

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**JUZGADO CINCUENTA Y CUATRO ADMINISTRATIVO
CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D. C.
SECCIÓN SEGUNDA**

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de agosto de dos mil veinte (2020)

Medio de Control : Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Asunto : Reintegro
Expediente No. : 11001 33 42 054 **2017 00205 00**
Demandante : DANIEL CORREA
Demandado : DISTRITO CAPITAL DE BOGOTÁ –SECRETARÍA
DISTRITAL DEL HÁBITAT

Encontrándose el expediente al Despacho para proferir la sentencia que en derecho corresponda, en el proceso iniciado por el señor DANIEL CORREA, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 80.744.021 de Bogotá, por intermedio de apoderado judicial y en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho en contra del DISTRITO CAPITAL DE BOGOTÁ –SECRETARÍA DEL HÁBITAT, sin encontrarse causal de nulidad que invalide lo actuado y cumplidos los presupuestos y las ritualidades procesales se procede a efectuar el análisis jurídico del *sub lite*, de la siguiente manera:

ANTECEDENTES

1. DEMANDA¹

1.1. Pretensiones:

El demandante solicita:

1.1.1. Se declare la existencia y su consecuente nulidad del acto ficto o presunto, producto de la falta de respuesta del Alcalde Mayor de Bogotá a las peticiones números 1-2016-2397 de 16 de mayo de 2016, 1-2016-24327 de 20 de mayo de 2016, 1-2016-30653 y 1-2016-30695 de 29 de junio de 2016.

¹Folios 673 a 727 del cuaderno 3 del expediente.

- 1.1.2. La existencia y su consecuente nulidad del acto ficto o presunto, producto de la falta de respuesta de la Secretaría Distrital del Hábitat a las peticiones números 2-2016-46401 del 24 de mayo de 2016, 2-2016-46534 del 24 de mayo de 2016, 2-2016-52128 de 13 de julio de 2016 y 2-2016-61165 de 23 de agosto de 2016.
- 1.1.3. Se ordene el reintegro del demandante al mismo cargo o a uno superior al que venía desempeñando hasta el 30 de junio de 2016, con las mismas o mejores garantías.
- 1.1.4. Se reconozca y ordene pagar los salarios, prestaciones sociales (primas de servicio, vacaciones, navidad, técnica, cesantías, intereses de las cesantías, bonificación por servicios prestados, bonificación por recreación), aportes al sistema de seguridad social integral y parafiscales y los demás derechos legales y extralegales inherentes a su condición de servidor público distrital.
- 1.1.5. Se ordene pagar el valor equivalente a un día de salario por cada día de mora en el pago total de la cesantía anual causada a favor del demandante.
- 1.1.6. Reconocer y pagar una indemnización equivalente cien (100) salarios mínimos legales mensuales o el mayor valor que determine la justicia colombiana, para reparar los daños y perjuicios causados al demandante.
- 1.1.7. Pagar el valor correspondiente o equivalente al Índice de Precios al Consumidor “IPC”, o ajuste de valor certificado por el DANE, e intereses moratorios sobre las cifras que resulte adeudar la demandada, mes a mes, teniendo en cuenta lo ordenado por los artículos 177 y 178 del Código Contencioso Administrativo, en armonía con lo dispuesto en el artículo 198 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el artículo 111 de la Ley 510 de 1999, y las sentencias T-418 de 1996 y C-188 de 1999.
- 1.1.8. Condenar al pago de las costas procesales y agencias en derecho.

1.2. Hechos de la demanda²

Se resume el fundamento fáctico de la siguiente manera:

² La apoderada de la demandante dentro del término legal, reformó la demanda en el acápite de hechos y solicitó la práctica de unas pruebas folios 775 a 778 del expediente.

- 1.2.1. El actor fue vinculado a la entidad demandada mediante contrato de prestación de servicios desde el 27 de agosto de 2008 al 13 de febrero de 2011.
- 1.2.2. Con las Resoluciones 091 de 7 de febrero de 2011 y 173 de 24 de febrero de 2011, la entidad contrató como supernumerarios a 311 empleados por el término de diez y once meses, esos nombramientos se prorrogaron desde el 13 de enero de 2012 al 11 de septiembre de 2012 y luego se prorrogó por tres meses más.
- 1.2.3. Con la Resolución 708 de 11 de abril de 2012, el actor fue nombrado en el cargo de auxiliar administrativo, código 407, grado 08, en calidad de empleado supernumerario.
- 1.2.4. Con el Decreto 060 de 14 de febrero de 2013 el Alcalde Mayor de Bogotá, creó una planta de 316 cargos temporales para la Secretaría del Hábitat, por un término de 18 meses; esta planta fue prorrogada hasta el 31 de diciembre de 2015, mediante el Decreto 443 del 14 de octubre de 2014; y con la Resolución 574 del 22 de diciembre de 2016, nuevamente fue prorrogada la planta hasta el 30 de junio de 2016.
- 1.2.5. El demandante estuvo vinculado hasta el 30 de junio de 2016, mediante las Resoluciones 1215 de 17 de septiembre de 2012, 421 de 30 de abril de 2013, 1285 de 30 de diciembre de 2013, 879 de 16 de octubre 2014, 1232 de 29 de diciembre de 2014 y 1530 de 23 de diciembre de 2015.
- 1.2.6. El demandante ejerció funciones de apoyo a la atención al usuario, correspondencia y lo relacionado con el sistema integrado de gestión documental y archivo de la entidad, desde el 27 de agosto de 2008 al 13 de febrero de 2011.
- 1.2.7. Los trabajadores vinculados a la planta de personal temporal fueron desvinculados el 1 de julio de 2016 y en su mayoría fueron vinculados nuevamente por prestación de servicios.
- 1.2.8. La Secretaría del Hábitat contrató personal por prestación de servicios para cumplir con los fines esenciales de la entidad, así:
 - En el año 2007: 383 contratistas.
 - En el año 2008: 474 contratistas.
 - En el año 2009: 477 contratistas.

- En el año 2010: 422 contratistas.
- En el año 2011: 84 contratistas.

1.2.9. Las funciones que desarrolló el demandante hoy son cumplidas por la señora Gilma Nope Acevedo, quien está vinculada por prestación de servicios.

1.2.10. El actor estuvo vinculado al sindicato “ASEHABITAT” y presentaron varias solicitudes a la Secretaría Distrital del Hábitat y la Alcaldía Mayor de Bogotá, para que se ampliara la planta de personal y se adoptara una de forma definitiva, sin embargo no fueron atendidas, así:

- Petición dirigida al Alcalde Mayor, radicada el 4 de enero de 2016, bajo el número 1-2016-162.
- Petición dirigida a la Secretaria Distrital del Hábitat, radicada el 15 de enero de 2016, bajo el número 1-2016-00254.
- Petición dirigida el Alcalde Mayor, radicada el 19 de mayo de 2019, bajo el radicado 1-2016-13109.

