



## Sentencia 00245 de 2013 Consejo de Estado

### CONSEJO DE ESTADO

SISTEMA DE CARRERA ADMINISTRATIVA - Regímenes especiales de carrera / REGIMENES ESPECIALES DE CARRERA - Sistemas específicos / CREACION SISTEMAS ESPECIFICOS DE CARRERA - Por el congreso o por el ejecutivo a través de facultades extraordinarias / RETEN SOCIAL - No crea derechos de carrera a las personas nombradas en provisionalidad / PREPENSIONADO - Protección y garantía en el estado social de derecho / ESTADO SOCIAL DE DERECHO - Garantiza el derecho a la pensión de las personas nombradas en provisionalidad ad portas de adquirir el status de pensionado

La Sala determinó que el Decreto 3905 de 2009 reglamentario de la Ley 909 de 2004, no vulnera el derecho a la igualdad, pues las personas que tienen una expectativa próxima de pensión no se pueden equiparar a quienes hasta ahora inician su vida como servidores públicos o aspiran a someterse a un concurso de méritos con el fin de ingresar a la carrera administrativa, y en esa medida no se trata de sujetos en igualdad de condiciones, situación que amerita una protección especial para algunos de ellos. Tampoco desconoce el principio del mérito como fundamento del ingreso y la permanencia en la carrera administrativa, puesto que no dispone la inscripción en el escalafón de carrera administrativa sin previamente haber superado las etapas de un concurso, sino que amparó unos beneficios a las personas nombradas en provisionalidad desde hace un tiempo, que están cercanos a adquirir el derecho a la pensión.

NOTA DE RELATORIA: Estése a lo resuelto en sentencia de 17 de mayo de 2012, Consejo de Estado Sección Segunda, Rad. 2120-2009, C.P. Víctor Hernando Alvarado Ardila

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN SEGUNDA

SUBSECCIÓN A

Consejero ponente: ALFONSO VARGAS RINCON

Bogotá D.C., siete (7) de febrero de dos mil trece (2013)

Rad. No.: 11001-03-25-000-2010-00245-00(2073-10)

Actor: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

Demandado: GOBIERNO NACIONAL

Autoridades Nacionales

Llegado el momento de decidir y no observando causal de nulidad que invalide la actuación, procede la Sala a dictar sentencia, previos los siguientes:

-  
ANTECEDENTES

La Comisión Nacional del Servicio Civil, en ejercicio de la acción de nulidad consagrada en el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, solicita a esta Corporación se declare la nulidad del Decreto 3905 de 2009, expedido por el Gobierno Nacional, "*Por medio del cual se reglamenta la Ley 909 de 2004 y se dictan normas en materia de carrera administrativa*".

-  
NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN

-  
Como disposiciones violadas se invocan en la demanda los artículos 2, 4, 13, 125 y 189-11 de la Constitución Política; artículos 5, 27 y 28 de la Ley 909 de 2004 y el Decreto 1227 de 2005.

Como concepto de violación de la normativa invocada expone que el Decreto 3905 de 2009 modifica las condiciones de los empleos para los servidores vinculados mediante nombramiento provisional y a los que les falten 3 años o menos para adquirir el derecho a la pensión de jubilación, permitiéndoles permanecer en el cargo hasta que obtengan el reconocimiento del respectivo derecho, disposición que vulnera normas constitucionales y legales que rigen la carrera administrativa y el mérito judicial.

El acto acusado no tiene en cuenta el principio y fin fundamental del Estado Social de Derecho, relacionado con la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución Política al establecer una norma que desconoce el principio del mérito en la carrera administrativa.

En esta medida afecta igualmente el derecho a la igualdad al tratar a personas que se encuentran en iguales condiciones frente al servicio por estar vinculadas en provisionalidad, al crear una excepción para quienes les falten 3 años para obtener la pensión.

