



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ARAUCA

Magistrada: LIDA YANNETTE MANRIQUE ALONSO

Arauca, Arauca, seis (6) de mayo de dos mil veinte (2020).

Proceso : 50001-2331-000-2005-20257-01
Medio de control : Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante : ANWAR MELO MARTINEZ
Demandado : DEPARTAMENTO DEL META y la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL PARA PROYECTOS Y CONTRATACION PUBLICA DEL DEPARTAMENTO DEL META hoy suprimida
Llamado en garantía : JAVIER FRANCISCO ROMERO HERNANDEZ
Tema : Insubsistencia de nombramiento provisional en cargo de carrera administrativa
Decisión : Se modifica la decisión

Procede la Sala de Decisión a resolver los recursos de apelación interpuestos por el demandante y el Departamento del Meta contra la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Noveno Administrativo Mixto del Circuito Judicial de Villavicencio el día 28 de marzo de 2017, mediante la cual se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda. Lo anterior, en cumplimiento del Acuerdo No. PCSJA19-11448 de fecha 19 de noviembre de 2019, expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, que remitió a este Tribunal procesos del sistema escritural que se encontraran para sentencia en el Tribunal Administrativo del Meta.

1. ANTECEDENTES

1.1. Demanda

ANWAR MELO MARTINEZ¹ instauró demanda en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho contra la Resolución No. 030 de fecha 19 de enero de 2005, proferida por la Dirección de la Unidad Administrativa Especial para Proyectos y Contratación Pública del Departamento del Meta.

1.2. Pretensiones y condenas²

El demandante las solicitó de la siguiente manera:

“PRIMERO: Se declare NULO el acto administrativo contenido en la Resolución No. 030 del 19 de enero de 2005, emanada de la Dirección de la Unidad Administrativa Especial para Proyectos y Contratación Pública del Departamento del Meta, mediante la cual se declara insubsistente al señor ANWAR MELO MARTINEZ del cargo de Auxiliar Administrativo código 550 Grado 07.

¹ En adelante demandante

² Folio 3 del expediente.

Radicación: 50001-2331-000-2005-20257-01

Demandante: ANWAR MELO MARTINEZ

Demandado: DEPARTAMENTO DEL META y la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL PARA PROYECTOS Y CONTRATACION PUBLICA DEL DEPARTAMENTO DEL META hoy suprimida

SEGUNDO: Ordenar al Departamento del Meta, reintegrar al señor ANWAR MELO MARTINEZ, al cargo que tenía al momento de su declaratoria de Insubsistencia o a otro de igual o superior categoría.

TERCERO: Ordenar al Departamento del Meta, cancelar los sueldos, primas, vacaciones, prestaciones sociales, emolumentos y demás haberes causados y dejados de percibir desde el día 19 de enero de 2005 hasta la fecha en que se produzca el reintegro.

CUARTO: Que a manera de restablecimiento de los derechos que fueron desconocidos y vulnerados a mi mandante, se condene al Departamento del Meta, a pagarle a quien sus derechos represente, el lucro cesante en la cantidad de que trata la anterior petición, consistente al menos, en los intereses corrientes de las sumas ya actualizadas desde el momento en que debieron cancelarse, hasta cuando se realice el pago real y efectivo.

QUINTO: Se declare que para todos los fines legales, y en especial para lo que hace relación a las prestaciones sociales, no ha existido solución de continuidad en la prestación del servicio por su parte.

SEXTO: A la sentencia deberá dársele cumplimiento dentro del término establecido por el artículo 176 del Código Contencioso Administrativo.

SEPTIMO: Las sumas líquidas allí reconocidas devengarán intereses moratorios a partir de la fecha de ejecutoria de la Sentencia y hasta que el pago se haga real y efectivo (C. Const Sent C-188 mar. 24/99, MP. José Gregorio Hernández Galindo)."

1.3. Hechos o fundamento del medio de control³

Como fundamentos de hecho de las pretensiones, se tienen:

- ANWAR MELO MARTINEZ mediante Resolución No. 227 de fecha 9 de septiembre de 2003, fue nombrado de manera provisional en el cargo de Auxiliar Administrativo Código 550 Grado 07 de la Unidad Administrativa Especial para Proyectos y Contratación.
- La mencionada Unidad Administrativa Especial a través de la Resolución No. 030 de fecha 19 de enero de 2005, declaró la insubsistencia de ANWAR MELO MARTINEZ en el cargo de Auxiliar Administrativo Código 550 Grado 07.
- La Unidad Administrativa Especial para Proyectos y Contratación no motivó el acto administrativo de insubsistencia.

1.4. Fundamento de derecho y normas violadas

Se citan como normas violadas las siguientes disposiciones:

Constitución Política: artículos 53, 125 y 209.
Código Contencioso Administrativo: artículo 2.
Decreto 1572 de 1998: artículo 6.

³ Folio 4 del expediente.

Radicación: 50001-2331-000-2005-20257-01

Demandante: ANWAR MELO MARTINEZ

Demandado: DEPARTAMENTO DEL META y la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL PARA PROYECTOS Y CONTRATACION PUBLICA DEL DEPARTAMENTO DEL META hoy suprimida

Como sustento de lo anterior, señaló el actor que de conformidad con lo dispuesto en la Ley 909 de 2004 el acto administrativo demandado debió expresar las razones que motivaron su retiro del servicio. Lo anterior, a fin de garantizar el derecho fundamental del Debido Proceso.

Así mismo, el acto administrativo de insubsistencia se expidió sin asidero legal ni constitucional. Además, tampoco se dispuso que ello se hubiere dado por el mejoramiento del servicio. El nominador argumentó su decisión sobre la presunta facultad discrecional, sin tener en cuenta que para la fecha de expedición de la misma, estaba vigente la Ley 909 de 2004, regulación normativa que imponía la obligación de plasmar los motivos que conllevaron al retiro del servicio.

1.5. Contestación de la demanda⁴

1.5.1. Departamento del Meta

Contestó la demanda oponiéndose a las pretensiones de la misma, manifestando como razones de su defensa que ANWAR MELO MARTINEZ fue un empleado de la Unidad Administrativa Especial para Proyectos y Contratación Pública entidad con personería jurídica, autonomía administrativa y presupuesto propio, siendo con ello, que no le asistiera responsabilidad alguna dentro del asunto.

No obstante lo anterior, y en atención a lo establecido en el artículo 107 del Decreto 1950 del 1973, los directores y gerentes de las entidades descentralizadas tenían la facultad discrecional de declarar la insubsistencia de un nombramiento provisional sin tener que motivar dicha decisión.

1.5.2. Unidad Administrativa Especial para Proyectos y Contratación Pública del Departamento del Meta

Contestó la demanda oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones, argumentando como razones de defensa que conforme al Decreto 1950 de 1973 dicha entidad estaba facultada para que en cualquier momento pudiera declarar insubsistente un nombramiento ordinario o provisional sin tener que motivar la decisión, en atención a la discrecionalidad que tenía para remover libremente a sus empleados.

Solicitó el llamamiento en garantía de quien en su momento ejerció el cargo de Director de la mencionada entidad, es decir, JAVIER FRANCISCO ROMERO HERNANDEZ.

