



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DIECISIETE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO
Medellín, dos (2) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

Providencia	Sentencia No. 047 de 2023
Proceso	Nulidad y Restablecimiento del Derecho - Laboral
Demandante	JUAN GUILLERMO VALENCIA ARISTIZÁBAL
Demandado	REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL
Radicado	05001 33 33 017 2020 00179 00
Instancia	Primera
Temas y Subtemas	Derechos empleados provisionales / Estabilidad relativa / deber de motivación actos de retiro de servidores públicos nombrados en provisionalidad
Decisión	Concede pretensiones de la demanda

Se decide en primera instancia la demanda que en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral instaura el señor JUAN GUILLERMO VALENCIA ARISTIZÁBAL en contra de la REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL.

1. DEMANDA

La demanda fue presentada el 18 de septiembre de 2020, ante la Oficina de Apoyo Judicial de los Juzgados Administrativos, correspondiendo su conocimiento a este Despacho, quien admitió el medio de control por auto del 29 de octubre de la misma anualidad. Con ella se pretende:

1.1. PRETENSIONES:

Se declare la nulidad del acto administrativo contenido en el Oficio DDA-TH-1001-19-03 del 4 de febrero de 2020, mediante el cual se solicitó al actor la entrega del puesto de trabajo y funciones a cargo, y los actos subsecuentes o relacionados con la desvinculación como empleado público.

A título de restablecimiento del derecho se ordene la reincorporación o reintegro del actor como empleado público en provisionalidad sin solución de continuidad.

Se condene en costas y agencias en derecho a la Entidad demandada.

1.1. HECHOS

Los hechos relevantes del proceso son narrados por la parte demandante así:

Indica que el señor JUAN GUILLERMO VALENCIA ARISTIZÁBAL se desempeñó como Técnico Administrativo código 4065-03 en provisionalidad del 2 de febrero de 2015 al 4 de febrero de 2020, al servicio de la REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL, cargo en vacancia definitiva y que no ha sido provisto mediante concurso de méritos como lo estipula la Ley 1350 de 2009.

Que la prestación del servicio se dio de manera continua, sin que mediara desvinculación al sistema de seguridad social o liquidación por terminación del contrato, además de que no fue sancionado ni penal ni disciplinariamente.

Que mediante Oficio DDA-TH-1001-19-03 del 4 de febrero de 2020, se le solicitó la “entrega del puesto de trabajo y funciones a cargo” oficio sin motivación y frente al que no se otorgó recurso alguno, único acto proferido por la administración, que tuvo el carácter y fuerza de desvincularle.

Que si bien el artículo 20, literal c) de la ley 1350 de 2009, establece la provisión de los empleos de la REGISTRADURIA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL y específicamente el nombramiento provisional discrecional por la necesidad del servicio hasta por seis (6) meses improrrogables, hasta que este se provea de manera definitiva en razón de concurso de méritos, al cual deberá convocar la Entidad, también es cierto que la demandada no ha convocado a concurso de méritos el cargo que el demandante venía desempeñando.

Que la convocatoria y provisión de cargos de carrera administrativa mediante concurso de méritos es un deber de la Entidad, como lo establece el legislador, situación que hasta la fecha no se ha llevado a cabo, situación ajena a la voluntad y condición de provisional que el demandante ha ostentado por espacio de (5) años, lo que le concede una estabilidad relativa o intermedia, que incluso le ha sido reconocida por la REGISTRADURÍA, pues se le concedió un préstamo de vivienda, aprobación que se hace a funcionarios que lleven en la Entidad como provisionales más de 2 años.

1.3. NORMAS VIOLADAS

Cita como textos normativos vulnerados:
Constitución Política, artículos 29 y 209

1.4. CONCEPTO DE VIOLACIÓN

Se esgrime que en el acto de retiro del actor se vulneró el debido proceso, debido a que no se motivó las razones que conllevaron la desvinculación, pese a que la vinculación se dio por especiales razones del servicio, conforme se indicó en los actos de nombramiento, y el actor venía desempeñándose en provisionalidad desde el año 2015 en el cargo de Técnico Administrativo código 4065-03. De hecho, entre el 12 de agosto de 2010 y el 5 de septiembre de 2013 se desempeñó como Auxiliar Administrativo código 5120-04.

Que se presenta una falsa o inexistente motivación porque la desvinculación debía estar precedida de una sanción disciplinaria, administrativa o penal o del

nombramiento de una persona de lista de elegibles conformada mediante concurso de méritos, lo cual no ocurrió. Y la continuidad fue tan real y notoria que el demandante accedió a un crédito de vivienda del Fondo de Vivienda de la Registraduría Nacional del Estado Civil, préstamo que a la fecha tiene un saldo de \$130'000.000.

2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

La demanda se notificó personalmente a través del buzón electrónico de la entidad, además del envío de los traslados respectivos, obteniendo respuesta oportuna en la que se indicó:

2.1. A LOS HECHOS Y PRETENSIONES.

La accionada se opone a todas las pretensiones de la demanda y señala que si bien es cierto el demandante se venía desempeñando en una vacante definitiva desde que inició labores en 2015, no es cierto que haya adquirido derechos de protección reforzada. El hecho de acceder a un préstamo de vivienda no significa *per se* el reconocimiento de estabilidad alguna.

Que no le asiste razón sobre la necesaria motivación de un oficio, que la mayoría de lo narrado se corresponde a apreciaciones subjetivas del apoderado actor, quien está confundiendo normas de diferente alcance como son la Ley 909 de 2004 y la Ley 1350 de 2009.

Que una cosa es el mandato legal para la realización del concurso y otra la aprobación del presupuesto para ello por parte del Ministerio de Hacienda.

2.2. FUNDAMENTOS DE DEFENSA

Señala que posee un sistema o régimen especial de carrera administrativa como se determina en el artículo 266 superior, desarrollado en la Ley 1350 de 2009, en cuyo artículo 20 se establecen las clases de nombramiento, entre los que se encuentra el nombramiento en provisionalidad discrecional, que es excepcional y solo procede por especiales razones del servicio y cuya permanencia en el empleo no puede ser superior a seis (6) meses, en cuyo transcurso se deberá abrir el concurso de méritos respectivo.

Que si bien el artículo 276 de la Ley 1450 de 2011, amplió hasta el 6 de agosto de 2012, el término para la implementación del sistema de carrera especial de la Entidad, establecido en el artículo 65 de la Ley 1350 de 2009, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público no ha aprobado los recursos necesarios para iniciar los procesos de selección del sistema especial de carrera de la REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL.

Que frente al fundamento de la terminación del nombramiento por el cumplimiento del plazo establecido en el mismo se ha pronunciado la Corte Constitucional, en el sentido de que la expiración del plazo si constituía razón suficiente para dar por terminado un nombramiento en provisionalidad (T-360 de 2015 y T-753 de 2010).

Que el régimen de la RNEC, difiere de los demás regímenes establecidos para las diversas entidades del poder público en Colombia, diferencia que obedece a criterios de razonabilidad como lo son la independencia y autonomía que caracteriza a la Entidad, y la especialidad que le reconoce el régimen de carrera administrativa aprobada por el legislador mediante la Ley 1350 de 2009, el Decreto 1010 de 2000 y la Constitución Política.

2.3. EXCEPCIONES DE MÉRITO

- Legalidad del oficio impugnado

Refiere que Mediante oficio DDA-TH-1001-19-03 del 4 de febrero de 2020, el delegado del Registrador Nacional en Antioquia comunicó la expiración del plazo del nombramiento provisional discrecional del que trata el artículo 20 de la Ley 1350 de 2009, como TECNICO ADMINISTRATIVO 4065-03, y su retiro no exigía motivación de conformidad con lo preceptuado en la citada norma.

- Ausencia de toda responsabilidad.

la REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL no es responsable administrativamente frente a la desvinculación del actor, pues él conocía las condiciones de su nombramiento, las cuales no le garantizaban permanencia en el empleo y voluntariamente las aceptó.

