

República de Colombia
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA
Magistrado Ponente. Dr. CARLOS ARTURO MENDIETA RODRÍGUEZ

Ibagué, doce (12) de agosto de dos mil veintiuno (2021).

Radicación: No. 73001-33-33-002-2016-00357-01
Interno: No. 00704-2019
Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante: JOHAN MANUEL GUZMÁN DONCEL
Demandado: NACIÓN – REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL.
Referencia: Apelación de sentencia – Reintegro.

OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Se encuentran las presentes diligencias en esta Corporación a efectos de resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada en contra de la sentencia dictada el 04 de abril de 2019 por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Ibagué, mediante la cual decidió acceder a las pretensiones de la demanda.

I. ANTECEDENTES

El señor JOHAN MANUEL GUZMÁN DONCEL, obrando por conducto de apoderado judicial, instauró demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho contra NACIÓN – REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL, solicitando las siguientes:

I.I. DECLARACIONES Y CONDENAS¹

“PRIMERO: *Se declare la nulidad de la comunicación del Oficio DT- ON 002737 del primero (01) de abril de 2016 expedido por la Registraduría Nacional del Estado civil, y firmado por los delegados del registrador nacional del Estado civil en el Tolima, donde le comunicaron que hiciera entrega formal de actividades relacionadas con su cargo, y que a partir del 07 de abril de 2016 terminaba la provisionalidad en el cargo que ostentaba, por ser contrario a la Constitución y la Ley.*

SEGUNDO: *Como consecuencia de la anterior declaración de NULIDAD, a título de RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, solicito se condene a la entidad demandada a:*

¹ Visto a folios 23-24 del Cuad. Ppal. N° 1 del expediente.

Sentencia Segunda Instancia

- Reintegrar al señor JOHAN MANUEL GUZMÁN DONCEL al cargo que venía ocupando, o en su defecto al que le sea equivalente o superior dentro de la delegación departamental del Tolima.
- Reconocerle, liquidar y pagarle a favor de JOHAN MANUEL GUZMÁN DONCEL todos los salarios, con su correspondiente indexación, intereses moratorios y reajustes, bonificaciones, y demás emolumentos, desde la fecha de la desvinculación y hasta cuando sea reintegrado, de conformidad con lo establecido en el artículo 2 del Decreto 1277 de 2005.
- Declarar que no ha existido solución de continuidad, en la prestación de servicios para efecto de las prestaciones sociales y como consecuencia de ello, reconocer y pagar al accionante el auxilio de cesantías, los intereses sobre las cesantías, primas de servicios, vacaciones, dotaciones, aportes al sistema de la seguridad social integral por el tiempo en que estuvo desvinculado del cargo, conforme al régimen salarial legalmente establecido hasta la fecha en que se profiera el correspondiente fallo.
- Actualizar la condena respectiva, y dar cumplimiento al fallo en los términos de los artículos 187 del C.P.A.C.A. y reconocer los intereses legales desde la fecha de la ocurrencia de los hechos y hasta cuando se dé cumplimiento a la sentencia que ponga fin al proceso.

TERCERO: Reconocer y pagar intereses corrientes moratorios sobre las sumas liquidadas a las que ascienden las pretensiones anteriores.

CUARTO: Dar cumplimiento a la sentencia en los términos provistos en el artículo 192 y ss. conforme al Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011).

QUINTO: Pagar las costas procesales, y agencias en derecho de conformidad con lo preceptuado en el artículo 192 de la Ley 1437 de 2011”.

HECHOS²

De la lectura de la demanda, la Sala encuentra los siguientes hechos de carácter relevante:

“PRIMERO: El señor JOHAN MANUEL GUZMÁN DONCEL estuvo vinculado a la Registraduría especial de Ibagué Tolima desde el dieciséis (16) de febrero de dos mil diez (2010), hasta el seis (06) de abril de dos mil dieciséis (2016), ocupando cargo el de PROFESIONAL UNIVERSITARIO 3020-01 en provisionalidad, en los siguientes periodos:

- Del 16 de febrero al 15 de junio de 2010 en el cargo el de PROFESIONAL UNIVERSITARIO 3020-01.
- Del 16 de junio al 15 de julio de 2010 en el cargo el de PROFESIONAL UNIVERSITARIO 3020-01.
- Del 02 de agosto de 2010 al 01 de febrero de 2011 en el cargo el de PROFESIONAL UNIVERSITARIO 3020-01.
- Del 02 de febrero de 2011 al 01 de agosto de 2011 en el cargo el de PROFESIONAL UNIVERSITARIO 3020-01.
- Del 02 de agosto de 2011 al 01 de febrero de 2012 en el cargo el de PROFESIONAL UNIVERSITARIO 3020-01.
- Del 02 de febrero de 2012 al 01 de mayo de 2012 en el cargo el de PROFESIONAL UNIVERSITARIO 3020-01.
- Del 02 de mayo de 2012 al 01 de agosto de 2012 en el cargo el de PROFESIONAL UNIVERSITARIO 3020-01.

² Visto a folios 24-25 del Cuad. Ppal. N° 1 del expediente.

Sentencia Segunda Instancia

- *Del 02 de agosto de 2012 al 01 de noviembre de 2012 en el cargo el de PROFESIONAL UNIVERSITARIO 3020-01.*
- *Del 03 de diciembre de 2012 al 28 de febrero de 2013 en el cargo el de PROFESIONAL UNIVERSITARIO 3020-01.*
- *Del 04 de marzo de 2013 al 03 de septiembre de 2013 en el cargo el de PROFESIONAL UNIVERSITARIO 3020-01.*
- *Del 07 de octubre de 2013 al 06 de abril de 2014 en el cargo el de PROFESIONAL UNIVERSITARIO 3020-01.*
- *Del 07 de abril de 2014 al 06 de septiembre de 2014 en el cargo el de PROFESIONAL UNIVERSITARIO 3020-01.*
- *Del 08 de septiembre de 2014 hasta el 07 de abril de 2015 en el cargo el de PROFESIONAL UNIVERSITARIO 3020-01.*
- *Del 07 de abril de 2015 al 06 de octubre de 2015 en el cargo el de PROFESIONAL UNIVERSITARIO 3020-01.*
- *Del 07 de octubre de 2015 al 06 de abril de 2016 en el cargo el de PROFESIONAL UNIVERSITARIO 3020-01.*

SEGUNDO: *A mi poderdante el pasado primero (01) de abril le comunicaron con oficio DT-ON 002737 la Registraduría Nacional del Estado civil que hiciera entrega formal de actividades relacionadas con su cargo, y que a partir del 07 de abril de 2016 terminaba la provisionalidad en el cargo que ostentaba sin que existiera justa causa para ello, sin que mediara autorización de la comisión del servicio civil y/o se hubiese convocado previamente a concurso como lo disponía los considerandos de la resolución No. 391 del 2015 (24 de septiembre) de nombramiento del señor JOHAN MANUEL GUZMÁN DONCEL; por la cual nunca se expidió la resolución respectiva o se sustentó o motivó su desvinculación.*

TERCERO: *El señor JOHAN MANUEL GUZMÁN DONCEL, realizaba personalmente las funciones que le fueron encomendadas, nunca recibió llamados de atención, no ha tenido una sanción disciplinaria, y su trabajo ha sido sobresaliente como demandan los cánones del servicio público.*

CUARTO: *En el cargo de PROFESIONAL UNIVERSITARIO del señor JOHAN MANUEL GUZMÁN DONCEL, se encuentra la señora Reina Magalli Almanza Guerrero, quien fue nombrada igualmente en provisionalidad, lo cual descarta cualquier concurso de méritos realizado por la entidad accionada.*

QUINTO: *La terminación y desvinculación laboral le ha causado grave perjuicio, pues es el sustento de su familia, y tiene a cargo a su hijo, el cual depende económicamente de él.*

SEXTO: *La prestación de sus labores de trabajo siempre las realizó en la ciudad de Ibagué, departamento del Tolima, así como su último lugar de trabajo.*

SÉPTIMO: *El 06 de septiembre de 2016 se llevó a cabo la conciliación ante la procuraduría DOS DIECISÉIS (216) JUDICIAL I ADMINISTRATIVA, la cual no hubo acuerdo”.*

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Dentro del término de traslado de la demanda que trata el artículo 172 de la Ley 1437 de 2011, la entidad demandada y la señora REINA MAGALLY ALMANZA GUERRERO, contestaron el libelo introductorio de la referencia, oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones demandatorias, para lo cual agregaron lo siguiente:

Sentencia Segunda Instancia

2.1. *Reina Magally Almanza Guerrero*³:

A través de apoderado judicial, la señora Almanza Guzmán concurrió a las presentes diligencia oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones formuladas en el escrito de demanda al considerar que no se encuentran sustentadas en derecho, para lo cual formuló las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva, legalidad en el nombramiento, y falta de agotamiento de la vía gubernativa.

En orden de lo anterior señaló que, entre su poderdante y el demandante no existe relación o vínculo que genere obligación alguna, y que el hecho de que haya sido nombrada por la entidad, no quiere decir que tenga algún tipo de responsabilidad o de influencia en la remoción de éste en el cargo que venía desempeñando, máxime cuando no desarrolla las mismas funciones que el actor ejercía, por lo que resulta inoportuna y/o innecesaria la vinculación de su representada al proceso, y que la acción debe estar encaminada única y exclusivamente en contra de la registraduría nacional de Estado Civil.

Asimismo, precisó que, la designación de su prohijada es válida por cuando cumple con lineamientos dispuesto en la Ley 1350 de 2009, la cual faculta a la entidad para que a través de sus delegados en el Departamento del Tolima, realice de manera facultativa nombramientos que estos consideren necesarios, viables y adecuadas para el óptimo cumplimiento de la implementación del sistema de carrera especial instituida en dicho canon normativo.

Por último, argumentó que el accionante no presentó petición o recurso alguno tendiente a que la administración aclarara los móviles que la llevó a tomar la decisión de desvinculación, sino que simplemente elevó solicitudes a efectos de obtener copias de las resoluciones de nombramiento y terminación de la provisionalidad.

2.2. *Registraduría Nacional del Estado Civil*⁴:

La entidad accionada contestó el escrito de demanda oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones, por considerar que carecen de fundamento jurídico y que las mismas no corresponde a la realidad fáctica en la que se desató la desvinculación del actor; y que a diferencia de los cargos de carrera, los designados en provisionalidad no ofrecen estabilidad laboral alguna, por lo que y contrario a lo alegado en el escrito genitor el acto administrativo demandado se encuentra ajustado a derecho.

Asimismo afirmó que, la Ley 909 de 2004 no es aplicable en relación a los funcionarios nombrados en provisionalidad, pues dicha norma sólo se predica de los funcionarios inscritos en Carrera; y que los nombramientos provisionales realizados por la Registraduría Nacional del Estado Civil por medio de sus Delegados Departamentales en un ejercicio de la llamada desconcentración administrativa, según la cual otorga potestad nominadora que en ninguna medida generan derechos de carrera para quienes han sido nombrados, máxime cuando en

³ Visto a folios 55-61 del Cuad. Ppal. N° 1 del expediente.

⁴ Visto a folios 130-175 del Cuad. Ppal. N° 1 del expediente.

Sentencia Segunda Instancia

los términos de la Ley 1350 de 2009 por medio de la cual se regula el ingreso ascenso y retiro de los empleados públicos de tal entidad, se afirma que tan sólo se obtienen derechos de carrera una vez se supera todas las etapas de concurso de méritos, por lo que no es dable que se aleguen derechos derivados de tal forma de vinculación.

A hilo de lo anterior manifestó que, no era necesario que la entidad solicitara permiso ante la Comisión Nacional del Servicio Civil para dar por terminada la provisionalidad de la demandante; toda vez que, dada la naturaleza del nombramiento, tal decisión podía adoptarse en cualquier tiempo, esto, tal y como se señalado en las resoluciones acusadas.