El Ejecutivo excedió su potestad reglamentaria pues creó una situación nueva, particular y concreta para un grupo determinado de personas, desbordando la norma reglamentada que no contempló limitación alguna a la oferta pública de empleos de carrera general, de los sistemas específicos y el especial del Sector Defensa.

En efecto, dicha reglamentación consiste en que los empleos vacantes en forma definitiva, ocupados por personal en provisionalidad que al 8 de octubre de 2009, les falten 3 años o menos para causar el derecho a la pensión de jubilación, sólo serán ofertados por la Comisión Nacional del Servicio Civil una vez se cause su respectivo derecho pensional, estableciendo de esta forma obligaciones y prohibiciones que no se encuentran dentro de las disposiciones materia de reglamentación, pues la Ley 909 no prevé situaciones especiales para quienes están próximos a pensionarse.

Igualmente desconoció el artículo 125 de la Constitución Política y la Ley 909 de 2004, por haber hecho uso excesivo de las facultades ordinarias, dado que no tiene la posibilidad de generar una garantía de permanencia a un grupo determinado de personas, en detrimento de quienes hacen parte de una lista de elegibles conformada tras un proceso de selección, los cuales estarían supeditados a la causación del derecho pensional, vulnerando de esta forma el ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos.

La provisionalidad no otorga ningún tipo de estabilidad, ni mucho menos los derechos propios de un cargo de carrera administrativa, sin embargo, la norma demandada hace extensiva la protección de los derechos de carrera administrativa a un grupo de personas que no han superado un concurso de méritos.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Ministerio de la Protección Social

El Ministerio de la Protección Social, se opuso a las pretensiones de la demanda, con fundamento en el siguiente razonamiento:

De la lectura de la norma demandada se deduce que en momento alguno pretende inscribir en carrera administrativa a las personas nombradas en provisionalidad antes del 24 de septiembre de 2004, a quienes les faltan 3 años o menos para pensionarse.

Lo que pretende es amparar a los denominados “*prepensionados*” quienes gozan de un privilegio especial emanado de la Constitución Política.

Contrario a las afirmaciones de la parte actora, el Decreto 3905 de 2009 busca garantizar los derechos de personas que están en situación de vulnerabilidad, puesto que al estar a 3 años o menos de pensionarse, se encuentran en una edad a la cual sería difícil conseguir otro trabajo que les permita pensionarse, al tenor de lo establecido por los artículos 25 y 53 de la Constitución Política.

De conformidad con lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha sido clara al señalar que la protección de los derechos de los que están próximos a pensionarse, constituyen un avance en materia de derechos adquiridos, y por ello antes que violar la Constitución se trata de una política de carácter social del Estado.

Es evidente que el Decreto 03905 de 2009, es eminentemente proteccionista de los derechos laborales, que pretenden que prevalezca la justicia social, dando aplicación directa al contenido de la Constitución Política.

No se vulnera el derecho a la igualdad, toda vez que las personas que tienen una expectativa cercana de pensionarse no se pueden comparar con aquellas personas que usualmente están en los inicios de su vida laboral o sus expectativas de pensionarse son aún inciertas.

Departamento Administrativo de la Función Pública

El apoderado del Departamento Administrativo de la Función Pública solicita desestimar los cargos formulados contra el Decreto 3905 de 2009, con fundamento en lo siguiente:

Respecto del derecho a la igualdad olvida el actor que se predica de situaciones y personas que se encuentran en circunstancias semejantes, lo cual justifica el trato diferenciado entre los prepensionados y los demás provisionales.

El artículo 13 de la Constitución Política ordena a las instituciones públicas y a sus autoridades “*proteger a aquellas personas que por su condición económica, física o mental se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta*”, circunstancia que justifica el trato diferenciado que brinda el Decreto cuya nulidad se demanda.

No resulta lógico ni jurídico que una persona próxima a pensionarse se vea obligado a quedarse sin su derecho y sin empleo que desempeña, por causa de un concurso público de méritos que no está en la posibilidad material de superar, máxime cuando tampoco tiene forma de garantizarse los recursos para su congrua subsistencia y la de su familia.