1.6. Llamado en Garantía⁵

JAVIER FRANCISCO ROMERO HERNANDEZ contestó la demanda oponiéndose a las pretensiones de la misma, argumentando en su defensa que la decisión de insubsistencia de ANWAR MELO MARTINEZ se tomó teniendo

⁴ Folios 60 a 63; 82 a 86 del expediente.

⁵ Folios 181 a 186 del expediente.

Radicación: 50001-2331-000-2005-20257-01

Demandante: ANWAR MELO MARTINEZ

Demandado: DEPARTAMENTO DEL META y la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL PARA PROYECTOS Y CONTRATACION PUBLICA DEL DEPARTAMENTO DEL META hoy suprimida

en cuenta lo dispuesto en el artículo 107 del Decreto 1950 de 1973 y de las reiteradas sentencias del Consejo de Estado.

Por lo tanto, el acto administrativo objeto de reproche fue expedido con el pleno convencimiento de que se actuó de conformidad con la Constitución, la Ley, los reglamentos y los precedentes judiciales y además, con el principio fundamental de la buena fe.

2. SENTENCIA APELADA⁶

El Juzgado Noveno (9°) Administrativo Mixto del Circuito Judicial de Villavicencio, en providencia de fecha 28 de marzo de 2017, accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda y resolvió:

PRIMERO.- DECLARAR no probada la excepción de “Falta de legitimación material en la causa por pasiva” propuesta por el DEPARTAMENTO DEL META por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- DECLARAR la nulidad de Resolución No. 030 del 19 de enero de 2005 expedida por el Director de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL PARA PROYECTOS Y CONTRATACION PÚBLICA DEL DEPARTAMENTO DEL META, mediante la cual se declaró insubsistente el nombramiento del señor ANWAR MELO MARTINEZ en el cargo de auxiliar administrativo, código 550, grado 07.

TERCERO.- Como consecuencia de la anterior, a título de restablecimiento del derecho, se ordena al DEPARTAMENTO DEL META, que paguen al actor, todos los sueldos, prestaciones y emolumentos dejados de percibir desde el día en que fue desvinculado del servicio, 19 de enero de 2005, hasta el 30 de mayo de 2008, fecha de supresión de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL PARA PROYECTOS Y CONTRATACION PÚBLICA DEL DEPARTAMENTO DEL META, descontando las sumas que por cualquier concepto laboral, público o privado, dependiente o independiente hubiere recibido el señor ANWAR MELO MARTINEZ, sin que dicha suma sea inferior a seis (6) meses ni exceda de veinticuatro (24) meses de salario. Valores que serán actualizados de acuerdo con la fórmula descrita en la parte motiva de éste proveído.

CUARTO.- ABSOLVER de toda responsabilidad al señor JAVIER FRANCISCO HERNANDEZ por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

QUINTO.- NEGAR las demás pretensiones de la demanda, por las razones expuestas.

SEXTO.- No condenar en costas. Por Secretaría, liquidense los gastos del proceso, en caso existir remanentes de lo consignado para gastos del proceso, le serán reembolsados a la parte demandante.

SEPTIMO.- Ejecutoriada esta providencia, por secretaria, procédase a su archivo, previa devolución del remanente a que haya lugar por concepto de gastos ordinarios del proceso, y expídase al interesado copia auténtica del presente fallo con su respectiva constancia de ejecutoria, según los términos del

⁶ Folios 313 a 323 del expediente.

Radicación: 50001-2331-000-2005-20257-01

Demandante: ANWAR MELO MARTINEZ

Demandado: DEPARTAMENTO DEL META y la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL PARA PROYECTOS Y CONTRATACION PUBLICA DEL DEPARTAMENTO DEL META hoy suprimida

numeral 2 del artículo 114 del C.G.P. y cúmplase con las comunicaciones del caso (artículo 173 y 177 del C.C.A.)”.

Como sustento de su decisión, el *a quo* señaló en primer lugar que dentro del proceso se encontraba acreditado que el nombramiento efectuado al accionante en el cargo de auxiliar administrativo fue en provisionalidad, lo que impedía que gozara de la llamada estabilidad reforzada en el empleo propia de los servidores inscritos en el régimen de carrera y por tanto la administración no estaba obligada a esperar que el servidor concursara para ocupar el mismo en carrera, pues el hecho de haber superado un período de seis meses vinculado en provisionalidad, no le otorgaba derecho alguno a permanecer en él.

Ahora bien, en lo que respecta a la falta de motivación del acto administrativo de insubsistencia, era claro que la Resolución No. 030 de fecha 19 de enero de 2005 estaba viciada pues el demandante había sido nombrado en provisionalidad en un empleo de carrera, por lo que su retiro de conformidad con lo dispuesto en la Ley 909 de 2004, debía señalar las razones por las cuales era procedente declararlo insubsistente del cargo a fin de no vulnerarle su derecho al Debido Proceso. Así las cosas era procedente declarar la nulidad del acto administrativo demandado.

En cuanto al restablecimiento del derecho, no era procedente ordenar el reintegro del actor al cargo que venía desempeñando al momento de su desvinculación como quiera que la entidad demandada -*Unidad Administrativa Especial para Proyectos y Contratación Pública del Departamento del Meta*- había sido suprimida mediante Decreto No. 0316 del 30 de mayo de 2008.

En vista de ello, se ordenó el reconocimiento y pago de los sueldos, primas, vacaciones y prestaciones sociales del actor desde el día 19 de enero de 2005 hasta el 30 de mayo de 2008, disponiendo que dicho pago estaría a cargo del Departamento del Meta conforme lo dispuso la Resolución No. 1697 del 11 de agosto de 2009, la cual determinó en cabeza de dicho ente el pago de las obligaciones que estaban a cargo de la extinta Unidad Administrativa Especial para Proyectos y Contratación Pública. De las sumas reconocidas debían descontarse lo que el demandante hubiere percibido por concepto laboral público o privado, sin que dicha suma fuere inferior a 6 meses ni excediera de 24 meses de salario.

Se abstuvo de declarar responsabilidad alguna del llamado en garantía por no haberse demostrado conducta dolosa o gravemente culposa.

No hubo condena en costas, al no haberse evidenciado una conducta temeraria o de mala fe de la parte vencida.

2.1. SOLICITUD DE ACLARACION⁷

El Departamento del Meta mediante escrito de fecha 6 de abril de 2017 solicitó aclaración del artículo tercero de la parte resolutive de la sentencia de fecha 28 de marzo de 2017.

⁷ Folio 344 del expediente.

Radicación: 50001-2331-000-2005-20257-01

Demandante: ANWAR MELO MARTINEZ

Demandado: DEPARTAMENTO DEL META y la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL PARA PROYECTOS Y CONTRATACION PUBLICA DEL DEPARTAMENTO DEL META hoy suprimida

El Juzgado Noveno Administrativo Mixto del Circuito Judicial de Villavicencio mediante providencia del 30 de junio de dos 2017 aclaró el numeral tercero de la parte resolutive de la sentencia así:

“ACLARAR el numeral 3° de la parte resolutive de la sentencia proferida el día 28 de marzo de 2017 en el sentido de indicar que la expresión: “... sin que dicha suma sea inferior a seis (6) meses ni exceda de veinticuatro (24) meses de salario...”, se refiere a los valores mínimo y máximo a reconocer por concepto de salarios, prestaciones y demás emolumentos dejados de percibir por el demandante desde el día que fue desvinculado del servicio (19) de enero de 2005, hasta la supresión de la entidad (30 de mayo de 2008), descontando las sumas que por cualquier concepto laboral público o privado, dependiente o independiente hubiere recibido el señor ANWAR MELO MARTINEZ, durante el período de su desvinculación.”