3. AUDIENCIAS INICIAL Y DE PRUEBAS

El día 2 de junio de 2021 se realizó la audiencia inicial en presencia de las partes y en ella se tomaron las siguientes decisiones:

3.1. Fijación del litigio

Se fijó el litigio en los siguientes términos:

Determinar si la entidad demandada incurrió en los vicios señalados por la parte actora con la expedición del oficio DDA-TH-1001-19-03 en el cual se realiza la “solicitud de entrega de puesto de trabajo y funciones a cargo” como consecuencia de la expiración del término del nombramiento del señor JUAN GUILLERMO VALENCIA ARISTIZÁBAL en el cargo de Técnico Administrativo 4065-03 de la Registraduría Especial de Medellín, Planta global Delegación de Antioquia.

3.2. Decreto de pruebas

Se decretaron como medios probatorios los documentos aportados por las partes en los escritos de demanda y contestación, así como el interrogatorio de parte solicitado; además, de oficio se dispuso exhortar a la Entidad Demandada.

3.3. Práctica de pruebas.

El 1º de julio de 2021, se evacuó la audiencia de pruebas, recibiendo la declaración del actor señor JUAN GUILLERMO VALENCIA ARISTIZÁBAL.

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Una vez recopiladas las pruebas decretadas y habiéndose puesto en conocimiento de las partes la información documental, por auto del 23 de agosto de 2021 se dio traslado a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión por escrito, oportunidad en la que se manifestaron en los siguientes términos:

4.1. PARTE DEMANDANTE

La parte accionante en su escrito de alegaciones finales señaló que las decisiones de la administración producto de la terminación de un procedimiento administrativo, o los actos que hacen imposible la continuación de esa actuación, siempre que afecten derechos o intereses, impongan cargas, obligaciones o sanciones o incidan en situaciones jurídicas, son susceptibles de control de legalidad por parte de la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Que fue a través del Oficio DDA-TH-1001-19-03 que la REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL extinguió unas situaciones jurídicas particulares y concretas respecto a la terminación de la vinculación laboral del demandante, máxime cuando la misma se había prorrogado en múltiples oportunidades, por lo que, contrario a lo señalado por la demandada, este se constituye en el acto administrativo definitivo susceptible de control judicial.

Que el Consejo de Estado ha abordado dos posturas en relación con el vencimiento del término del nombramiento en provisionalidad como justa causa para la desvinculación del empleado, la primera, según la cual el vencimiento del término del nombramiento constituye suficiente motivación para terminar la vinculación y, la segunda, en la que se entiende que el plazo de 6 meses es una condición que se quiso imponer en cabeza de la Administración para que realice la convocatoria a concurso del empleo y no un término para mantener el nombramiento; de acuerdo a esta última, la motivación del retiro no es la finalización del plazo autorizado, sino la llegada de quien tiene el derecho por mérito al cargo.

Por último, cita un caso semejante resuelto en sede de tutela por el Tribunal Administrativo de Boyacá, donde se señaló que si bien en el acto administrativo de desvinculación se establecieron las razones por las cuales se daba por terminado un nombramiento en provisionalidad, esto es que i) la duración del nombramiento en provisionalidad duraría por el término de seis meses contados a partir de la fecha de posesión y, ii) se le advirtió que la vinculación terminaría al término de 6 meses; dichos motivos no eran razón suficiente para desvincular al actor del cargo que venía desempeñando al interior de la entidad, máxime cuando llevaba vinculado varios años en periodos de 3 y 6 meses, por lo que concluyó que al actor se le vulneraron sus derechos fundamentales al debido proceso, la igualdad y al acceso a la administración de justicia.

Por ello, al existir disparidad entre las decisiones de las Altas Cortes frente a la forma y motivación del acto que da por terminado el nombramiento en provisionalidad, solicita se de aplicación a la tesis más favorable, de conformidad con lo establecido en el artículo 53 de la Constitución Política.

4.2. REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL

La entidad accionada en sus alegatos conclusivos se ratifica en los argumentos expuestos en la contestación de la demanda, e indica que quedó claro la legalidad del Oficio Impugnado, DDA-TH-1001-19-03 del 4 de febrero de 2020, donde los delegados del Registrador Nacional en Antioquia comunicaron la expiración del plazo del nombramiento provisional discrecional del señor JUAN GUILLERMO VALENCIA ARISTIZABAL, de conformidad con el artículo 20 de la Ley 1350 de 2009, como Técnico Administrativo 4065-03, y su retiro no exigía motivación.

4.3. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO.

La procuraduría judicial delegada para asuntos administrativos no rindió concepto dentro de este proceso.

5. CONSIDERACIONES PARA DECIDIR.

Se observa que el proceso se ha adelantado con arreglo a todas las etapas procesales correspondientes y al no observarse causal que pueda generar nulidad de la actuación, se procede a estudiar y decidir la controversia, de acuerdo con lo que en derecho corresponda:

5.1. JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo conoce de las controversias y litigios originados en la actividad de las entidades públicas, esto es, juzga los actos administrativos, los hechos, las omisiones, las operaciones administrativas y los contratos estatales en los que tenga intervención o sea imputable a una entidad pública, a voces del artículo 104 del CPACA.

En este caso, por tratarse de la nulidad de un acto administrativo y el restablecimiento del derecho de carácter laboral, emanado de una autoridad del orden nacional, cuya cuantía es igual o inferior a 50 SMLMV es competencia de los Juzgados Administrativos de acuerdo con el numeral 2 del artículo 155 del CPACA original (vigente para la fecha de presentación de la demanda); al igual que por la naturaleza del asunto y el lugar de prestación del servicio, cuya unidad territorial integra el Circuito Administrativo de Medellín.

6. PROBLEMA JURÍDICO.

Se contrae a determinar si se encuentra viciado de nulidad el acto administrativo expedido por la REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL, que dispuso la desvinculación del demandante señor JUAN GUILLERMO VALENCIA ARISTIZÁBAL, del cargo de Técnico Administrativo 4065-03 que venía ocupando en provisionalidad por espacio de 5 años, a través de contrataciones sucesivas en provisionalidad.

7. RESPUESTA AL PROBLEMA JURÍDICO.

Esta Agencia Judicial sostendrá la tesis de que le asiste el derecho al demandante a que se disponga su reintegro al cargo que venía ocupando en la REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL, por cuanto el acto que resuelve su situación jurídica y le desvincula definitivamente del cargo no estableció las razones precisas o la “razón suficiente” para desvincular al empleado.

Para dar solución al problema jurídico planteado, se deberá tener en cuenta: *i)* el marco legal y jurisprudencial aplicable al caso y, *ii)* el caso concreto.

I. Marco legal y jurisprudencial aplicable al caso.

La carrera administrativa es una institución jurídica cuyo soporte constitucional lo encontramos en el artículo 125 superior, que tiene por objeto la eficiencia de la administración, el buen servicio a la sociedad y la profesionalización o estabilidad de los empleados públicos, mediante un sistema de gerencia de personal que regula deberes y derechos de la administración y del empleado, en el que, el ingreso y el ascenso, están determinados exclusivamente por la capacidad o mérito demostrables a través de un concurso, mientras la permanencia se sujeta al mérito evaluable mediante la calificación de servicios y al cumplimiento de los deberes, obligaciones y ejercicio de los derechos, tal y como se ha definido por la doctrina especializada¹.

Ahora si bien la Constitución Política estableció en el precitado artículo que el ingreso y desempeño de cargos públicos debe realizarse por concurso de méritos, para que los cargos sean ocupados por personas vinculadas a la carrera administrativa, en la práctica estos han sido provistos de manera transitoria por funcionarios en provisionalidad mientras se lleva a cabo el respectivo concurso². Debido a esta situación, existe una línea jurisprudencial consolidada sobre el deber de motivación de los actos de desvinculación, la cual fue sentada desde la sentencia T-800 de 1998³ y ha permanecido inalterada como lo detalló la Corte en la sentencia de unificación SU-917 de 2010⁴.

