



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

CONSEJERO PONENTE: JORGE IVÁN DUQUE GUTIÉRREZ

Bogotá, D.C., doce (12) de septiembre de dos mil veinticuatro (2024)

Referencia: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación: 47-001-23-33-000-2015-00027-01 (1830-2019)
Demandante: Amparo Beatriz Peñaranda Masson
Demandado: Nación–Ministerio del Trabajo y Servicio Nacional de Aprendizaje “SENA”

Temas: Insubsistencia/ Cargo de libre nombramiento y remoción.

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la **parte demandante** contra la sentencia proferida el **21 de noviembre de 2018** por el Tribunal Administrativo del Magdalena, que negó las pretensiones y se abstuvo de condenar en costas.

ANTECEDENTES

La señora **Amparo Beatriz Peñaranda Masson**, instauró demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, con el fin de que se acceda a las siguientes:

PRETENSIONES

Que se declare la nulidad de la Resolución No. 02224 del 11 de noviembre de 2013 por medio de la cual se declaró insubsistente su nombramiento en el cargo de Subdirector de Centro Grado 02 del Centro de Logística y Promoción Ecoturística del Magdalena del Servicio Nacional de Aprendizaje “SENA” - Regional Magdalena.

Que, a título de restablecimiento del derecho, se ordene su reintegro al cargo que venía desempeñando o a otro de igual o superior categoría; así mismo se le reconozca y pague el valor de los sueldos y demás prestaciones sociales dejadas de percibir, junto con los incrementos legales; se disponga que no ha existido solución de continuidad en la prestación el servicios; se liquide la condena impuesta conforme lo previsto en el artículo 187 del CPACA tomando como base el IPC certificado por el DANE y, finalmente, se dictamine dar cumplimiento al fallo en el términos previsto en los artículos 192 y 195.



Radicación: 47-001-23-33-000-2015-00027-01 (1830-2019)

HECHOS

La demanda se fundamentó en los hechos que se resumen de la siguiente manera:

Que ingresó al SENA producto de proceso de selección convocado en Resolución No. 002258 de 2007.

Que mediante Resolución No. 01530 del 11 de junio de 2008 fue nombrada en el cargo de Subdirector de Centro Grado 2 del Centro de Logística y Promoción Ecoturística del Magdalena; cargo del cual tomó posesión el día 12 de ese mes y año.

Que desde la fecha de su posesión cumplió con sus funciones con sentido de pertenencia y compromiso, lo cual la llevó a ser beneficiaria de diferentes reconocimientos y exaltaciones.

Que en el año 2011 concursó para el cargo de Directora Regional del SENA Magdalena, ocupando el primer lugar, sin embargo, el Gobernador seleccionó al tercero de la lista.

Que el 30 de diciembre de 2013, remitió solicitud a la doctora Gina Parody para ser nombrada en el cargo antes anunciado, la cual fue decidida negativamente el 13 de enero de 2014.

Que mediante Resolución No. 02137 del 2 de diciembre de 2013, la Directora General del SENA ordenó la intervención administrativa de la Regional Magdalena y delegó la ordenación del gasto de la misma. Acto administrativo que no le fue notificado a la actora.

Que el 4 de diciembre de 2013, a través del programa "La W Radio", se divulgó una cinta donde se grabó una conversación entre dos personas, con base en la cual se arribó a la conclusión de presuntos actos de corrupción al interior de la regional SENA Magdalena.

Que el 8 de diciembre de 2013, la demandante recibió una llamada del Director de Planeación del SENA solicitando su presencia en la entidad al día siguiente, dado que estaría en ella la Directora Nacional, quien no se presentó. El día 9 de ese mes y año, la Directora Regional renunció.

Que el 10 de diciembre de 2013, la interventora del SENA Regional Magdalena se acercó a la actora para informarle que toda la contratación estaba intervenida y que por tanto no podía disponer, a partir de la fecha, de ningún documento relacionado con aquella; del inventario de dichos documentos se levantó un acta.