De igual forma arguyó que, la terminación de la vinculación laboral era una situación conocida por el actor desde el momento que este aceptó y tomó posesión del cargo de profesional universitario 3020-01, pues el mismo estaba sometido a un término previamente establecido en la Resolución No. 391 del 24 de septiembre de 2015, acontecimiento futuro y cierto, que opera de pleno derecho; en consecuencia, cualquier actuación ulterior tendiente a comprobar tal vencimiento, tiene un carácter meramente declarativo, acorde con lo establecido en los artículos 43, 67, 74, 75 y 165 de la Ley 1437 de 2011.

Finalmente, propuso la excepción denominada: “PLENA LEGALIDAD Y LEGITIMIDAD DEL ACTO ATACADO”, “RESPECTO DEL PROPIO ACTO EMITIDO POR LA ADMINISTRACIÓN”, “GENÉRICA Y EVENTUAL CADUCIDAD”.

III. SENTENCIA APELADA⁵

El Juzgado Segundo Administrativo Oral Del Circuito De Ibagué, mediante sentencia proferida el 04 de abril de 2019, resolvió:

“PRIMERO: DECLARAR no probada la excepción de caducidad, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: DECLARAR la nulidad del oficio DT-ON 002737 del 1 de abril de 2016 expedido por los delegados de la Registraduría Nacional del Estado Civil en el Tolima, por medio del cual se terminó el nombramiento provisional del señor JOHAN MANUEL GUZMÁN DONCEL.

TERCERO: A título de restablecimiento del derecho, se ordena el reintegro del señor JOHAN MANUEL GUZMÁN DONCEL al cargo de PROFESIONAL UNIVERSITARIO 3020-01 de la Registraduría Especial de Ibagué, bajo los siguientes parámetros:

- Si se proveyó el cargo por concurso de méritos no habrá lugar al reintegro del señor JOHAN MANUEL GUZMÁN DONCEL, y el pago de salarios y demás emolumentos dejados de devengar se reconocerán y liquidarán hasta el momento en que se haya nombrado y posesionado por concurso a la persona que ocuparía dicho cargo, así como el pago de los aportes por este período de la Seguridad Social.

⁵ Visto a folios 282-294 del Cuad. Ppal. N° 2 del expediente.

Sentencia Segunda Instancia

- *Dado el caso que a la fecha de la sentencia, el cargo que desempeñaba el demandante no se haya proveído aún mediante concurso de méritos, se ordenará el reintegro sin solución de continuidad del demandante al cargo que venía desempeñando o a otro de igual o equivalente jerarquía por un término de seis (6) meses, y a pagarle los salarios y prestaciones sociales dejados de devengar desde la fecha del retiro hasta que se produzca su reintegro, así como el pago de los aportes por este período a las entidades de Seguridad Social.*
- *Para el reintegro deberá examinarse si el demandante cumple con los requisitos para acceder al cargo público, tales como la carencia de antecedentes penales y disciplinarios.*
- *De los valores a pagar se descontarán las sumas que por cualquier concepto laboral, público o privado, dependiente o independiente haya recibido el actor, sin que la suma a pagar por indemnización sea inferior a seis (6) meses ni exceda de veinticuatro (24) meses de salario.*

CUARTO: *Condenar en costas en esta instancia a la Entidad demandada. Por secretaría procédase a su liquidación, para ello se fijan como agencias en derecho a cargo de la REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL, la suma de \$600.000.*

QUINTO: *Las sumas que sean reconocidas como consecuencia de esta sentencia, serán actualizadas de acuerdo con la fórmula expuesta en la parte considerativa de esta providencia.*

SEXTO: *Los intereses se causarán en la forma prevista en el artículo 195 de la Ley 1437 y la entidad dará cumplimiento a la misma, según lo previsto por en el artículo 192 ibídem.*

SÉPTIMO: *Una vez en firme esta providencia, por secretaria devuélvanse los remanentes a que hubiere lugar y archívese el expediente dejando previamente las anotaciones y constancias de rigor en el sistema de información judicial”.*

Para llegar a la anterior decisión, el *a quo* consideró⁶:

“(…)

Pese a que la ley 1350 de 2009 estableció la forma de retiro del servicio de los empleados de carrera administrativa, nada se dijo sobre la forma de desvinculación de los empleados que ocupaban dichos cargos en provisionalidad, razón por la cual debe darse aplicación para tales efectos al artículo 69 de la citada disposición, que establece que “En lo no dispuesto por la presente ley, se aplicarán las normas previstas en la Ley general de Carrera.”

Con fundamento en el anterior marco fáctico y jurídico, procede el despacho a resolver el problema jurídico aquí planteado, consistente en determinar si existen o no causales de anulación del acto demandado, mediante el cual se dio por terminado el nombramiento en provisionalidad del demandante en el cargo de Profesional Universitario 3020-01 de la Registraduría Especial de Ibagué, por concurrir según la demanda, con ausencia de motivación.

Antes de abordar el fondo del presente asunto, el despacho debe pronunciarse sobre el argumento presentado por la entidad demandada y por la vinculada en este proceso, teniendo a señalar que el oficio DT-ON002737 del 1º de abril de 2016 no es un acto administrativo que pone fin a la actuación administrativa sino de mero trámite (...).

⁶ Visto a folios 290-293 del Cuad. Ppal. N° 2 del expediente.

Sentencia Segunda Instancia

Considera el Despacho que el oficio DT-ON002737 del 1º de abril de 2016 si es susceptible de control judicial, pues como el mismo se terminó de forma definitiva el nombramiento de actor, quien venía ocupando dicho cargo desde el año 2010 y que se había prorrogado en múltiples oportunidades, razón por la cual es a partir de la expedición de dicho oficio que debe contabilizarse el término de caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho. (...)

Precisado lo anterior, lo que corresponde determinar es si el vencimiento del término del nombramiento per se puede tenerse como razón suficiente para retirar a un empleado en provisionalidad de la Registraduría Nacional del Estado Civil, conforme lo establecido en el artículo 20 de la Ley 1350 de 2009.

Al respecto, tal como se anunció en el marco jurídico de esta providencia, el Consejo de Estado al resolver una tutela de un empleado provisional que laboraba en la Procuraduría General de la Nación, entidad que igualmente ostenta un régimen especial de carrera administrativa, trajo a colación lo expuesto por la Corte Constitucional en las sentencias SU-917 de 2010 y T-147 de 2013, en donde se dijo que para la desvinculación de un funcionario nombrado en provisionalidad en la Procuraduría General de la Nación no bastaba con el cumplimiento 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 la Corporación, más aún si el nombramiento es prorrogado.

Con base en ello, el Consejo de Estado concluyó que el plazo dado a las entidades no es propiamente una causal de retiro, ni una "razón suficiente", lo cual se traduce en un vicio en la legalidad del acto administrativo por falta de motivación, reiterando que no le basta al nominador alegar la terminación del plazo, particularmente cuando ni siquiera, ha convocado al correspondiente concurso de méritos y no hubo prórrogas del nombramiento. La anterior posición fue reiterada por la Sección Quinta del Consejo de Estado en fallo de tutela del 13 de diciembre de 2018, radicación número: 11001-03-15-000-2018-03361-00(AC).

Visto lo anterior, es claro que, pese a que la Registraduría Nacional goza de un régimen especial de carrera en el que no interviene la comisión nacional del servicio civil, considera esta instancia judicial que el solo vencimiento del plazo del nombramiento no habilita o no es razón suficiente para disponer el retiro definitivo del servicio de un empleado provisional, máxime cuando el cargo no se ha convocado o no se ha provisto a través de concurso de méritos.

Si bien es cierto, el literal c) del artículo 2 de la Ley 1350 de 2009 autorizó a la Registraduría Nacional del Estado Civil para realizar nombramientos provisionales discrecionales, debe advertirse que este tipo de nombramiento es excepcional, puede hacerse hasta por 6 meses improrrogables y debe constar claramente que en el transcurso del término citado se deberá abrir el concurso respectivo para proveer el empleo definitivamente; no obstante lo anterior, causa curiosidad que con base en la anterior norma la entidad le realizó al actor desde el año 2010 15 nombramientos en provisionalidad, esto es, los mismos fueron prorrogados por más de 5 años y dentro de dicho término no se convocó ni se proveyó el cargo en propiedad, y ahora pretende alegar que el solo vencimiento del término del último nombramiento era motivación suficiente para retirar al servicio al actor, cuando existía la expectativa de continuidad en el cargo.

Así, no es admisible desde ningún punto de vista que advirtiendo los antecedentes que precedieron el retiro del servicio del actor, la entidad alegue simplemente el vencimiento del término del nombramiento como causal válida de insubsistencia, pues ello no sólo se desconocería la sentencia de unificación de la Corte Constitucional SU-917 de 2010

Sentencia Segunda Instancia

sino que sería violatorio del debido proceso del actor, quien sin motivación del acto administrativo y sin aducirse causales del mejoramiento del servicio o por razones de índole disciplinario, fue retirado del servicio, Además, debe tenerse en cuenta que la persona nombrada con posterioridad al actor también lo fue en provisionalidad y, a la fecha, no existe prueba que el cargo ya se encuentre ocupado en propiedad. (...)

En nuestro ordenamiento la ley general de carrera corresponde a la ley 909 de 2004, frente a la cual el Consejo de Estado, con ponencia del Dr. César Palomino Cortés, en reciente providencia del 22 de marzo de 2018, radicado No. 25000234200020130162101, precisó que por expresa remisión legal, los actos administrativos de insubsistencia deben motivarse siempre que se ocupe un cargo de carrera administrativa en provisionalidad, contrario a lo dispuesto frente a los cargos de libre nombramiento y remoción.

Así las cosas, teniendo en cuenta que el vencimiento del término del nombramiento no es razón suficiente para disponer el retiro del servicio del empleado en provisionalidad, menos aun cuando ni siquiera se ha provisto el cargo en propiedad, y como quiera que el acto acusado no presenta motivación alguna, se declarará la nulidad del oficio DT-ON 002737 del 1 de abril de 2016 expedida por la Registraduría Nacional del Estado Civil.

Así mismo, en vista a que se anuncia por la entidad la convocatoria a concurso público para proveer los cargos ejercidos en provisionalidad, se tendrá en cuenta las directrices emitidas por el Consejo de Estado en sentencias del 18 de marzo del 2015, proferida dentro del proceso con radicación No. 25000-23-25-000-2006-02680-02 (2698-11), C.P.: Gerardo Arenas Monsalve, y de fecha 22 de marzo del 2018, proferida dentro del proceso con radicación No. C.P.: César Palomino Cortés, en donde se establecen las pautas de restablecimiento del derecho ante la eventual provisión de los cargos por carrera.”

VI. LA APELACIÓN⁷

Oportunamente, el apoderado judicial de la entidad demandada – Registraduría Nacional del Estado Civil, interpuso el recurso de apelación en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Ibagué el 04 de abril de 2019, conforme al cual pretende se revoque la decisión adoptada por el *a quo*, y en su lugar se deniegue las pretensiones de la demanda.

Para lo anterior en primer lugar argumentó que, el Oficio No. DT-ON 002737 del 01 de abril de 2016 no es susceptible de control judicial por ser un acto de trámite, y que el acto que debió ser demanda no era otro que la resolución de nombramiento del demandante a través del cual se citó el término perentorio para permanecer en el cargo, y que si este no estaba de acuerdo con ello debió acusar el acto dentro del término de los 4 meses que contempla la norma para la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, y que como quiera que no se hizo el mismo se encontraba caducado.

Como segundo punto de inconformidad arguyó que, el *a quo* incurrió en error al determinar cómo normas aplicables para resolver el asunto sometido a su consideración, la Ley 909 de 2004 y el Decreto reglamentario 1227 de 2005, configurando de esta manera, un defecto material o sustantivo por indebida

⁷ Visto a folios 297-316 del Cuad. Ppal. N° 2 del expediente.