Este es un régimen transitorio de “*marchitamiento*” que protege un número específico de pre pensionados (sic) vinculados antes del 24 de septiembre de 2004, sin desconocer el régimen de carrera administrativa previsto por el artículo 125 de la Constitución Política, ni los estatutos

generales que los desarrollan.

#### ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

El Departamento Administrativo de la Función Pública, manifiesta que el derecho a la igualdad se predica de situaciones semejantes, y en el asunto bajo estudio las personas que están próximas a recibir la pensión de jubilación no merecen un trato igual que el resto de empleados en provisionalidad.

Las Altas Cortes han establecido que no se puede retirar del servicio a este personal, mientras no hayan ingresado a la nómina de pensionados de la respectiva entidad de seguridad social.

El Decreto 3905 de 2009 busca amparar a personas que se encuentran en una particular situación de indefensión laboral, que hace necesaria la intervención de las autoridades públicas para garantizarles una remuneración mientras causan el derecho a una pensión que les permita asegurar su mínimo vital.

Para resolver, se

#### CONSIDERA

El problema jurídico se contrae a establecer si el Decreto 3905 de 2009 expedido por el Presidente de la República “*por el cual se reglamenta la Ley 909 de 2004 y se dictan normas en materia de carrera administrativa*”, excedió la potestad reglamentaria y desconoció el principio del mérito y el derecho a la igualdad para el ingreso a la carrera administrativa.

El texto del Decreto acusado es el siguiente:

*“DECRETO 3905 DE 2009*

*Diario Oficial No. 47.496 de 8 de octubre de 2009*

*DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA*

*Por el cual se reglamenta la Ley 909 de 2004 y se dictan normas en materia de carrera administrativa.*

*EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA,*

*en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, en especial las que le confiere el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política y la Ley 909 de 2004,*

*DECRETA:*

**ARTÍCULO 1o.** *Los empleos vacantes en forma definitiva del sistema de carrera general, de los sistemas específicos y especial del Sector Defensa, que estén siendo desempeñados con personal vinculado mediante nombramiento provisional efectuado antes del veinticuatro (24) de*  
**Sentencia 00245 de 2013 Consejo de Estado**

septiembre de 2004 a cuyos titulares a la fecha de expedición del presente decreto les faltan tres (3) años o menos para causar el derecho a la pensión de jubilación, serán ofertados por la Comisión Nacional del Servicio Civil una vez el servidor cause su respectivo derecho pensional.

Surtido lo anterior, los empleos deberán proveerse siguiendo el procedimiento señalado en la Ley 909 de 2004, en los Decretos-ley 765, 775, 780, 790 de 2005, 91 de 2009 y en sus decretos reglamentarios.

ARTÍCULO 2o. Los jefes de los organismos o entidades deberán reportar a la Comisión Nacional del Servicio Civil, dentro de los dos meses siguientes a la fecha de publicación del presente decreto, los empleos que se encuentren en la situación antes señalada.

ARTÍCULO 3o. El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación y modifica las normas que le sean contrarias”

La Comisión Nacional del Servicio Civil, demanda la nulidad del Decreto 3905 de 2009 argumentando que dicha norma desconoce el principio del mérito para el ingreso y permanencia en la carrera administrativa, pues hace extensivo a un grupo determinado de personas los derechos de la carrera por reunir las condiciones allí establecidas, sin superar un concurso de méritos.

Asimismo, vulnera el derecho a la igualdad de las personas que se encuentran en las mismas condiciones laborales por estar vinculadas a través de nombramientos en provisionalidad, respecto de algunas a quienes les falte 3 años para obtener su pensión, creando una excepción que no tiene justificación de orden constitucional ni legal.