La Ley 443 de 1998 en su artículo 4 señaló que la Registraduría Nacional del Estado Civil cuenta con un sistema específico de carrera, entendida su creación en razón de la naturaleza de la entidad, teniendo entonces regulaciones específicas para el

¹ Villegas Arbeláez, Jairo. Derecho Administrativo Laboral. Principios, estructura y relaciones individuales. Tomo I. Octava Edición Editorial Legis. Bogotá 2008. Pág. 300.

² Artículo 266 de la Constitución Política modificado por el artículo 15 del acto legislativo 01 de 2003.

³ En la Sentencia T-800 de 1998 (MP. Vladimiro Naranjo Mesa) la Corte sostuvo por vez primera que “el nombramiento en provisionalidad de servidores públicos para cargos de carrera administrativa, como es el caso, no convierte el cargo en uno de libre nombramiento y remoción. Por ello, el nominador no puede desvincular al empleado con la misma discrecionalidad con que puede hacerlo sobre uno de libre nombramiento y remoción, a menos que exista justa causa para ello” Cita de la cita

⁴ En la sentencia SU-917 de 2010 (MP. Jorge Iván Palacio, SPV. Nilson Pinilla Pinilla) la Corte concluyó que “respecto del acto de retiro de un servidor público que ejerce un cargo en provisionalidad no puede predicarse estabilidad laboral propia de los derechos de carrera, pero en todo caso el nominador continúa con la obligación de motivarlo, al tiempo que el administrado conserva incólume el derecho a saber de manera puntual cuáles fueron las razones que motivaron esa decisión”.

desarrollo y aplicación de la misma, consagradas en leyes diferentes a las que regulan el sistema general.

Así el Decreto No 1014 del 6 de junio de 2000 expedido por el Presidente de la República en uso de sus facultades extraordinarias, hacía referencia a las normas del régimen específico de carrera administrativa de la Registraduría Nacional del Estado Civil, norma que en su artículo 13 señaló que los nombramientos provisionales tendrían un término de duración de 8 meses, los cuales podrían ser prorrogados por una sola vez por el término de 4 meses, cuando por circunstancias justificadas y una vez convocados los concursos, estos no pudiesen culminarse.

Posteriormente se expidió el Acto Legislativo No 01 de 2003 que en su artículo 15 modificó el artículo 266 de la Constitución Política de Colombia, quedando de la siguiente manera:

"La Registraduría Nacional estará conformada por servidores públicos que pertenezcan a una carrera administrativa especial a la cual se ingresará exclusivamente por concurso de méritos y que preverá el retiro flexible de conformidad con las necesidades del servicio. En todo caso, los cargos de responsabilidad administrativa o electoral serán de libre remoción, de conformidad con la ley".

Con la expedición de la Ley 1350 de 2009 el legislador desarrolló la referida norma constitucional, reglamentando la carrera administrativa especial de la Registraduría Nacional del Estado Civil. Sobre la provisión de los cargos en la Entidad dicha normativa señala:

Artículo 20. Clases de nombramiento. *La provisión de los empleos en la Registraduría Nacional del Estado Civil podrá realizarse mediante las siguientes clases de nombramiento:*

a) Nombramiento ordinario discrecional: Es aquel mediante el cual se proveen los cargos que de conformidad con la presente ley tienen carácter de libre nombramiento y remoción;

b) Nombramiento en período de prueba: Es aquel mediante el cual se proveen los cargos del sistema especial de Carrera de la Entidad con una persona seleccionada por concurso y tendrá un término de cuatro (4) meses;

c) Nombramiento provisional discrecional: Esta clase de nombramiento es excepcional y solo procederá por especiales razones del servicio. El término de la provisionalidad se podrá hacer hasta por seis (6) meses improrrogables; deberá constar expresamente en la providencia de nombramiento. En el transcurso del término citado se deberá abrir el concurso respectivo para proveer el empleo definitivamente;

d) Nombramiento en ascenso: Es aquel que se efectúa previa realización del concurso de ascenso;

e) Nombramiento en encargo: Es aquel que se hace a una persona inscrita en Carrera Administrativa para proveer de manera transitoria un empleo de Carrera mientras se surte el concurso respectivo. El encargo no podrá exceder de seis (6) meses. En el transcurso del término citado se deberá adelantar el concurso respectivo para proveer el empleo definitivamente.

A su vez el artículo 69 ibídem, preceptuó:

“ARTÍCULO 69. En lo no dispuesto por la presente ley, se aplicarán las normas previstas en la Ley General de Carrera”.

Como puede evidenciarse, la norma que regula la carrera administrativa especial de la Registraduría Nacional del Estado Civil señala que dicha entidad cuenta con una clase de nombramientos, entre los cuales encontramos el nombramiento provisional discrecional, cuyo término de duración no puede superar los seis (6) meses, según la disposición, periodo en el cual se deberá abrir el respectivo concurso de méritos.

La Ley 909 de 2004, por medio de la cual se regula el empleo público y la carrera administrativa, en su artículo 25 contempló los nombramientos en provisionalidad para aquellos eventos en que sus titulares se encuentren en situaciones administrativas que impliquen separación temporal de su cargo, y solo por el tiempo que duren aquellas situaciones, cuando no fuere posible proveerlos mediante encargo con servidores públicos de carrera.

Dichos nombramientos en provisionalidad son de carácter transitorio y se ha considerado que otorgan fuero de estabilidad relativa, porque su terminación requiere de la expedición de un acto administrativo motivado y por razones objetivas, o hasta que se produzca el nombramiento por concurso de méritos.

De otro lado, el Decreto 1083 de 2015 “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública” respecto al retiro de los provisionales, establece:

“Artículo 2.2.5.3.4. Terminación de encargo y nombramiento provisional. Antes de cumplirse el término de duración del encargo, de la prórroga o del nombramiento provisional, el nominador, por resolución motivada, podrá darlos por terminados”.

De allí que el retiro de un empleado nombrado en provisionalidad deba efectuarse mediante acto administrativo motivado.

La estabilidad del empleado vinculado con carácter provisional en la Registraduría Nacional del Estado Civil ha sido analizada por la Corte Constitucional, entre otros pronunciamientos, en sentencia T - 221 del 1º de abril de 2014, con ponencia de la Magistrada María Victoria Calle Correa, donde señaló:

“Como se expuso en las consideraciones de esta providencia, los funcionarios que ocupan cargos de carrera en provisionalidad gozan de una estabilidad relativa, que implica que al momento de la terminación del vínculo, en el acto administrativo de desvinculación deben constar de forma clara, precisa y detallada las razones por las cuales se prescinde de los servicios del funcionario en cuestión. Pues estos funcionarios tienen derecho a saber cuáles fueron las razones que motivaron la desvinculación, como garantía derivada del derecho fundamental al debido proceso, el respeto al Estado de Derecho, el principio democrático y el principio de publicidad; además de la posibilidad que les asiste a los administrados de conocer cuáles son las razones que se invocan para el retiro de un servidor público cuando ejerce un cargo en provisionalidad, por ser esta una garantía del control de la arbitrariedad de la administración.