Sentencia Segunda Instancia

aplicación de la ley, con lo cual quebrantó el ordenamiento jurídico preestablecido, tanto del orden legal como constitucional.

En orden de lo anterior señaló que, la Registraduría Nacional del Estado Civil posee un sistema o régimen especial de carrera administrativa contenido en la Ley 1350 de 2009, el cual consagra en su artículo 20 que los nombramientos en provisionalidad tienen un término máximo de duración y además son discrecionales, de ahí que no es dable que se exija motivos que no preceptúa el propio canon normativo; y que la Ley 909 de 2004 y el Decreto reglamentario 1227 de 2005 solo resulta aplicable en lo no dispuesto en la norma especial que se encontraba vigente para el momento en que ocurrieron los hechos.

En hilo, manifiesta que en caso de conflicto normativo prevalece la norma posterior en el tiempo, de ahí que el imperativo aplicable plenamente al caso que nos convoca no es otro que la Ley 1350 de 2009, además de regular el régimen especial.

Con fundamento en lo anterior, aseguró que la sentencia de primera instancia no es acorde con las normas que regulan la carrera administrativa de la entidad, pues, los cargos en provisionalidad conforme a las disposiciones legales no pueden ser por más de 6 meses, por lo que la motivación del acto que dispuso el nombramiento no está viciado de nulidad; y en tal orden, solicita que se revoque la sentencia apelada y, en consecuencia, se nieguen las pretensiones

V. TRAMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

El recurso de apelación interpuesto y sustentado por la parte accionada, fue admitido mediante proveído fechado el 18 de junio de 2019 (Fol. 360); posteriormente, en providencia de fecha 05 de julio de 2019, se corrió traslado a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión y al procurador judicial para que rindiera su concepto de fondo (Fol. 363), derecho del cual hizo uso tanto la parte demandante (Fls. 379-382), como las demandadas (Fls. 365-366 y 367-378). Por su parte el Procurador delegado ante este Tribunal rindió concepto de fondo (fls. 383-386), en los siguientes términos:

- **Concepto No. 070 emitido por la Procuraduría 27 Judicial II para Asuntos Administrativos**

“(…)

Carece de fundamento jurídico serio, los argumentos expuestos por la entidad demandada de que, al ser el demandante empleado con nombramiento en provisionalidad la mención al simple vencimiento del término dentro del acto administrativo de retiro era motivación suficiente de justificación jurídica del retiro.

La entidad vinculó en provisionalidad a la demandante desde el 16 de febrero de 2010, con varios nombramientos en el mismo cargo y en la misma calidad hasta el 06 de abril de 2016, lapso durante el cual tuvo 15 nombramiento en provisionalidad de manera consecutiva por el lapso de 1, 2, 4 y 6 meses en cada nombramiento finalizando el periodo de nombramiento se procedía a expedir un acto administrativo

Sentencia Segunda Instancia

de retiro y a continuación otro de vinculación nuevamente el nombramiento en provisionalidad.

Con la anterior, actuación administrativa, la entidad aparentemente daba cumplimiento a lo normado en el artículo 20 literal C de la Ley 1350 de 2009. Esas eran actuaciones de cumplimiento normativo aparente, toda vez que la entidad incumplió con su obligación de convocar a concurso de mérito para la provisión del empleo, desoyendo lo normado en el artículo 65 de la Ley 1350 de 2009 y la sentencia T-317 del 28 de mayo de 2013 de la Corte Constitucional.

Como la entidad no había convocado a concurso, ni siquiera era necesario esa seguidilla de actos administrativos de nombramiento – retiro – nombramiento que se expidieron en el lazo de (sic) comprendido entre el 16 de septiembre de 2010 y el 06 de abril de 2016. Así las cosas, la entidad si podía retirar del servicio al demandante, pero el acto administrativo mediante el cual tomaba tal decisión debía estar debidamente motivado, con motivaciones distintas al simple vencimiento del término, pues ésta causal es válida cuando se va a proveer el cargo con las personas que superaron el concurso de mérito; o el empleo ocupado es temporal y ha expirado el término para el cual se creó temporalmente el mismo.

Como la entidad no motivó el acto administrativo de retiro, teniendo obligación de hacerlo, no ha convocado a concurso y la provisional del empleo no se hizo con personal de carrera por situación administrativa de traslado, el acto administrativo demandado se encuentra afectado de nulidad.

Así las cosas, la sentencia apelada se encuentra totalmente ajustada a derecho y debe ser confirmada en su integridad, pues las condiciones del reintegro y pago de los derechos laborales causados que se ordena se encuentran en completa armonía con los postulados de la Jurisprudencia Constitucional.”

Al no observarse causal alguna de nulidad procesal que invalide la actuación, la Sala procede a decidir la controversia conforme a las siguientes:

VI. CONSIDERACIONES DE LA SEGUNDA INSTANCIA

6.1. Precisiones preliminares:

6.1.1. Competencia del Tribunal:

En primer lugar, es menester indicar que de conformidad a la cláusula general de competencia consagrada en el inciso 1º del artículo 104 del C.P.A.C.A., esta jurisdicción puede aprehender el conocimiento del presente asunto, pues se trata de una controversia originada en un acto expedido por una entidad pública y por ende, sujeto al derecho administrativo.

Como corolario de lo anterior, según las voces del artículo 153 de la Ley 1437 de 2011, esta Corporación es competente para resolver el recurso de alzada contra las sentencias proferidas por los Jueces Administrativos en primera instancia y como quiera que según la regla general consagrada en el inciso 1º del artículo 243 *ibídem*, los fallos emitidos por los Jueces y Tribunales Administrativos son pasibles de ser apelados, es claro que esta Colegiatura es competente para dirimir el presente asunto en Sala de Decisión tal como lo prevé el artículo 125 *ejusdem*.

6.1.2. Definición de los recursos:

Conforme a lo dispuesto en los artículos 320 y 328 del Código General del Proceso, normativa aplicable al caso de autos por remisión expresa del canon 306 de la Ley 1437 de 2011, el estudio en esta segunda instancia se circunscribirá a los puntos de inconformidad formulados por la parte accionada en contra de la sentencia de primer grado.

6.2. Problema jurídico

De conformidad con los reparos esbozados en los recursos de apelación, el escenario sobre el cual esta Corporación desplegará su examen, se contrae en razonar los siguientes problemas jurídicos, así:

- i)** Como primera medida, esta Sala de decisión determinará si el Oficio No. DT-ON 002737 del 1 de abril de 2016 se constituye como el acto administrativo definitivo, es decir, si es susceptible de control judicial.
- ii)** Establecido lo anterior, se deberá analizar si el acto administrativo mediante el cual se dio por terminado el nombramiento y provisionalidad del señor Johan Manuel Guzmán Doncel adolece de causal de nulidad de falta de motivación y/o si el vencimiento del término (6 meses) de nombramiento se constituye en una justa causa para darse por terminado, es decir, si la sentencia de instancia se encuentra ajustada o no a derecho.

En aras de desatar la controversia que ocupa la atención de la Sala, esta Corporación *prima facie*, hará mención al caudal probatorio allegado al expediente y posteriormente, despejará todas las inquietudes formuladas por la parte demandada en su escrito de alzada.

6.2.1. Pruebas relevantes:

La Sala observa que al expediente fueron aportados oportunamente y en forma legal, los notables elementos de convicción que a continuación se relacionan y que resultan ser de carácter relevante para el *sub examine*, así:

- a.** Obra copia de la certificación adiada el 8 de abril de 2016, expedida por los delegados de la Registraduría Nacional del Estado Civil, y actos administrativos conforme a las cuales se tiene acreditado que el señor JOHAN MANUEL GUZMÁN DONCEL prestó sus servicios como Profesional Universitario 3020-01 de la Registraduría Especial de Ibagué, desde el 16 de febrero de 2010 al 06 de abril de 2016⁸, así:
 - Del 16 de febrero al 15 de junio de 2010-, Resolución No. 0020 del 15 de febrero de 2010.

⁸ Fls. 19-21 y 72 - 111 del Cuad. Ppal. N° 1 del expediente.

Sentencia Segunda Instancia

- Del 16 de junio al 15 de julio de 2010-, Resolución No. 0093 del 11 de junio de 2010.
 - Del 02 de agosto de 2010 al 01 de febrero de 2011-, Resolución No. 0133 del 28 de julio de 2010.
 - Del 02 de febrero de 2011 al 01 de agosto de 2011-, Resolución No. 022 del 02 de febrero de 2011.
 - Del 02 de agosto de 2011 al 01 de febrero de 2012-, Resolución No. 099 del 02 de agosto de 2011.
 - Del 02 de febrero al 01 de mayo de 2012-, Resolución No. 019 del 01 de febrero de 2012.
 - Del 02 de mayo al 01 de agosto de 2012-, Resolución No. 0068 del 02 de mayo de 2010.
 - Del 02 de agosto al 01 de noviembre de 2012-, Resolución No. 125 del 02 de agosto de 2012.
 - Del 03 de diciembre de 2012 al 28 de febrero de 2013-, Resolución No. 214 del 03 de diciembre de 2012.
 - Del 04 de marzo de 2013 al 03 de septiembre de 2013-, Resolución No. 043 del 04 de marzo de 2013.
 - Del 07 de octubre de 2013 al 06 de abril de 2014-, Resolución No. 209 del 30 de septiembre de 2010.
 - Del 07 de abril al 06 de septiembre de 2014-, Resolución No. 00134 del 02 de abril de 2014.
 - Del 07 de octubre de 2014 al 07 de abril de 2015-, Resolución No. 378 del 03 de octubre de 2014.
 - Del 07 de abril de 2015 al 06 de octubre de 2015-, Resolución No. 129 del 31 de marzo de 2015.
 - Del 07 de octubre de 2015 al 06 de abril de 2016-, Resolución No. 0391 del 24 de septiembre de 2015.
- b.** Reposas copia del Oficio DT-ON del 10 de marzo de 2016, suscrito por los delegados de la Registraduría Nacional del Estado Civil- Tolima, y a través del cual se solicitó al Gerente de Talento Humano de la Registraduría Nacional viabilidad del personal provisional que tenía fecha de vencimiento durante el mes de marzo de 2016, listado en el que aparece el demandante (fls. 10- 11 del Cuad. Ppal. N° 1 del expediente).
- c.** Se observa copia del memorando 0720 del 5 de abril de 2016, a través del cual el Gerente de Talento Humano de la Registraduría Nacional emitió concepto NO favorable para el nombramiento provisional del señor JOHAN MANUEL GUZMÁN DONCEL, entre otros. (fol. 12 del Cuad. Ppal. N° 1 del expediente).
- d.** Milita copia del oficio No. DT-ON 002737 del 01 de abril, por medio del cual los delegados del Registrador Nacional en el Tolima informaron al señor JOHAN MANUEL GUZMÁN DONCEL que, a partir del 7 de abril de 2016 se daba por terminada la provisionalidad en el cargo de Profesional Universitario 3020-01, según parágrafo del artículo 3 de la Resolución No. 391 de 24 de septiembre de 2015. Por lo anterior, se solicitó que se hiciera entrega formal de actividades relacionadas con las funciones del cargo, así como de los bienes asignados, señalando que la entrega completa de esta información sería tenida en cuenta para una posible nueva vinculación (fol. 8 del Cuad. Ppal. N° 1 del expediente).