1.2.11. El demandante el 20 de mayo de 2016, presentó petición a la Secretaría del Hábitat, bajo el radicado 1-2016-37541, para que resolviera las peticiones elevadas por el sindicato.

1.2.12. Mediante escritos radicados el 31 de mayo de 2016 y 9 de junio de 2016 denunció ante la Procuraduría General de la Nación acoso laboral, porque, entre otras acciones, lo estaban presionando para que aceptara ser nombrado por prestación de servicios.

1.2.13. El demandante a través del sindicato presentó dos peticiones el 16 de mayo de 2016, bajo los radicados 1-2016-23097 y 1-2016-35727, solicitando protección a su derecho a la estabilidad laboral.

1.2.14. Mediante oficio de 20 de mayo de 2016, radicado No. 1-2016-24327 el actor solicitó al Alcalde Mayor, se garantizara el fuero circunstancial.

1.2.15. Mediante oficio del 28 de junio de 2016, con radicado 1-2016-30695, el demandante solicitó se aplicara el silencio administrativo positivo.

1.2.16. Con escrito del 29 de junio de 2016, con radicado 1-2016-30653, el demandante solicitó no se despidiera mientras se tramitaba la queja que existía por acoso laboral.

1.2.17. Mediante comunicación 2-2016-52128 de 13 de julio de 2016, notificada el 21 de julio de 2016, la Secretaría del Hábitat respondió que la desvinculación de la planta temporal se produce una vez vencido el término de la misma.

1.2.18. Con oficio 2-2016-61165 de 23 de agosto de 2016, notificado el 24 de agosto de 2016, la Secretaría del Hábitat negó la aplicación del fuero circunstancial.

1.2.19. El demandante es padre de dos hijos menores de edad y es cabeza de hogar y no había encontrado trabajo después del despido de la Secretaría Distrital del Hábitat.

1.3. Normas violadas y concepto de la violación

En criterio de la parte actora, los actos administrativos acusados violan las siguientes normas:

Los artículos 1, 2, 13, 25, 39, 53, 55, 58, 113, 123, 189, 209 y 336 de la Constitución Política.

Artículo 8 del Código Civil, artículo 80 de la Ley 153 de 1887, Decreto 2400 de 1968, Decreto Ley 3135 de 1968, Decretos Ley 1042 y 1045 de 1978, artículo 32 de la Ley 80 de 1993, Decreto Ley 1421 de 1993, Leyes 410 y 411 de 1997, Ley 909 de 2004, Acuerdo 257 de 2006, Ley 1150 de 2007, Decreto 443 de 2014, Decretos 535 de 2009, 1092 de 2012 y 160 de 2014.

El apoderado de la parte demandante estructuró los cargos de nulidad de los actos administrativos de la siguiente manera:

i) Infracción a las normas en que debía fundarse: porque el despido de los 311 trabajadores iba en contra del Estado Social de Derecho e incumpliendo las normas de creación de la Secretaría del Hábitat, sin que se adoptaran las medidas para ampliar la planta de personal que satisficiera las necesidades de la población bogotana.

ii) Sin competencia legal o constitucional: las normas de creación, la Constitución Política, la Ley 1437 de 2011, entre otras, le imponen a la entidad cumplir con los fines para los cuales existe y no es posible si no se cuenta con el

personal suficiente, que se ha venido contratando por prestación de servicios o temporales, desviando las competencias de la entidad a intereses clientelistas en una disputa entre los alcaldes, entrante, Enrique Peñalosa y, saliente, Gustavo Petro.

iii) En forma irregular y con desconocimiento de los derechos de audiencia y defensa: porque las entidades no realizaron las gestiones necesarias para adoptar una planta definitiva de personal, pues según el estudio de cargas realizado por la misma entidad, esta debe funcionar con por lo menos 500 empleados.

iv) Con desviación de poder: porque las funciones misionales y permanentes en una entidad pública no se pueden ejercer por trabajadores vinculados a través de prestación de servicios (ley 80 de 1993), y los empleados supernumerarios se nombran para cumplir funciones transitorias o temporales por licencias o vacaciones (art. 83 del Decreto 1042 de 1978). La administración acudió a la figura de la planta temporal establecida en el artículo 21 de la Ley 909 de 2004, la cual no contempla la posibilidad de usar esta figura para realizar actividades permanentes y misionales. Como las funciones ejecutadas por el no eran transitorias, ocasionales o temporales sino de la misión de la entidad, esta debió adelantar el permiso especial ante el juez laboral para despedir al demandante. Asimismo al haberse abierto un proceso de negociación colectiva en el 2016, con la presentación del pliego de peticiones, los demandados no podían realizar el despido sino hasta que se terminara la negociación, lo que no había ocurrido a la presentación de la demanda, porque los trabajadores tenían fuero circunstancial.

2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA³ Y DE LA REFORMA DE LA DEMANDA⁴

A través de apoderado especial, la Secretaría Distrital del Hábitat, se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda porque consideró que la terminación de la relación laboral con el demandante se dio por el vencimiento del plazo por el que había sido vinculado.

Asimismo consideró que en caso de inconformidad con la desvinculación, el actor debió demandar los Decretos Distritales 060 de 2013, 443 de 2014 y 574 de 2015, y las Resoluciones 361 de 2013, 1285 de 2013, 879 de 2014, 1232 de 2014 y 1530 de 2015 y no el presunto acto que demanda.

³ Folios 753 a 765 del cuaderno 3 del expediente.

⁴ Folio 793

Propuso como excepción de mérito la inexistencia del acto contra el cual se incoa el medio de control. Explicó que de conformidad con el Decreto Distrital 455 de 9 de noviembre de 2015, la competencia para atender las peticiones elevadas y que correspondan a cada secretaría, serían resueltas por estas, por lo que el silencio que se alega no existe en la medida en que las peticiones presentadas por el actor fueron atendidas a través del oficio 2-2016-46454.

Dijo que las peticiones fueron resueltas de la siguiente manera:

- Con el Oficio 2-2016-46401 dio respuesta a la comunicación con el radicado 1-2016-335727, por la cual solicitó se le tuviera en cuenta la condición de padre de familia.
- Con los oficios 2-2016-46534 y 2-2016-52128 dio respuestas a las peticiones con radicados 1-2016-37497 y 1-2016-48980 por medio de las cuales solicitó se le aplicara el fuero circunstancial.
- Con el oficio 2-2016-61165 dio respuesta al oficio 1-2016-59179 con la que solicitó el reintegro.

Por lo anterior consideró que los oficios que ahora se demandan como actos fictos o presuntos, si fueron objeto de respuesta y estimó que las respuestas no podían ser demandados porque no cumplían los requisitos para ser considerados como actos administrativos definitivos sino de mero trámite.