5.1.3. Ahora bien, teniendo en cuenta que el caso concreto gira en torno a una funcionaria pública perteneciente a la Registraduría Nacional del Estado Civil, la Sala reitera que la naturaleza de los empleos de dicha entidad, de acuerdo con el artículo 6º de la Ley 1350 de 2009, por medio de la cual se reglamenta la Carrera Administrativa Especial, son por regla general de carrera. Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia C-230 A de 2008 indicó:

*“Evidentemente los cargos de Secretario General de la Registraduría Nacional del Estado Civil, de registrador departamental, distrital o municipal, de clavero o de encargado de la verificación de los escrutinios no son de elección popular y, por lo tanto, cabe afirmar que, en principio, el acceso a su desempeño sólo debe estar sujeto a los requisitos indispensables para asegurar el cabal cumplimiento de las funciones propias del cargo mas no a la adscripción del ciudadano a un partido o movimiento político”.*⁵

⁵ (MP. Rodrigo Escobar Gil) En esta ocasión, la Corte Constitucional se pronunció respecto de la demanda de inconstitucionalidad presentada en contra de la totalidad de los artículos 10 y 102, de algunos apartes de los artículos 12, 26, 32, 40, 47, 75, 79, 85, 101, 149 y 157 del Decreto 2241 de 1986, “Por el cual se adopta el Código Electoral”, así como del artículo 11 del Decreto 111 de 1996 “Por el cual se compilan la Ley 38 de 1989, la Ley 179 de 1994 y la Ley 225 de 1995 que informan el Estatuto Orgánico del Presupuesto”. Para tal efecto, trajo a colación las motivaciones que tuvo el Congreso de la República para modificar el artículo 266 de la Constitución y para establecer el concurso de méritos y la carrera administrativa como mecanismo de ingreso al desempeño de cargos en la Registraduría Nacional del Estado Civil. La Corte resolvió declarar “exequible el numeral 8º del artículo 26 del Decreto 2241 de 1986, salvo las expresiones “quien será de distinta filiación política a la suya” y “con aprobación del Consejo Nacional Electoral”, que se declaran **INEXEQUIBLES**, y en el entendido de que estos cargos son de carrera administrativa especial, de conformidad con el inciso tercero del artículo 266 de la Constitución y que el Registrador Nacional del Estado Civil deberá convocar antes del 31 de diciembre de 2008, a un concurso de méritos para proveerlos”. Cita de la cita.

Sin embargo, debido a que aún no se ha llevado a cabo el respectivo concurso para proveer los cargos en la entidad accionada, ésta se ha visto en la obligación de proveerlos con funcionarios nombrados en provisionalidad.

5.1.4. De la información suministrada por la autoridad accionada, la Sala encuentra que con fundamento en el literal c del artículo 20 de la Ley 1350 de 2009, los Delegados Departamentales de Córdoba nombraron a la señora Barrios en provisionalidad en el cargo de Registradora Municipal 4035-05 por el término de tres (3) meses conforme se extrae de la Resolución No. 235 de dos mil doce (2012). En este orden de ideas, y siguiendo la ratio de la sentencia C-553 de 2010, para la desvinculación de la actora, que desempeñaba un cargo de carrera en provisionalidad, que no iba a ser ocupado por una persona que hubiese presentado concurso, porque este no se había llevado a cabo, debió expedirse un acto administrativo motivado.

5.1.5. En esta medida, la actuación desplegada por la autoridad accionada vulneró el derecho fundamental al debido proceso de la peticionaria, en tanto la señora Barrios al ocupar un cargo de carrera en provisionalidad tenía derecho a que en el acto administrativo de desvinculación se plasmaran las razones por las cuales se había adoptado tal determinación. Pues, si bien la Registraduría tiene la potestad en virtud del literal c del artículo 20 de la Ley 1350 de dos mil nueve (2009), de realizar nombramientos provisionales, ello no la exime de la obligación de motivar el acto de desvinculación, con mayor razón al tratarse de una vinculación que se había realizado por especiales razones del servicio, como lo invocó la autoridad accionada en el acto de nombramiento. Teniendo en cuenta, además, que la accionante era funcionaria en provisionalidad o como supernumeraria en distintos cargos en la Registraduría desde el año dos mil siete (2007).”

Igualmente, la Sala Plena de dicha Corporación en Sentencia SU-917 de 2010 citada en la T-221 de 2014, al pronunciarse sobre el retiro de los empleados provisionales, señaló:

“El acto de retiro no sólo debe ser motivado, sino que ha de cumplir ciertas exigencias mínimas respecto de su contenido material, de modo que el administrado cuente con elementos de juicio necesarios para decidir si acude o no ante la jurisdicción y demanda la nulidad del acto en los términos del artículo 84 del CCA. Lo contrario significaría anteponer una exigencia formal de motivación en detrimento del derecho sustancial al debido proceso, pues si no se sabe con precisión cuáles son las razones de una decisión administrativa difícilmente podrá controvertirse el acto tanto en sede gubernativa como jurisdiccional.

Es por lo anterior por lo que la Corte ha hecho referencia al principio de “razón suficiente” en el acto administrativo que declara la insubsistencia o en general prescinde de los servicios de un empleado vinculado en provisionalidad, donde “deben constar las circunstancias particulares y concretas, de hecho y de derecho, por las cuales se decide remover a un determinado funcionario, de manera que no resultan válidas aquellas justificaciones indefinidas, generales y abstractas, que no se predicán directamente de quien es desvinculado”. En otras palabras, de acuerdo con la jurisprudencia decantada por esta Corporación, “para que un acto administrativo de desvinculación se considere motivado es forzoso explicar de manera clara, detallada y precisa cuáles son las razones por las cuales se prescindirá de los servicios del funcionario en cuestión”.

De acuerdo con lo señalado por el Máximo Órgano Constitucional, la motivación que soporta la desvinculación, debe invocar argumentos objetivos como la provisión del cargo ocupado con una persona de la lista de elegibles conformada previo

concurso de méritos, la imposición de sanciones disciplinarias, la calificación no satisfactoria *“u otra razón específica atinente al servicio que está prestando y debería prestar el funcionario concreto”*, sin que ello conlleve, en la práctica, a equiparar a los funcionarios nombrados en provisionalidad con aquellos que se encuentren en carrera, pues ello terminaría por ser, paradójicamente, contrario al espíritu de la Constitución de 1991 en materia de función pública.

En esa medida la Corte Constitucional cuenta con una línea jurisprudencial que además de reiterar que los actos de desvinculación de los servidores nombrados en provisionalidad deben motivarse atendiendo al principio de razón suficiente, también ha sido clara en establecer que el vencimiento del término no es razón suficiente para motivar en debida forma el acto de desvinculación del nombramiento provisional, ello salvo en la sentencia T 753 del 20 de septiembre de 2010, respeto de la cual debe acotarse, que su expedición fue antes de la unificación proferida el 16 de noviembre de 2010 en sentencia SU-917.

Ahora bien, la posición del Consejo de Estado respecto a la expiración del plazo del nombramiento como razón suficiente para dar por terminada la vinculación de un empleado nombrado en provisionalidad no ha sido pacífica, pues la Sección Segunda del Consejo de Estado con ponencia del Dr. Alfonso Vargas Rincón en sentencia de tutela proferida el 30 de mayo de 2014, en el radicado 11001-03-15-000-2014-0082400, señaló que resulta fundamento procedente del acto administrativo de retiro de un empleado nombrado en provisionalidad, el vencimiento de los términos.

En contraste en sentencia del 7 de septiembre de 2015 proferida en el radicado 11001-03-15-000-2014-04126-00⁶ expuso la siguiente tesis:

“(…) para la Sala, se torna imperioso resaltar que en la referenciada sentencia de unificación la Corte (SU-917 de 2010), aludió al contenido de la motivación del acto administrativo mediante el que se desvincula al servidor nombrado en provisionalidad, y al hacerlo -antes que a la exposición de razones “breves y sumarias”- lo hizo tomando como criterio el principio de “razón suficiente”, lo cual, sin lugar a dudas, por muy sutil que parezca, representa un cambio significativo en la postura de ese órgano colegiado, en la medida en que eleva el nivel de exigencia con el que han de fundamentarse ese tipo de decisiones,

Hasta aquí puede verse, entonces, que una motivación insuficiente no se acompaña con la posición unificada del órgano de cierre en materia de tutelas — y por demás, posterior a la providencia 7¹-753 de 2010— y por tanto, da lugar a que se genere un vicio en el acto administrativo por falta de la misma.

Este criterio fue recogido por la propia Corte en la sentencia T-147 de 2013 (M. P. Jorge Ignacio Pretelt CHaljub), en la que se examinó si el simple vencimiento del término de 6 meses dispuesto en el decreto de nombramiento en provisionalidad de un empleado de la Procuraduría General de la Nación constituía “razón suficiente” para darlo por terminado.