Sentencia Segunda Instancia

- e.** Asimismo, se advierte copia de la Resolución No. Resolución No. 0391 del 24 de septiembre de 2015, en virtud de la cual se dio el último nombramiento en provisionalidad del señor JOHAN MANUEL GUZMÁN DONCEL. (fol. 109 - 112 del Cuad. Ppal. N° 1 del expediente).
- f.** Se aprecia copia de la Resolución No 087 del 5 de abril de 2016, por medio de la cual se nombró a la señora REINA MAGALLY ALMANZA GUERRERO en el cargo de Profesional Universitario 3020-01 a partir del 7 de abril de 2016, advirtiéndose que estos nombramientos en provisionalidad serían hasta por 2 meses contados a partir de la fecha de posesión y que finalizaría sin que para ello se requiriera comunicación o acto administrativo alguno (fls. 36-37 del Cuad. Ppal. N° 1 del expediente).
- g.** Obra copia de la Resolución No 133 del 31 de mayo de 2016, por medio de la cual se nombró a la señora REINA MAGALLY ALMANZA GUERRERO en el cargo de Profesional Universitario 3020-01 a partir del 7 de junio de 2016, advirtiéndose que estos nombramientos en provisionalidad serían hasta por 3 meses contados a partir de la fecha de posesión y que finalizaría sin que para ello se requiriera comunicación o acto administrativo alguno (fls. 38-41 del Cuad. Ppal. N° 1 del expediente).
- h.** Igualmente, se logra constatar que la señora REINA MAGALLY ALMANZA GUERRERO prestó servicios como Supernumeraria-Profesional Universitaria 3020-01 de la Delegación Departamental del Tolima, en los siguientes periodos: (fl 54 del Cuad. Ppal. N° 1 del expediente).
- Del 17 de febrero al 26 de marzo de 2010; como Supernumeraria Profesional Universitaria 3020-01 de la Delegación Departamental del Tolima.
 - Del 03 de mayo al 11 de junio de 2010; como Supernumeraria Profesional Universitaria 3020-01 de la Delegación Departamental del Tolima.
 - Del 15 de junio al 23 de julio de 2010; como Supernumeraria Profesional Universitaria 3020-01 de la Delegación Departamental del Tolima.
 - Del 01 al 31 de diciembre de 2010; como Supernumeraria Profesional Universitaria 3020-01 de la Delegación Departamental del Tolima.
 - Del 01 de septiembre al 25 de noviembre de 2011; como Supernumeraria Profesional Universitaria 3020-01 de la Delegación Departamental del Tolima.
 - Del 12 de septiembre al 12 de octubre de 2012, como Supernumeraria Técnico Operativo 4080-01.
 - Del 7 de abril de 2016 al, 6 de marzo de 2017, en provisionalidad como Profesional Universitario 3020-01 de la Delegación Departamental Tolima.
- i.** Se observa Oficio adiado el 10 de marzo de 2018, conforme al cual la Coordinadora de Provisión de empleo de la Comisión Nacional del Servicio Civil informó que la Registraduría Nacional del Estado Civil, constituida como un ente público autónomo, tiene un sistema de carrera administrativa de carácter especial, según lo establecido en el Decreto 1010 del año 2000, que la excluye de la administración y vigilancia de la CNSC. En todo caso indica que la ley 909 de 2004 solamente es aplicable en forma supletoria a la

Sentencia Segunda Instancia

Registraduría, es decir, en caso de vacío normativo de la ley especial que los rige (Fls. 233-234 del Cuad. Ppal. N° 2 del expediente).

6.2.2. Cuestión previa – Naturaleza del acto administrativo demandado

Pretende el accionante la declaración de nulidad del Oficio DT-ON 002737 del 1 de abril de 2016, suscrito por la Registraduría Nacional del Estado Civil, y en virtud del cual dicha entidad le indicó al señor JOHAN MANUEL GUZMÁN DONCEL que a partir del 7 de abril de 2016 se daba por terminada la provisionalidad en el cargo de Profesional Universitario 3020-01, esto, según parágrafo del artículo 3 de la Resolución No. 391 de 24 de septiembre de 2015; por lo que le solicitó que se hiciera entrega formal de actividades relacionadas con las funciones del cargo, así como de los bienes asignados, señalando que la entrega completa de esta información sería tenida en cuenta para una posible nueva vinculación.

A su turno, y desde los argumentos de defensa que fueron expuestos por vocero judicial de la Registraduría Nacional del Estado Civil en escrito de contestación a la demanda, se tiene que éste arguye que el Oficio DT-ON 002737 del 1 de abril de 2016 no se constituye como el acto administrativo que pone fin a la actuación administrativa, sino de mero trámite, y que el acto que debió ser acusado en la presente controversia judicial no era otro que la Resolución conforme a la cual se efectuó el último nombramiento de Guzmán Doncel por contener la temporalidad de su vinculación con la demanda; cargo que no fue acogido por el *a quo*, y que en razón de ello, se reiteró en el escrito de alzada.

Ahora y dada las particularidades ventiladas en el *sub examine*, se hace necesario establecer que según las voces del artículo 43 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (ley 1437 de 2011), un acto definitivo es aquel que de forma directa o indirecta decide de fondo sobre un asunto, de menara tal que se hace imposible continuar con la actuación.

Con relación a los actos administrativos definitivos y de trámite, es preciso traer a colación lo abordado por la Sección Segunda del Consejo de Estado de vieja data, quien señaló: *“Los actos de trámite, son disposiciones instrumentales que permiten desarrollar en detalle los objetivos de la administración; entonces la existencia de estos actos no se explica por sí sola, sino en la medida en que forman parte de una secuencia o serie de actividades unidas y coherentes con un espectro de más amplio alcance que forma una totalidad como acto. Por el contrario, los actos definitivos ponen fin de manera perentoria a la actuación administrativa, de modo que en ellos se agota la actividad de la administración, o tan sólo queda pendiente la ejecución de lo decidido. Ahora bien, es cierto que los únicos actos susceptibles de la Acción Contenciosa Administrativa son los actos definitivos, es decir que se excluyen los de trámite, pues éstos se controlan jurisdiccionalmente como parte integrante del acto definitivo y conjuntamente con éste, es decir de aquel que cierra la actuación administrativa. No obstante, el que un acto sea definitivo, no depende siempre de hallarse situado en el final del trámite, pues puede ser que cierre un ciclo autónomo de la actuación administrativa claramente definido y que como tal pueda ser impugnado mediante la acción de nulidad.”*⁹.

⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B Consejero Ponente: Víctor Hernando Alvarado Ardila Bogotá D.C., ocho (8) de marzo de dos mil doce (2012) radicación número: 11001-03-25-000-2010-00011-00(0068-10).

Recientemente, y frente a los actos administrativos acusables ante esta jurisdicción, dicha alta Corporación, determinó lo siguiente: “(...) La Sala, en anteriores ocasiones, ha manifestado que los actos administrativos susceptibles de ser demandados ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 43 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo - Ley 1437 de 2011 -, son aquellos “que decidan directa o indirectamente el fondo del asunto o hagan imposible continuar la actuación” (...). Un acto administrativo definitivo, para los efectos de esta decisión, es aquel que contiene la declaración de voluntad, dirigida al ejercicio de la función administrativa, que produce efectos jurídicos; en otras palabras, que crea, reconoce, modifica o extingue situaciones jurídicas particulares y concretas. (...).”¹⁰

De acuerdo con lo anterior, se tiene 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.

Así las cosas, y por encontrarse acreditado que a través del el Oficio DT-ON 002737 del 1º de abril de 2016, fue que la administración informó al actor que a partir del 7 de abril de la referida anualidad se daba por terminada la provisionalidad en el cargo de Profesional Universitario 3020-01, y que venía desempeñando desde un periodo aproximado de 6 años atrás, y lo conmino para que efectuara la entrega formal de la actividades relacionadas con el cargo y los bienes asignados; resulta claro para la Sala que, fue a través de éste que la Registraduría Nacional del Estado Civil extinguió una situación jurídicas particulares y concretas respecto de la terminación de la vinculación laboral del señor GUZMÁN DONCEL, máxime cuando la misma se había prorrogado en múltiples oportunidades, por lo que y contrario a lo considerado por el extremo actor, este se constituye en el acto administrativo definitivo susceptible de control judicial, tal y como lo consideró el *a quo* en la decisión recurrida.

Precisado lo anterior, este Tribunal procederá con el análisis tendiente a determinar si el acto administrativo mediante el cual se dio por terminado el nombramiento y provisionalidad del señor Johan Manuel Guzmán Doncel adolece de causal de nulidad de falta de motivación y/o si el vencimiento del término (6 meses) de nombramiento se constituye en una justa causa para darse por terminado.

6.2.3. Régimen general de carrera administrativa – empleo público.

A efectos de proveer lo pertinente, encuentra la Sala que se hace necesario analizar las diferentes formas de vinculación laboral con el Estado que regula el ordenamiento jurídico, ya que esto es lo que determina el mecanismo de ingreso a la función pública, la posibilidad de ascenso, de estabilidad, y la forma de terminar la relación laboral.

¹⁰ Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Cuarta. Consejero Ponente: Jorge Octavio Ramírez Ramírez. Demandante: Politécnico Colombiano Jaime Isaza Cadavid. Demandado: D.I.A.N. 1º de octubre de 2014. Expediente 2073439. 11001-03-27-000-2014-00037-00 (21143)

El artículo 122 de la Constitución Política, dispone:

“ARTICULO 123. Son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios.

Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento.

La ley determinará el régimen aplicable a los particulares que temporalmente desempeñen funciones públicas y regulará su ejercicio.

En concordancia con lo anterior, el artículo 125 *ibídem*, señala:

“ARTICULO 125. Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.

Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.

El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes.

El retiro se hará: por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo; por violación del régimen disciplinario y por las demás causales previstas en la Constitución o la ley.

En ningún caso la filiación política de los ciudadanos podrá determinar su nombramiento para un empleo de carrera, su ascenso o remoción...”. (Resalto de la Sala).

Así las cosas, se tiene entonces que la regla general es que los empleados sean de carrera y las excepciones las constituyen los de periodo fijo y los de libre nombramiento y remoción.

La vinculación en carrera implica la superación de todas las etapas de un concurso de méritos, la cual permite al empleado una vez es posesionado, adquirir todos los derechos de carrera que envuelve su desempeño, entre ellos, el de estabilidad, que le garantiza la posibilidad de no ser removido del cargo, sino por precisas razones de orden constitucional o legal.

Ahora bien, y en cuanto a la vinculación o nombramientos en provisionalidad se tiene que la misma se encuentra regulada por la Ley 909 de 2004, y su decreto reglamentario 1227 de 2005, pues el artículo 21 de normativa marco en cita, permite a los organismo y entidades nombre persona en sus plantas de manera temporal y transitoria, siempre y cuando se cumpla con las siguientes condiciones:

“ARTÍCULO 21. EMPLEOS DE CARÁCTER TEMPORAL

(...)

- 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;*

Sentencia Segunda Instancia

- 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. (...)*

4. *<Aparte tachado INEXEQUIBLE> <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 darlo 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”.

Ahora bien, el artículo 24 *ejusdem*, indica que mientras se surte el proceso de selección para proveer empleos de carrera administrativa, y una vez convocado el respectivo concurso, los empleados de carrera tendrán derecho a ser encargados de tales empleos si acreditan los requisitos para su ejercicio, poseen las aptitudes y habilidades para su desempeño, no han sido sancionados disciplinariamente en el último año y su última evaluación del desempeño sea sobresaliente. El término de esta situación no podrá ser superior a seis (6) meses.

Adicionalmente, consagra dicha norma que el encargo deberá recaer en un empleado que se encuentre desempeñando el empleo inmediatamente inferior que exista en la planta de personal de la entidad, siempre y cuando reúna las condiciones y requisitos previstos en la norma. De no acreditarlos, se deberá encargar al empleado que acreditándolos desempeñe el cargo inmediatamente inferior y así sucesivamente.

El párrafo 2º del artículo 41 de la normatividad en comento, dispone: **“Parágrafo 2º. Es reglada la competencia para el retiro de los empleos de carrera de conformidad con las causales consagradas por la Constitución Política y la ley y deberá efectuarse mediante acto motivado”**. (Destaca la Sala).