Frente a los cargos esgrimidos en la demanda manifestó:

1. Inexistencia de infracción en las normas en que debía fundarse. Pues no se demostró cuales normas fueron vulneradas con la decisión.
2. Inexistencia del desvío de la competencia legal o constitucional. Los oficios que dieron respuesta a las peticiones fueron expedidos por una autoridad que contaba con todas las facultades legales para emitirlos.
3. Inexistencia de la expedición de actos de forma irregular y con desconocimiento de los derechos de audiencia y de defensa. La entidad no vulneró ningún derecho con la terminación de la planta de personal, pues los contratos tenían una vocación temporal.

4. Inexistencia de desviación de poder. El demandante fue desvinculado de la entidad por terminación de la planta temporal en la que se encontraba y para ello no se necesitaba autorización de un juez. Asimismo no se desconoció el fuero sindical y no puede ser alegada ante esta jurisdicción, además el pliego de condiciones está sujeto a la aprobación presupuestal de la entidad.

Sostuvo que la planta temporal tuvo su sustento en un concepto técnico y que obedeció a un plan de desarrollo “Bogotá Humana” que enfocó sus esfuerzos en las actividades realizadas por esa secretaría, pero que con el cambio de gobierno también varían las perspectivas de inversión y que por ello se creó una planta de personal con carácter temporal y no permanente. Por esto no le asiste al demandante razón en aspirar a permanecer en un empleo que tenía la virtualidad de temporal y que no existe norma o acto administrativo que prolongara su permanencia. Además que el actor no tenía derechos de carrera.

3. AUDIENCIA INICIAL, AUDIENCIA DE PRUEBAS Y AUDIENCIA DE ALEGACIONES Y JUZGAMIENTO.

El 31 de julio de 2018, se llevó a cabo audiencia inicial⁵, en la cual se declaró: i) la inepta demanda por proposición jurídica incompleta, ii) probada la excepción de inepta demanda parcial respecto de la pretensión 3.3 de la demanda, iii) no probada la excepción previa de inepta demanda por falta de requisitos formales y iv) la inhibición para conocer del presente asunto. Esta decisión fue apelada por la parte actora.

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección “B”, en providencia del 4 de abril de 2019, resolvió revocar parcialmente la decisión del 31 de julio de 2018, y ordenó continuar el proceso para verificar la legalidad de los oficios 2-2016-52128 del 13 de julio 2016 y 2-2016-61165 de 23 de agosto 2016 y ordenó continuar con el trámite.⁶

Obedeciendo y cumpliendo lo dispuesto por el superior, el 21 de agosto de 2019, se continuó con la audiencia inicial, quedando el litigio circunscrito a establecer la legalidad de los oficios **2-2016-52128 del 13 de julio 2016** y **2-2016-61165 de 23 de agosto 2016, proferidos por la Secretaría Distrital del Hábitat** y si le asiste derecho o no al demandante a que se reintegre al cargo que venía ejerciendo, se le reconozca la indexación de salarios, prestaciones sociales y de más

⁵ Folios 824 a 831 del expediente.

⁶ Folios 841 a 846 del expediente.

emolumentos dejados de percibir desde el día del retiro de servicio hasta la fecha en que sea reintegrado, se le pague una indemnización integral por los daños y perjuicios materiales así como el pago de daños y perjuicios inmateriales recibidos a causa del retiro del servicio así como el pago de los intereses. Se intentó la conciliación, sin que se llegara a un acuerdo. Se decretaron las pruebas solicitadas por las partes y se ordenó una de oficio.⁷

Con providencia de 18 de noviembre de 2019, se dispuso correr traslado de las pruebas allegadas,⁸ término dentro de cual la apoderada de la parte actora manifestó que no se habían recaudado todas las pruebas decretadas. Con auto de 13 de diciembre de 2019, se requirió a la entidad demandada para que allegara la totalidad de las pruebas decretadas.⁹ Después de allegado el informe, por medio de auto de 13 de febrero de 2020, se ordenó correr traslado de las pruebas allegadas, término dentro del cual la demandante hizo un análisis de relación con los argumentos del escrito introductorio.¹⁰ Finalmente con auto de 27 de febrero de 2020, se otorgó valor probatorio y se ordenó correr traslado para alegar de conclusión.¹¹

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

De la parte demandante.¹² La apoderada manifestó que en el informe rendido por la Subdirectora Administrativa de la Secretaría Distrital del Hábitat, el 10 de septiembre de 2019, no se precisaba quién y bajo qué modalidad de contratación había sido vinculada la persona que ahora desarrollaba las labores que estuvieron a cargo del demandante. Asimismo dijo que la entidad no aportó la certificación en la que se indicara cuáles fueron las normas con las que se estableció la planta de personal de la entidad y tampoco los documentos que acreditaran las gestiones para ampliar y adoptar la planta definitiva de personal por lo que pidió que se valorara como indicio grave.

Igualmente, sostuvo que la comunicación de la Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Alcaldía Mayor de Bogotá ratifica la postura del alcalde en negar el análisis de la necesidad de ampliar las plantas de personal y por el contrario eliminó las plantas temporales despidiendo los servidores públicos que por décadas habían prestados sus servicios al Distrito.

⁷ Folios 851 a 858 del expediente.

⁸ Folio 885 del expediente.

⁹ Folio 890 del expediente.

¹⁰ Folios 906 y 907 del expediente.

¹¹ Folio 909 del expediente.

¹² Folios 910 a 923 del expediente.

Indicó que estaba demostrado que la entidad no realizó ningún trámite para ampliar la planta de personal y formalizar la vinculación de las personas que estuvieron vinculadas a la planta temporal desconociendo se estabilidad laboral.

Afirmó que estaba demostrado la existencia de un desmejoramiento del servicio público a cargo de la entidad demandada, a pesar de haber incrementado la contratación por prestación de servicios, para reemplazar a los empleados que se encontraban vinculados a través de la planta de personal temporal, desviándose a una contratación prohibida por la ley.

Señaló que estaba probado que el demandante estuvo vinculado desde el 27 de agosto de 2008 al 13 de febrero de 2011, por prestación de servicios, para apoyar actividades administrativas relacionadas con el arreglo y mantenimiento de los bienes de la entidad; del 17 de febrero de 2011 al 11 de septiembre de 2012, como supernumerario, en el cargo de auxiliar administrativo, código 407, grado 8 de la Dirección de Gestión Corporativa y CID; del 18 de septiembre de 2012 al 15 de febrero de 2013, en la planta de empleados temporal, en el cargo de auxiliar administrativo, código 407, grado 10, de la Dirección de Gestión Corporativa y CID; y del 30 de abril de 2013 al 30 de junio de 2016, en la planta de empleados temporal, en el cargo de auxiliar administrativo, código 407, grado 16, de la Dirección de Gestión Corporativa y CID; cumpliendo las funciones estaban descritas en la comunicación radicada el 10 de septiembre de 2019, por medio de la cual la Secretaría Distrital del Hábitat rindió el informe solicitado.

Sostuvo que la asociación del demandante al sindicato Asociación de Empleados de la Secretaría Distrital del Hábitat “ASEHABITAT” se encontraba acreditada y que por lo tanto contaba con fuero circunstancial. De igual manera afirmó que la administración incumplió el acuerdo colectivo de trabajo suscrito con el sindicato en junio de 2015, en cuanto a la implementación de la planta definitiva.