2.2. RECURSO DE APELACIÓN⁸

2.2.1. Departamento del Meta

Interpuso y sustentó dentro de la oportunidad legal el recurso de apelación contra el fallo de primera instancia, que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

Indicó que el actor estuvo vinculado a la Administración del Departamento del Meta en calidad de provisional por lo cual no tenía ningún derecho de carrera administrativa.

El acto administrativo demandado por medio del cual se desvinculó a ANWAR MELO MARTINEZ estuvo acorde con lo normatividad vigente para esa época. Además, la declaratoria de insubsistencia no se hizo por razones diferentes al cumplimiento de la finalidad del servicio estatal.

En caso de no accederse a revocar la decisión proferida en primera instancia, se disponga que lo que se le pague al actor sea reconocido a título indemnizatorio por el máximo de 24 meses tal y como así lo estableció la Corte Constitucional.

2.2.2. Demandante

Interpuso y sustentó dentro de la oportunidad legal el recurso de apelación contra el fallo de primera instancia, que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

Indicó que comparte la decisión con excepción de lo dispuesto en el numeral tercero de la parte resolutive, en tanto que solo ordenó el pago de los salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir desde el 19 de enero de 2005 hasta el 30 de mayo de 2008, desconociendo que si bien la Unidad Administrativa Especial para Proyectos y Contratación Pública fue suprimida, también lo era que las obligaciones fueron asumidas por otra entidad en la que a su vez, estaba el cargo desempeñado por una persona en

⁸ Folios 352 a 362 del expediente

Radicación: 50001-2331-000-2005-20257-01

Demandante: ANWAR MELO MARTINEZ

Demandado: DEPARTAMENTO DEL META y la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL PARA PROYECTOS Y CONTRATACION PUBLICA DEL DEPARTAMENTO DEL META hoy suprimida

provisionalidad hasta antes del 9 de agosto de 2011 cuando fue proveído mediante concurso de méritos. Así entonces, el reconocimiento y pago debe ordenarse desde el 19 de enero de 2005 hasta el 9 de agosto de 2011.

Otra cosa que debe ser adicionada en el fallo es lo concerniente a condenar a la entidad demandada al pago de los aportes al sistema general de seguridad social, durante el lapso comprendido entre el 19 de enero de 2005 y el 9 de agosto de 2011.

Por último, que se inaplique la sentencia SU 556 de 2014 proferida por la Corte Constitucional, primero porque los efectos Extunc de dicho fallo no resultan justos ni equitativos en el caso concreto y segundo, porque pagar únicamente por un máximo de 24 meses de salarios y prestaciones sociales desconoce derechos de orden constitucional contenidos en los artículos 13, 25, 29 y 53 de la Carta Política.

3. ACTUACIÓN PROCESAL EN SEGUNDA INSTANCIA

El Tribunal Administrativo del Meta procedió a admitir los recursos de apelación interpuestos por el demandante y el Departamento del Meta contra la sentencia del 28 de marzo de 2017 proferida por el Juzgado Noveno Administrativo Mixto del Circuito Judicial de Villavicencio. Posteriormente, se ordenó a las partes la presentación por escrito de los alegatos de conclusión; y vencido este, el traslado al Ministerio Público ante esa Corporación, para que emitiera concepto.

3.1. Alegatos de segunda instancia.

Tanto el demandante como la entidad demandada presentaron alegatos de conclusión, reafirmando lo expuesto en la primera instancia.

3.2. Concepto del Ministerio Público.

El Representante del Ministerio Público Delegado ante el Tribunal Administrativo del Meta, no emitió concepto dentro del presente asunto.

4. CONSIDERACIONES DE LA SALA

4.1. Competencia.

El Artículo 308 de la Ley 1437 de 2011, dispuso el tema de transición y vigencia del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo - CPACA, de la siguiente manera:

“ARTÍCULO 308. RÉGIMEN DE TRANSICIÓN Y VIGENCIA. El presente Código comenzará a regir el dos (2) de julio del año 2012.

Este Código sólo se aplicará a los procedimientos y las actuaciones administrativas que se inicien, así como a las demandas y procesos que se instauren con posterioridad a la entrada en vigencia.

Radicación: 50001-2331-000-2005-20257-01

Demandante: ANWAR MELO MARTINEZ

Demandado: DEPARTAMENTO DEL META y la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL PARA PROYECTOS Y CONTRATACION PUBLICA DEL DEPARTAMENTO DEL META hoy suprimida

Los procedimientos y las actuaciones administrativas, así como las demandas y procesos en curso a la vigencia de la presente ley seguirán rigiéndose y culminarán de conformidad con el régimen jurídico anterior.” (Subrayado de la Sala)

Teniendo en cuenta lo anterior, y como quiera que la demanda fue presentada el día 20 de mayo de 2005, es claro que se deberá regir por las normas anteriores a la Ley 1437 de 2011, esto es, el Decreto – Ley 01 de 1984.

En este sentido, según el artículo 133 del Decreto – Ley 01 de 1984 “Código Contencioso Administrativo”, al Tribunal se le asignó el conocimiento en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos.

4.2. Ejercicio oportuno de la acción

El numeral 2° del artículo 136 del CCA preceptúa lo siguiente:

“ARTÍCULO 136. Modificado por el art. 23, Decreto Nacional 2304 de 1989, Modificado por el art. 44, Ley 446 de 1998 Caducidad de las acciones.

(...) 2. La de restablecimiento del derecho caducará al cabo de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la publicación, notificación, comunicación o ejecución del acto, según el caso. Sin embargo, los actos que reconozcan prestaciones periódicas podrán demandarse en cualquier tiempo por la administración o por los interesados, pero no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe.” (Subrayado de la Sala)

En el presente caso se tiene que el acto administrativo por medio del cual se declaró insubsistente el nombramiento de ANWAR MELO MARTINEZ en el cargo de auxiliar administrativo fue notificado el día 19 de enero de 2005. Así entonces, los cuatro meses de que trata la norma fenecían el 20 de mayo de 2005.

Como quiera que el demandante interpuso la demanda de Nulidad y Restablecimiento del derecho el último día previsto para ello, es decir, el 20 de mayo de 2005, es claro que la misma no se encuentra caducada.

4.3. Problema jurídico

La controversia consiste en dilucidar, si hay lugar a revocar o modificar la sentencia proferida el día 28 de marzo de 2017, por el Juzgado Noveno Administrativo Mixto del Circuito Judicial de Villavicencio, que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

En esa medida y conforme a lo que es materia de reproche, lo primero que deberá establecerse es si debía motivarse o no el acto administrativo a través del cual se declaró insubsistente el nombramiento provisional de ANWAR MELO MARTINEZ, en el cargo de Auxiliar Administrativo, Código 550, Grado 07 adscrito a la Unidad Administrativa Especial para Proyectos y Contratación Pública del Departamento del Meta.

Radicación: 50001-2331-000-2005-20257-01

Demandante: ANWAR MELO MARTINEZ

Demandado: DEPARTAMENTO DEL META y la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL PARA PROYECTOS Y CONTRATACION PUBLICA DEL DEPARTAMENTO DEL META hoy suprimida

En caso de que llegare a demostrarse que el acto administrativo demandado debía motivarse y la entidad demandada no lo hizo, la Sala deberá determinar a qué tipo de restablecimiento tendría derecho el actor.