En sintonía con lo anterior, el Decreto 1227 de 2005 que reglamentó la Ley en mención, señaló en el párrafo transitorio de su artículo 8º, que la Comisión Nacional del Servicio Civil podrá autorizar encargos y nombramiento provisionales, sin previa convocatoria a concurso, cuando por razones de reestructuración, fusión, transformación o liquidación de la entidad o por razones de estricta necesidad del servicio lo justifique el jefe de la entidad. En estos casos el encargo o el

Sentencia Segunda Instancia

nombramiento provisional no podrán superar los seis (6) meses, término dentro del cual se deberá convocar el empleo a concurso. **El nombramiento provisional procederá de manera excepcional cuando no haya personal que cumpla con los requisitos para ser encargado y no haya lista de elegibles vigente que pueda ser utilizada.**

El artículo 9 del canon referido, señaló que en casos de que se presenten vacancias temporales los empleos de carrera podrán ser provistos mediante nombramientos provisionales cuando no fuere posible efectuar designaciones en encargos con servidores públicos de carrera, por el periodo que permanezca las situaciones administrativas que las suscitaron.

Por su parte, el artículo 10 *ídem*, dispuso categóricamente que 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.

6.2.4. Régimen especial de carrera administrativa de la Registraduría Nacional del Estado Civil.

De entrada, se ha de establecer que el artículo 266 de la Constitución Nacional, dispone:

“ARTICULO 266. El Registrador Nacional del Estado Civil será escogido por los presidentes de la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado, mediante concurso de méritos organizado según la ley. Su período será de cuatro (4) años, deberá reunir las mismas calidades que exige la Constitución Política para ser Magistrado de la Corte Suprema de Justicia y no haber ejercido funciones en cargos directivos en partidos o movimientos políticos dentro del año inmediatamente anterior a su elección.

Ejercerá las funciones que establezca la ley, incluida la dirección y organización de las elecciones, el registro civil y la identificación de las personas, así como la de celebrar contratos en nombre de la Nación, en los casos que aquella disponga.

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. (...) (Negrilla fuera de texto).

De esta forma, resulta claro que constitucionalmente se estableció que lo servidores que conformen la Registraduría Nacional Del Estado Civil, pertenecerán a una carrera administrativa especial, la cual posteriormente fue reglamentada por la Ley 1350 del 2009, que en su artículo 20 consagró la forma de provisión de los empleos y vinculación de personal en tal entidad, así:

“(...) 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;

Sentencia Segunda Instancia

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; (negrilla fuera de texto).

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 partir de la norma en cita, esta Sala evidencia que el régimen de carrera especial de la Registraduría Nacional del Estado Civil se encuentra facultado para realizar nombramientos en provisionalidad; no obstante, la norma especial no consagró la forma de terminación de ese tipo de vinculación (provisionalidad), por tanto, ante dicho vacío el Consejo de Estado ha considerado que lo procedente es remitirnos a lo consagrado en el régimen de carrera administrativa. Al respecto dicha alta Corporación en sentencia del 18 de marzo de 2015, precisó:

“(...) En línea a los antecedentes descritos, no encuentra la Sala ningún argumento legal ni constitucional que la lleve a concluir que la obligación de motivar el acto de retiro de un provisional solo sea exigible respecto de aquellos nominadores que se rigen bajo las reglas previstas en la Ley 909 de 2004 y sus decretos reglamentarios, y que excluya de esa obligación a los regímenes especiales que no han tenido control de constitucionalidad, por el contrario, la Sala considera que debe existir simetría legal cuando se trata de una misma situación fáctica y jurídica por lo que debe imperar ese criterio legal para todo el sistema de mérito en donde se desvincule a un funcionario que se encuentre en la situación administrativa de provisionalidad.

El concepto del nombramiento en provisionalidad es el mismo en todos los regímenes dado que se hace sobre un cargo que es de carrera, es decir, existe identidad material en todas las regulaciones, por ende, si la motivación del acto de retiro se hizo obligatoria a partir de la citada Ley 909 de 2004, volviendo más favorable el régimen general sobre aquellos especiales, sin duda este se debe aplicar a los regímenes que tienen su propia reglamentación de carrera como lo es entre otros, la rama judicial, para así equilibrar los derechos del servidor público y preservar diversos principios como la igualdad, favorabilidad, debido proceso y el pro homine.

A partir de la referida Ley 909 de 2004 entonces, la obligación es de carácter legal tal como la jurisprudencia de esta Corporación lo ha dejado claro. Esta norma modificó como se vio, lo que antaño la misma ley de carrera administrativa preveía

Sentencia Segunda Instancia

*respecto de los nombrados en provisionalidad y que permitía su retiro sin motivación. (...)*¹¹ (Destacado de Sala).

Bajo este derrotero, es dable concluir que aunque la Registraduría Nacional del Estado Civil cuenta con un régimen especial de carrera administrativa, ello no implica que no pueda aplicarse el régimen general ante vacíos de la norma, más aún, cuando el nombramiento en provisionalidad es el mismo en todos los regímenes por realizarse sobre cargos de carrera; así es que, la motivación del acto de retiro se hizo obligatoria a partir de la citada Ley 909 de 2004, que en algunos casos resulta ser más beneficioso.

6.2.5. De marco jurisprudencia de la terminación de los cargos provistos en provisionalidad y la necesidad de motivar los actos administrativos de desvinculación.

Sobre el particular, esta instancia judicial advierte que el Honorable Consejo de Estado ha abordado dos posturas, pues por un lado ha considerado que el cumplimiento del término de seis (6) meses no se constituye por sí mismo, en una justa causa para la desvinculación de la persona que fue nombrada de manera provisional, y por otra parte, que sí constituye motivación suficiente para efectuar la desvinculación.

En este orden, es necesario citar lo señalado por la Sección Segunda del Consejo de Estado, quien ha indicado que el vencimiento del término del nombramiento en provisionalidad (6 meses), constituye suficiente motivación para terminar la vinculación, bajo los siguientes argumentos:

“(...) el tribunal concluyó que “en el acto acusado claramente se le indica al actor que su retiro obedece al vencimiento del término de los 6 meses de su nombramiento provisional; razón por la cual considera la Sala, que el acto acusado al encontrarse motivado cumple con las normas en las cuales debía fundarse, sea decir, la Ley 909 de 2004 y su Decreto reglamentario N° 1227 de 2005, por lo anterior se revocará el fallo apelado y como consecuencia de ello, se negarán las súplicas de la demanda

Como se observa, la declaratoria de insubsistencia del nombramiento en provisionalidad del señor Salazar Asprilla sí estuvo motivada, por las siguientes razones: (i) el vencimiento del término del nombramiento provisional (6 meses), (ii) la ausencia autorización de la Comisión Nacional del Servicio Civil para prorrogar el término del nombramiento provisional, y (iii) la necesidad de “disminuir el déficit financiero” del municipio de Quibdó (literal i) del Decreto 241 de 2012).1

Para la Sala, esa motivación no es arbitraria ni caprichosa. Al contrario, obedeció a razones verificables y que fueron expuestas en el acto de insubsistencia. Esa es la motivación del acto que quiere echar de menos el actor en la tutela y es el argumento a partir del cual pretende estructurar inexistentes defectos fáctico y sustantivo y el desconocimiento del precedente judicial.

Ahora bien, es importante decir que la decisión cuestionada por el señor Salazar Asprilla es acorde con el precedente fijado por la Sección Segunda del Consejo de Estado, que definió que, a partir de la expedición de la Ley 909 de 2004 y del Decreto 1227 de 2005, es necesaria la motivación del acto administrativo que

¹¹ Consejo De Estado-Sala De Lo Contencioso Administrativo-Sección Segunda-Subsección “B”; Consejero Ponente: Doctor Gerardo Arenas Monsalve, Bogotá D.C., dieciocho (18) de Marzo de dos mil quince (2015), Expediente No. 250002325000200602680-02.

Sentencia Segunda Instancia

declare la insubsistencia de un nombramiento provisional en un cargo de carrera administrativa¹²”¹³.

De otro lado, y acogiendo la tesis adoptada por el Corte Constitucional en materia de en materia de motivación de los actos de terminación de los nombramientos en provisionalidad, se tiene que la Sección Quinta del Consejo de Estado, consideró que la finalización del término no es un motivo suficiente para justificar la declaratoria de insubsistencia de la citada forma de vinculación, así¹⁴:

“No obstante, se advierte que el reparo formulado por la parte actora está llamado a prosperar, en atención a que esta Sección ha sostenido en casos similares al discutido que “la Administración no podrá alegar más como motivación suficiente de sus decisiones de retiro, ante la imposibilidad de aplicar objetivamente la norma suspendida, la finalización del plazo autorizado por la CNSC.”¹⁵

Lo anterior, en la medida que si bien el artículo 8° del Decreto 1227 de 2005, vigente para la época en que fue retirada del servicio la actora –año 23 de enero de 2012–, en su inciso primero contemplaba la provisión de cargos de carrera mediante encargo o nombramiento en provisionalidad por un término de 6 meses mediante la autorización de la Comisión Nacional del Servicio Civil a los jefes de las entidades públicas, el cual puede ser prorrogable ante la existencia de razones válidas para no realizar el concurso en el plazo inicialmente otorgado, lo cierto es que desde la óptica de esta Sala dicha circunstancia no es un motivo que justifique la declaratoria de insubsistencia de un nombramiento en provisionalidad, bajo la siguiente línea argumentativa:

“... En esa medida, que la Administración invoque el fin del plazo otorgado como motivación del acto de retiro, implica necesariamente que está aceptando que a pesar de haber pedido autorización a la CNSC para hacer uso de una herramienta excepcional para proveer los cargos de carrera, no cumplió con el deber correlativo de convocar a concurso el empleo para proveerlo en debida forma. Y que además desconoce que la posibilidad de hacer uso de los nombramientos en provisionalidad responde a la necesidad de proveer un cargo de carrera mientras se agota el procedimiento necesario para designar de forma definitiva a su titular.

Dicho brevemente, 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. Así las cosas, lo que la norma quiere es que al cabo de los 6 meses llegue a ocupar el cargo quien ha obtenido un lugar en la lista de elegibles. Bajo esta óptica, la motivación del retiro no es la finalización del plazo autorizado, sino la llegada de quien tiene el derecho por mérito al cargo...”¹⁶

De ahí, que esta Corporación ha concluido que se ocasiona un menoscabo del derecho fundamental al debido proceso de los empleados que ocupaban un cargo de carrera en provisionalidad cuando son retirados del servicio con sustento en el

¹² Pueden consultarse entre otras sentencias, la de nulidad y restablecimiento del derecho de veintitrés (23) de septiembre de dos mil diez (2010), radicación número: 25000-23-25-000-2005- 01341-02(0883-08) Actor: María Stella Albornoz Miranda, Consejero Ponente: Gerardo Menas Monsalve, y de tutela, de cinco (5) de agosto de dos mil once (2011), radicación número 11001-03- 15-000-2011-00654-00, Actor: Elcira Heredia Aranda, Consejero Ponente: Víctor Hernando Alvarado Ardila.

¹³ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Cuarta- Sentencia del 04 de diciembre de 2014. C.P. Dra. Martha Teresa Briceño de Valencia. Expediente Nro. 11001-03-15-000- 2014-00645-01

¹⁴ Consejo De Estado- Sala De Lo Contencioso Administrativo-Sección Quinta; Consejero Ponente: Carlos Enrique Moreno Rubio, Bogotá, D.C., Diciembre Trece (13) De Dos Mil Dieciocho (2018), Radicación Número: 11001-03-15-000-2018-03361-00 (Ac), Actor: Rosa Sanclemente Torres.

¹⁵ Ver sentencia de 17 de septiembre de 2015, C.P. Carlos Enrique Moreno Rubio, rad. 11001-03-15-000-2015-01561-00.

¹⁶ *Ibíd.*

Sentencia Segunda Instancia

vencimiento del plazo conferido para convocar al concurso del empleo, debido a que se desconoce que la autorización brindada por la Comisión Nacional del Servicio Civil pretende propiciar la realización de la convocatoria para proveer el cargo de carrera, más “no constituye una causal de retiro lo que se traduce en que la finalidad del plazo es uno y la del acto de retiro otro y, en esa medida, les corresponde cumplir con la carga legal de justificar la decisión de desvinculación.”