En ella, luego de referencias a la sentencia SU-917 de 2010 (M. P. Jorge Iván Palacio Palacio), la respuesta a dicho interrogante fue del siguiente tenor:

“4.7.3.3. En este sentido, para la desvinculación de un funcionario nombrado en provisionalidad en la Procuraduría General de la Nación no basta con el cumplimiento

⁶ El Consejo de Estado el 29 de abril de 2015 profirió decisión en el mismo proceso, en la que se expuso la tesis de que el simple vencimiento del término constituye una razón válida y suficiente para la insubsistencia en un cargo en provisionalidad. No obstante, esta sentencia fue revocada por la Sección Quinta con ponencia de la Dra. Lucy Jeannette Bermúdez el 7 de septiembre de 2015

del plazo de seis (6) meses contemplado en el Decreto 262 de 2000 si dentro del mismo no se seleccionó por concurso a un funcionario que lo reemplace, tal como lo exige la jurisprudencia de esta Corporación, más aun si el nombramiento es prorrogado, no una sino más de quince (15) veces de manera continua; salvo que la decisión de desvinculación se motive en una razón específica atinente al servicio que está prestando.

4.7.3.4. Por lo anterior, la motivación debe cumplir con el principio de razón suficiente, es decir, que en el acto administrativo se observen con claridad y detalle "las circunstancias particulares y concretas, de hecho y de derecho, por las cuales se decide remover a un determinado funcionario, de manera que no resultan válidas aquellas justificaciones indefinidas, generales y abstractas, que no se predicán directamente de quien es desvinculado".

Dentro de ese contexto y en términos de la Corte Constitucional, que ahora la Sala invoca como propios, se colige que lo relevante es que la decisión de retiro de las autoridades administrativas se rija por la consagración constitucional del Estado como Social de Derecho (art. 1° C.P.), lo que significa que con ella debe respetar el debido proceso y el principio de legalidad.

Y aunque en anteriores pronunciamientos⁷ esta Sección había asumido como acertado el criterio conforme con el cual el solo vencimiento del plazo constituye razón válida para la desvinculación, luego de una nueva lectura del panorama constitucional esbozado por la Corte a partir de las consideraciones mencionadas en los párrafos precedentes, no hay lugar a seguir la tesis anterior, por cuanto no corresponde con el panorama jurídico actual.

En esa medida, y observando que los nombramientos en provisionalidad para ocupar cargos de carrera no tienen las mismas condiciones jurídicas y de permanencia que otros, lo cierto es que el plazo que autoriza a las entidades no constituye propiamente una causal de retiro, ni una causal de retiro, ni una "razón suficiente", lo que se traduce en un vicio en la legalidad del acto administrativo por falta de motivación.

No puede perderse de vista que la finalidad del plazo es una y la del acto de retiro otra, por ende, le corresponde a la administración cumplir con la carga legal de justificar la decisión de desvinculación, sin que sea válido, para tales efectos, alegar simplemente la terminación del plazo, cuando ni siquiera se ha convocado el correspondiente concurso de méritos, y ha habido prorrogas de aquel. Ello, de conformidad con el giro dado por la jurisprudencia constitucional".

Posteriormente en sentencia de segunda instancia del 28 de julio de 2020, con ponencia de la Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez⁸, expuso lo siguiente:

"Ahora, esta Sala de Decisión considera que el Tribunal Administrativo de Boyacá, en su sentencia, no desconoció el pluricitado precedente⁹, toda vez que no era necesario, en este caso, "nombramiento provisional discrecional" que la entidad motivara su decisión de retirar al señor Arley Parra Gil, como Registrador Municipal del Estado Civil de Ciénega (Boyacá), puesto que el demandante conocía desde el principio de cada nombramiento en provisionalidad que era por el término de 3 o 6 meses, lo que significa que debía retirarse al vencimiento de este período, es decir la motivación del retiro se entiende implícito, por ello, incluida en el acto de vinculación sin que fuera necesario que al finalizar dicho período se profiriera otro acto en el cual se explicara, explicara o manifestara las razones por las cuales se le retiraba del servicio".

⁷ Ver entre otras (i) Consejo de Estado, Sección Quinta, C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, sentencia de 12 de marzo de 2015, Expediente No 11001-03-15-0002014-02545-00; (ii) Consejo de Estado, Sección Quinta, C.P. Alberto Yepes Barreiro (E), sentencia de 26 de enero de 2015, Expediente No. / 03-15-000-2014-01799-01. Cita de la cita.

⁸ Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia del 28 de julio de 2020, C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez. Rdo: 11001-03-15-000-2019-05310-01(AC)

⁹ SU-917 de 2010, T-221 de 2014 y SU-054 de 2015. Cita de la cita.

8. MEDIOS DE PRUEBA

Para demostrar lo afirmado por las partes dentro del proceso, se arrimaron como medios de prueba conducentes los siguientes elementos:

Pruebas documentales:

- Oficio DDA-TH-1001-19-03 del 4 de febrero de 2020 mediante el cual se solicita la entrega del puesto de trabajo y funciones a cargo (archivo 4).
- Sentencias en su mayoría de tutela donde se han amparado los derechos fundamentales de empleados en provisionalidad desvinculados por la entidad demandada.
- Resolución 071 del 1 de febrero de 2021 “Por la cual se efectúan unas prorrogas de nombramiento Provisional a unos servidores de la planta de la Delegación Departamental de Antioquia” (archivo 55).
- Resolución 087 del 7 de febrero de 2020 “Por la cual se efectúa un nombramiento provisional a el/la señor(a) JUAN DAVID JARAMILLO MONTOYA” (archivo 56)
- Resolución 224 del 28 de abril de 2020 “Por la cual se efectúan unas prorrogas de nombramiento Provisional a unos servidores de la planta de la Delegación Departamental de Antioquia” (archivo 57)
- Resolución 342 del 3 de agosto de 2020 “Por la cual se efectúan unas prorrogas de nombramiento Provisional a unos servidores de la planta de la Delegación Departamental de Antioquia” (archivo 59)
- Resolución 530 del 29 de octubre de 2020 “Por la cual se efectúan unas prorrogas de nombramiento Provisional a unos servidores de la planta de la Delegación Departamental de Antioquia” (archivo 60)
- Resolución 279 del 30 de abril de 2021 “Por la cual se efectúan unas prorrogas de nombramiento Provisional a unos servidores de la planta de la Delegación Departamental de Antioquia” (archivo 58)
- Certificado expedido por la Registraduría Nacional del Estado Civil, donde se indica que el cargo de Técnico Administrativo 4065-03 de la Registraduría Especial de Medellín en la Registraduría Auxiliar de Belén, actualmente es ocupado por el señor JUAN DAVID JARAMILLO MONTOYA bajo la figura de provisionalidad discrecional (archivo 61).
- Certificado de los cargos ocupados por el demandante, expedido por delegados del Registrador Nacional del Estado Civil de la Delegación Departamental de Antioquia (archivo 18 – certificados laborales)
- Formato entrega del puesto (archivo 18 – entrega puesto)
- Comunicación nombramiento en el cargo de Técnico Administrativo 4065-03, del 2 de febrero al 1 de agosto de 2018 (archivo 18 – certificados laborales).
- Comunicación nombramiento en el cargo de Técnico Administrativo 4065-03, del 5 de agosto de 2019 al 4 de febrero de 2020 (archivo 18 – certificados laborales).
- Historial Clínico (archivo 18).