Finalmente afirmó que estaba demostrado que después de la desvinculación de la demandante de la entidad esta no mejoró la prestación del servicio, pues incluso bajó los índices de cumplimiento de sus funciones.

De la parte demandada.¹³ La apoderada de la Secretaría Distrital del Hábitat manifestó que el demandante estuvo vinculado a través de un nombramiento de

¹³ Folios 927 a 930 del expediente.

carácter temporal, por lo que vencido el plazo fue retirado de la entidad. Explicó que la vinculación del demandante tenía las siguientes características: 1. Transitoriedad, es decir, tenía un vínculo precario, 2. No tenía una vinculación definitiva con el Estado, 3. No tenía derechos de carrera administrativa, 4. Estaba determinado exclusivamente a las labores para las cuales fue contratado, 5. Vencido el plazo de duración del empleo temporal se extingue la relación con la administración, 6. No fue un empleo de carrera, ni de libre nombramiento y remoción, se consideró como uno de categoría independiente de empleo público, 7. El nombramiento se efectuó por un término de duración, 8. El término de nombramiento de carácter temporal estuvo sujeto a disponibilidad presupuestal. Lo que cumplía con lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley 909 de 2004.

Respecto del fuero circunstancial, manifestó que el nombramiento terminó por el vencimiento del plazo señalado y la no prórroga de la planta temporal, y no puede el fuero sindical extender o modificar la naturaleza del vínculo. Asimismo señaló que el Ministerio del Trabajo, mediante la Resolución 001311 de 2 de marzo de 2018, decidió no iniciar proceso administrativo laboral contra la entidad al no encontrar presunta comisión de actos atentatorios contra el derecho de asociación sindical, radicado bajo el número 103187 de 2016.

Finalmente pidió se negaran las pretensiones de la demanda por no encontrarse probado la existencia de alguna de las causales de nulidad establecidas que demuestren la ilegalidad de los actos demandados.

CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

Este Despacho es competente para conocer y decidir el asunto, de conformidad con lo establecido en el numeral 2° del artículo 155 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

2. PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde al Despacho determinar si la desvinculación del señor Daniel Correa de la Secretaría Distrital del Hábitat se realizó de manera irregular y, si como consecuencia, le asiste derecho o no a que se reintegre al cargo que venía ejerciendo, se le reconozca la indexación de salarios, prestaciones sociales y de más emolumentos dejados de percibir desde el día del retiro de servicio hasta la fecha

en que sea reintegrado, se le pague una indemnización integral por los daños y perjuicios materiales así como el pago de daños y perjuicios inmateriales recibidos a causa del retiro del servicio así como el pago de los intereses.

Para esto es necesario determinar si el demandante contaba con un fuero circunstancial que impidiera la desvinculación o terminación del vínculo laboral en la planta de personal temporal.

3. ACTOS ADMINISTRATIVOS DEMANDADOS

En el presente asunto se debate la legalidad de los **Oficios 2-2016-52128 del 13 de julio 2016 y 2-2016-61165 de 23 de agosto 2016**, suscritos por la Secretaría Distrital del Hábitat, mediante los cuales se negó el reintegro del demandante al cargo de auxiliar administrativo, código 407, grado 16.

Es preciso indicar que no es de recibo el argumento con el cual la entidad demandada pretende que se declare que las decisiones demandadas no constituyen actos administrativos de control judicial, porque corresponden a actos de trámite. Esto porque, de una parte, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección “B” en providencia del 4 de abril de 2019, dispuso que el proceso debía continuar contra los actos arriba señalados y, de otra, estos oficios contienen una decisión que resuelve una situación jurídica concreta y pone fin a la solicitud elevada por el actor, como es negar la petición de reintegro del demandante, conteniendo de esta manera los elementos de un acto administrativo que es sujeto de verificación por parte de su juez natural.

4. MARCO NORMATIVO

Para efectos de dilucidar la cuestión litigiosa el Despacho procede a establecer el marco legal aplicable, de tal suerte que sea factible determinar los efectos jurídicos que deban ser tenidos en cuenta para resolver la solicitud de la parte demandante.

4.1. Empleos temporales

Sobre el empleo público el artículo 122 de la Constitución Política prevé:

“Artículo 122. No habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento y para proveer los de carácter remunerado se requiere que estén contemplados en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente.

(...)"

A su vez el artículo 125 de la Carta Política, establece que por regla general, los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera, siendo la excepción, los de elección popular, libre nombramiento y remoción, trabajadores oficiales y los demás que determine la Ley; pudiendo ésta última precisar, qué empleos no son de carrera, entre los que se encuentran los nombramientos temporales con las restricciones que imponen las normas de carrera administrativa, pudiéndose ubicar dentro de ellos a los vinculados a través de una planta de personal temporal.

Es así que, el artículo 1 de la Ley 909 de 2004, señala los cuatro tipos de empleos que conforman la función pública, uno de los cuales es el empleo de carácter temporal, adicionando una excepción más a la regla general:

“Artículo 1o. Objeto de la ley. La presente ley tiene por objeto la regulación del sistema de empleo público y el establecimiento de los principios básicos que deben regular el ejercicio de la gerencia pública.

(...)

De acuerdo con lo previsto en la Constitución Política y la ley, hacen parte de la función pública los siguientes empleos públicos:

- a) Empleos públicos de carrera;*
- b) Empleos públicos de libre nombramiento y remoción;*
- c) Empleos de período fijo;*
- d) Empleos temporales.** (Resaltado del Despacho)

Más adelante, el artículo 21 de la misma Ley 909 de 2004 determina las características particulares de los empleos temporales, como herramienta organizacional que pueden utilizar las entidades públicas para atender necesidades funcionariales excepcionales que no pueden ser solventadas con su personal de planta:

“Artículo 21. EMPLEOS DE CARÁCTER TEMPORAL.

1. De acuerdo con sus necesidades, los organismos y entidades a los cuales se les aplica la presente Ley, podrán contemplar excepcionalmente en sus plantas de personal empleos de carácter temporal o transitorio. Su creación deberá responder a una de las siguientes condiciones:

- a) Cumplir funciones que no realiza el personal de planta por no formar parte de las actividades permanentes de la administración;*
- b) Desarrollar programas o proyectos de duración determinada;*
- c) Suplir necesidades de personal por sobrecarga de trabajo, determinada por hechos excepcionales;*

d) Desarrollar labores de consultoría y asesoría institucional de duración total, no superior a doce (12) meses y que guarde relación directa con el objeto y la naturaleza de la institución.

2. La justificación para la creación de empleos de carácter temporal deberá contener la motivación técnica para cada caso, así como la apropiación y disponibilidad presupuestal para cubrir el pago de salarios y prestaciones sociales.

