

**REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO
PALMIRA VALLE DEL CAUCA**

Palmira (V.), veinticinco (25) de enero de dos mil veintitrés (2023)

Sentencia TUTELA 2a. Instancia No. 10
Rad. 76-**563-40-89**-001-**2022-00489-01**

OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Procede el despacho a resolver el **recurso de IMPUGNACIÓN** presentado por el accionante **OSCAR DE LEÓN RAMÍREZ**, contra la **sentencia N° 193 del 28 de noviembre de 2022¹**, proferida por el **Juzgado Promiscuo Municipal de Pradera, Valle del Cauca**, dentro de la ACCIÓN DE TUTELA incoada por el señor **OSCAR DE LEÓN RAMÍREZ**, identificado con cédula de ciudadanía **N° 94.304.060**, expedida en **Pradera (V.)**, actuando a través de apoderada, **contra la ALCALDÍA MUNICIPAL DE PRADERA, VALLE DEL CAUCA**. Asunto al cual fueron vinculados la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, y la señora **DAHIANA MARTINEZ ARANGO**.

DERECHOS FUNDAMENTALES INVOCADOS

El accionante solicita que le sean amparados los derechos fundamentales al **MÍNIMO VITAL**, a la **ESTABILIDAD LABORAL**, y al **TRABAJO**.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

El accionante **OSCAR DE LEÓN RAMÍREZ**, a través de su apoderada manifestó que, el accionante fue nombrado el día 31/12/2012, en el cargo de Técnico Administrativo código 367 grado 4, adscrito a la entidad accionada, y posteriormente tras la reforma interna

¹ Ítem 017 Expediente Digital

realizada por la Alcaldía, fue nombrado como técnico administrativo, en la actualidad estaba desempeñando dicho cargo en la secretaria general, bienes e inventarios.

Indica que, el 03/11/2022, le notificaron el Decreto N° 100 del 31/10/2022, por el cual le informan la terminación del nombramiento en provisionalidad, en virtud de la aplicación de la lista de elegibles para proveer dicho cargo dentro del concurso abierto méritos de la Comisión Nacional del Servicio Civil, no estando de acuerdo el accionante que la administración accionada no tomó las medidas afirmativas que impone la ley y la jurisprudencia para las personas que tienen estabilidad laboral relativa, en su condición de padre cabeza de hogar, por cuanto él se encargó de la manutención de su hija menor de edad, relacionado con los gastos de educación, vivienda, salud, etc, los cuales pagaba con el salario que percibía como trabajador de la administración municipal.

Considera vulnerados sus derechos y acude al trámite que nos ocupa para solicitar que se protejan sus derechos, y se disponga el reintegro en el cargo que venía desempeñando y, en caso de no ser posible, a uno de iguales o mejores condiciones al que se encontraba ocupando; le sean reconocidos y pagados los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir, desde la fecha en que fue desvinculado y hasta el momento en que sea incorporado.

LAS RESPUESTAS DE LA ACCIONADAS Y VINCULADA:

En el ítem 006 del expediente de primera instancia, nos encontramos con la contestación de la accionada ALCALDÍA MUNICIPAL DE PRADERA, VALLE DEL CAUCA, quien indica que la declaración de insubsistencia se debió a que, se debía proveer de manera definitiva el cargo que estaba ejerciendo el accionante, debido al concurso de méritos que se había realizado, por lo tanto, quienes ocupan un cargo de carrera en provisionalidad, gozan de una estabilidad laboral relativa, motivo por el cual, dentro de las causas legales para que sean removidos de sus cargos, se encuentra la provisión del cargo con una persona de la lista de elegibles, conformada en virtud de un concurso de méritos, causa que fue debidamente motivada en el acto administrativo mediante el cual se le declaró al tutelante insubsistente.