Radicación: 47-001-23-33-000-2015-00027-01 (1830-2019)

Que, al no haberse designado Director Regional, la interventora le solicitó a la señora Peñaranda que suscribiera las tutelas pendientes por contestar y finiquitara las tareas relativas a la contratación de la logística para un evento de fortalecimiento de las competencias transversales de los aprendices SENA de los municipios fuera de Santa Marta.

Que mediante Resolución No. 02224 del 11 de diciembre de 2013, se declaró insubsistente el nombramiento de la demandante; acto que le fue notificado el día 12 de ese mes y año.

Que la demandante no fue objeto de ningún tipo de investigaciones por lo que su retiro del servicio no fue más que la decisión de la directora de la entidad.

Que mediante Resolución No. 02225 del 11 de diciembre de 2023, encargó al señor Campo Elías Gutiérrez Polania en el empleo que era ocupado por la actora, quien tenía un perfil inferior a ella.

Que durante los meses de diciembre de 2013 y enero de 2014 se publicaron notas de prensa en las cuales se aseveraba que el SENA- Regional Magdalena estaba siendo usado para una campaña política de un senador del Huila.

Que el 8 de julio de 2014 se cumplió con el requisito de procedibilidad de conciliación extrajudicial.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

Se indicaron como normas violadas los artículos 2, 6, 25 y 29 de la Constitución Política de Colombia y, 138, 192 y 195 del CPACA.

Se sostuvo que el acto acusado se encuentra viciado por **desviación de poder** por cuanto, si bien es cierto que el cargo ocupado por la demandante es de libre nombramiento y remoción, no es menos cierto que las autoridades al realizar nombramientos de remplazo deben cumplir con el mejoramiento del servicio, cosa que en este caso no sucedió, puesto que quien fue designado para ocupar el cargo de que era titular tenía un perfil que no superaba el de ella.

Que los motivos que llevaron al retiro del servicio fue el favorecimiento de intereses particulares, aprovechando la crisis al interior del SENA, designando personas de otros departamentos.

Que se desconocieron los logros alcanzados por la demandante en ejercicio de su cargo, para improvisar con personal no calificado como ella quien tiene el conocimiento y la experiencia que la hacía idónea para continuar desarrollando las funciones que le fueron asignadas.



Radicación: 47-001-23-33-000-2015-00027-01 (1830-2019)

TRÁMITE EN PRIMERA INSTANCIA

El proceso correspondió por reparto al Juzgado Quinto Administrativo del Circuito Judicial de Santa Marta donde, en auto del **16 de octubre de 2014**, se ordenó su remisión al Tribunal Administrativo del Magdalena por competencia – factor cuantía.

En proveído del **16 de junio de 2015**, el Tribunal admitió la demanda.

El **Servicio Nacional de Aprendizaje -SENA-** se opuso a las pretensiones por considerar que no se acreditó la causal de nulidad invocada contra el acto de insubsistencia que, así lo precisa, se hizo respecto de un cargo cuya naturaleza es de libre nombramiento y remoción, lo que permitía la remoción de quien ocupaba el mismo sin necesidad de motivación alguna.

Que la naturaleza del empleo que era ocupado por la demandante no varía porque su ingreso haya estado precedido de un proceso de selección, pues así se señala en el artículo 3º del Decreto 1972 de 2002, la declaratoria de insubsistencia se hizo en ejercicio de la facultad discrecional del nominador.

Propuso como excepciones de fondo: No se desvirtuó la presunción de legalidad del acto acusado e Inexistencia del derecho reclamado y omisión al deber de asumir la carga probatoria.

Solicitó la vinculación al proceso en calidad de tercero con intereses, al señor Eduardo Junior Robles Panetta, quien en la fecha ocupaba el cargo.

La **Nación – Ministerio del Trabajo** manifestó su oposición a las pretensiones expresando que no fue la entidad que expidió el acto acusado, ni participó en su elaboración o notificación. Que no maneja la planta de personal del SENA, ya que dicho ente goza de autonomía para el ingreso, elección y retiro de sus funcionarios.