3. <Aparte subrayado **CONDICIONALMENTE** exequible Sentencia C-288-14 de 20 de mayo de 2014, Magistrado Ponente Dr. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. Inepta demanda en relación con algunos cargos.> El ingreso a estos empleos se efectuará con base en las listas de elegibles vigentes para la provisión de empleos de carácter permanente, sin que dichos nombramientos ocasionen el retiro de dichas listas. De no ser posible la utilización de las listas se realizará un proceso de evaluación de las capacidades y competencias de los candidatos.”

El artículo 6 del Decreto Ley 894 de 2017, adicionó un cuarto numeral, sin embargo, no será estudiado en este proceso porque corresponde a una norma que no existía para el momento de los hechos, fundamento de esta demanda.¹⁴

Como se observa, se trata de empleos transitorios que solamente se pueden crear para situaciones excepcionales que encajen en alguna de las causales previstas por el legislador (numeral 1); para su creación es necesario contar con motivación técnica y apropiación y disponibilidad presupuestal (numeral 2); y deben ser provistos mediante la lista de elegibles vigente para empleos permanentes, en defecto de lo cual debe realizarse un “proceso de evaluación de las capacidades y competencias de los candidatos” (numeral 3).

La regulación normativa de los empleos temporales se complementaba, hasta el año 2015, con los artículos 1 a 4 del Decreto 1227 de 2005, por el cual se reglamentaba la ley 909 de 2004. Con la expedición del Decreto 1083 de 26 de mayo de 2015, “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública”, se compiló el Decreto 1227 de 2005, consignado la situación jurídica de los empleos temporales de la siguiente manera:

¹⁴ 4. <Aparte tachado **INEXEQUIBLE** Sentencia C-527-17 de 14 de agosto de 2017, Magistrada Ponente Dra. Cristina Pardo Schlesinger> <Numeral adicionado por el artículo 6 del Decreto Ley 894 de 2017. El nuevo texto es el siguiente:> El nombramiento en los empleos temporales se efectuará mediante acto administrativo en el que se indicará el término de su duración, al vencimiento del cual quien lo ocupe quedará retirado del servicio automáticamente. Sin embargo, antes de cumplirse dicho término, el nominador en ejercicio de la facultad nominadora podrá declarar la insubsistencia del nombramiento, cuando el servidor no cumpla las metas del proyecto o actividades que dieron lugar a la creación de los mismos, de acuerdo con la evaluación que se establezca para el efecto y mediante acto administrativo motivado; ~~o darle por terminado, cuando no se cuente con las disponibilidades y apropiaciones para financiar el empleo de carácter temporal, como consecuencia de los ajustes a los montos aprobados para su financiación.~~

De igual manera, el retiro del servicio de los empleados temporales se podrá efectuar por las causales consagradas en los literales d), h), i), j), k), m) y n) del artículo 41 de la Ley 909 de 2004.

“ARTÍCULO 2.2.1.1.1 Definición. Se entiende por empleos temporales los creados en las plantas de cargos para el ejercicio de las funciones previstas en el artículo 21 de la Ley 909 de 2004, por el tiempo determinado en el estudio técnico y en el acto de nombramiento.

Los empleos temporales deberán sujetarse a la nomenclatura y clasificación de cargos vigentes para cada entidad y a las disposiciones relacionadas con la elaboración del plan de empleos, diseño y reforma de plantas de que trata la Ley 909 de 2004.

En la respectiva planta se deberán identificar los empleos que tengan la naturaleza de temporales. El estudio técnico deberá contar con el concepto previo favorable del Departamento Administrativo de la Función Pública.

ARTÍCULO 2.2.1.1.2 Régimen salarial, prestacional y demás beneficios salariales. El régimen salarial, prestacional y demás beneficios salariales de los empleos temporales será el que corresponda a los empleos de carácter permanente que rige para la entidad que va a crear el cargo y se reconocerá de conformidad con lo establecido en la ley.

ARTÍCULO 2.2.1.1.3 (Derogado Decreto 648 de 2017, art 2.2.5.3.5) <el nuevo texto es el siguiente> Provisión de empleos temporales. Para la provisión de los empleos temporales de que trata la Ley 909 de 2004, los nominadores deberán solicitar las listas de elegibles a la Comisión Nacional del Servicio Civil teniendo en cuenta las listas que hagan parte del Banco Nacional de Listas de Elegibles y que correspondan a un empleo de la misma denominación, código y asignación básica del empleo a proveer.

En caso de ausencia de lista de elegibles, los empleos temporales se deberán proveer mediante la figura del encargo con empleados de carrera de la respectiva entidad que cumplan con los requisitos y competencias exigidos para su desempeño. Para tal fin, la entidad podrá adelantar un proceso de evaluación de las capacidades y competencia de los candidatos y otros factores directamente relacionados con la función a desarrollar.

En caso de ausencia de personal de carrera, con una antelación no inferior a diez (10) días a la provisión de los empleos temporales, la respectiva entidad deberá garantizar la libre concurrencia en el proceso a través de la publicación de una convocatoria para la provisión del empleo temporal en la página web de la entidad. Para la valoración de las capacidades y competencias de los candidatos la entidad establecerá criterios objetivos.

El término de duración del nombramiento en el empleo de carácter temporal será por el tiempo definido en el estudio técnico y de acuerdo con la disponibilidad presupuestal, el cual se deberá definir en el acto de nombramiento.

ARTÍCULO 2.2.1.1.4 Nombramiento en el empleo temporal. El nombramiento deberá efectuarse mediante acto administrativo en el que se indicará el término de su duración, al vencimiento del cual quien lo ocupe quedará retirado del servicio automáticamente.

El término de duración del nombramiento en el empleo de carácter temporal deberá sujetarse a la disponibilidad presupuestal.

PARÁGRAFO. A quienes ejerzan empleos de carácter temporal no podrá efectuárseles ningún movimiento dentro de la planta de personal que implique el ejercicio de funciones distintas a las que dieron lugar a la creación de los mismos de acuerdo con lo establecido en la Ley 909 de 2004.

Es decir, los empleos temporales se crean para cumplir alguna de las funciones previstas en el artículo 21 de la Ley 909 de 2004; su creación está atada a tres condiciones i) a un estudio técnico, ii) un concepto favorable del Departamento Administrativo de la Función Pública y iii) a la existencia de la disponibilidad presupuestal; su nomenclatura, clasificación, régimen salarial y prestacional debe corresponder con los empleos permanentes que rigen para la respectiva entidad; su nombramiento, en principio, es reglado, es decir, se debe acudir a las lista de elegibles, luego a las situaciones administrativas de promoción y, en caso de no poderse con los anteriores se acudirá a una convocatoria; el término de duración del nombramiento se sujeta al plazo previsto en el estudio técnico y en el respectivo acto de nombramiento, y, finalmente, está prohibido que el empleado temporal ejerza funciones distintas a las que dieron origen a la creación del cargo.