Así las cosas, para resolver los cuestionarios planteados la Sala procederá a hacer un recuento del marco normativo y jurisprudencial, luego un análisis del material probatorio allegado al plenario y por último se descenderá al caso concreto.

4.3.1. Marco Normativo y Jurisprudencial de la decisión

Sea lo primero indicar que la figura de la provisionalidad, es la forma de vinculación de quien accede al cargo de carrera sin el cumplimiento del procedimiento previsto para ello, razón por la que no cuenta con el fuero de estabilidad propio de quienes acceden por mérito luego de agotar las diferentes etapas de un concurso; es por ello que el empleado así vinculado adquiere un carácter análogo con el que ingresa al servicio por nombramiento ordinario, pero pudiendo ejercerse válidamente la facultad discrecional al momento de su retiro por parte del nominador, **con la carga de que ésta debe estar motivada.**⁹

4.3.1.1. De la motivación del acto de retiro de los empleados vinculados en provisionalidad

Antes de la vigencia de la Ley 909 de 2004, se venía diciendo que los funcionarios nombrados en provisionalidad, presentaban dos características implícitas denominadas distintivamente como *"doble fuero de inestabilidad"*¹⁰; la primera porque pueden ser retirados de manera discrecional, en cualquier tiempo y en la mayoría de casos sin necesidad de motivar la decisión¹¹ al no estar inscritos en la carrera administrativa, y segundo, puesto que pueden ser desplazados en cualquier tiempo por las personas que habiendo superado las etapas del concurso, se disponen a ocupar el cargo en propiedad.

⁹ CONSEJO DE ESTADO-SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO -SECCION SEGUNDA- SUBSECCION "A" Consejero ponente: LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO Bogotá, D.C., doce (12) de octubre de dos mil once (2011) Radicación número: 05001-23-31-000-2005-01435-01(0451-11) Actor: MARIA VIALO DEL SOCORRO GARCIA CASTAÑEDA Demandado: MUNICIPIO DE PUERTO BERRIO, HOSPITAL DE LA CRUZ AUTORIDADES MUNICIPALES

¹⁰ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Sentencia del 12 de Marzo de 2009. C.P.: Luis Rafael Vergara Quintero. Rad. 08001-23-31-000-1995-09987-01(2076-05).

¹¹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION SEGUNDA. Consejero ponente: GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN. Bogotá D.C., cuatro (04) de agosto de dos mil diez (2010). Radicación número: 15001-23-31-000-2001-00354-01(0319-08). Dicha sentencia dispuso: "En este punto, la Sala considera necesario advertir, que sigue sosteniendo la tesis que de tiempo atrás se había determinado por la Sección en la Sentencia de 13 de marzo de 2003, proferida en el Radicado interno 4972-01, Actor: María Nelssy Reyes Salcedo, Consejero Ponente Dr. Tarsicio Cáceres Toro; en el sentido de que el acto de desvinculación del funcionario provisional, no requiere de motivación alguna, conclusión a la cual llega la Sala luego de dirigir sus reflexiones al estudio histórico -normativo de la figura. Pero precisa, que esta situación, es decir, la no exigencia de motivación del acto de desvinculación del funcionario provisional, encuentra su excepción, en el Decreto 1227 de 2005, reglamentario de la Ley 909 de 2004, solo cuando el nombramiento provisional se da por terminado antes de cumplirse el término, caso en el cual se requiere de resolución motivada.

Radicación: 50001-2331-000-2005-20257-01

Demandante: ANWAR MELO MARTINEZ

Demandado: DEPARTAMENTO DEL META y la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL PARA PROYECTOS Y CONTRATACION PUBLICA DEL DEPARTAMENTO DEL META hoy suprimida

Tal orientación se apoyaba en que los actos administrativos que declaraban la insubsistencia del nombramiento de un empleado que desempeña un cargo en provisionalidad, se encontraba revestido de una presunción legal, en virtud de la facultad discrecional que le otorga la Ley al nominador, siendo expedidos en aras del buen servicio público, y pudiendo ser ejercidos en cualquier momento, incluso antes de cumplirse el término de la provisionalidad o su prórroga.

Lo anterior encontraba sustento normativo en lo previsto en el artículo 107 del Decreto 1950 de 1973, que literalmente dispone:

“Artículo 107.- En cualquier momento podrá declararse insubsistente un nombramiento ordinario o provisional, sin motivar la providencia, de acuerdo con la facultad discrecional que tiene el gobierno de nombrar y remover libremente sus empleados.”

Por su parte, el artículo 7º del Decreto 1572 de 1998 señaló que: *“El empleado con vinculación de carácter provisional deberá ser retirado del servicio mediante declaratoria de insubsistencia de su nombramiento, a través de acto administrativo expedido por el nominador”*, y siendo en consecuencia procedente el retiro de los provisionales a través del mismo acto que materializa el ejercicio de la facultad de libre nombramiento y remoción, es comprensible que para proferir tal decisión sea necesario acudir a las pautas que rigen la discrecionalidad.

No obstante, a partir de la expedición de la Ley 909 del 2004 y sus reglamentos, el retiro del servicio de los empleados nombrados en provisionalidad debe hacerse mediante acto administrativo motivado, cambiándose de ese modo, la concepción que establecía que dichos actos no necesitaban motivación. Sobre el particular precisa la jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado lo siguiente¹²:

“(…) La motivación del acto de retiro del servicio de empleados nombrados en provisionalidad, aún respecto de aquellos cuyo nombramiento se haya producido en vigencia de la Ley 443 de 1998, y su desvinculación ocurra luego de entrada en vigencia de la Ley 909 de 2004, se justifica en atención a que, de acuerdo con el parágrafo 2º del artículo 41 de la citada Ley 909 de 2004 (que prevé las causales de retiro del servicio de quienes estén desempeñando empleos de libre nombramiento y remoción y de carrera administrativa), la competencia para el retiro de los empleos de carrera (que pueden haber sido provistos a través de nombramientos en provisionalidad), es reglada, esto es, dicho retiro es procedente sólo y de conformidad con las causales consagradas en la Constitución Política y la ley, y el acto administrativo que así lo disponga debe ser MOTIVADO¹³, de tal manera que, la discrecionalidad del nominador sólo se predica respecto del retiro en empleos de libre nombramiento y remoción, la cual se efectuará mediante acto no motivado (inciso segundo parágrafo 2º, art. 41 Ley 909 de 2004).

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

¹² Sentencia del 23 de septiembre de 2010, proferida por la Sección Segunda del Consejo de Estado. M.P. Gerardo Arenas Monsalve. Expediente 2500 23 25 000 2005-01341-02. Interno: 0883-2008.

¹³ De conformidad con el artículo 10 del Decreto 1227 de 2005 la provisionalidad puede darse por terminada antes de cumplirse el término de duración que se contempla en la misma disposición, mediante resolución motivada.

Radicación: 50001-2331-000-2005-20257-01

Demandante: ANWAR MELO MARTINEZ

Demandado: DEPARTAMENTO DEL META y la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL PARA PROYECTOS Y CONTRATACION PUBLICA DEL DEPARTAMENTO DEL META hoy suprimida

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.