Propuso las excepciones de: Falta de reclamación administrativa de la demandante ante el Ministerio, Falta de agotamiento de requisito de la conciliación prejudicial ante el Ministerio y Falta de legitimación en la causa por pasiva por no ser el Ministerio el llamado a responder por las pretensiones del proceso.

En auto del **16 de agosto de 2017** se ordenó vincular al proceso, en calidad de litisconsorte, al señor **Eduardo Junior Robles Panetta**, Subdirector del Centro Grado 02 del Centro de Logística y Promoción Ecoturística del Magdalena del SENA; quien, en la oportunidad otorgada para ello, se pronunció sobre las pretensiones de la demanda, oponiéndose a ellas con idénticos argumentos a los expresados por el Servicio Nacional de Aprendizaje -SENA-, en su contestación.

El **9 de mayo de 2018** se realizó la audiencia inicial en la cual, entre otros, se declaró probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva de la



Radicación: 47-001-23-33-000-2015-00027-01 (1830-2019)

Nación – Ministerio del Trabajo; así mismo las denominadas falta de agotamiento del requisito de la conciliación y de la reclamación administrativa frente a la misma; se fijó el litigio y se decretaron algunas pruebas.

El **14 de junio de 2018**, se desarrolló la audiencia de pruebas y en ella se ordenó correr traslado a las partes para que presentaran por escrito sus alegatos de conclusión.

SENTENCIA OBJETO DE IMPUGNACIÓN

En Sentencia del **21 de noviembre de 2018**¹, el Tribunal Administrativo del Magdalena negó las pretensiones y se abstuvo de condenar en costas, expresando que el cargo ocupado por la demandante era de libre nombramiento y remoción y, por tanto, la resolución que declaró insubsistente su nombramiento no debía ser motivada, habida cuenta que la autoridad nominadora cuenta con la facultad discrecional para remover de los cargos de esta naturaleza.

Que el hecho que el SENA hubiere decidido implementar un concurso de méritos para la designación del cargo de Subdirector de Centro Regional Magdalena, a fin de escoger con mayor transparencia a la persona que lo ocuparía, no cambia la naturaleza de éste, de tal suerte que no podía la demandante arrogarse derechos de carrera administrativa y pretender que el acto declarativo de su insubsistencia fuera motivado.

Que no se estructura la causal de nulidad de desviación de poder por cuanto no se acreditó que la orden de retiro hubiere obedecido a la satisfacción de intereses políticos. Además, de la información profesional y la experiencia del señor Campo Elías Gutiérrez Polanía, quien reemplazó a la actora, se extrae que su nombramiento se fundamentó en la relación de confidencialidad que él tenía con el SENA en el transcurso de su vida laboral, por lo que era lógico que fuera designado para cumplir con los compromisos y metas de la entidad.

Que, la facultad de libre remoción no está condicionada siquiera a los resultados de evaluación del gerente público, conforme lo establecido en el artículo 50 de la Ley 909 de 2004, por lo que los proyectos y estímulos adelantados en favor de la demandante, conforme los cuales se acredita el compromiso que ella tenía con el SENA, no son determinantes para su continuidad en el servicio.

Que los argumentos formulados por el extremo demandante en defensa de sus intereses, tienen un criterio jurídico razonable, por lo que no es viable la imposición de costas procesales.

¹ Notificado el 7 de diciembre de 2018.



Radicación: 47-001-23-33-000-2015-00027-01 (1830-2019)

EL RECURSO DE APELACIÓN

La **parte demandante**² interpuso recurso de apelación expresando que la sentencia de primera instancia negó abiertamente el derecho de acceso a la administración de justicia dada la superficialidad de la misma puesto que no realizó una valoración y examen racional de la prueba.

Que son varias las pruebas que acreditaron que el acto acusado se encuentra viciado por desviación de poder, en la medida que la decisión de finalización del vínculo laboral obedeció a fines políticos relacionados con la alta votación obtenida en el departamento del Magdalena por un senador del departamento del Huila, que determinó el nombramiento de varios funcionarios provenientes de éste en remplazo de, entre otros, la actora. Finalidad totalmente alejada del mejoramiento del servicio.