Asimismo, de la normatividad anterior se puede afirmar que los servidores públicos vinculados a una planta de personal temporal son de régimen especial, que no puede equipararse a los de libre nombramiento y remoción, ni tampoco otorga la estabilidad propia de la carrera administrativa. Pues su permanencia en el servicio dependerá de la subsistencia del estudio técnico, el concepto favorable del Departamento Administrativo de la Función Pública y la existencia de los recursos.

En este sentido el Consejo de Estado¹⁵ aclaró que los empleados temporales no son ni de carrera administrativa ni de libre nombramiento y remoción, sino que corresponden a una nueva categoría de servidores públicos, caracterizada por la transitoriedad de su relación laboral:

“Como puede observarse, la ley 909 de 2004 estableció como nueva categoría la del “empleo temporal o transitorio”, una figura excepcional que sólo puede originarse bajo una de las siguientes circunstancias (...)

De acuerdo con lo anterior, resulta claro que en este caso el querer del legislador fue el de otorgar una cierta garantía de permanencia al empleado temporal, al definir que estaría supeditado al periodo fijado en el acta de nombramiento, el cual a su turno, pende de lo determinado en el estudio técnico y a la disponibilidad presupuestal; por ello, mal podía el Ejecutivo extralimitarse en su facultad reglamentaria, al querer incluir una disposición nueva, no contemplada en la ley reglamentada.

¹⁵ Consejo de Estado. Sentencia del 19 de junio de 2008. M.P. Jaime Moreno García. expediente 2006-00087

Además, resulta entendible el grado de protección que le pretende dar el legislador al empleado temporal, pues si bien no tiene la categoría de empleado de carrera administrativa, tampoco la de uno de libre nombramiento y remoción, como quiera que se trata de personas que forman parte de las listas de elegibles (art. 3º, decreto 1227 de 2005) esto es, que superaron el concurso de méritos y esperan ser nombrados en el periodo de prueba que les permite acceder a la carrera administrativa; de ahí que su designación en un cargo de esta categoría significa la oportunidad preferencial de acceder a un empleo público en forma transitoria mientras se les nombra permanentemente en la planta de personal.”

Así que, si bien el empleado temporal no puede ser desvinculado discrecionalmente, ello no le otorga derechos de carrera administrativa ni estabilidad definitiva, pues su relación con el Estado está llamada a fenecer en un plazo determinado. Además, como todo servidor público, estará sujeto al deber de cumplir las labores asignadas y a la responsabilidad disciplinaria en el ejercicio de su función.

Asimismo el artículo 4 del Decreto 1227 de 2005 –recopilado por el Decreto 1083 de 2015-, establecen que una vez se venza el término para el cual se hizo el nombramiento en un empleo temporal, la persona quedará automáticamente retirada del servicio, lo que se justifica por el carácter transitorio de su vinculación y por el hecho mismo de que no es suficiente para ingresar de manera definitiva al cuerpo de funcionarios del Estado; además, está prohibido que el empleado temporal ejerza funciones distintas a las que dieron origen a la creación del cargo.

De lo anterior se colige que la Administración Pública puede acudir a la creación de empleos temporales, con el objeto de cumplir labores necesarias para la prestación eficiente del servicio, sin que ello implique necesariamente la vinculación indefinida de personal, pues, una vez cumplido el objetivo y el periodo, se termina la relación laboral.

4.2. El fuero circunstancial en los empleados públicos

El fuero circunstancial es un mecanismo de protección del que gozan los trabajadores que presentan un pliego de petición a su empleador que impide que éste los despidan sin justa causa.

Este beneficio está contenido en el artículo 25 del decreto 2351 de 1965, el cual dispone:

“ARTICULO 25. PROTECCIÓN EN CONFLICTOS COLECTIVOS. Los trabajadores que hubieren presentado al patrón un pliego de peticiones no podrán ser despedidos sin

justa causa comprobada desde la fecha de la presentación del pliego y durante los términos legales de las etapas establecidas para el arreglo de conflicto.”

Pero el Decreto 1469 de 1978, en su artículo 36, previó que esta norma no sería aplicable a los empleados públicos, así:

“Artículo 36. La protección a que se refiere el artículo 25 del decreto 2351 de 1965, comprende a los trabajadores afiliados a un sindicato o a los no sindicalizados que hayan presentado un pliego de peticiones, desde el momento de su presentación al empleador hasta cuando se haya solucionado el conflicto colectivo mediante la firma de la convención o del pacto, o hasta que quede ejecutoriado el laudo arbitral, si fuere el caso.

Para efectos de la protección consagrada en el artículo 25 del Decreto 2351 de 1965, la justa causa que haya de invocar el patrono para terminar el contrato de trabajo deberá ser comprobada ante el Inspector de Trabajo.

Los trabajadores afectados por una decisión del patrono, violatoria de los requisitos señalados en este artículo, quedarán en la situación prevista por el artículo 140 del Código Sustantivo del Trabajo.

Las normas del presente capítulo no se aplican a los empleados públicos, sujetos a estatuto especial. (Destacado del Despacho)

Sin embargo, el Estado colombiano expidió la Ley 411 de 1997, con la que acogió los Convenios 151 y 154 de la OIT, y la reglamentó a través del Decreto 160 de 2014, que tiene por objeto *“... regular el procedimiento para la negociación exclusivamente de las condiciones de empleo, entre las entidades y autoridades públicas competentes y las organizaciones sindicales de empleados públicos.”* Este decreto estableció en su artículo 15 que durante el término de la negociación, los empleados públicos gozan de las garantías de fuero sindical y permiso sindical, pero no contempló la figura jurídica de fuero circunstancial.

Asimismo, la garantía del fuero circunstancial se dirige a los trabajadores cuando hubieren presentado al empleador un pliego de peticiones; no obstante, la facultad de presentar pliego de peticiones no se encuentra en cabeza de los sindicatos de empleados públicos, por disposición del artículo 416 del Código Sustantivo del Trabajo el cual señala:

“ARTICULO 416. LIMITACION DE LAS FUNCIONES. <Texto subrayado CONDICIONALMENTE EXEQUIBLE> Los sindicatos de empleados públicos no pueden presentar pliegos de peticiones ni celebrar convenciones colectivas, pero los sindicatos de los demás trabajadores oficiales tienen todas las atribuciones de los otros sindicatos de trabajadores, y sus pliegos de peticiones se tramitarán en los mismos términos que los demás, aún cuando no puedan declarar o hacer huelga.

La Corte Constitucional mediante Sentencia C-1234-05 de 29 de noviembre de 2005, Magistrado Ponente Dr. Alfredo Beltrán Sierra, lo declaro condicionalmente exequible bajo el entendido de que para hacer efectivo el derecho de negociación colectiva contemplado en el artículo 55 de la Constitución Política y de conformidad con los Convenios 151 y 154 de la OIT, las organizaciones sindicales de empleados públicos podrán acudir a otros medios que garanticen la concertación en las condiciones de trabajo, a partir de la solicitud que al respecto formulen los sindicatos, mientras el Congreso de la República regula el procedimiento para el efecto.