- Certificado adjudicación crédito hipotecario (archivo 18 – préstamo fondo vivienda).
- Resolución 423 del 12 de agosto de 2010 “Por la cual se efectúa un nombramiento provisional” por un periodo de tres (3) meses (archivo 18 Resolución de nombramientos 1-2)
- Resolución 609 del 11 de noviembre de agosto de 2010 “Por la cual se da cumplimiento al artículo 20 de la Ley 1350 de 2009 y se da por terminada una provisionalidad” a partir del 17 de noviembre de 2010 (archivo 18 Resolución de nombramientos 3)
- Resolución 104 del 1° de marzo de 2011 “Por la cual se efectúa un nombramiento provisional” por un periodo de seis (6) meses (archivo 18 Resolución de nombramientos 4-5)
- Resolución 462 del 2 de septiembre de 2011 “Por la cual se da cumplimiento al artículo 20 de la Ley 1350 de 2009 y se da por terminada una provisionalidad” a partir del 3 de septiembre de 2011 (archivo 18 Resolución de nombramientos 6)
- Resolución 535 del 7 de octubre de 2011 “Por la cual se efectúa un nombramiento provisional” por un periodo de cuatro (4) meses (archivo 18 Resolución de nombramientos 7-8)
- Resolución 114 del 9 de febrero de 2012 “Por la cual se da cumplimiento al artículo 20 de la Ley 1350 de 2009 y se da por terminada una provisionalidad” a partir del 10 de febrero de 2012 (archivo 18 Resolución de nombramientos 9)
- Resolución 142 del 13 de febrero de 2012 “Por la cual se efectúa un nombramiento provisional” por un periodo de cuatro (4) meses (archivo 18 Resolución de nombramientos 10-11)
- Resolución 350 del 7 de junio de 2012 “Por la cual se da cumplimiento al artículo 20 de la Ley 1350 de 2009 y se da por terminada una provisionalidad” a partir del 13 de junio de 2012 (archivo 18 Resolución de nombramientos 12)
- Resolución 492 del 30 de julio de 2012 “Por la cual se efectúa un nombramiento provisional” por un periodo de tres (3) meses (archivo 18 Resolución de nombramientos 13-14)
- Resolución 736 del 30 de octubre de 2012 “Por la cual se da cumplimiento al artículo 20 de la Ley 1350 de 2009 y se da por terminada una provisionalidad” a partir del 1 de noviembre de 2012 (archivo 18 Resolución de nombramientos 15)
- Resolución 816 del 29 de noviembre de 2012 “Por la cual se efectúa un nombramiento provisional” por un periodo de tres (3) meses (archivo 18 Resolución de nombramientos 16-17)
- Resolución 108 del 18 de febrero de 2013 “Por la cual se da cumplimiento al artículo 20 de la Ley 1350 de 2009 y se da por terminada una provisionalidad” a partir del 3 de marzo de 2013 (archivo 18 Resolución de nombramientos 18)

- Resolución 157 del 5 de marzo de 2013 “Por la cual se efectúa un nombramiento provisional” por un periodo de seis (6) meses (archivo 18 Resolución de nombramientos 19-20)
- Resolución 513 del 30 de agosto de 2013 “Por la cual se da cumplimiento al artículo 20 de la Ley 1350 de 2009 y se da por terminada una provisionalidad” a partir del 6 de septiembre de 2013 (archivo 18 Resolución de nombramientos 21)
- Resolución 244 del 14 de enero de 2015 “Por la cual se revoca un nombramiento” (prorroga) (archivo 18 Resolución de nombramientos 22)
- Resolución 056 del 30 de enero de 2015 “Por la cual se efectúa un nombramiento provisional” a partir del 2 de febrero de 2015, por un periodo de seis (6) meses (archivo 18 Resolución de nombramientos 23-24)
- Resolución 540 del 29 de julio de 2015 “Por la cual se efectúa un nombramiento provisional” a partir del 3 de agosto de 2015, por un periodo de tres (3) meses (archivo 18 Resolución de nombramientos 25-26)
- Resolución 251 del 29 de abril de 2016 “Por la cual se efectúa un nombramiento provisional” a partir del 3 de mayo de 2016, por un periodo de tres (3) meses (archivo 18 Resolución de nombramientos 27-28)
- Resolución 555 del 1 de agosto de 2016 “Por la cual se efectúa un nombramiento provisional” a partir del 3 de agosto de 2016, por un periodo de tres (3) meses (archivo 18 Resolución de nombramientos 29-30)
- Resolución 052 del 31 de febrero de 2017 “Por la cual se efectúa un nombramiento provisional” a partir del 3 de febrero de 2017, por un periodo de seis (6) meses (archivo 18 Resolución de nombramientos 31-34)
- Resolución 418 del 31 de julio de 2017 “Por la cual se efectúan unos nombramientos en provisionalidad” a partir del 3 de agosto de 2017, por un periodo de seis (6) meses (archivo 18 Resolución de nombramientos 35-38)
- Resolución 104 del 1 de febrero de 2018 “Por la cual se efectúa un nombramiento provisional” a partir del 2 de febrero de 2018, por un periodo de seis (6) meses (archivo 18 Resolución de nombramientos 39-42)
- Resolución 630 del 30 de julio de 2018 “Por la cual se efectúan unos nombramientos en provisionalidad” a partir del 2 de agosto de 2018, por un periodo de seis (6) meses (archivo 18 Resolución de nombramientos 43-46)
- Resolución 116 del 30 de enero de 2019 “Por la cual se efectúan unos nombramientos en provisionalidad” a partir del 4 de febrero de 2019, por un periodo de seis (6) meses (archivo 18 Resolución de nombramientos 47-50)
- Resolución 630 del 30 de julio de 2018 “Por la cual se efectúan unos nombramientos en provisionalidad” a partir del 2 de agosto de 2018, por un periodo de seis (6) meses (archivo 18 Resolución de nombramientos 43-46)
- Resolución 116 del 30 de enero de 2019 “Por la cual se efectúan unos nombramientos en provisionalidad” a partir del 4 de febrero de 2019, por un periodo de seis (6) meses (archivo 18 Resolución de nombramientos 47-50)
- Resolución 621 del 30 de julio de 2019 “Por la cual se efectúan unos

nombramientos en provisionalidad” a partir del 5 de agosto de 2019, por un periodo de seis (6) meses (archivo 18 Resolución de nombramientos 51-54).

- Colilla de pago mes de febrero de 2020 (archivo 18).
- Acta de declaración extraproceso.

Interrogatorio de parte:

El señor JUAN GUILLERMO VALENCIA ARISTIZÁBAL señaló que al momento de la vinculación con la Entidad tenía conocimiento de la Ley 1350 de 2009 por la cual se reglamenta la carrera administrativa especial de la Registraduría Nacional del Estado Civil, que si bien el artículo 20 de la norma (se le puso de presente) y los actos de nombramiento señalan que el nombramiento es improrrogable, se le siguió prorrogando el contrato de forma indefinida por más de 5 años, sin ninguna interrupción, que tiene entendido que la única forma por la cual se le podía retirar del cargo era por un concurso de méritos y no tiene conocimiento de que se haya realizado.

Que desde el momento en que se terminó el primer contrato de seis (6) meses y durante 5 años se le siguió respetando la continuidad indefinida que tenía en la Registraduría, la misma Entidad en respeto de la ley le extendía el contrato de manera indefinida.

9. ASPECTO PREVIO

El presente medio de control se instauró en procura de obtener la declaratoria de nulidad del Oficio DDA-TH-1001-19-03 del 4 de febrero de 2020, mediante el cual se comunica al actor que en la misma fecha finalizaba su nombramiento provisional como Técnico Administrativo 4065-03 de la Registraduría Especial de Medellín – Planta Global Delegación Antioquia, de conformidad con lo previsto en la Resolución de nombramiento N° 621 del 30 de julio de 2019 y se le solicitó la entrega de funciones a cargo, bienes entregados en virtud del ejercicio del cargo y la solicitud de cancelación de las cuentas de usuario utilizadas para el desarrollo de sus actividades.

Dado que el acto acusado podría interpretarse como un acto de ejecución, en tanto el plazo de duración del nombramiento se encontraba previsto en la Resolución de 621 del 30 de julio de 2019, considera este Juez que antes de entrar en el estudio del caso concreto, se hacen pertinentes las siguientes precisiones frente al acto acusado.