Dice que, revisada la planta de cargos no encontraron otro para que el accionante pudiese ser reubicado en una vacante de igual o mejor cargo al que venía desempeñando. Asevera que, los servidores que fueron nombrados en provisionalidad y en especial situación, fueron los últimos en ser removidos. Solicita se declare improcedente la presente acción de tutela, ya que no se le han vulnerado derechos fundamentales al accionante. Además,

la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para debatir una solicitud de reintegro o reubicación, las cuales deben ser expuestas a través de la jurisdicción contencioso administrativo.

A ítem 007 proceso electrónico nos encontramos con la contestación de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, en su respuesta manifiestan que, se declare la improcedencia de la presente acción de tutela, toda vez que no existe vulneración alguna a los derechos fundamentales del accionante por parte de esa entidad, por la falta de legitimación en la causa por pasiva, y concluye manifestando que, la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para debatir una solicitud de reintegro o reubicación, las cuales deben ser expuestas a través la jurisdicción contencioso administrativo.

En los ítem 013, nos encontramos con la contestación de la señora DAHIANA MARTINEZ ARANGO, quien indicó que el día 04/11/2022, recibo llamada telefónica donde le notifican que puede presentarme a las instalaciones de la Alcaldía Municipal para tomar posesión del cargo de Técnico Administrativo, código 367, donde le entregaron la notificación por escrito, siendo posesionada el día 08/11/2022.

EL FALLO RECURRIDO

El señor Juez Promiscuo Municipal de Pradera, Valle del Cauca (**ítem 17 expediente electrónico**), en su fallo decidió no tutelar los derechos fundamentales del agraviado, denegó por improcedente el amparo deprecado.

LA IMPUGNACIÓN

A **Ítems 021 del expediente de primera instancia**, obra el escrito de impugnación enviado por el accionante **OSCAR DE LEÓN RAMÍREZ**, quien solicitó a través de su apoderada revocar el fallo, y en su lugar se le tutele sus derechos fundamentales invocados.

CONSIDERACIONES

LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA: por activa, la tiene el señor **OSCAR DE LEÓN RAMÍREZ**, dado que aquél resulta ser el titular de los derechos fundamentales invocados a saber: al **MÍNIMO VITAL, a la ESTABILIDAD LABORAL, y al TRABAJO**, por ende se encuentra legitimado para ser parte activa en esta acción constitucional prevista en el artículo 86 correspondiente, con independencia del resultado final de la acción propuesta.

Por la parte accionada lo está la **ALCALDÍA MUNICIPAL DE PRADERA, VALLE DEL CAUCA**, a quien se le exterioriza la violación de sus derechos invocados.

No lo están las vinculadas **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, y la señora DAHIANA MARTINEZ ARANGO**, acorde a sus funciones

LA COMPETENCIA: Le asiste al despacho de conformidad con el artículo 1º del Decreto 1382 de 2017, en atención al factor funcional

LOS PROBLEMAS JURÍDICOS. El debate se centra en determinar: **I)** si es procedente por parte del despacho de segunda instancia revocar la sentencia apelada y en su lugar tutelar los derechos invocados por el accionante, de los que dice se ven afectados con el actuar de la Alcaldía Municipal de Pradera al desvincularlo mediante Decreto N° 100 del 31/10/2022? **II)** Si es del caso ordenar el reintegro pretendido por el accionante, a un cargo de iguales o superiores condiciones al que ocupó hasta el día 03 de noviembre de 2022, fecha en la cual fue notificado de la declaratoria de insubsistencia? Lo cual nos lleva a verificar inicialmente los presupuestos de procedencia de la acción constitucional en el presente caso de conformidad con el art. 86 constitucional, y el decreto 2591 de 1991.

Para avocar el estudio del tema a decidir se tiene que, pretende el accionante por vía de tutela la protección de los derechos constitucionales invocados a la vida, seguridad social, salud, debido proceso, estabilidad laboral, mínimo vital y trabajo, para el reintegro al cargo de Técnico Administrativo, código 367, Grado 04, pago de salarios, prestaciones sociales y de seguridad social dejados de percibir, en virtud del Decreto N° 100 del 31 de octubre de 2022, mediante el cual se declaró insubsistente su nombramiento en provisionalidad en la Alcaldía de Pradera, y para que se declare suspensión de dicho acto, pues según informa, tiene inconsistencias, y tiene estabilidad laboral reforzada por ser padre cabeza de familia, por lo que debe ser reintegrado de inmediato.