En concordancia con lo expuesto, la Sala observa que la decisión adoptada por la autoridad enjuiciada en la providencia del 12 de marzo de 2018 además de contradecir a la ley y la Constitución, desconoció el precedente fijado por la Corte Constitucional en la sentencia SU-917 de 2010, teniendo en cuenta que esta Sección se pronunció¹⁷ en un caso similar al de la señora Sanclemente Torres, en los siguientes términos:

«Ahora bien, respecto del problema jurídico planteado la Sala encuentra que el razonamiento efectuado por el juez de instancia del proceso ordinario, desconoce la razón de decisión expuesta por la Corte Constitucional en la sentencia SU-917 de 2010, en donde se asimilaban como justificaciones constitucionalmente admisibles para el retiro de funcionarios en provisionalidad, aquellas circunstancias que permitan establecer “la provisión definitiva del cargo por haberse realizado el concurso de méritos respectivo, la imposición de sanciones disciplinarias, la calificación insatisfactoria ‘u otra razón específica atinente al servicio que está prestando y debería prestar el funcionario concreto’».» (...).”

En este punto, esta instancia judicial ha de recordar que si bien el órgano de cierre de esta jurisdicción aún no ha unificado la jurisprudencia con respecto a la exigencia de la motivación de los actos administrativos que disponen el retiro de empleados en provisionalidad¹⁸; también lo es, que dicha Corporación ha emitido copiosas decisiones, en las cuales erigen a la motivación de tales pronunciamientos acusados en un requisito de legalidad de los mismos, con fundamento en lo dispuesto en la sentencia de unificación SU - 917 de 2010¹⁹, proferida por la Honorable Corte Constitucional.

Entonces, así es que se tiene que un sector del Consejo de Estado ha acogido la aplicación sentencia SU-917 de 2010, en razón a que, obedece a la interpretación de las normas legales vigentes en materia de carrera administrativa, a la luz de los principios y valores consagrados en la Carta Política por parte del órgano autorizado para ello; el cual fue enfático en dicha providencia al señalar que a partir de la vigencia de la Ley 909 de 2004, no existe duda alguna respecto al deber de motivación de los actos administrativos que dispongan el retiro de los servidores que desempeñen tales empleos, tal como lo indica el parágrafo 2º del artículo 41 *ibídem*. En estas circunstancias, es incuestionable que la inobservancia al deber de motivación de los actos administrativos de desvinculación de quienes se hallan en provisionalidad, vulnera no sólo el derecho fundamental al debido proceso, sino también otras normas de jerarquía superior como: “la cláusula de Estado de Derecho (art. 1 CP), el principio democrático y el principio de publicidad en el ejercicio de la función pública (art. 209 CP), donde se hace imperativo asegurar la

¹⁷ Sentencia de 16 de agosto de 2018, C.P. Dra. Rocío Araújo Oñate, rad. 11001-03-15-000-2018-00452-01.

¹⁸ Sobre las sentencias que privilegian la discrecionalidad en la materia, consultar entre otras, las proferidas el 1º de marzo de 2012, dentro de los expedientes Nos. 1523-09 y 0768-11. M.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

¹⁹ M.P. Dr. Jorge Iván Palacio Palacio.

Sentencia Segunda Instancia

*interdicción a la arbitrariedad y el derecho a la tutela judicial efectiva.*²⁰. Con respecto a la aplicación de dicha Ley, el Consejo de Estado, manifestó²¹:

“Así las cosas, de acuerdo con lo previsto en los artículos 13, 123 y 125 de la Constitución Política, 3º y 41 de la Ley 909 de 2005 y 10 del decreto 1227 del mismo año, el retiro del servicio de los empleados que ocupen en la actualidad cargos de carrera en provisionalidad, debe ser justificado mediante la expedición de un acto administrativo motivado, y para ello, la administración no debe considerar la fecha en la que se produjo la vinculación a través del nombramiento en provisionalidad, esto es, si fue o no con anterioridad a la vigencia de la nueva normatividad de carrera administrativa, pues ello implicaría un tratamiento desigual en detrimento incluso del derecho al debido proceso (en el aspecto del derecho a la defensa) respecto de aquellos cuyos nombramientos de produjeron en vigencia de la Ley 443 de 1998...” (Destaca la Sala).

Bajo este panorama, es menester puntualizar que nuestro Tribunal Constitucional ha adoptado el principio de la “razón suficiente”, para establecer cuando un acto administrativo se halla debidamente motivado, principio que impera actualmente en la interpretación constitucional sobre la materia, desde que fuera decantado por dicha Corporación en la sentencia de unificación SU-917 de 2010, tal y como se observa en fallo T-147 de 2013²², en los siguientes términos:

“...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 predicen directamente de quien es desvinculado”²³. 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”²⁴. (Destaca la Sala).

En concordancia con la anterior directriz jurisprudencial, se observa que el principio de la “razón suficiente” tiene su asidero jurídico, en el hecho que **el trabajador que desempeña un cargo en provisionalidad y es desvinculado del servicio, tiene derecho a conocer las precisas y particulares razones de hecho y de derecho**

²⁰ Ibídem.

²¹ Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia del 23 de septiembre de 2010, radicación No. 25000-23-25-000-2005-01341-02(0883-08). M.P Dr. Gerardo Arenas Monsalve.

²² Magistrado Ponente: Dr. JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB.

²³ Corte Constitucional, Sentencia T-1316 de 2005. En la misma providencia la Corte señaló: “Esta regla encuentra su justificación en el hecho de que la motivación resulta ser necesaria para controvertir dicho acto ante la jurisdicción contencioso- administrativa, y adicionalmente, porque la desvinculación debe obedecer a un principio de razón suficiente, es decir, que deben existir motivos fundados para que la administración prescinda de los servicios de su funcionario. La ausencia de motivación específica, en consecuencia, lesiona los derechos fundamentales al debido proceso y a la defensa del trabajador, que de manera provisional, ocupa un cargo de carrera administrativa”.

²⁴ Corte Constitucional, Sentencia T-104 de 2009, entre muchas otras.

Sentencia Segunda Instancia

que conduce a la Administración a prescindir de sus servicios y en contraste, no son conformes a derecho los sustentos de orden general, abstracto y/o ajenos a la situación del servidor, que conducen al Estado a adoptar tal determinación, lo cual repercute en el respeto al derecho a la igualdad y al acceso a la administración de justicia de aquél.

Finalmente, se observa que el órgano de cierre jurisdiccional reiteró tal posición en reciente pronunciamiento, esto es, en sentencia de tutela conforme a la cual abordó el análisis de un nombramiento en provisionalidad de un empleado de la Registraduría Nacional del Estado Civil, por vencimiento del periodo de duración. Sobre el particular indicó²⁵:

“(...) 75. La Corte Constitucional, concluyó manifestando que cuando se produce la desvinculación de un servidor público nombrado en provisionalidad en un cargo de carrera, sin que se lleve a cabo la respectiva motivación del acto administrativo, se vulneran los principios constitucionales de igualdad y del mérito en el acceso a la función pública, y se afectan los derechos fundamentales a la estabilidad laboral relativa y al debido proceso.

*76. Para la Sala, la autoridad judicial accionada incurrió en defecto sustantivo por desconocimiento del precedente judicial, toda vez que al resolver el caso sub examine, desconoció la **regla jurisprudencial** contenida en las sentencias **SU- 917 de 2010, T-221 de 2014 y SU-054 de 2015**, consistente en el deber que tiene la administración de **motivar los actos administrativos** por medio del cual se declara insubsistente a un funcionario que haya ocupado un cargo en provisionalidad.*

77. En ese orden de ideas, la Sala observa que el Tribunal Administrativo de Boyacá en el caso sub examine, y con fundamento en las pruebas obrantes en el expediente, evidenció que la Registraduría Nacional del Estado Civil, expidió la Resolución núm. 371 de 2 de octubre de 2015, por medio del cual se dispuso la vinculación del señor Arley Para Gil a partir del 6 de octubre de 2015, indicándole que i) la duración del nombramiento en provisionalidad duraría por el término de seis meses contados a partir de la fecha de posesión, en donde además, ii) se le advirtió que la vinculación terminaría al término de 6 meses, (...)

*78. (...) la Sala evidencia que el Tribunal Administrativo de Boyacá, vulneró los derechos fundamentales invocados supra, toda vez que si bien es cierto en el acto administrativo de desvinculación se establecieron razones por las cuales se le daba por terminado el nombramiento en provisionalidad a sostenerse que i) la duración del nombramiento en provisionalidad duraría por el término de seis meses contados a partir de la fecha de posesión, y de que además, ii) se le advirtió que la vinculación terminaría al término de 6 meses, dichos motivos no eran **razón suficiente** para desvincular al señor Arley Parra Gil en el cargo que venía desempeñando al interior de la entidad, máxime cuando llevaba vinculado con la entidad varios años en periodos de vinculación de máximo 3 y 6 meses²⁶, por lo que en el caso sub examine, al actor se le vulneraron sus derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad y al acceso a la administración de justicia.(...)”*

²⁵ Consejo De Estado-Sala De Lo Contencioso Administrativo-Sección Primera; Consejero Ponente: Hernando Sánchez Sánchez, Bogotá D.C., Doce (12) De Marzo De Dos Mil Veinte (2020), Radicación Número: 11001-03-15-000-2019-05310-00(Ac), Actor: Arley Parra Gil.

²⁶ El señor Arley Parra Gil estuvo vinculado desde el 02 de julio de 2013 hasta el 05 de abril de 2016.

Sentencia Segunda Instancia

Al respecto, y al existir controversia entre las secciones del H. Consejo de Estado o las Altas Cortes, frente a la forma y motivación del acto que da por terminado el nombramiento en provisionalidad, será necesario en este asunto dar aplicación a la tesis más favorable, de conformidad con lo establecido en el artículo 53 de la Constitución Política.

6.2.6. Caso concreto

En el presente asunto la parte actora pretende que se ordene a la demandada el reintegro al cargo que ocupaba como Profesional Universitario 3020-01, y a su vez, se ordene el pago de todos los salarios, emolumentos, prestaciones sociales y demás acreencias dejadas de percibir, desde la fecha de su desvinculación hasta que se haga efectivo el reintegro, sin que exista solución de continuidad.

Por su parte la juez de instancia accedió a las pretensiones, al considerar que la finalización del plazo de nombramiento no es una razón suficiente para disponer el retiro del servicio de un empleado en provisionalidad, menos y cuando ni siquiera se ha provisto el cargo en propiedad, y que como quiera que el acto demandado no presenta motivación alguna, esto se traducía en un vicio de legalidad que, hacía necesario declarar su nulidad.

Inconforme con la decisión adoptada, la entidad accionada promovió recurso de alzada conforme al cual argumentó que el juez de instancia incurrió en error al determinar cómo normas aplicables, para resolver el asunto la Ley 909 de 2004, configurando de esta manera, un defecto material o sustantivo por indebida aplicación de la ley, ya que la Registraduría Nacional del Estado Civil cuenta con un régimen especial de carrera administrativa regulado en la Ley 1350 de 2009, y solo se podría aplicar el régimen general ante vacíos que tenga la norma especial; igualmente, arguyó que el acto demandado no está viciado de nulidad porque su motivación se limitó a la finalización del plazo del nombramiento de la demandante, siendo una motivación legal, pues, los cargos en provisionalidad según la ley especial no puede superar los seis meses.