En relación con la vulneración del derecho a la igualdad y el mérito como fundamento para el ingreso y ascenso en la carrera administrativa, observa la Sala que la Sección Segunda, en sentencia de 17 de mayo de 2012<sup>1</sup>, se ocupó del punto al resolver la nulidad de la norma que en esta oportunidad se demanda, con fundamento en lo siguiente:

“Del caso concreto.

Hace referencia a la inconstitucionalidad e ilegalidad del Decreto No. 3905 de 2009, expedido por el Presidente de la República, por el cual se “reglamenta la Ley 909 de 2004 y se dictan normas en materia de carrera administrativa”.

A folios 11 y 24 respectivamente, los demandantes solicitaron la suspensión del Decreto demandado. Dicha solicitud fue negada por autos de 10 de junio y 4 de agosto de 2010 (fls. 13 y 37) por cuanto el mismo no cumplía los requisitos establecidos en el artículo 152 del C.C.A.

El Decreto impugnado tuvo como fundamento jurídico para su expedición, la Ley 909 de 2004 de Carrera Administrativa y la facultad reglamentaria del numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política.

De la potestad reglamentaria.

De acuerdo con el mandato del artículo 189-11 de la Constitución Política, le corresponde al Presidente de la República “ejercer la potestad reglamentaria mediante la expedición de decretos, resoluciones y órdenes para la cumplida ejecución de la ley”, texto que le impide sobrepasar su contenido, límites y procedimientos para el ejercicio de la ley que dice reglamentar, con la exclusiva finalidad de conseguir que la misma sea entendible y fácilmente aplicable, de donde se colige que el reglamento administrativo que expide en virtud de tales facultades no puede exceder la competencia constitucionalmente a él conferida.

Al mismo tiempo es importante señalar lo consagrado en la Ley 790 de 2002 “Por la cual se expiden disposiciones para adelantar el Programa de Renovación de la Administración Pública y se otorgan unas facultades extraordinarias”, que en su artículo 12, señaló:

*“Protección especial: De conformidad con la reglamentación que establezca el Gobierno Nacional, no podrán ser retirados del servicio en el desarrollo del Programa de Renovación de la Administración Pública las madres cabeza de familia sin alternativa económica, las personas con limitación física, mental, visual o auditiva, y los servidores que cumplan con la totalidad de los requisitos, edad y tiempo de servicio, para disfrutar de su pensión de jubilación o de vejez en el término de tres (3) años contados a partir de la promulgación de la presente ley.”.*

(...)

Específicamente en lo relacionado con el cargo de desconocimiento del principio de mérito, consideró:

Es bien conocido que el establecimiento de la carrera administrativa es un excelente instrumento para proveer los cargos públicos, dentro del Sistema General de Carrera, como también para los sistemas específicos constitucional y legalmente establecidos, constituyéndose este mecanismo como una garantía democrática para el ejercicio de la función pública en el Estado Social de Derecho. Y es que un cargo de carrera accedido a él con el cumplimiento de los requisitos y preceptos jurídicamente normados, desde luego origina no sólo estabilidad laboral, sino que tiene por objeto garantizar la eficiencia de la administración pública y ofrece estabilidad e igualdad de oportunidades para el acceso y ascenso al servicio público; por lo tanto, para alcanzar estos objetivos de la función pública, el ingreso y permanencia en los empleos de carrera administrativa, se hará exclusivamente con base en el mérito, mediante procesos de selección en los que se garantice la transparencia, sin discriminación alguna; sin embargo, no por ello puede aceptarse el dicho del actor cuando al referirse a los destinatarios de la norma impugnada afirma que no han demostrado los méritos a través de un concurso público y abierto de acceso al cargo, por cuanto la permanencia es a través del mérito y no por el simple transcurso del tiempo. Y es que en relación a este planteamiento, debe señalarse que el hecho de no haber ingresado a ejercer los cargos a través del respectivo concurso, sea elemento suficiente para cuestionar la capacidad y mérito que puedan poseer los funcionarios que hoy ostentan tal dignidad, como quiera que no obra prueba en el expediente que permita deducir tal afirmación del actor.