Al respecto cabe recordar que la Acción Constitucional de Tutela (art. 86) vista como instrumento específico tiene por finalidad la protección concreta e inmediata de los derechos fundamentales de carácter constitucional, cuando resultan vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier entidad, sea pública o privada; por lo que, es menester a continuación proceder al análisis del asunto concreto y dilucidar si es procedente la protección por este mecanismo preferente y sumario, de encontrar la trasgresión del núcleo esencial de los derechos constitucionales invocados, y de los que aquí se encuentren igualmente afectados, al hacer el estudio del caso concreto.

En lo atinente con el caso en estudio, se tiene presente con base en el artículo 86 constitucional concordante con el artículo 6, numeral 1 del decreto 2591 de 1991, que **en principio lo que acá se debate es una controversia de rango legal laboral** para la cual no fue prevista la acción de tutela, lo cual daría lugar a su denegación plena. Que al ocuparse de este tema la Corte Constitucional tiene señalado:

"La solución de controversias laborales tiene como vía principal e idónea la jurisdicción laboral ordinaria o la contenciosa administrativa, según el caso, no debiendo ser debatidas por el mecanismo tutelar, como regla general, pues ello alteraría el ordenamiento jurídico establecido, contribuyendo de paso a la "paulatina sustitución de los mecanismos ordinarios de protección de derechos y de solución de controversias, autorizando un uso indiscriminado e irresponsable de la acción de tutela, situación que debe ser evitada a partir de la constatación de los requisitos de procedencia de las acciones.

*Acerca de las excepciones, se ha dicho que la idoneidad del medio procesal común debe ser verificada por el juez atendiendo las circunstancias del caso y evaluando los siguientes elementos de juicio: "(a) el tipo de acreencia laboral; (b) la edad del demandante – a fin de establecer si la persona puede esperar a que las vías judiciales ordinarias funcionen, su estado de salud –enfermedad grave o ausencia de ella –;(c) la existencia de personas a su cargo; (d) la existencia de otros medios de subsistencia. (e) La situación económica del demandante; (f) el monto de la acreencia reclamada; (g) la carga de la argumentación o de la prueba que sustenta la presunta afectación del derecho fundamental; (h) en particular del derecho al mínimo vital, a la vida o la dignidad humana, entre otras razones."*²

De lo expuesto, claramente se aprecia que esta acción constitucional trata de una controversia de carácter laboral, versa sobre la efectividad de los derechos de estabilidad laboral por lo cual, se debe recordar que, la tutela es un mecanismo subsidiario, preferente y sumario, que procede ante la inexistencia de otros mecanismos de defensa judicial (art. 6 numeral 1 del decreto 2591 de 1991), salvo que se trate de evitar un perjuicio irremediable.

Si a pesar de conocer los mecanismos ordinarios, el accionante injustificadamente no los agota y acude este medio preferente y sumario, **será improcedente por cuanto, la sola existencia de otra posibilidad judicial de protección que no fue utilizada, no puede ahora sustituir esos medios de defensa establecidos en la ley cuando no se ha demostrado un perjuicio irremediable.**

² Sentencia T-183 de 13 M.P. Nilson Pinilla Pinilla

Igualmente, conforme lo pretendido por el acá accionante, esto es el reintegro a su cargo Técnico Administrativo, código 367, Grado 04 e ineficacia jurídica de la actuación realizada por la ALCALDÍA MUNICIPAL DE PRADERA, VALLE DEL CAUCA el 3 de noviembre de 2022, mediante la cual se dio por terminado su nombramiento en provisionalidad, al respecto ha dicho la Corte que por regla general la acción de tutela es improcedente cuando se solicita el reintegro de empleados públicos a sus cargos, dado que cuentan con otros medios para controvertir los actos administrativos por medio de los cuales la administración decide separarlos de los mismos, encontrando que el señor OSCAR DE LEÓN RAMÍREZ puede recurrir a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción contencioso administrativa, lo que finalmente desplaza la vía de la tutela.