Que, si bien es cierto que la persona que remplazó a la demandante tenía experiencia por la labor desempeñada en el SENA, no es menos cierto que ella también la tenía; además, que las presuntas irregularidades que se endilgaban a la Regional Magdalena, no tenían relación con el cargo de que era titular, al punto que en su contra no existían investigaciones de ningún tipo.

Que no reposa ninguna prueba que arribe a la conclusión que con el servicio de la actora se desmejoró la labor adelantada por el Servicio Nacional de Aprendizaje, por el contrario, la señora Peñaranda Masson siempre presentó unos excelentes resultados de gestión al final de cada año de servicio.

Que con la demandante *“se cumplían los fines del Estado”* pues ingresó al SENA a través de un proceso meritocrático en el cual obtuvo el primer lugar, y cumplió a cabalidad con todas las funciones que le fueron encomendadas y, así lo afirma, *“si bien es cierto que el cargo es de libre nombramiento y remoción”*, también lo es que se trata de una entidad de carácter técnico por lo que los subdirectores deben ser personal muy idóneas con capacidades especiales para liderar los procesos de formación.

TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

El **20 de junio de 2019**, se admitió el recurso de apelación y por auto del **7 de noviembre de ese año**, se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión.

El demandado **Servicio Nacional de Aprendizaje “SENA”** insistió en la inexistencia de la desviación de poder alegada, por considerar que no hay pruebas que la soporten. Afirmó, que no se acreditó que la razón que llevó a la finalización del vínculo laboral fuera distinta al mejoramiento del servicio, puesto que no se probó que aquella perseguía fines políticos y que el servicio hubiera sufrido merma por el

²En escrito recibido el 19 de diciembre de 2018. Apelación concedida en auto del 28 de enero de 2019.



Radicación: 47-001-23-33-000-2015-00027-01 (1830-2019)

nombramiento de su remplazo, quien se sostuvo, contaba con la experiencia y el conocimiento necesario para ocupar el empleo de que era titular la demandante.

Que, dada la naturaleza del cargo ocupado por la demandante, la declaratoria de su insubsistencia no requería motivación.

Que, el excelente desempeño laboral de la actora es un comportamiento que se espera de los funcionarios que desempeñan cargos públicos y ello, por sí solo, no confiere estabilidad laboral que enerve el ejercicio de la facultad discrecional.

La **parte actora** y el **agente del Ministerio Público** guardaron silencio.

CONSIDERACIONES

Advierte la Sala que ningún reparo se efectuará sobre la naturaleza del cargo ocupado por la demandante, a saber, Subdirector de Centro Grado 02 del Centro de Logística y Promoción Ecoturística del SENA - Regional Magdalena, en la medida que no se discute que es de libre nombramiento y remoción; naturaleza que no muta porque el nombramiento de la actora haya sido producto de un proceso meritocrático que no se puede confundir con el concurso de méritos propio de la carrera administrativa.³

Tampoco se entrará a dilucidar sobre la facultad de remoción discrecional con que cuentan los nominadores frente a este tipo de empleos, ni tampoco, sobre la no obligación de motivar los actos de insubsistencia de nombramientos efectuados en estos⁴, puesto que, ningún reparo se efectuó al respecto en el escrito de alzada.

Así, en los estrictos términos del recurso de apelación, corresponderá determinar si el acto administrativo acusado, por medio del cual se declaró insubsistente el nombramiento efectuado por el SENA en favor de la demandante, se encuentra viciado por desviación de poder.

De la Desviación de Poder:

Se ha considerado *“que este vicio está referido a «...la intención con la cual la autoridad toma una decisión persiguiendo un fin diferente al previsto por el legislador, que obedece a un propósito particular, personal o arbitrario». En otras palabras, incurre en desviación de poder cuando el funcionario ejerce sus atribuciones, no en aras del buen servicio público y de la buena marcha de la*

³ Al respecto ver Sección Segunda, Subsección B, sentencia del 9 de febrero de 2012, radicación: Radicación número: 52001-23-31-000-2006-01431-02(1819-11).

