archivar la actuación administrativa con fines sancionatorios iniciada mediante Auto No. 20182020012404 del 18 de septiembre de 2018, en contra del señor **JORGE EMILIO REY ANGEL**, en su calidad de Gobernador de Cundinamarca, identificado con la cédula de ciudadanía N° 79.632.322, con fundamento en lo expuesto en la parte motiva del presente acto administrativo.

"Por el cual se archiva la actuación administrativa iniciada mediante Auto No. 20182020012404 del 18 de septiembre de 2018, en contra del señor JORGE EMILIO REY ANGEL, en su calidad de Gobernador de Cundinamarca, tendiente a garantizar la correcta aplicación de las normas de carrera administrativa"

PARÁGRAFO: El archivo de la presente actuación no obsta para que frente a nuevos hechos o pruebas relacionadas con el asunto, la CNSC adelante las acciones de vigilancia y control de su competencia.

ARTÍCULO SEGUNDO: Notificar por intermedio de la Secretaría General de la Comisión Nacional del Servicio Civil el contenido del presente auto al señor JORGE EMILIO REY ANGEL, en su calidad de Gobernador de Cundinamarca, en la dirección Calle 26 No. 51-53 en la ciudad de Bogotá D.C. o al correo electrónico jorge.rey@cundinamarca.gov.co o contactenos@cundinamarca.gov.co.

ARTÍCULO TERCERO: Notificar por intermedio de la Secretaría General de la Comisión Nacional del Servicio Civil el contenido del presente auto al doctor JUAN PABLO PRIETO NIETO, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.018.406.132 expedida en Bogotá D.C, tarjeta profesional No. 204363 del C.S de la J., en su calidad de Jefe de la Oficina Asesora Jurídica y de Relaciones Laborales de la Secretaria de la Función Pública y en ejercicio del poder especial otorgado por la Directora Operativa de la Dirección de Defensa Judicial y Extrajudicial del Departamento de Cundinamarca, en la dirección Calle 26 No. 51-53 en la ciudad de Bogotá D.C. o al correo electrónico jorge.rey@cundinamarca.gov.co o contactenos@cundinamarca.gov.co.

ARTÍCULO CUARTO: Contra la presente decisión procede el recurso de reposición, el cual deberá ser interpuesto ante la CNSC dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación del presente acto administrativo, de conformidad con lo establecido en el artículo 76 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

ARTICULO QUINTO: Remitir copia del presente acto administrativo a la Procuraduría General de la Nación, para lo de su competencia, ubicada en la Carrera 5 # 15-80, de la Ciudad de Bogotá, D.C.

Dado en Bogotá, D.C.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


JOHANNA PATRICIA BENÍTEZ PÁEZ
Asesora con encargo de funciones de Comisionado

Revisó y aprobó: Rafael Ricardo Acosta Rodríguez- Asesor de Despacho
Proyectó: Nathalia Rodríguez- Abogada del Despacho