Adentrándonos en el tema objeto de decisión, se tiene que en el sub lite, se pretende por este trámite de tutela que se ordene a **LA ALCALDÍA MUNICIPAL DE PRADERA, VALLE DEL CAUCA**, la ineficacia jurídica de la actuación realizada el 03 de noviembre de 2022 y como consecuencia el reintegro a un cargo de igual o superior condición al que venía desempeñando, - Técnico Administrativo, código 367, Grado 04- protección que fue declarada improcedente en primera instancia constitucional, bajo el señalamiento de no existir vulneración, al no probar que es padre cabeza de hogar, por lo que el actor no goza de protección laboral reforzada, el cargo fue provisto en propiedad mediante Decreto No. 100-22-01-242 del 01 de noviembre de 2022 y se posesionó a DAHIANA MARTINEZ ARANGO que ganó el concurso de méritos y además el caso compete a lo contencioso administrativo, empero considera el accionante que, sus derechos siguen comprometidos pues no ostenta otro ingreso económico, no tiene otro ingreso económico, su hija depende económicamente de él y es padre cabeza de hogar, por tanto, debe ser reintegrado a su cargo, en aplicación del principio de estabilidad laboral reforzada.

Al respecto se debe hacer mención de la Sentencia T-09 de 2018, proferida por la Corte Constitucional máxima autoridad judicial en esta materia, donde el M.P. LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ estipuló:

“Los **servidores nombrados en provisionalidad en** cargos de carrera, tal y como lo ha reconocido esta corporación en reiterados pronunciamientos, **gozan de una estabilidad laboral relativa o intermedia**, que se traduce en que su retiro del servicio público **solo tendrá lugar por causales objetivas previstas** en la Constitución y en la ley, **o para proveer el cargo que ocupan con una persona que haya superado satisfactoriamente el respectivo concurso de méritos**, razones todas estas que deberán ser claramente expuestas en el acto de desvinculación, como garantía efectiva de su derecho al debido proceso y al acceso en condiciones de igualdad a la función pública.” (Resalta el Juzgado).

Así las cosas, conforme los hechos expuestos por quienes aquí hacen parte, se tiene que

1. El actor fue nombrado mediante **Decreto de diciembre 31 de 2012**, como Técnico Administrativo, código 367, Grado 04, adscrito a la Secretaría de General,
2. No se encuentra demostrado en el expediente, ningún perjuicio irremediable, ya que no basta solo reclamar ser padre cabeza de hogar, como quiera que no existe prueba de tal cosa, aunado al hecho de que puede recurrir a una demanda de alimentos para que la madre de la menor se ocupe de los gastos de aquella y
- 3, su cargo designado en provisionalidad era relativamente estable hasta cuando se presentara el titular de dicho puesto, cosa que en efecto sucedió en noviembre pasado y no merece reparo por cuanto se trató de la aplicación del concurso de méritos, por lo cual no se ha vulnerado ningún derecho al accionante.

En esa misma línea de ideas y como quiera que el señor León Ramírez refiere que se terminó su nombramiento en provisionalidad, se debe recordar como la Corte Constitucional, estableció que:

“De manera excepcional, la ley permite que los empleos de carrera puedan ser ocupados por servidores nombrados en provisionalidad cuando se presenten vacancias definitivas o temporales y, por razones del servicio, se requiera de personal suficiente para atender las necesidades de la administración, **mientras estos se proveen en propiedad conforme a las formalidades legales o cesa la situación que originó la vacancia.** En ese contexto, ha dicho la Corte, si bien es cierto el servidor no podrá permanecer indefinidamente en el cargo, tampoco se crea una equivalencia a un empleo de libre nombramiento y remoción, de ahí que no proceda su desvinculación por la simple voluntad discrecional del nominador.