Además, el hecho de que el acto cuestionado les diera una permanencia en el cargo, esto es, por tres (3) años, no indica que se les hubiera otorgado derechos de carrera, como equivocadamente lo afirman los actores ni tampoco aconteció un ingreso automático a la carrera, pues sólo amparó transitoriamente unos beneficios a quienes estuvieran ad portas de obtener una pensión.

Es más, podría inferirse que la responsabilidad de no haber concursado no es de la órbita del funcionario sino que corresponde única y exclusivamente a la administración hacer las respectivas convocatorias y cumplir los preceptos que sobre la carrera administrativa están consagradas jurídicamente. Como puede observarse, en ningún aparte de la demanda se hace consideración alguna sobre la negligencia o negativa de los funcionarios a concurrir al concurso o al cumplimiento de los requisitos exigidos para tal fin, lo que en definitiva puede asegurarse es que la administración al nombrar en provisionalidad a los hoy cuestionados funcionarios, conocía de la obligación jurídica de realizar las convocatorias y concursos correspondientes para llenar las vacancias de los cargos de carrera, actuación que no se produjo manteniendo en ese estado a los funcionarios que a la fecha podrían ostentar esa calidad.

En suma, los cargos que ocupaban los pre pensionados amparados por el Decreto demandado, en provisionalidad, no fueron objeto de la convocatoria I, II y III, tal como lo manifestó la entidad demandada, afirmación esta que no fue controvertida en el presente proceso, por lo que mal harían en argumentar los demandantes que se les violó el derecho al trabajo pues ni siquiera concursaron para dichos cargos.

Bien vale la pena señalar que no se trata de cualquier tipo de funcionario, más bien por lo contrario, se trata de unos funcionarios especiales que durante un determinado tiempo han prestado sus servicios al Estado en diferentes cargos y ejerciendo distintas funciones, tanto así que la norma hoy impugnada consagra restricciones en lo que hace referencia al tiempo necesitado para adquirir la calidad de pensionados, lo que deja entrever a *prime face (sic)* que estos funcionarios estarían próximos a solicitar el reconocimiento de su pensión de jubilación para adquirir dicho estatus, es decir, habrían logrado la calidad de pre pensionados, como bien lo ha consagrado la ley y lo ha sostenido la jurisprudencia.

Debe entenderse entonces que el Decreto cuya nulidad se solicita, fue expedido con el objeto de proteger la estabilidad laboral de unos funcionarios en provisionalidad, de su futuro venidero, adquiriendo el estatus de pre pensionados, criterio que comparte la Sala dentro del marco institucional y social del Estado de Derecho; pero además, se vislumbra que el alcance del mismo era garantizar los derechos casi constituidos de unos funcionarios que estaban próximos al reconocimiento de su pensión y que ya no se consideraban como de *“mera expectativa”*, sino que habían entrado a formar parte de la órbita de derechos adquiridos por el tiempo de servicio y edad de quienes serían sus titulares, acorde con lo señalado en la ley para tener derecho al reconcomiendo y pago de la pensión de jubilación, junto con la garantía y protección de los derechos consagrados constitucionalmente en los artículos 25 y 53.

(...)

Aunque en este punto es evidente que al legislador le corresponde determinar quiénes están más cerca o más lejos de adquirir el derecho a la pensión, también le corresponde establecer la diferencia, los principios de proporcionalidad, razonabilidad e igualdad que ameriten un tratamiento más benigno para quienes estén más cerca a pensionarse, de allí que se justifique que sus expectativas de adquisición sean protegidas con mayor rigor que la de otros tipos de servidores.