⁴ Ver en este sentido Sentencia C-1003 de 2003 de la Corte Constitucional y entre otras las sentencias del Consejo de Estado proferidas en los expedientes radicados: 73001-23-33-000-2013-00447-01 (4519-14) y 73001-23-33-000-2013-00447-01 (4519-14).



Radicación: 47-001-23-33-000-2015-00027-01 (1830-2019)

*administración, sino por móviles arbitrarios, caprichosos, egoístas, injustos u ocultos”.*⁵

En otras palabras, la existencia de un vicio de poder se desprende de la convicción, de la voluntariedad o intencionalidad de la administración en la expedición del acto administrativo apartándose de los fines constitucional o legalmente previstos, cuestión que, por el hecho de revestir un alto nivel de complejidad en el mayor de los casos, no exime, ni alivia la carga que tiene el interesado consistente en acreditar suficientemente su configuración.

Sobre el particular, esta Corporación ha sostenido lo siguiente: «[...] *demostrar la causal de desviación de poder implica llevar al juzgador a la convicción plena de que la intención de quien profirió el acto se alejó de la finalidad del buen servicio y se usó con fines distintos a los previstos por la norma. [...]»*⁶

De lo cual se concluye que en los casos donde se predica la desviación del poder, la carga de la prueba recae por regla general en la parte demandante como lo prevé el artículo 167 del Código General del Proceso y como también lo hacía el 177 del Código de Procedimiento Civil.

Así las cosas, para destruir la presunción de legalidad que ampara los actos administrativos, quien alega la desviación de poder debe acreditar los supuestos de hecho en que se basa la censura que pretende hacer valer, “*afirmación que, atendiendo a la jerarquización de las fuentes del derecho administrativo, viene dada por la regla contenida en el Código General del Proceso*⁷ de que “*incumbe a las partes, probar los supuestos de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen*”⁸

En Sentencia del 28 de enero de 2021⁹, sobre la figura en cita, sostuvo la Corporación: “*Por lo tanto, esta figura ha sido aceptada como una de las técnicas de control del ejercicio de facultades administrativas discrecionales, pues se ha entendido que la atribución de ciertos márgenes de libertad decisoria a la administración no significa en modo alguno que esta se encuentre habilitada para definir, sustituir o desconocer la teleología a la que constitucional y legalmente contestó la norma*”.

Caso Concreto:

Alega la parte actora que el acto acusado se encuentra viciado por desviación de poder, bajo 3 supuestos:

⁵ Radicación número: 13001-23-31-000-2007-00052-01(0105-12).

⁶ Radicación número 17001-23-31-000-2003-01412-02 (0734-10).

⁷ Artículo 167 del CGP.

⁸ Ídem.

⁹ Radicación número: 08001-23-33-000-2013-00801-01(3437-16)



Radicación: 47-001-23-33-000-2015-00027-01 (1830-2019)

1. Que la persona que remplazó a la demandante no tenía las mismas calidades de ella, quien, si poseía la experiencia suficiente para continuar desarrollando su cargo, lo que determinó un desmejoramiento del servicio.

En el punto, se recuerda que la jurisprudencia de la Corporación ha indicado que la causal de desviación de poder implica llevar al juzgador la plena convicción de que la intención de quien profirió el acto, se alejó de la finalidad del buen servicio, es decir, se usó con fines distintos a los previstos por la norma. Así, se ha sostenido que la prueba de esta causal *“ha de encontrarse en circunstancias anteriores a la determinación que se acusa, pues se trata de establecer, precisamente la intención del funcionario que expide el acto, que es previa a la toma de la decisión”*¹⁰.

En el caso que nos ocupa, el acto de desvinculación *-Resolución No. 02224 del 11 de diciembre de 2013*¹¹- es anterior a aquel *-Resolución No. 02225 de la misma fecha*¹²- en el cual se nombró en encargo a quien sustituyó a la actora y, lo es, aún más, del que nombró a su remplazo *-Resolución No. 0527 del 25 de marzo de 2015*¹³-.