La motivación del acto de retiro del servicio frente a servidores que estén desempeñando en provisionalidad empleos¹⁴ de carrera administrativa, y que de manera expresa exige el legislador, luego de entrada en vigencia la Ley 909 de 2004, obedece a razones de índole constitucional que ya la Corte había precisado, y se traduce en la obligación para la administración de prodigar un trato igual a quienes desempeñan un empleo de carrera, el que funcionalmente considerado determina su propio régimen, que para los efectos de los empleados provisionales hace parte de sus garantías laborales, entre ellas la estabilidad relativa, en la medida en que su retiro del servicio se produce bajo una competencia reglada del nominador, por causales expresamente previstas (art. 41 Ley 909 de 2004, art. 10 Dec. 1227 de 2005), y que justifican la decisión que debe producirse mediante acto motivado.” (Negrillas de la Sala)

Bajo este criterio jurisprudencial, la desvinculación del empleado nombrado en provisionalidad debe ser motivada, para que pueda ejercer su derecho de defensa, razón por la cual se deben expresar las causas del retiro.

Al respecto, el Honorable Consejo de Estado en sentencia de fecha 4 de agosto de 2010, con ponencia de Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, sostuvo¹⁵:

“(…) la provisión de empleos por el sistema de carrera administrativa pasó a ser la excepción a partir de la expedición del Decreto 2400 de 1968, en tanto que admitió el ingreso automático a la misma, favoreciendo a los empleados que estuvieron desempeñando el empleo de carrera, solo por el hecho de estarlo haciendo al momento de la expedición de la ley (...)

El artículo 5° del Decreto 2400 de 1968, estableció por primera vez, las clases de nombramiento: el ordinario, en periodo de prueba y el provisional, debiendo tener ocurrencia este último, tal como lo señala su inciso 4°, solo cuando se tratara de proveer transitoriamente empleos de carrera con personal no seleccionado de acuerdo con la reglamentación de la respectiva carrera, con un límite temporal de 4 meses.

(…) Esta identidad material que existe entre el nombramiento ordinario y el nombramiento provisional, encuentra disposición expresa en el Decreto 1950 de 1973, por medio de su artículo 107, que preceptúa que tanto el nombramiento ordinario como el provisional, pueden ser declarados insubsistentes sin motivación de la providencia, de acuerdo con la facultad discrecional que le asiste al Gobierno de nombrar y remover libremente a sus empleados.

(…) El empleado provisional seguía teniendo vocación de permanencia al interior del servicio público y no era de otra manera cuando la Ley 61 de 1987, con la estipulación de las excepciones al término de 4 meses de duración de la figura, habilitó tres posibilidades de ocupar un cargo en provisionalidad (...)

¹⁴ La función pública está integrada con criterio objetivo por funciones y no subjetivamente por personas.

¹⁵ Expediente No. 15001-23-31-000-2001- 00354 01.

Radicación: 50001-2331-000-2005-20257-01

Demandante: ANWAR MELO MARTINEZ

Demandado: DEPARTAMENTO DEL META y la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL PARA PROYECTOS Y CONTRATACION PUBLICA DEL DEPARTAMENTO DEL META hoy suprimida

El nombramiento provisional, con las Leyes 27 de 1992 y Decretos Reglamentarios y con la Ley 443 de 1998, pasó a convertirse en figura suplente del encargo, (...)

La subsidiariedad de la figura del empleado provisional, siguió encontrando eco en la Ley 909 de 2004, cuando establece que las clases de nombramiento son ordinario para empleo de libre nombramiento y remoción, y en periodo de prueba o en ascenso, cuando de carrera administrativa se trata. (...)

El Decreto Reglamentario 1227 de 2005, varía la situación, pero solo cuando se da por terminado el nombramiento provisional antes de cumplirse el término, evento en el cual debe hacerse, ahora sí, por resolución motivada. En el caso del empleado con nombramiento ordinario dispone dicha Ley, que su remoción sigue siendo discrecional y no requiere de motivación alguna”.

En ese mismo sentido, el órgano de cierre de la Jurisdicción de lo Contencioso en sentencia del 3 de marzo de 2011, señaló:

*“(...) La motivación del acto de retiro del servicio de empleados nombrados en provisionalidad, aún respecto de aquellos cuyo nombramiento se haya producido en vigencia de la Ley 443 de 1998, y su desvinculación ocurra luego de entrada en vigencia de la Ley 909 de 2004, se justifica en atención a que, de acuerdo con el parágrafo 2º del artículo 41 de la citada Ley 909 de 2004 (que prevé las causales de retiro del servicio de quienes estén desempeñando empleos de libre nombramiento y remoción y de carrera administrativa), la competencia para el retiro de los empleos de carrera (que pueden haber sido provistos a través de nombramientos en provisionalidad), es reglada, esto es, dicho retiro es procedente sólo y de conformidad con las causales consagradas en la Constitución Política y la ley, y el acto administrativo que así lo disponga debe ser **MOTIVADO**¹⁶, de tal manera que, la discrecionalidad del nominador sólo se predica respecto del retiro en empleos de libre nombramiento y remoción, la cual se efectuará mediante acto no motivado (inciso segundo parágrafo 2º, art. 41 Ley 909 de 2004.)*

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.

La motivación del acto de retiro del servicio frente a servidores que estén desempeñando en provisionalidad empleos de carrera administrativa, y que de manera expresa exige el legislador, luego de entrada en vigencia la Ley 909 de 2004, obedece a razones de índole constitucional que ya la Corte había precisado, y se traduce en la obligación para la administración de prodigar un trato igual a quienes desempeñan un empleo de carrera, el que funcionalmente considerado determina su propio régimen, que para los efectos de los empleados provisionales hace parte de sus garantías laborales, entre ellas la estabilidad

¹⁶ De conformidad con el artículo 10 del Decreto 1227 de 2005 la provisionalidad puede darse por terminada antes de cumplirse el término de duración que se contempla en la misma disposición, mediante resolución motivada.

Radicación: 50001-2331-000-2005-20257-01

Demandante: ANWAR MELO MARTINEZ

Demandado: DEPARTAMENTO DEL META y la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL PARA PROYECTOS Y CONTRATACION PUBLICA DEL DEPARTAMENTO DEL META hoy suprimida

relativa, en la medida en que su retiro del servicio se produce bajo una competencia reglada del nominador, por causales expresamente previstas (art. 41 Ley 909 de 2004, art. 10 Dec. 1227 de 2005), y que justifican la decisión que debe producirse mediante acto motivado.”¹⁷

Por tanto la falta de motivación para la declaratoria de insubsistencia de nombramientos en provisionalidad con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 909 de 2004, es causal suficiente para invalidar el acto de insubsistencia.¹⁸

Ahora bien, la Honorable Corte Constitucional en Sentencia de Unificación No. 054 de 2015, sostuvo respecto al deber de motivar los actos administrativos que declaran la insubsistencia del nombramiento de empleados en provisionalidad que ocupan cargos de carrera, lo siguiente:

“La estabilidad laboral de los funcionarios que ocupan cargos de carrera en provisionalidad se garantiza mediante el deber impuesto a la administración de motivar el acto de desvinculación, con lo que se satisface la garantía de los principios de legalidad, publicidad y debido proceso. En este orden, lo que se busca con la motivación, no es nada distinto a que el servidor tenga la posibilidad de defenderse en juicio, si así lo considera, y poder contradecir las razones por las cuales lo declararon insubsistente en el cargo, de lo contrario, se vería transgredido su derecho de acceso efectivo a la administración de justicia, pues es indispensable para el control de los actos administrativos ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Por esto, se ha dicho incluso que la obligación de motivar los actos administrativos, se extiende a la administración, aún en eventos de desvinculación de funcionarios de carrera en provisionalidad, en procesos de reestructuración de la administración.”