Bajo ese entendido, los servidores nombrados en provisionalidad en cargos de carrera, tal y como lo ha reconocido esta corporación en reiterados pronunciamientos, **gozan de una estabilidad laboral relativa o intermedia**, que se traduce en que su retiro del servicio público **solo tendrá lugar por causales objetivas** previstas en la Constitución y en la ley, **o para proveer el cargo que ocupan con una persona que haya superado satisfactoriamente el respectivo concurso de méritos**, razones todas estas que deberán ser claramente expuestas en el acto de desvinculación, como garantía efectiva de su derecho al debido proceso y al acceso en condiciones de igualdad a la función pública.

De esta forma, **“la terminación de una vinculación en provisionalidad porque la plaza respectiva debe ser provista con una persona que ganó el concurso, no desconoce los derechos de esta clase de funcionarios**, pues precisamente la estabilidad relativa que se le ha reconocido a quienes están vinculados bajo esta modalidad, cede frente al mejor derecho que tienen las personas que ganaron un concurso público de méritos.”³ Negrillas del Juzgado

³ Ibidem

Así las cosas, dado que si bien fue desvinculado de su cargo, tal situación aconteció en virtud del nombramiento en propiedad de la elegible señora Dahiana Martínez Arango y aun cuando el accionante si manifiesta su condición de especial protección constitucional a través de este mecanismo constitucional por ser padre cabeza de hogar, no tiene en cuenta que la designación en el cargo Profesional especializado, Código 367, Grado 04 se trató de un nombramiento en provisionalidad y que ejerció en este durante más de 9 años.

En esa línea de ideas, encontramos que el M.P. Alberto Rojas Ríos en la Sentencia T-605 de 2013 aclaró que "Los servidores en provisionalidad, gozan de una estabilidad relativa, en la medida en que sólo pueden ser desvinculados para proveer el cargo que ocupan con una persona de carrera" como se observa en el caso sub judice, así ocurrió con el señor Oscar de León Ramírez, la terminación de su vinculación provisional obedeció a que una persona que ganó el concurso, fue posesionada en el cargo mediante Decreto No. 100-22-01-242 del 01 de noviembre de 2022.

Estas serán las razones por la cual se **confirmará la sentencia, para en su lugar recomendar al demandante que acuda a la justicia laboral**, jurisdicción que es la competente para definir este tipo de controversia.

Sin más comentarios con base en lo expuesto, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Palmira (V.), administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia N° 193 del 28 de noviembre de 2022, proferida por el **Juzgado Promiscuo Municipal de Pradera, Valle del Cauca,** dentro de la ACCIÓN DE TUTELA formulada por el señor **OSCAR DE LEÓN RAMÍREZ,** identificado con cédula de ciudadanía **N° 94.304.060, expedida en Pradera (V.),** actuando a través de apoderada, contra **la ALCALDÍA MUNICIPAL DE PRADERA, VALLE DEL CAUCA.**

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE esta decisión conforme a lo previsto en el art. 32 del Decreto 2591 de 1.991, a la accionante, al accionado, a los vinculados y al Juzgado de primera instancia lo acá dispuesto.

TERCERO: REMÍTANSE estas diligencias oportunamente a la Corte Constitucional para su eventual **REVISIÓN** conforme a lo previsto en el art. 32 del Decreto 2591 de 1.991.

CÚMPLASE

LUZ AMELIA BASTIDAS SEGURA

Juez

Firmado Por:

Luz Amelia Bastidas Segura

Juez

Juzgado De Circuito

Civil 002

Palmira - Valle Del Cauca

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: **b0c307f951ad80749236ca93cc9bb0ba56e4e490cc590e538217c6c11495658f**

Documento generado en 25/01/2023 08:28:32 AM

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