En tal sentido, el argumento esbozado, tratándose de un hecho posterior a la declaratoria de insubsistencia, no puede tenerse como fundamento para acreditar una desviación de poder, a lo sumo, puede tenerse como un indicio al cual deben acompañarse otras pruebas al respecto, cosa que no sucedió en el *sub examine*.

Por tanto, se abstendrá la Sala de analizar el argumento en la forma en que fue propuesto por cuanto, se insiste, por tratarse de hechos posteriores al acto de retiro, no permiten acreditar la intención con que actuó el nominador¹⁴.

2. Que la demandante ejerció sus funciones en forma idónea, atendiendo a los fines del servicio, quien, además, siempre obtuvo excelentes resultados de gestión, lo que, justificaba su permanencia en el servicio, más aún, cuando en su contra nunca se inició investigación relacionada con los presuntos hechos de corrupción que sucedían al interior de la regional del SENA, donde laboraba, y que determinaron que la misma fuera intervenida.

Se apunta que la idoneidad y eficacia en la prestación del servicio no se pueden considerar como argumentos contundentes que permitan desvirtuar la facultad discrecional conferida al nominador para la libre remoción.

Ello, como quiera que, es obligación de todo servidor público prestar sus servicios en forma óptima y eficiente, en la medida que ayuda a la consecución de los fines

¹⁰ Sentencia de la Sección Segunda, Subsección B del Consejo de Estado, de 23 de febrero de 2011, radicado interno No. 0734-10, consejero ponente: Víctor Hernando Alvarado Ardila.

¹¹ Folio 15 del expediente.

¹² Folio 132 C. 2 del expediente.

¹³ Folios 395 y 396 del expediente.

¹⁴ En este mismo sentido se pronunció la Corporación en sentencia del 1º de agosto de 2024, expediente radicado: 76-001-23-33-000-2014-00152-01 (0343-2016)



Radicación: 47-001-23-33-000-2015-00027-01 (1830-2019)

esenciales del Estado; por tanto, la buena conducta de la actora en el ejercicio de su cargo no garantiza su estabilidad, sino que se constituye en el presupuesto natural del ejercicio del empleo¹⁵.

En otras palabras, el buen desempeño de la demandante en el empleo no enerva la facultad discrecional del nominador para declarar su insubsistencia, además que con posterioridad a su retiro no se probó ninguna circunstancia negativa que hubiese afectado el servicio público a cargo de la dependencia donde laboraba.

Consecuente con lo cual, lo afirmado, tampoco determina la configuración de la causal de anulación invocada.

3. El retiro del servicio de la demandante se produjo por fines políticos, concretamente, para satisfacer las disposiciones del señor Hernán Andrade, senador del departamento del Huila, quien obtuvo una gran cantidad de votos en el departamento del Magdalena, lo que se ve reflejado en que varios funcionarios de la regional del SENA fueron remplazados por personal proveniente de dicho departamento.

Pues bien, la prueba documental que reposa en el expediente da cuenta que el señor Hernán Andrade, candidato del partido conservador, obtuvo en las elecciones del año 2014, un total de votos en el departamento del Magdalena superior al obtenido en el año 2010; sin embargo, no existe medio probatorio alguno que relacione el resultado de estas elecciones con las situaciones administrativas que tuvieron lugar en el SENA – Regional Magdalena y, mucho menos con la declaratoria de insubsistencia de la demandante.

La prueba testimonial que fue recaudada en el expediente se refiere a la labor desempeñada por la señora Amparo Beatriz Peñaranda Masson, pero nada dicen sobre la situación alegada por ella, en forma reiterativa, a lo largo del trámite procesal.

En otra palabras, ningún medio probatorio lleva a la convicción de la incidencia que hubiere podido tener el señor Andrade en las decisiones tomadas dentro de la entidad demandada; ni de la existencia de relaciones de afinidad, amiguismo, servicio, o de cualquier otra índole, entre él y quienes fueron nombrados como funcionarios de la entidad demanda, ni con sus nominadores; ni de ningún otro comportamiento de índole burocrático que permitiera concluir que aquellas fueron proferidas por razones distintas al mejoramiento del servicio, más aún, cuando obedecieron a la potestad discrecional, por tratarse, concretamente, el de la actora, de un cargo de libre nombramiento y remoción.