La protección constitucional a las expectativas de quienes están próximos a pensionarse tuvo origen cuando la Corte Constitucional analizó la exequibilidad del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y en sentencia C-168 de 1995, sostuvo *“Considera la Corte que las expectativas pueden y deben ser objeto de valoración por parte del legislador, quien en su sabiduría, y bajo los parámetros de una anhelada justicia social, debe darles el tratamiento que considere acorde con los fines eminentemente proteccionistas de las normas laborales. [...] Adviértase, como el legislador con estas disposiciones legales va más allá de la protección de los derechos adquiridos para salvaguardar las expectativas de quienes están próximos por edad, tiempo de servicio o número de semanas cotizadas a adquirir el derecho a la pensión de vejez, lo que corresponde a una plausible política social que, en lugar de violar la Constitución se adecua al artículo 25 que ordena dar especial protección al trabajo”*.

Podríamos entonces afirmar que la jurisprudencia Constitucional deja en claro que los derechos de quienes están próximos a pensionarse, gozan de una especial protección y que por lo tanto quienes demuestren tal condición deben ser estrictamente amparados por el legislador y reglamentado por el ejecutivo, expidiendo las normas que aseguren su condición y les permita tener un más fácil y eficiente acceso al reconocimiento de sus derechos, no de otra manera se justificaría nuestra condición de Estado Social de Derecho.

Respecto de la vulneración del derecho a la igualdad, precisó:

(...) De la misma manera, la Sala considera que con la norma acusada no se vulnera el principio de igualdad, extensamente considerado en el texto de la presente providencia, en razón a que las personas que tienen una expectativa próxima de pensión no se pueden comparar con aquellas que hasta ahora si inician su vida como servidores públicos o tienen como objetivo inscribirse en los concursos públicos a ser convocados para ocupar los cargos que ofrece el Estado, como quiera que mientras que en aquellos ya están consolidadas una serie de condiciones laborales y prestacionales, en éstos sólo si se inicia un proceso de vida laboral y sus expectativas de pensión aún son inciertas.

La Sala considera que a través del Decreto No. 3905 de 2009 por *“el cual se reglamenta la ley 909 de 2009 y se dictan normas en materia de carrera administrativa”*, lo que se pretendía era garantizar la estabilidad laboral y, por lo tanto, unos derechos que ya no eran una mera expectativa a unos funcionarios que se encontraban vinculados mediante nombramiento provisional, efectuado antes del 24 de septiembre de 2004, a quienes les faltare tres (3) años o menos para causar el derecho a la pensión de jubilación a la entrada en vigencia del decreto, garantía que ya ha sido objeto de análisis y discusión en diversos pronunciamientos por parte de la Corte Constitucional, por ejemplo en la sentencia C-991 de 2004, al decidir una demanda de inconstitucionalidad sobre la Ley 790 de 2002, que en su artículo 12 desarrolló el tema de un régimen especial para quienes estaban próximos a obtener el derecho a la pensión de jubilación, tema denominado comúnmente como *“retén social”*, de amplio conocimiento y aplicación en el medio jurídico, figura que ha permitido la garantía y protección de una situación laboral para quienes en cumplimiento de los requisitos determinados en la ley tienen derecho a ese reconocimiento.

En el artículo 12 de la Ley 790 de 2002, se consagró: *“Protección especial: De conformidad con la reglamentación que establezca el Gobierno nacional, no podrán ser retirados del servicio en el desarrollo del Programa de Renovación de la Administración pública [...] y los servidores que cumplan con la totalidad de los requisitos, edad y tiempo de servicio para disfrutar de su pensión de jubilación o de vejez en el término de tres (3) años contados a partir de la promulgación de la presente ley.”*

En relación con el cargo de extralimitación de la potestad reglamentaria la Sala estimó:

(...) Por lo tanto, la Sala considera que el Presidente de la República en ejercicio de la facultad reglamentaria a él conferida en el artículo 189-11 Constitucional, no extralimitó el ejercicio de las competencias asignadas y tampoco violó norma superior alguna, como lo quieren hacer ver los accionantes al impugnar el decreto tantas veces citado, más bien por lo contrario lo que se hizo a través del Decreto fue no sólo cumplir lo establecido en la norma constitucional en relación con la estabilidad laboral de los servidores públicos sino respetar unos derechos que habían venido obteniendo por su vinculación laboral durante muchos años al servicio del Estado, siendo su objetivo el lograr prontamente el reconocimiento de su pensión de jubilación siendo ésta aspiración un elemento fundamental a ser protegido y garantizado por las autoridades

en el Estado Social de Derecho, como se percibe en el caso que nos ocupa y tratado *in extenso* en esta providencia.