Bajo esta línea argumentativa, se observa que el acto administrativo por medio del cual la administración pretenda la desvinculación de un empleado que se encuentre vinculado en un cargo de carrera administrativa en condición de provisionalidad, debe expresar las causas que motivaron el retiro, esto es, que el mismo es procedente sólo y de conformidad con las causales consagradas en la Constitución Política y la Ley, y el acto administrativo que así lo disponga debe ser **MOTIVADO**¹⁹, de tal manera que, la discrecionalidad del nominador sólo se predica respecto del retiro en **empleos de libre nombramiento y remoción**, la cual se efectuará mediante **acto no motivado** (inciso segundo parágrafo 2º, art. 41 Ley 909 de 2004).

¹⁷ Sentencia del 13 de marzo de 2003, proferida por el Consejo de Estado, Sección _____. Consejero Ponente: Tarsicio Cáceres Toro. Radicación N° 76001 23 31 000 1998 1834 -01. Sobre esta posición jurisprudencial se puede consultar la sentencia de 3 de marzo de 2011, Sección Cuarta. Consejero Ponente: Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas. Radicación: 11001-03-15-000-2010-01347-01

¹⁸ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION SEGUNDA. SUBSECCION B. Consejero ponente: BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ. Bogotá D.C., veintiuno (21) de marzo de dos mil trece (2013). Radicación número: 05001-23-31-000-2002-04388-01(2105-11)

¹⁹ De conformidad con el artículo 10 del Decreto 1227 de 2005 la provisionalidad puede darse por terminada antes de cumplirse el término de duración que se contempla en la misma disposición, mediante resolución motivada.

Radicación: 50001-2331-000-2005-20257-01

Demandante: ANWAR MELO MARTINEZ

Demandado: DEPARTAMENTO DEL META y la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL PARA PROYECTOS Y CONTRATACION PUBLICA DEL DEPARTAMENTO DEL META hoy suprimida

4.3.1.2. De la falsa motivación de los actos acusados

Ha sostenido el Honorable Consejo de Estado que la falsa motivación se relaciona directamente con el principio de legalidad de los actos y con el control de los hechos determinantes de la decisión administrativa.²⁰

Entonces para que prospere la pretensión de nulidad de un acto administrativo con fundamento en la causal denominada falsa motivación es necesario que se demuestre una de dos circunstancias:

- a) que los hechos que la Administración tuvo en cuenta como motivos determinantes de la decisión no estuvieron debidamente probados dentro de la actuación administrativa; o
- b) que la Administración omitió tener en cuenta hechos que sí estaban demostrados y que si hubiesen sido considerados habrían conducido a una decisión sustancialmente diferente.

Por lo que, los hechos que fundamentan la decisión administrativa deben ser reales y la realidad, por supuesto, siempre será una sola. Por ende, cuando los hechos que tuvo en cuenta la Administración para adoptar la decisión no existieron o fueron apreciados en una dimensión equivocada, se incurre en falsa motivación porque la realidad no concuerda con el escenario fáctico que la Administración supuso que existía al tomar la decisión.

Todo lo anterior implica que quien acude a la jurisdicción para alegar la falsa motivación, debe, como mínimo, señalar cual es el hecho o los hechos que el funcionario tuvo en cuenta para tomar la decisión y que en realidad no existieron, o, en qué consiste la errada interpretación de esos hechos.

4.3.2. Material probatorio relevante

Es importante señalar que se aportan con la demanda los siguientes documentos los cuales, a pesar que puedan estar en copias simples serán valorados acogiendo el criterio jurisprudencial de la Sala Plena del máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo²¹, pues no cuentan con reparos de ningún tipo. Ellos son:

- Copia de la Resolución No. 227 de fecha 9 de septiembre de 2003 *“Por medio del cual se hace un Nombramiento Provisional”*, proferida por el Gobernador del Departamento del Meta, en donde se dispuso lo siguiente:

²⁰ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN CUARTA. Consejero Ponente: HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS. Bogotá D.C., Veintitrés (23) de junio de dos mil once (2011). Radicado: 11001- 03-27-000-2006-00032- 00 - 16090. Demandante: DIANA CABALLERO AGUDELO Y GLORIA I. ARANGO GÓMEZ. Demandado: U.A.E. DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES -DIAN. Asunto: Acción pública de nulidad contra la Resolución 11670 del 29 de noviembre de 2002 expedida por la División de Arancel de la Subdirección Técnica Aduanera DIAN.

²¹ Sala Plena del Consejo de Estado sentencia de fecha 30 de septiembre de 2014. Expediente: 11001-03-15-000-2007-01081-00. Actor: Adriana Gaviria Vargas. Demandado: Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil.

Radicación: 50001-2331-000-2005-20257-01

Demandante: ANWAR MELO MARTINEZ

Demandado: DEPARTAMENTO DEL META y la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL PARA PROYECTOS Y CONTRATACION PUBLICA DEL DEPARTAMENTO DEL META hoy suprimida

“CONSIDERANDO:

Que mediante oficio radicado No. 2538 del 9 de septiembre de 2003, RENE OCTAVIO RINCON SASTOQUE presenta renuncia al cargo de auxiliar administrativo código 550, 07 de la Unidad Administrativa Especial para Proyectos y Contratación.

Que mediante resolución No. 226 del 9 de septiembre de 2003, se aceptó la renuncia a RENE OCTAVIO RINCON SASTOQUE al cargo de auxiliar administrativo código 550, 07 de la Unidad Administrativa Especial para Proyectos y Contratación.

RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO: *Nombrar Provisionalmente como AUXILIAR ADMINISTRATIVO CODIGO 550 GRADO 07 a ANWAR MELO MARTINEZ, identificado con la Cédula de Ciudadanía N° 86.056.610 de Villavicencio.” (Folio 15 del expediente)*

- Copia del acta de posesión No. 013 de fecha 10 de septiembre de 2003 de ANWAR MELO MARTINEZ en el cargo de Auxiliar Administrativo Código 550, grado 07. (Folio 124 del expediente)
- Copia de la Resolución No. 030 del 19 de enero de 2005 “*Por medio de la cual se declara insubsiste (sic) un nombramiento*”, proferida por el Director de la Unidad Administrativa Especial para Proyectos y Contratación Pública del Departamento del Meta. En dicho acto administrativo se estableció:

“CONSIDERANDO:

- *Que mediante resolución N° 227 del 9 de septiembre de 2003, se nombró provisionalmente a ANWAR MELO MARTINEZ, identificado con la Cédula de Ciudadanía N° 86.056.610 de Villavicencio, como AUXILIAR ADMINISTRATIVO Código 550 Grado 07, adscrito a esta Unidad.*

RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO: *A partir de la fecha, Declarar insubsistente el nombramiento provisional de AUXILIAR ADMINISTRATIVO Código 550 Grado 07 a nombre de ANWAR MELO MARTINEZ, identificado con la Cédula de Ciudadanía N° 86.056.610 de Villavicencio (...).” (Folio 16 del expediente)*