Así, los actos administrativos demandables en nulidad y restablecimiento del derecho son aquellos que crean, modifican o extinguen situaciones jurídicas, esto es, los denominados actos administrativos definitivos. En palabras del Consejo de Estado: “(...) *los actos administrativos definitivos son aquellos que expresan la voluntad de la Administración, puesto que crean, modifican o extinguen situaciones jurídicas, es decir, deciden sobre el fondo del asunto, bien sea de manera directa o indirecta, lo que*

*los hace susceptibles de control por parte de los jueces contencioso-administrativos*¹⁰

Sobre el control de legalidad de los actos administrativos, la Alta Corporación ha sostenido¹¹:

"Por acto administrativo se entiende toda manifestación de la administración con capacidad para crear, modificar o extinguir situaciones jurídicas, esto es, una decisión encaminada a producir efectos jurídicos en los derechos u obligaciones de los administrados, sean subjetivos, personales, reales o de crédito.

La jurisdicción ejerce su control, para verificar que se ajusten a la legalidad, pero debe tenerse en cuenta que la impugnabilidad recae sobre los actos definitivos, es decir, sobre aquellos que exteriorizan la voluntad de la Administración para producir efectos en derecho, pues no se justifica un pronunciamiento sobre actos que no crean, modifican o extinguen una situación jurídica, como son los de trámite, que se limitan a dar impulso a la actuación. Los actos de trámite no son susceptibles de control judicial, salvo que impidan al administrado continuar con la actuación".

En esa medida, considera este Despacho que el contenido del Oficio DDA-TH-1001-19-03 del 4 de febrero de 2020 es demandable en nulidad, pues fue este el que le indicó al demandante que su nombramiento finalizaba en esa fecha, es decir, extinguió de manera definitiva su relación laboral, y es que si bien la Resolución 621 del 30 de julio de 2019 estableció la duración del nombramiento en seis (6) meses, pretender que se ejerza el medio de control frente a dicho acto administrativo, implicaría que el trabajador demande el acto administrativo que lo nombró durante la vigencia de la relación laboral, situación que en la práctica se le dificulta al trabajador, quien no tenía la certeza de la finalización definitiva del vínculo legal y reglamentario para la fecha de suscripción de los mismos, pues la relación laboral venía prorrogándose en el tiempo, a través de nombramientos sucesivos desde el año 2015, e incluso en periodos anteriores, situación que le generaba confianza de continuidad en el cargo.

Por lo anterior, al ser el Oficio DDA-TH-1001-19-03 del 4 de febrero de 2020 el que definitivamente puso término a la relación laboral, definió la situación jurídica del demandante, y por ende era demandable ante esta jurisdicción.

10. CASO CONCRETO

En el presente se discute si el demandante, señor JUAN GUILLERMO VALENCIA ARISTIZÁBAL, tiene derecho al reintegro al cargo de Técnico Administrativo 4065-03 que ocupaba en provisionalidad en la REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL, sin solución de continuidad.

Como soporte de la pretensión, se afirma que el actor venía desempeñándose en dicho cargo desde el 2 de febrero de 2015, en virtud de sucesivos nombramientos en provisionalidad, pese a lo cual y sin que mediara razón objetiva para ello se dispuso su desvinculación a través de un acto sin motivación razonable.

¹⁰ Corte Constitucional, sentencia SU-201 de 1994, M. P. Antonio Barrera Carbonell

¹¹ Sección cuarta, sentencia de 12 de junio de 2008, C. P. Ligia López Díaz, expediente: 08001-23-31-000-2004-02721-01 (16288).

Por su parte, la REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL resiste las pretensiones, indicando que el acto administrativo que efectúa la desvinculación de los empleos, como el caso del accionante, no requiere ser motivado ya que se fundamenta y se ciñe a lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 1350 de 2009, en tal sentido, esta es la única motivación del precitado acto, siendo indiscutible que el señor JUAN GUILLERMO VALENCIA ARISTIZÁBAL desde su nombramiento en la Entidad conocía los términos de su nombramiento y el tiempo de vigencia de su vinculación (6 meses), pues así estaba especificado en el acto administrativo por medio del cual se le nombró en provisionalidad discrecional.

De acuerdo con las pruebas arrimadas, se encuentra probado que el señor JUAN GUILLERMO VALENCIA ARISTIZÁBAL estuvo vinculado a la REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL en diferentes periodos, último de los cuales va desde el 2 de febrero de 2015 al 4 de febrero de 2020, siendo su último cargo el de Técnico Administrativo 4065-03, asignado a la Delegación Departamental de Antioquia.

Igualmente, que a través del Oficio DDA-TH-1001-19-03 del 4 de febrero de 2020 la Entidad demandada le solicitó al actor la entrega de las actividades relacionadas con las funciones a cargo, la entrega de los bienes asignados para el ejercicio del cargo a su jefe inmediato o quien se designe y le ordenó solicitar la cancelación de las cuentas de usuario de los diferentes aplicativos que utilizaba en desarrollo de sus actividades; lo allí dispuesto se fundamentó en la finalización del nombramiento por expiración del plazo.

Que el cargo de Técnico Administrativo 4065-03 de la Registraduría Especial de Medellín, viene siendo ocupado desde el 11 de febrero de 2020 por el señor JUAN DAVID JARAMILLO MONTOYA bajo la figura de provisionalidad discrecional.

Ahora bien, de lo señalado por las partes y las pruebas arrimadas, podría señalarse que existe consenso en cuanto a que los actos administrativos a través de los cuales se vinculó al actor tenían establecido el término de duración de dicha vinculación, que por lo general era de seis (6) meses, temporalidad que precisamente es la que soporta la decisión de la autoridad administrativa, pero que para el actor no constituye razón suficiente para dar por terminada la relación laboral, amén de que dicha temporalidad era común a todos sus actos de nombramiento, pese a lo cual el vínculo perduró por más de cinco años.

De lo expuesto en el marco legal y jurisprudencial se advierte que, si bien el Consejo de Estado admite sin discusión alguna la necesidad de motivación del acto de desvinculación con fundamento en el artículo 2.2.5.3.4. del Decreto 1083 de 2015 (que derogó el Decreto 1227 de 2005), lo cierto es que no hay uniformidad sobre su contenido en relación con el vencimiento del término, de allí que deba este Juez adoptar una de las dos tesis para resolver el presente asunto.

Para tal efecto se advierte que la tesis según la cual NO es una razón suficiente del acto de desvinculación del funcionario nombrado en provisionalidad que desempeña un cargo que debe ser provisto en carrera el vencimiento del término, se encuentra en mayor consonancia con los principios y valores que rigen el Estado

Social de Derecho, asunto de especial consideración cuando se está frente a un asunto de orden laboral, y es que para este Juez es claro que el legislador al establecer un periodo de tiempo específico en estos eventos, buscó agilizar la provisión de los cargos a través de un concurso de méritos como lo exige el artículo 125 Superior, y no la precarización de las condiciones laborales de los empleados nombrados en provisionalidad.

La norma que establece la provisión de los empleos en la REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL, define varias clases de nombramiento entre las que se encuentra:

“(...) c) Nombramiento provisional discrecional: Esta clase de nombramiento es excepcional y solo procederá por especiales razones del servicio. El término de la provisionalidad se podrá hacer hasta por seis (6) meses improrrogables; deberá constar expresamente en la providencia de nombramiento. En el transcurso del término citado se deberá abrir el concurso respectivo para proveer el empleo definitivamente;”

La Entidad accionada de manera reiterada ha señalado que la desvinculación del actor se dio en estricto cumplimiento de las previsiones del artículo 20 de la Ley 1350 de 2009, que dispone que el nombramiento provisional discrecional solo podrá hacerse hasta por seis (6) meses improrrogables; no obstante, nada señala frente a los restantes mandatos de la disposición, pues en momento alguno refiere que las especiales razones del servicio que dieron lugar a que se vinculara al señor VALENCIA ARISTIZÁBAL ya no existían, todo lo contrario, la provisión del cargo con otra persona en provisionalidad, permite inferir que continúan presentes.