Así las cosas, y en aras del abordar el fondo del asunto se ha de establecer que, del material probatorio arrojado a las presente diligencias, se encuentra demostrado que el señor JOHAN MANUEL GUZMÁN DONCEL estuvo vinculado en el cargo de Profesional Universitario 3020-01 en la Registraduría Nacional del Estado Civil desde el 16 de febrero de 2010 al 06 de abril de 2016²⁷, en provisionalidad, así:

- Resolución No. 0020 del 15 de febrero de 2010, desde el 16 de febrero al 15 de junio de 2010.
- Resolución No. 0093 del 11 de junio de 2010, desde el 16 de junio al 15 de julio de 2010.
- Resolución No. 0133 del 28 de julio de 2010., desde el 02 de agosto de 2010 al 01 de febrero de 2011.

²⁷ Fls. 19-21 y 72 - 111 del Cuad. Ppal. N° 1 del expediente.

Sentencia Segunda Instancia

- Resolución No. 022 del 02 de febrero de 2011, desde el 02 de febrero de 2011 al 01 de agosto de 2011.
- Resolución No. 099 del 02 de agosto de 2011, desde el 02 de agosto de 2011 al 01 de febrero de 2012.
- Resolución No. 019 del 01 de febrero de 2012, desde el 02 de febrero al 01 de mayo de 2012.
- Resolución No. 0068 del 02 de mayo de 2010, desde el 02 de mayo al 01 de agosto de 2012.
- Resolución No. 125 del 02 de agosto de 2012, desde el 02 de agosto al 01 de noviembre de 2012.
- Resolución No. 214 del 03 de diciembre de 2012, desde el 03 de diciembre de 2012 al 28 de febrero de 2013.
- Resolución No. 043 del 04 de marzo de 2013, desde el 04 de marzo de 2013 al 03 de septiembre de 2013.
- Resolución No. 209 del 30 de septiembre de 2010, desde el 07 de octubre de 2013 al 06 de abril de 2014.
- Resolución No. 00134 del 02 de abril de 2014, desde el 07 de abril al 06 de septiembre de 2014.
- Resolución No. 378 del 03 de octubre de 2014, desde el 07 de octubre de 2014 al 07 de abril de 2015.
- Resolución No. 129 del 31 de marzo de 2015, desde el 07 de abril de 2015 al 06 de octubre de 2015.
- Resolución No. 0391 del 24 de septiembre de 2015, desde el 07 de octubre de 2015 al 06 de abril de 2016.

También consta dentro del plenario que, posteriormente el señor GUZMÁN DONCEL fue separado del cargo, esto, según el Oficio DT-ON 002737 del 1 de abril de 2016, por medio del cual los delegados del Registrador Nacional en el Tolima informaron al señor JOHAN MANUEL GUZMÁN DONCEL que, a partir del 7 de abril de 2016, se daba por terminada la provisionalidad en el cargo de Profesional Universitario 302001, según parágrafo del artículo 3 de la Resolución No. 391 de 24 de septiembre de 2015, que dispone: *“La duración de estos nombramientos provisionales será hasta por seis (6) meses contados a partir de la fecha de posesión. Finalizará el término de los presentes nombramientos...”*

Igualmente, se probó que mediante Resolución No. 087 del 05 de abril de 2016, la entidad demandada nombró en provisionalidad a la señora Reina Magaly Almanza Guerrero en el cargo de Profesional Universitario 3020-01 Ibagué – Tolima – Registraduría Especial, a partir del 07 de abril de 2016, así:²⁸

“(…) RESUELVE:

ARTÍCULO TERCERO: A partir del 07 de abril de 2016, nombrar provisionalmente de manera discrecional, en los cargos de Planta Global de la Delegación Departamental de Tolima y con las asignaciones básicas mensuales enunciadas a continuación:

<i>NOMBRE Y APELLIDO</i>	<i>IDENTIFICACIÓN</i>	<i>CARGO</i>	<i>MUNICIPIO</i>	<i>ASIGNACIÓN BÁSICA MENSUAL</i>
--------------------------	-----------------------	--------------	------------------	----------------------------------

²⁸ Visto en los folios 123-124

Sentencia Segunda Instancia

ALMANZA GUERRER O REINA MAGALY	65.766.472 de Ibagué	Profesional Universitari o	Ibagué (Tolima) Registradurí a Especial	\$3.239.924
---	-------------------------	----------------------------------	--	-------------

(...)"

PARÁGRAFO: *La duración de este nombramiento provisional será hasta por el término de 6 meses contados a partir de la fecha de posesión. (...)"*

Conforme a lo anterior, se logra concluir que: i) el demandante estuvo vinculado a la Registraduría Nacional del Estado Civil en el cargo de Profesional Universitario 3020-01– Ibagué -Tolima, con nombramiento en provisionalidad, ii) que la entidad demandada dio por terminado el nombramiento provisional del actor dando cumplimiento a lo establecido en el literal c) del artículo 20 de la Ley 1350 de 2009, en relación con la duración del nombramiento en provisionalidad que sería hasta por 6 meses, y iii) que la entidad demandada vinculó en forma provisional a Reina Magaly Almanza Guerrero en el cargo que ocupaba la actora, esto es, como Profesional Universitario 3020-01– Ibagué -Tolima, sin convocar a concurso de mérito.

Cabe advertir que como se indicó anteriormente la Registraduría Nacional del Estado Civil, cuenta con un régimen especial de carrera establecido en la Ley 1350 de 2009, que en su artículo 20 dispone los tipos de nombramientos a los que encuentran sujetos los servidores de esa entidad, encontrando dentro de esa clasificación el de provisionalidad; sin embargo, aunque en principio esta sería la norma aplicable, dicha normatividad no estableció la forma de terminación de los nombramiento provisionales, pues, sólo se limitó a indicar su duración, la cual no puede superar los 6 meses, tiempo en que se debía adelantar el respectivo concurso de méritos.

Por tanto, ante el vacío normativo expuesto anteriormente, lo viable es acudir a lo dispuesto en el régimen general de carrera administrativa para los casos de terminación de los nombramientos provisionales de los servidores públicos, pues, como lo indicó el Consejo de Estado,²⁹ no es posible concluir que la obligación de motivar un acto de retiro de un provisional solo sea exigible para nominadores de la Ley 909 de 2004, y que se excluya a los del régimen especial, ya que se trata de una misma situación fáctica, por lo que debe seguirse un mismo criterio para todo el sistema de mérito, más aún, cuando el concepto del nombramiento provisional es el mismo en todos los regímenes dado que se hace sobre un cargo de carrera; por tanto, si la motivación del acto de retiro se hizo exigible a partir de la Ley 909 de 2004, siendo más favorable el régimen general que el especial, se debe aplicar el primero; tal y como lo hizo el *a quo*, sin que les asista razón a los apelantes en cuanto a que en fallador de instancia cometió un error en la aplicación de las normas al caso concreto.

Por lo anterior es posible aplicar en este asunto, los pronunciamientos de las altas cortes, relacionadas con la motivación de los actos de retiro de quienes son nombrados en provisionalidad, ya sea para quienes se encuentran en un régimen

²⁹ Consejo De Estado-Sala De Lo Contencioso Administrativo-Sección Segunda-Subsección "B"; Consejero Ponente: Doctor Gerardo Arenas Monsalve, Bogotá D.C., dieciocho (18) de Marzo de dos mil quince (2015), Expediente No. 250002325000200602680-02.

Sentencia Segunda Instancia

especial de carrera, tal y como lo ha indicado el Consejo de Estado; y frente a ese tema se han originado varias interpretaciones por parte de algunas de las Secciones que integran esa alta Corporación y por parte de la Corte Constitucional, siendo la tesis de esta última la que resulta más favorable, en virtud del artículo 53 de la Constitución Política, además de recordarse que dicha corporación es a quien la Constitución le ha dado su guarda.

Lo anterior, teniendo en cuenta que las normas jurídicas favorables al trabajador constituyen una garantía constitucional irrenunciable (Art. 53 superior); de ahí que la determinación y la elección de las normas o interpretaciones más beneficiosas a una situación particular y concreta, corresponde a quien debe aplicarlas e interpretarlas, tal y como lo señaló la Corte Constitucional en la sentencia C-168 de 1995³⁰, que sobre el particular, expresó:

“La condición más beneficiosa” para el trabajador, se encuentra plenamente garantizada mediante la aplicación del principio de favorabilidad que se consagra en materia laboral, no sólo a nivel constitucional sino también legal, y a quien corresponde determinar en cada caso concreto cuál norma es más ventajosa o benéfica para el trabajador es a quien ha de aplicarla o interpretarla. De conformidad con este mandato, cuando una misma situación jurídica se halla regulada en distintas fuentes formales del derecho (ley, costumbre, convención colectiva, etc.), o en una misma, es deber de quien ha de aplicar o interpretar las normas escoger aquella que resulte más beneficiosa o favorezca al trabajador. La favorabilidad opera, entonces, no sólo cuando existe conflicto entre dos normas de distinta fuente formal, o entre dos normas de idéntica fuente, sino también cuando existe una sola norma que admite varias interpretaciones; la norma así escogida debe ser aplicada en su integridad, ya que no le está permitido al juez elegir de cada norma lo más ventajoso y crear una tercera, pues se estaría convirtiendo en legislador.” (Resaltos de la Sala).

Partiendo de lo anterior, en asunto *sub examine* se aplicará la tesis fijada por la Corte Constitucional, acogida por la Sección Quinta del Consejo de Estado en sede de tutela, en la que se indicó que:

“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 predicen 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.

En este orden de ideas, sólo es constitucionalmente admisible una motivación donde la insubsistencia invoque argumentos puntuales como la provisión definitiva del cargo por haberse realizado el concurso de méritos respectivo, la imposición de sanciones disciplinarias, la calificación insatisfactoria “u otra razón específica atinente al servicio que está prestando y debería prestar el funcionario concreto.”³¹

³⁰ M.P Dr. Carlos Gaviria Díaz.

³¹ Corte Constitucional, SU-917 de 2010

Sentencia Segunda Instancia

El Consejo de estado, ratificó lo anterior, al concluir:

“...la Sala observa que la decisión adoptada por la autoridad enjuiciada en la providencia del 12 de marzo de 2018 además de contradecir a la ley y la Constitución, desconoció el precedente fijado por la Corte Constitucional en la sentencia SU-917 de 2010, (...) Es así, como se advierte que en el asunto sub examine se desatendió la postura contenida en la referida sentencia de unificación, dado que la autoridad tutelada negó las pretensiones de la demanda incoada por la actora con sustento en el vencimiento del término de los 6 meses para los cuales fue inicialmente nombrada y ante la ausencia de autorización por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil para prorrogar el mismo. (...) Ello, sin tener en cuenta que la tesis que fijó la Corte Constitucional (...) está encaminada a precisar el deber de motivación de los actos administrativos de retiro de funcionarios públicos nombrados en provisionalidad, cuyo cumplimiento tiene ciertas exigencias mínimas, tales como la exposición de argumentos puntuales relacionados con la prestación del servicio. (...) De esta forma, en la aludida sentencia de unificación se resaltó que la motivación de los actos administrativos de desvinculación de los funcionarios públicos nombrados en provisionalidad es “un instrumento realmente transitorio, cuyos efectos prácticos deberán desaparecer conforme se realicen concursos inspirados en el mérito y el acceso al empleo bajo parámetros de igualdad”.

(...)

No obstante, se advierte que el reparo formulado por la parte actora está llamado a prosperar, en atención a que esta Sección ha sostenido en casos similares al discutido que “la Administración no podrá alegar más como motivación suficiente de sus decisiones de retiro, ante la imposibilidad de aplicar objetivamente la norma suspendida, la finalización del plazo autorizado por la CNSC.”³²

(...)