- Copia del oficio de fecha 19 de enero de 2005 suscrito por el Director de la Unidad Administrativa Especial para Proyectos y Contratación Pública del Departamento del Meta, a través de la cual le comunica a ANWAR MELO MARTINEZ, la declaratoria de insubsistencia de su nombramiento del cargo que ejercía. (Folio 17 del expediente)
- Copia de la certificación laboral expedida por la Jefe de la Oficina de Recursos Humanos del Departamento del Meta, en donde hizo constar que: “ANWAR MELO MARTINEZ, identificado (a) con cédula de ciudadanía 86.056.610 expedida en Villavicencio, prestó sus servicios a la Administración Central desde el 10 de septiembre de 2003 al 18 de enero de 2005, desempeñando el cargo de Auxiliar Administrativo 07, dependiente de la Unidad Administrativa Especial para Proyectos y Contratación del Meta”. (Folio 18 del expediente)

Radicación: 50001-2331-000-2005-20257-01

Demandante: ANWAR MELO MARTINEZ

Demandado: DEPARTAMENTO DEL META y la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL PARA PROYECTOS Y CONTRATACION PUBLICA DEL DEPARTAMENTO DEL META hoy suprimida

- Copia del Decreto No. 0136 de fecha 30 de mayo de 2008 expedido por el Gobernador del Meta *“Por el cual se suprime y liquida la Unidad Administrativa Especial de Proyectos y Contratación Pública, organismo descentralizado, del orden departamental y se dictan otras disposiciones”*. (Folios 194 a 216 del expediente)

- Copia de la Resolución No. 1697 del 11 de agosto de 2008 proferida por el Gobernador del Meta, en cumplimiento a una decisión judicial, que resolvió entre otras cosas:

“ARTICULO PRIMERO: Désele cumplimiento a lo ordenado por el Consejo de Estado a través de la providencia de mayo 22 de 2008, mediante la cual SUSPENDIO PROVISIONALMENTE los artículos 1° y 2° del Decreto Seccional número 0327 de junio 4 de 2008 mediante el cual se creó la Unidad Administrativa Especial de Proyectos y Contratación Pública del Departamento del Meta.

ARTICULO SEGUNDO: El Departamento del Meta, Sector Central, asumirá el pago de todos los pasivos presenten o futuros de la Unidad Administrativa Especial de Proyectos y Contratación Pública del Departamento del Meta, sin perjuicio de las responsabilidades que puedan recaer en servidores públicos que hayan incurrido en conductas prohibidas por la Constitución, la ley y los reglamentos (...).” (Folios 190 a 193 del expediente)

- Oficio No. SGCJ Rad. 341/16 de fecha 3 de junio de 2016 suscrito por el Subgerente Contractual y Jurídico de la Agencia para la Infraestructura del Meta, dentro del cual se realizó el seguimiento al cargo que ocupaba ANWAR MELO MARTINEZ así:

“El servidor Público que reemplazó a ANWAR MELO MARTINEZ, en el cargo de Auxiliar Administrativo Código 550, Grado 07, fue el señor OSCAR GUILLERMO ARENAS ROJAS, identificado con la Cédula de Ciudadanía 17.341.000, nombrado provisionalmente mediante Resolución 041 del 24 de enero de 2005, con acta de posesión 002 del 25 de enero de 2005. Cargo adscrito a la Unidad Administrativa Especial para Proyectos y Contratación Pública del Departamento del Meta.

Sin embargo como esa Unidad Administrativa fue suprimida, luego convertida en Instituto para el Desarrollo del Meta, y recientemente en Agencia para la Infraestructura del Meta, entidades a las cuales han pasado los cargos iniciales, consideramos importante dar a conocer a su señoría dicha trazabilidad en especial de interés para el cargo en litigio. A continuación detallo los actos administrativos soportes a la información solicitada:

Decreto 097 de 2008, por medio del cual se creó el Instituto de Desarrollo del Meta, suprimiendo la Unidad Administrativa Especial para Proyectos y Contratación Pública del Departamento del Meta.

Decreto 0136 de 2008 “Por el cual se suprime y liquida la Unidad Administrativa Especial de Proyectos y Contratación Pública, organismo descentralizado, del orden departamental y se dictan otras disposiciones”.

Acuerdo N° 003 de 2008, por medio de la cual se establece y se adopta la estructura interna, la Planta de Personal del Instituto de Desarrollo del Meta.

Radicación: 50001-2331-000-2005-20257-01

Demandante: ANWAR MELO MARTINEZ

Demandado: DEPARTAMENTO DEL META y la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL PARA PROYECTOS Y CONTRATACION PUBLICA DEL DEPARTAMENTO DEL META hoy suprimida

Resolución 002 de 2008 de mayo de 2008 "Por el cual se incorpora unos cargos de la planta de personal de la Unidad Administrativa Especial de Proyectos y Contratación Pública al Instituto de Desarrollo del Meta".

Mediante oficio del 19 de mayo de 2011 el señor Oscar Guillermo Arenas Rojas presenta renuncia irrevocable al cargo Auxiliar Administrativo, código 207, grado 07 al Gerente del Instituto de Desarrollo del Meta, la cual es aceptada mediante Resolución 175 del 19 de mayo de 2011. Cargo vacante hasta el 9 de agosto de 2011 fecha en la cual se ocupa con personal de carrera administrativa (...)." (Folios 256 a 258 del expediente)

4.3.3. Caso concreto

Descendiendo al sub judice, se tiene que tal y como consta de las pruebas documentales reseñadas en párrafos precedentes, ANWAR MELO MARTINEZ fue nombrado con carácter de provisionalidad en el cargo de Auxiliar Administrativo, Código 550, Grado 07 adscrito a la Unidad Administrativa Especial para Proyectos y Contratación del Departamento del Meta a partir del 10 de septiembre del año 2003, mediante Resolución No. 227 de 2003.

Posteriormente, a través de la Resolución No. 030 de fecha 19 de enero de 2005, el Director de la Unidad Administrativa Especial de Proyectos y contratación Pública del Departamento del Meta, resolvió declarar insubsistente el nombramiento en provisionalidad de ANWAR MELO MARTINEZ.

Bajo esa premisa, el acto administrativo de retiro del servicio del demandante quien ocupaba un cargo de carrera administrativa a la fecha en la que se produjo su desvinculación, fue expedido en vigencia de la Ley 909 de 2004 - publicada en el Diario Oficial No. 45.680 de 23 de septiembre de 2004-, razón por la cual dicha decisión debió ajustarse a lo previsto en el parágrafo 2º del artículo 41 ídem, esto es, a exponer las razones que motivaron a la declaratoria de insubsistencia del nombramiento en provisionalidad.

Debe señalarse que a la luz de la Ley 909 de 2004 la motivación del acto es requisito de su esencia, en tratándose de actos que dispongan el retiro del servicio de los empleos de carrera, incluidos aquellos ocupados por empleados nombrados en provisionalidad aún antes de entrar en vigencia dicha normatividad, de tal manera que la falta de este requisito constituye causal suficiente para invalidar la decisión administrativa.

Como quiera que la decisión que declaró insubsistente el nombramiento provisional de ANWAR MELO MARTINEZ en el cargo de Auxiliar Administrativo, Código 550, Grado 07, no fue debidamente motivado, es claro que lo resuelto por el fallador de primera instancia de declarar la nulidad de la Resolución No. 030 de fecha 19 de enero de 2005, estuvo ajustada a derecho.