La Sala considera que los temas referentes a la conformación, aplicación, convocatoria y concursos, junto con la determinación de prerrogativas especiales frente a los servidores públicos que hacen parte de ella, ya sea en provisionalidad o estén sometidos al régimen general o específico de la carrera administrativa es de exclusiva regulación del Legislativo, pero le corresponde al Ejecutivo la reglamentación de la misma.

Y eso fue precisamente lo que hizo el Presidente de la República al expedir del Decreto hoy impugnado, reglamentar la Ley 909 de 2004; proceder de manera diferente era desconocer no sólo el mandato legal sino el Constitucional del artículo 189-11 a él atribuidos.

(...)

En ese orden, la Sala determinó que el Decreto 3905 de 2009 reglamentario de la Ley 909 de 2004, no vulnera el derecho a la igualdad, pues las personas que tienen una expectativa próxima de pensión no se pueden equiparar a quienes hasta ahora inician su vida como servidores públicos o aspiran a someterse a un concurso de méritos con el fin de ingresar a la carrera administrativa, y en esa medida no se trata de sujetos en igualdad de condiciones, situación que amerita una protección especial para algunos de ellos.

Tampoco desconoce el principio del mérito como fundamento del ingreso y la permanencia en la carrera administrativa, puesto que no dispone la inscripción en el escalafón de carrera administrativa sin previamente haber superado las etapas de un concurso, sino que amparó unos beneficios a las personas nombradas en provisionalidad desde hace un tiempo, que están cercanos a adquirir el derecho a la pensión.

Finalmente, la sentencia en mención señaló que el Ejecutivo no se extralimitó en el ejercicio de la facultad reglamentaria, en consideración a que no solo cumplió con lo establecido en la Constitución Política sobre la estabilidad laboral de servidores públicos, sino que también buscó el respeto de los derechos que unos servidores habían venido obteniendo en virtud de su relación laboral durante muchos años con el Estado.

De acuerdo con lo anterior, el Decreto 3905 de 2009, fue encontrado ajustado a derecho y en consecuencia se denegó la nulidad del acto demandado, por los mismos cargos que en esta oportunidad se formulan.

En esas condiciones, habrá de estarse a lo resuelto en la sentencia de 17 de mayo de 2012, que negó las pretensiones de la demanda, por los cargos propuestos.

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,

FALLA

Estése a lo resuelto en sentencia 17 de mayo de 2012 de la Sección Segunda del Consejo de Estado que negó la nulidad del Decreto No. 3905 de 8 de octubre de 2009, suscrito por el Presidente de la República por medio del cual se reglamenta la Ley 909 de 2004.

Reconócese personería a la doctora Angélica María Guzmán Cañón como apoderada del Departamento Administrativo de la Función Pública en los términos y para los efectos del poder conferido a folio 99 del expediente.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y EN FIRME ESTA PROVIDENCIA ARCHÍVESE EL EXPEDIENTE.

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

GUSTAVO GÓMEZ ARANGUREN

ALFONSO VARGAS RINCÓN

LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

<sup>1</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia de 17 de mayo de 2012, Expediente No. 110010325000200900141 00, Número Interno: 2120-2009, Actor: Luis Fernando Zambrano Vallejo y Otros, Consejero Ponente: Víctor Hernando Alvarado Ardila.

---

*Fecha y hora de creación: 2026-05-08 00:43:28*