Por lo tanto, la garantía del fuero circunstancial no aplica para los sindicatos de empleados públicos por cuanto, como se lee en las normas que acaban de transcribir, la garantía del fuero circunstancial se dirige a los trabajadores cuando hubieren presentado al empleador un pliego de peticiones, cosa que no ocurre con los sindicatos de empleados públicos ya que los mismos sólo pueden presentar pliegos de solicitudes, pero no de peticiones, por prohibición expresa del artículo 416 del Código Sustantivo del Trabajo. Es decir, la garantía del fuero circunstancial no aplica para quienes laboran al servicio de las entidades del Estado en virtud de una relación legal y reglamentaria, pero sí existe para los trabajadores oficiales, que son aquellos que se vinculan a la administración pública mediante contrato de trabajo.

5. CASO CONCRETO

De conformidad con las documentales allegas al proceso se tiene que el demandante estuvo vinculado a la Secretaría Distrital del Hábitat de la siguiente manera:

Contrato o acto administrativo	Forma de vinculación	Cargo	Término	Folio
Orden de prestación de Servicios 022 de 27 de agosto de 2008	Contrato de prestación de servicios		Del 27 de agosto de 2008 a 26 de enero de 2009	210
Orden de prestación de Servicios 009 de 06 de febrero de 2009	Contrato de prestación de servicios		Del 6 de febrero de 2009 a 05 de julio de 2010	211
Orden de prestación de Servicios 112 de 14 de julio de 2010	Contrato de prestación de servicios		Del 14 de julio de 2010 a 13 de febrero de 2011	212
Resolución No. 708 de 11 de abril de 2012 (esta resolución es de prórroga del nombramiento)	Empleado público vinculado como Supernumerario	Auxiliar administrativo, código 407, grado 08.	Del 17 de febrero de 2011 a 11 de septiembre de 2012	151,214

Resolución 1215 de 17 de septiembre de 2012	Empleado público, nombrado en la planta temporal del empleos	Auxiliar administrativo, código 407, grado 08.	Del 18 de septiembre de 2012 a 15 de febrero de 2013	154, 214
Orden de prestación de Servicios 066 de 19 de marzo de 2013	Contrato de prestación de servicios		Del 19 de marzo de 2013 a 30 de abril de 2013	213
Resolución 421 de 30 de abril de 2013	Empleado público, nombrado en la planta temporal del empleos	Auxiliar administrativo, código 407, grado 16.	Del 30 de abril de 2013 al 31 de diciembre de 2012	162, 214 vuelto
Resolución 1285 de 30 de diciembre de 2013	Prorroga el nombramiento efectuado con la Resolución 421 de 30 de abril de 2013, hasta el 22 de octubre de 2014.			167
Resolución 879 de 16 de octubre de 2014	Prorroga nombramiento en la planta temporal de empleados	Auxiliar administrativo, código 407, grado 16.	Hasta el 31 de diciembre de 2014	175
Resolución 1232 de 29 de diciembre de 2014	Prorroga los nombramientos de la Resolución 879 de 2014, hasta el 31 de diciembre de 2015.			179
Resolución 1530 de 23 de diciembre de 2015	Prorroga nombramiento en la planta temporal de empleados	Auxiliar administrativo, código 407, grado 16.	Hasta el 30 de junio de 2016	188

De lo anterior se colige que el demandante estuvo vinculado del 27 de agosto de 2008 al 13 de febrero de 2011 y del 19 de marzo de 2013 al 30 de abril del mismo año por contrato de prestación de servicios, por lo no que puede considerarse que para ese periodo el demandante haya fungido como empleado público.

Ahora bien, el actor estuvo vinculado del 18 de septiembre de 2012 al 15 de febrero de 2013 y del 30 de abril de 2013 al 30 de junio de 2016, mediante varias resoluciones de la Secretaría del Hábitat, las cuales a su vez en tenían su fundamento en Decretos Distritales de carácter general, a partir de los cuales fue creado o prorrogada la planta temporal de empleados. Dicho de otra forma, el nombramiento del demandante dependía de la existencia de la planta de personal temporal.

Asimismo, en el proceso es claro que el demandante hizo parte del sindicato “Asociación de Empleados de la Secretaría Distrital del Hábitat- ASEHÁBITAT”, según certificación que obra a folio 274 del expediente. Igualmente está demostrado que el sindicato, el 25 de febrero de 2016 presentó pliego de peticiones bajo el radicado 1-2016-12812 (folios 287 y 288).

No pasa por alto este Despacho que el presente asunto se circunscribe a las respuestas al derecho de petición radicado ante la entidad demandada el 30 de junio de 2016, en la cual el actor solicitó se le aplicara el fuero circunstancial y por

lo tanto no se desvinculara de la entidad sino que se le diera continuidad a su vínculo laboral (folio 204).

La respuesta fue proferida a través de los oficios 2-2016-52128 del 13 de julio 2016 y 2-2016-61165 de 23 de agosto 2016, suscritos por la Secretaría Distrital del Hábitat -actos administrativos hoy demandados- por medio de los cuales la entidad negó la aplicación del fuero circunstancial y despachó negativamente la petición de mantener la vinculación laboral del actor, con fundamento en la terminación de la planta de personal temporal.

Igualmente, se precisa que en el presente caso no se discute la creación de la planta de personal temporal sino la desvinculación o su falta de continuidad. Por lo que la nulidad de los actos administrativos particulares se estudiara a partir de los cargos formulados en la demanda:

Primer cargo: Infracción a las normas en que debía fundarse. Este cargo lo afinca en el hecho de que el despido masivo de los 311 trabajadores iba en contra del Estado Social de Derecho e incumpliendo las normas de creación de la Secretaría del Hábitat, sin que se adoptaran las medidas para ampliar la planta de personal que satisficiera las necesidades de la población bogotana.

Sin embargo, de una parte, se recuerda que no se reconoce como despido masivo la terminación que obedece al vencimiento del plazo fijado en el acto administrativo que lo vinculó a la planta de personal temporal y, de otra, la ampliación o prórroga de la planta temporal corresponde a una decisión de carácter general y que debía tener i) un estudio técnico, ii) un concepto favorable del Departamento Administrativo de la Función Pública y iii) la existencia de una disponibilidad presupuestal. Por lo que de suyo este cargo no está llamado a prosperar, pues no se encuentra probado que la entidad con su actuar haya violado derechos de rango constitucional, sino que actuó en virtud del marco legal amparado en el artículo 21 de la Ley 909 de 2004.

Segundo cargo: Sin competencia legal o constitucional. Dijo que las normas de creación, la Constitución Política, la Ley 1437 de 2011, entre otras, le imponían a la entidad cumplir con los fines para los cuales existe y no es posible si no se cuenta con el personal suficiente, que se ha venido contratando por prestación de servicios o temporales, desviando las competencias de la entidad a intereses clientelistas en una disputa entre los alcaldes, entrante, Enrique Peñalosa y, saliente, Gustavo Petro.