¹⁵ Consejo de Estado. Sentencia del 16 de febrero de 2017. Radicado No. 500012333000201300063 01 (3165-2014).



Radicación: 47-001-23-33-000-2015-00027-01 (1830-2019)

Copiosa ha sido la jurisprudencia¹⁶ de esta Corporación respecto a la presunción de legalidad que cobija a los actos administrativos, cuando son proferidos en ejercicio de la potestad discrecional; presunción que permite concluir que la decisión fue adoptada en beneficio del interés general.

De tal suerte que en la parte actora recaía la obligación de aportar las pruebas que llevaran a la certeza de que los fines que tuvo la administración al despojarla de su cargo fueron ajenos al buen servicio público (carga procesal) y, si no lo hace, como sucedió en este caso, debe soportar la consecuencia de su desidia, que no es otra, que la negación de las pretensiones.

En tal sentido, no se observa una indebida valoración probatoria por parte del Tribunal de primera instancia, por el contrario, la prueba aportada fue analizada en su integralidad y dicho análisis llevó a la convicción de que los fines políticos aludidos, como fundamento de la desvinculación de la demandante, no se encontraban acreditados; conclusión a la que igualmente arribó esta colegiatura.

Corolario a lo expuesto, deberá **CONFIRMARSE** la sentencia apelada que negó las pretensiones de la demanda.

De la Condena en Costas.

Sobre la condena en costas, es importante aclarar que la jurisprudencia de la Subsección A del Consejo de Estado venía aplicando el criterio objetivo valorativo consagrado en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, según el cual en toda sentencia el juez procederá a su reconocimiento cuando encuentre demostrado en el proceso que estas se causaron, sin que en esa valoración fuera relevante analizar si las partes actuaron de manera temeraria, mal intencionado o de mala fe, no obstante, dicho criterio fue variado con la adición introducida por el artículo 47 de la Ley 2080 de 2021, en el que se indica que la condena en costas es viable, siempre y cuando se acredite que la parte vencida obró con manifiesta carencia de fundamento legal.

Teniendo en cuenta el cambio introducido por el legislador en la materia, la Subsección A aclara que adoptará una nueva postura en la cual, en las sentencias proferidas a la luz de la nueva normatividad se deberá analizar la conducta realizada por las partes en el proceso, entre ello, si se presentó o no, carencia de fundamentación jurídica conforme a lo señalado en el inciso 2° del artículo 188 de la Ley 1437 de 2011.

En el presente caso, aplicando el criterio anunciado, se observa que, en las actuaciones surtidas en el trámite procesal por el **extremo demandante**, no se

¹⁶ Sentencias del 24 de septiembre de 1998 Rad. 14316; 17 de noviembre de 2001 Rad. 0779-11; 3 de agosto de 2006 Rad. 0589-05; 17 de abril de 2008 Rad. 8982-2005; 12 de octubre de 2011 Rad. 0451-11; 11 de mayo de 2023 Rad. 1420-2021, entre otras.



Radicación: 47-001-23-33-000-2015-00027-01 (1830-2019)

presenta una carencia de fundamentación legal que diera lugar a la condena en costa impuesta, por lo que no se impondrán costas en esta instancia judicial.

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 de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 21 de noviembre de 2018 por el Tribunal Administrativo del Magdalena, por las razones expuestas en precedencia.

SEGUNDO: Sin condena en costas de segunda instancia.

TERCERO: Ejecutoriada esta sentencia devolver el expediente al Tribunal de origen, previas las anotaciones correspondientes en el aplicativo SAMAI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

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

JORGE IVÁN DUQUE GUTIÉRREZ

Firmado electrónicamente

LUIS EDUARDO MESA NIEVES

Firmado electrónicamente

RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS

Firmado electrónicamente