De ahí, que esta Corporación ha concluido que se ocasiona un menoscabo del derecho fundamental al debido proceso de los empleados que ocupaban un cargo de carrera en provisionalidad cuando son retirados del servicio con sustento en el vencimiento del plazo conferido para convocar al concurso del empleo, debido a que se desconoce que la autorización brindada por la Comisión Nacional del Servicio Civil pretende propiciar la realización de la convocatoria para proveer el cargo de carrera, más “no constituye una causal de retiro lo que se traduce en que la finalidad del plazo es uno y la del acto de retiro otro y, en esa medida, les corresponde cumplir con la carga legal de justificar la decisión de desvinculación.”³³

De igual forma, y como se estableció en el acápite anterior, en un pronunciamiento reciente el Consejo de Estado en sede de tutela, y al analizar un caso similar al aquí discutido, acogió la tesis aplicada al régimen general, frente a la motivación del acto de retiro de un empleado provisional de la Registraduría Nacional del Estado Civil, que fue retirado del cargo de carrera por vencimiento del periodo de duración, pues

³² Ver sentencia de 17 de septiembre de 2015, C.P. Carlos Enrique Moreno Rubio, rad. 11001-03-15-000-2015-01561-00.

³³ Consejo De Estado-Sala De Lo Contencioso Administrativo-Sección Quinta, Consejero Ponente: Carlos Enrique Moreno Rubio, Bogotá, D.C., Diciembre Trece (13) De Dos Mil Dieciocho (2018), Radicación Número: 11001-03-15-000-2018-03361-00 (Ac)

Sentencia Segunda Instancia

esto no se constituye en era una razón suficiente para efectuar la desvinculación del servidor³⁴:

*“(...) 76. Para la Sala, la autoridad judicial accionada incurrió en defecto sustantivo por desconocimiento del precedente judicial, toda vez que al resolver el caso sub examine, desconoció la **regla jurisprudencial** contenida en las sentencias **SU- 917 de 2010, T-221 de 2014 y SU-054 de 2015**, consistente en el deber que tiene la administración de **motivar los actos administrativos** por medio del cual se declara insubsistente a un funcionario que haya ocupado un cargo en provisionalidad.*

77. En ese orden de ideas, la Sala observa que el Tribunal Administrativo de Boyacá en el caso sub examine, y con fundamento en las pruebas obrantes en el expediente, evidenció que la Registraduría Nacional del Estado Civil, expidió la Resolución núm. 371 de 2 de octubre de 2015, por medio del cual se dispuso la vinculación del señor Arley Parra Gil a partir del 6 de octubre de 2015, indicándole que i) la duración del nombramiento en provisionalidad duraría por el término de seis meses contados a partir de la fecha de posesión, en donde además, ii) se le advirtió que la vinculación terminaría al término de 6 meses, (...)

*78. (...) la Sala evidencia que el Tribunal Administrativo de Boyacá, vulneró los derechos fundamentales invocados supra, toda vez que si bien es cierto en el acto administrativo de desvinculación se establecieron razones por las cuales se le daba por terminado el nombramiento en provisionalidad a sostenerse que i) la duración del nombramiento en provisionalidad duraría por el término de seis meses contados a partir de la fecha de posesión, y de que además, ii) se le advirtió que la vinculación terminaría al término de 6 meses, dichos motivos no eran **razón suficiente** para desvincular al señor Arley Parra Gil en el cargo que venía desempeñando al interior de la entidad, máxime cuando llevaba vinculado con la entidad varios años en periodos de vinculación de máximo 3 y 6 meses³⁵, por lo que en el caso sub examine, al actor se le vulneraron sus derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad y al acceso a la administración de justicia.(...)”.*

En concordancia con la anterior directriz jurisprudencial, se observa que el principio de la “razón suficiente” tiene su asidero jurídico, en el hecho que el trabajador que desempeña un cargo en provisionalidad y es desvinculado del servicio, tiene derecho a conocer las precisas y particulares razones de hecho y de derecho que conduce a la Administración a prescindir de sus servicios y en contraste; no son conformes a derecho los sustentos de orden general, abstracto y/o ajenos a la situación del servidor, que conducen al Estado a adoptar tal determinación, lo cual repercute en el respeto al derecho a la igualdad y al acceso a la administración de justicia de aquél.

Ahora bien, del contenido del acto administrativo enjuiciado se aprecia que su motivación se fundamentó básicamente en el vencimiento del término de nombramiento, el cual no se constituye como razón suficiente para disponer del retiro del servicio de un empleado que venía vinculado en provisionalidad por un periodo superior a 6 años, sin que se esgrimiera alguna de las razones jurisprudenciales aceptadas, esto es, i) la provisión definitiva del cargo por haberse

³⁴ Consejo De Estado-Sala De Lo Contencioso Administrativo-Sección Primera; Consejero Ponente: Hernando Sánchez Sánchez, Bogotá D.C., Doce (12) De Marzo De Dos Mil Veinte (2020), Radicación Número: 11001-03-15-000-2019-05310-00(Ac), Actor: Arley Parra Gil.

³⁵ El señor Arley Parra Gil estuvo vinculado desde el 02 de julio de 2013 hasta el 05 de abril de 2016.

Sentencia Segunda Instancia

realizado el concurso de mérito respectivo, o ii) con ocasión del servicio; situación que en definitiva se traduce en un vicio de legalidad por falta de motivación.

Aunado a lo anterior, considera ésta Sala que si bien es cierto los cargos designados en provisionalidad en empleos de carrera no cuentan con las mismas garantías que de ella nace, el acto administrativo por medio del cual se dispone el retiro del empleado debe estar formalmente motivado, ya que dicha motivación se erige de las garantías mínimas que se derivan del derecho fundamental al debido proceso y de defensa, razón por la cual la Registraduría Nacional del Estado Civil, como entidad nominadora tenía la obligación de motivar el acto administrativo mediante el cual se ocasionó la desvinculación del señor JOHAN MANUEL GUZMÁN DONCEL.

Finalmente, considera relevante esta Corporación precisar que los empleados vinculados en provisionalidad en cargos de carrera gozan de una estabilidad relativa o intermedia, en razón a la naturaleza del cargo, de tal suerte que no puede asimilarse con los de libre nombramiento y remoción, donde el retiro se efectúa en el ejercicio de la facultad discrecional del nominador; mientras que en empleos designados en provisionalidad se tiene la obligación legal de motivar el acto administrativo mediante el cual se produce tal desvinculación.

En este orden de ideas, concluye ésta Corporación que en el acto administrativo enjuiciado no se argumentó nada en particular sobre la terminación del nombramiento del actor, por ende, la Sala lo tendrá como no motivado, existiendo así una expedición irregular del mismo, pues la entidad accionada no expuso las razones específicas de hecho y de derecho que condujeron al retiro del demandante, luego la terminación de la provisionalidad del señor JOHAN MANUEL GUZMÁN DONCEL, fue contrario al ordenamiento jurídico, incurriendo en una causal de nulidad que da lugar a la confirmar la sentencia de primera instancia.

Así las cosas, al no prosperar los reparos enrostrados en el escrito de alzada por la entidad accionada Registraduría Nacional del Estado Civil, en contra del fallo apelado, es fuerza para la Sala confirmar la sentencia de primera instancia proferida el 04 de abril de 2019, por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Ibagué, de conformidad con los planteamientos expuesto en parte precedente.

7. *Condena en costas:*

En primer lugar, vale precisar que las costas procesales constituyen una carga económica que comprende, por una parte, las expensas, es decir, todos aquellos gastos necesarios para el trámite del juicio distintos del pago de apoderados (honorarios de peritos, impuestos de timbre, copias, gastos de desplazamiento en diligencias realizadas fuera de la sede del despacho judicial, etc.) y, de otro lado, las agencias en derecho, correspondientes a los gastos efectuados por concepto de apoderamiento. Aunque las agencias en derecho representan una contraprestación por los gastos en que la parte incurrió para ejercer la defensa judicial de sus intereses, es al juez a quien corresponde fijarlos de acuerdo a las tablas que para el efecto expide el Consejo Superior de la Judicatura.

Sentencia Segunda Instancia

El artículo 188 del C.P.A.C.A. señala:

“Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil.”

La lectura del texto normativo permite establecer que el legislador eliminó la condición subjetiva de malicia o temeridad que debía observar el juez administrativo en la parte vencida para imponer la condena en costas con el anterior Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984), ubicándose ahora en el plano puramente objetivo, en donde se deberá condenar en costas al vencido en el proceso, independientemente de las causas del vencimiento, es decir, sin entrar a examinar la conducta de la parte que promovió o se opuso a la demanda, incidente etc.; criterio adoptado por la Sección Segunda, Subsección A, del Honorable Consejo de Estado en sentencia del 7 de abril de 2016, M.P. William Hernández Gómez, entre otras, el cual, a su vez tiene fundamento en la sentencia C-157 de 21 de marzo de 2013, ratificó el criterio objetivo valorativo del artículo 365 del C.G.P.

A *Contrario sensu*, no se acoge la interpretación establecida por las otras Secciones del Consejo de Estado, toda vez que estas hacen referencia a una valoración o ponderación subjetiva de la conducta desplegada por el sujeto procesal que resulte vencido en el proceso, verbigracia, la temeridad y mala fe, aspectos que no condicionan la imposición de condena en costas reglada el artículo 365 del Código General del Proceso y 188 del C.P.A.C.A.; si no que correspondían a conductas que debían ser apreciadas en vigencia del derogado Decreto 01 de 1984 como presupuesto para emitir la condena en costas.

En el *sub lite*, como quiera que se ha resuelto desfavorablemente la alzada interpuesta por la entidad demandada (Art. 365-1 C.G.P.), y se impone confirmar la sentencia objeto de la apelación (Art. 365-3 *ibídem*) y al no tratarse de un asunto en el que se ventile un interés público (Art. 188 C.P.A.C.A), es menester de la Sala hacer la correspondiente condena en costas en esta instancia a favor de la parte accionante, y a cargo de la parte accionada – Registraduría Nacional del Estado Civil, siempre que se demuestre en el expediente que se causaron y en la medida de su comprobación, para lo cual se fija la suma equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente por concepto de agencias en derecho que deberá, para lo cual se ordena que por la Secretaría del juzgado de origen se realice la correspondiente liquidación en los términos del artículo 366 del Código General del Proceso.

8. Síntesis

Al no prosperar los cargos formulados por la entidad accionada, es forzoso para la Sala confirmar la sentencia proferida el 04 de abril de 2019, por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Ibagué, de conformidad con lo expuesto en parte precedente.

Por lo anterior, se proferirá la siguiente:

Sentencia Segunda Instancia

DECISIÓN:

EN MÉRITO DE LO EXPUESTO, EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,

FALLA

PRIMERO: **CONFIRMASE** la sentencia apelada proferida el cuatro (04) de abril de dos mil diecinueve (2019), por medio la cual el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Ibagué accedió a las suplicas de la demanda, de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: **CONDENASE** en costas de la segunda instancia a la parte accionada – Registraduría Nacional del Estado Civil, conforme a lo dispuesto en el artículo 188 del C.P.A.C.A., siempre que en el expediente se demuestre que se causaron y en la medida de su comprobación, y se fija el equivalente a un (1) salarios mínimos legales mensuales vigentes, reconocidos a la parte demandada por concepto de agencias en derecho, se ordena que por la Secretaría del Juzgado de origen se realice la correspondiente liquidación en los términos del artículo 366 del Código General del Proceso.

TERCERO: Una vez en firme ésta providencia, DEVUÉLVASE el expediente al juzgado de origen para lo de su competencia.

Conforme a las directrices de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, mediante los cuales se han tomado medidas por motivos de salubridad pública, la presente providencia fue discutida y aprobada por la Sala a través de medios electrónicos y se notificará a los interesados por el mismo medio.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JOSÉ ANDRÉS ROJAS VILLA
Magistrado



JOSÉ ALETH RUIZ CASTRO
Magistrado

CARLOS ARTURO MENDIETA RODRÍGUEZ
Magistrado

Firmado Por:

Carlos Arturo Arturo Mendieta Rodriguez Rodriguez
Magistrado
Oral 4
Tribunal Administrativo De Ibague - Tolima

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: **1fcc44fe8789ae3d62fd42d0fa128d6c659a8908830a55fe86a8fc1c779bf613**

Documento generado en 13/08/2021 03:55:20 p. m.