La falta de competencia es una causal de nulidad de los actos administrativos encaminada a verificar que el funcionario público o el particular autorizado por la ley para ejercer la función administrativa expedieran la decisión por fuera de la esfera de las atribuciones que la Constitución, la ley o el reglamento le han asignado. Empero no demostró que el Alcalde Mayor o la Secretaria Distrital del Hábitat contaran con los requisitos de un estudio técnico, un concepto favorable del Departamento Administrativo de la Función Pública y la existencia de una disponibilidad presupuestal, para decretar la continuidad de la planta de personal temporal. Es decir, no se demostró que por mero capricho no se le dio continuidad a la planta de personal temporal, pues por el contrario el informe de la Subdirectora Administrativa de la Secretaria del Hábitat (folios 869 a 871) sostuvo que para el año 2017, se amplió la planta de personal, después de surtido todos los trámites que esto exige. Por lo que este cargo no está llamado a prosperar.

Tercer cargo: Expedición en forma irregular y con desconocimiento de los derechos de audiencia y defensa. El demandante explicó que las entidades no realizaron las gestiones necesarias para adoptar una planta definitiva de personal, pues según el estudio de cargas realizado por la misma entidad, esta debe funcionar con por lo menos 500 empleados.

Al respecto este Despacho debe indicar que la expedición irregular se configura cuando no se le da cumplimiento a las formalidades previstas en la ley o reglamento para la formación del acto administrativo, entendiendo como formalidades los requisitos tendientes a garantizar la veracidad del acto, la igualdad de los interesados, sus derechos privados como el de defensa, entre otros. Sin embargo, en el presente asunto no se observa que los oficios 2-2016-52128 del 13 de julio 2016 y 2-2016-61165 de 23 de agosto 2016 de la Secretaría Distrital del Hábitat, se hayan expedido incumpliendo las formalidades de ley, para dar respuesta a la petición.

En lo referente al desconocimiento de los derechos de audiencia y defensa, se tiene que, de una parte, la petición fue atendida y como resultado están los oficios hoy demandados y, de otra, la terminación del nombramiento obedeció a la finalización del plazo de la planta de personal temporal en la que estuvo vinculado el actor.

De lo anterior se tiene que este cargo no tiene la entidad de desvirtuar la legalidad de los actos demandados.

Cuarto cargo: Desviación de poder. El actor señaló que las funciones misionales y permanentes en una entidad pública no se podían ejercer por trabajadores vinculados a través de prestación de servicios (ley 80 de 1993), y los empleados supernumerarios se nombran para cumplir funciones transitorias o temporales por licencias o vacaciones (art. 83 del Decreto 1042 de 1978). La administración acudió a la figura de la planta temporal establecida en el artículo 21 de la Ley 909 de 2004, la cual no contempla la posibilidad de usar esta figura para realizar actividades permanentes y misionales. Como las funciones ejecutadas que no eran transitorias, ocasionales o temporales sino de la misión de la entidad, sino que debió adelantar el permiso especial ante el juez laboral para despedir al demandante. Asimismo al haberse abierto un proceso de negociación colectiva en el 2016, con la presentación del pliego de peticiones, los demandados no podían realizar el despido sino hasta que se terminara la negociación, lo que no había ocurrido a la presentación de la demanda, porque los trabajadores tenían fuero circunstancial.

El Despacho recuerda que a través del presente medio de control nulidad y restablecimiento de derecho se analiza la legalidad de los oficios 2-2016-52128 del 13 de julio 2016 y 2-2016-61165 de 23 de agosto 2016 de la Secretaría Distrital del Hábitat y que una eventual ampliación de planta general de esa secretaría no le crearía derecho alguno al demandante, pues no se puede considerar que por haber laborado en la planta temporal tenga derecho a ingresar a la nueva planta. Ahora, si se considerara que la señora Gilma Nope Acevedo está realizando las labores que antes realizaba el actor, eventualmente le estaría generando a la señora Nope Acevedo la posibilidad de acudir a la jurisdicción a que se le reconociera algunos derechos laborales que en ninguna medida afectarían al demandante, pues como se dijo la desvinculación obedeció a la terminación de la planta de personal temporal de la que hizo parte.

En lo pertinente a la inconformidad al uso de la figura de la planta temporal establecida en el artículo 21 de la Ley 909 de 2004, porque no se podía usar para realizar actividades permanentes y misionales, se le recuerda al demandante que los actos administrativos que crearon y prorrogaron las plantas temporales no fueron objeto de esta demanda por lo que no se podrá discutir su legalidad en el presente asunto.

No es de recibo el argumento conforme con el cual el actor pretende que se declare la nulidad de los actos demandados porque se necesitaba el permiso de un juez para efectuar su retiro, pues no existe esa exigencia para el retiro por vencimiento del término señalado en el acto administrativo que lo vinculó a la planta temporal.

Finalmente, respecto de la existencia del fuero circunstancial que impediría el despido del trabajador mientras se adelanta la negociación del pliego de peticiones, se recuerda que tal como se explicó en el numeral 4.2 de la parte considerativa de esta providencia, al demandante no es aplicable esta prerrogativa porque tuvo la calidad de empleado público a quienes por disposición legal no le asiste tal derecho.

En suma, este cargo tampoco tiene la entidad de desvirtuar la legalidad de los actos administrativos demandados.

6. DECISIÓN

El Despacho, de conformidad con los argumentos expuestos, nega las pretensiones de la demanda, pues no se desvirtuó la legalidad que le asiste a los oficios 2-2016-52128 del 13 de julio 2016 y 2-2016-61165 de 23 de agosto 2016 de la Secretaría Distrital del Hábitat.

7. COSTAS

Considerando que no observó una conducta dilatoria o de mala fe dentro de la actuación surtida en este proceso de la parte demandante y que los argumentos estuvieron racionalmente fundamentados en un estudio eminentemente jurídico, no procede la condena en costas.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Cincuenta y Cuatro Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: Reconocer personería adjetiva a la doctora Rosa Carolina Coral Quiroz, identificada con la cédula de ciudadanía No. 53.167.119 de Bogotá y Tarjeta Profesional No. 237.489 del Consejo Superior de la Judicatura, como

apoderada del Distrito Capital de Bogotá- Secretaría Distrital del Hábitat, de conformidad con las facultades otorgadas en el memorial obrante a folio 924 del expediente.

CUARTO: Ejecutoriada esta providencia, archívese el expediente previa devolución de los valores consignados para gastos del proceso descontado los causados.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


TANIA INÉS JAIMES MARTÍNEZ
JUEZA

Maat

Firmado Por:

TANIA INES JAIMES MARTINEZ
JUEZ

JUZGADO 054 ADMINISTRATIVO DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-
SANTAFE DE BOGOTA D.C.,

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:

8d876ae632006f0328952f4e10f7b28dd928250668d9309ee90f2f171660edf5

Documento generado en 25/08/2020 12:27:42 p.m.