Lo propio ocurre con relación a la apertura del concurso de méritos, pues sobre el particular la Entidad se limita a señalar que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público no ha aprobado los recursos necesarios para iniciar los procesos de selección del sistema especial de carrera, lo cual, si bien no es responsabilidad de la Registraduría, si permite concluir con atino que la finalización del vínculo laboral no tenía como razón fundante la provisión definitiva del empleo en virtud de un concurso de méritos.

Nótese que si bien la Resolución 621 del 30 de julio de 2019, mediante la cual se produjo el último nombramiento en provisionalidad del actor indica un plazo y este constituye el argumento central de la demandada, el acto que resuelve su situación jurídica y le desvincula definitivamente del cargo no estableció las razones precisas o la “razón suficiente” para desvincular al empleado, pues si bien se cumplió el término previsto en la citada resolución, este llevaba más de cinco años desempeñando el cargo, en el cual venía siendo nombrado cada vez que se vencía el término previsto en el acto de nombramiento, además no presentaba irregularidad alguna respecto de su desempeño laboral, y fue remplazado por un empleado también en provisionalidad, de lo que se infiere que la necesidad del servicio seguía vigente.

Y es que no corresponde a una decisión objetiva y conforme la función administrativa, que responde a los intereses generales, el retiro de un empleado con experiencia de más de cinco (5) años en el cargo, por el vencimiento del

término, cuando con anterioridad se le venía contratando sucesivamente por periodos iguales, incluso menores, y ello materialmente no conllevó la finalización de la relación laboral.

Así, se desconocen de manera puntual las razones por las cuales el señor JUAN GUILLERMO VALENCIA ARISTIZÁBAL fue apartado de su cargo, lo que le impide controvertirlas en cualquier escenario, de allí que en esta instancia se concluya que el acto acusado no cumplió con la exigencia constitucional de “razón suficiente”, pues no indicó las circunstancias particulares y concretas del orden fáctico y formal predicables frente al actor, que justificaron su separación del cargo (como a modo de ejemplo podría ser como sería una investigación disciplinaria) para proveer el mismo con otro empleado también en provisionalidad, máxime cuando el concurso de méritos que, se repite, es el cimiento de la temporalidad en el empleo, no ha sido adelantado por la Entidad.

Recuérdese que la Corte Constitucional ha señalado que esa motivación no necesariamente debe corresponder con las causales de terminación de contratos de funcionarios en carrera administrativa, precisamente porque estos gozan de una estabilidad laboral mucho más amplia, empero, ha sido enfática en indicar que argumentos como: “(i) la naturaleza provisional de un nombramiento; (ii) el hecho de no pertenecer a la carrera administrativa; (iii) la invocación del ejercicio de una -inexistente- facultad discrecional; (iv) o la simple “cita de información, doctrina o jurisprudencia que no se relacionen de manera directa e inmediata con el caso particular”, no son válidas como razones claras, detalladas y precisas para la desvinculación de un funcionario”¹².

11. DECISIÓN.

En virtud de las consideraciones precedentes la decisión a adoptar por este Despacho será la de acceder a las pretensiones de la demanda y en esa medida declarar la nulidad del acto administrativo contenido en el Oficio DDA-TH-1001-19-03 del 4 de febrero de 2020, mediante el cual se solicitó al actor la “entrega del puesto de trabajo y funciones a cargo” y disponer el reintegro del señor JUAN GUILLERMO VALENCIA ARISTIZÁBAL al cargo que venía desempeñando, siempre y cuando no haya sido provisto mediante concurso, y el pago de los salarios y prestaciones dejadas de percibir hasta que se haga efectivo su reintegro, o se provea el cargo mediante concurso (lo que ocurra primero).

Así mismo, y de conformidad con la regla de unificación jurisprudencial fijada por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo el 9 de agosto de 2022, en recurso extraordinario de unificación de jurisprudencia, a la condena derivada del fallo se le deberán descontar las sumas de dinero recibidas por la parte demandante a título de salarios y prestaciones sociales percibidos de relaciones de trabajo en el sector público.

¹² Corte Constitucional, sentencia T-360 de 2015, T-104 de 2009, -800 de 1998, T-1204 de 2004, T-392 de 2005, T-1112 de 2008, T-011 de 2009, Auto 326 de 2009, entre muchas otras

Las sumas cuyo reconocimiento se ordena en esta decisión serán ajustadas en los términos del inciso final del artículo 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, desde la fecha en que se hicieron exigibles, hasta la fecha de ejecutoria de esta sentencia, dando aplicación a la siguiente fórmula:

$$R = Rh \times \frac{\text{ÍNDICE FINAL}}{\text{ÍNDICE INICIAL}}$$

En donde el valor presente R se determina multiplicando el valor histórico (RH), que es el valor a pagar correspondiente a los salarios y prestaciones sociales reconocidos, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE, vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia, por el índice inicial, que se corresponde al vigente a la fecha en que se causó el derecho.

De igual manera, para los efectos anteriores, se descontarán los aportes dejados de efectuar al sistema de seguridad social en pensiones, que deberán remitirse al fondo correspondiente.

12. COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO

Conforme lo disponen los artículos 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y 365 del Código General del Proceso, numeral 8, al efectuar la valoración de las pruebas obrantes en el proceso, no existe ninguna que indique causación de expensas distintas a los gastos ordinarios del proceso, que son completa responsabilidad de los actores en la defensa de sus intereses, razón que, al margen de la conducta de las partes, lo que sugiere es que no es menester imponer una condena en costas.

Por lo expuesto, el JUZGADO DIECISIETE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: ACCEDER a las súplicas de la demanda que en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho instauró el señor JUAN GUILLERMO VALENCIA ARISTIZÁBAL en contra de la REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL, acorde a la motivación precedente.

SEGUNDO: DECLARAR LA NULIDAD del acto administrativo contenido en el Oficio DDA-TH-1001-19-03 del 4 de febrero de 2020, mediante el cual se solicitó al actor la “entrega del puesto de trabajo y funciones a cargo”.

TERCERO: A título de restablecimiento del derecho, se ordena a la REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL el reintegro del señor JUAN GUILLERMO VALENCIA ARISTIZÁBAL al cargo que venía desempeñando siempre y cuando no haya sido provisto mediante concurso, y el pago de los salarios y

prestaciones dejadas de percibir hasta que se haga efectivo su reintegro, o se provea el cargo mediante concurso (lo que ocurra primero).

Las sumas liquidadas, se reajustarán dando aplicación a la fórmula señalada en la parte motiva de esta decisión.

De igual manera, se descontarán los aportes dejados de efectuar al sistema de seguridad social en pensiones, que deberán remitirse al fondo correspondiente.

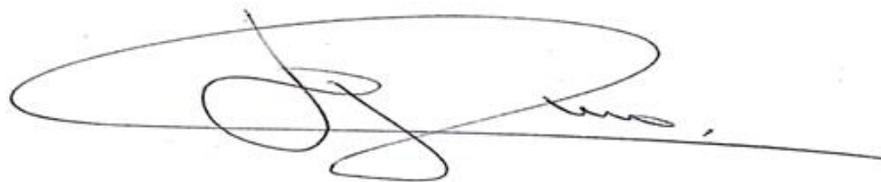
CUARTO: A los conceptos ordenados se le descontaran las sumas de dinero recibidas por la parte demandante a título de salarios y prestaciones sociales percibidos de relaciones de trabajo en el sector público.

QUINTO: Ordenar el cumplimiento a la sentencia por parte de la entidad condenada, de conformidad a lo previsto en los artículos 192 y 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

SEXTO: Sin condena en costas

SÉPTIMO: Una vez en firme esta providencia, archívese el expediente, previas las constancias de rigor.

NOTIFÍQUESE



JUAN GUILLERMO CARDONA OSORIO
JUEZ

Firmado Por:

Juan Guillermo Cardona Osorio

Juez Circuito

Juzgado Administrativo

De 017 Función Mixta Sin Secciones

Medellin - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **4d13c8d5f692da5b352b732d60a74d7d7c83913dff666a91e54cea948e2b9c24**

Documento generado en 02/03/2023 10:50:12 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>