Ahora bien, en cuanto al restablecimiento del derecho, se tiene que el *A quo* indicó que si bien la consecuencia de la declaratoria de nulidad del acto de insubsistencia era el reintegro del actor al cargo que venía desempeñando siempre que el mismo no se hubiere provisto mediante concurso de méritos, lo cierto es que se tenía que la Unidad Administrativa Especial para Proyectos y Contratación Pública del Departamento del Meta había sido suprimida

Radicación: 50001-2331-000-2005-20257-01

Demandante: ANWAR MELO MARTINEZ

Demandado: DEPARTAMENTO DEL META y la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL PARA PROYECTOS Y CONTRATACION PUBLICA DEL DEPARTAMENTO DEL META hoy suprimida

mediante el Decreto No. 0136 del 30 de mayo de 2008, conllevando indefectiblemente, a la inviabilidad del reintegro por inexistencia de la entidad.

Ante dicha circunstancia, lo que se hizo fue reconocer a título indemnizatorio a ANWAR MELO MARTINEZ el pago de los salarios y prestaciones sociales dejadas de devengar desde el momento de su desvinculación hasta la fecha en que fue suprimida la Unidad Administrativa Especial para Proyectos y Contratación Pública del Departamento del Meta, esto es, desde el 19 de enero de 2005 al 30 de mayo de 2008, aclarando que debía descontarse todo aquello que hubiere percibido por concepto laboral público o privado, dependiente o independiente, sin que dicha suma fuere inferior a 6 meses ni excediera de los 24 meses, de conformidad con lo establecido en la sentencia de unificación 556-2014 proferida por la Honorable Corte Constitucional.

El demandante manifiesta su inconformidad con la manera en que le fue restablecido el derecho, en tanto que considera que el pago de la indemnización debió reconocerse no hasta la fecha en que fue suprimida la Unidad Administrativa Especial para Proyectos y Contratación Pública del Departamento del Meta sino hasta cuando fue provisto por concurso de méritos el cargo que Auxiliar Administrativo que ocupaba, en la medida que dentro del plenario se había comprobado que este se mantuvo en las otras entidades que había asumido las obligaciones de la extinta unidad. Así mismo, que no debía aplicarse lo dispuesto en la SU 556 de 2014, porque con ello se desconocían derechos de orden constitucional previstos en los artículos 13, 25, 29 y 53 de la Carta Política, y además, se aplicaba una disposición jurisprudencial que no estaba vigente para la época de los hechos.

Por último, que debía adicionarse un numeral en la parte resolutive del fallo, concerniente a condenar a la entidad demandada al pago de los aportes al sistema general de seguridad social -*salud, pensión y riesgos profesionales*-, durante el lapso comprendido entre el 19 de enero de 2005 y el 9 de agosto de 2011.

De los argumentos expuestos por el demandante, la Sala considera que si bien en principio el fallador de primera instancia debió ordenar el reconocimiento y pago de los salarios y demás prestaciones sociales dejadas de percibir por el término comprendido entre el 19 de enero de 2005 hasta el 11 de agosto de 2011, en la medida que a pesar de haberse suprimido la Unidad Administrativa Especial para Proyectos y Contratación Pública del Departamento del Meta, el cargo de Auxiliar Administrativo siguió existiendo en las otras entidades que asumieron las obligaciones de la extinta unidad empleando personas nombradas de manera provisional, lo cierto es que ello no tendría incidente a la hora del pago de los emolumentos a los que hubiere lugar, en tanto que la Honorable Corte Constitucional en sentencia de unificación 556 de 2014 dispuso un límite en ese sentido. Dicha Corporación manifestó:

“3.6.3.9. En los términos anteriores, no resulta apropiado asumir, para efectos de la indemnización, que la cuantificación de la misma deba hacerse a partir de la ficción de que el servidor público hubiera permanecido vinculado al cargo durante todo el lapso del proceso, prestando el servicio y recibiendo un salario. Ello no solo es contrario a la realidad, sino que implica un reconocimiento que excede, incluso, el término máximo que permite la ley para este tipo de nombramientos. Este primer punto, lleva a la conclusión de que restablecer el derecho a partir del pago de todos los salarios dejados de percibir entre la

Radicación: 50001-2331-000-2005-20257-01

Demandante: ANWAR MELO MARTINEZ

Demandado: DEPARTAMENTO DEL META y la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL PARA PROYECTOS Y CONTRATACION PUBLICA DEL DEPARTAMENTO DEL META hoy suprimida

desvinculación y el reintegro, desconoce el principio de la reparación integral que exige la indemnización del daño, pero nada más que el daño; puesto que excede las expectativas legítimas para la protección del bien jurídico que fue lesionado por el acto.

3.6.3.10. En cuanto al segundo criterio que limita la cuantificación del daño derivado de la desvinculación sin motivación de un servidor público que ocupaba en provisionalidad un cargo de carrera, la solución que fija como indemnización los salarios dejados de percibir desde el momento de la desvinculación hasta el reintegro efectivo, resulta claramente incompatible con el conjunto de principios y derechos que orientan el Estado Social y Constitucional de Derecho.

Para la Corte es claro que una indemnización así concebida resulta excesiva en los términos de los artículos 1º y 25 de la Constitución Política. Ello por cuanto, con base en los mismos, no es posible presumir que la persona permaneció cesante durante todo el tiempo que demoró la justicia en resolver el conflicto jurídico. Por el contrario, se debe asumir que, como parte activa de un Estado Social de Derecho, esa persona contribuyó al desarrollo de la sociedad, en la medida en que ese concepto parte de la consideración de que el individuo es, en principio, capaz de auto sostenerse, y como tal, tiene la carga de asumir su propio destino, siendo excesivo y contrario a la equidad, indemnizarle como si desde el día de su desvinculación hubiere cesado de cumplir la carga de su auto-sostenimiento, y ésta se hubiere trasladado al Estado, quien fungía como empleador.

(...) De este modo, la solución que fija como indemnización el pago de salarios desde la desvinculación hasta el reintegro efectivo, no solo desnaturaliza el derecho al trabajo, sino que además contraviene los principios estructurales sobre los cuales se edifica el Estado Constitucional y Social de Derecho, y en particular, la dignidad humana, el principio general de la autodeterminación y el derecho al libre desarrollo de la personalidad. Entender y establecer una presunción general sobre la incapacidad de las personas para atender sus propias necesidades, y sobre esta base edificar el alcance de las obligaciones del Estado, termina por anular al individuo mismo y por imponer obstáculos y barreras para el ejercicio de la autonomía individual. La solución propuesta invierte la lógica de las cosas, puesto que, justamente, nuestro modelo constitucional parte de la presunción general sobre la capacidad de las personas para definir el rumbo de su vida y para atender por sí mismas sus necesidades vitales. En ese contexto, no es de recibo una cuantificación de la indemnización por la injusta terminación del vínculo laboral, que tenga como punto de partida la consideración implícita conforme a la cual, a partir del acto de desvinculación, y hasta tanto se produzca el reintegro, cesó la obligación de la persona de asumir la responsabilidad de generar sus propios ingresos.

3.6.13.4. Ahora bien, siendo consecuente con el propósito de que la reparación debe corresponder al daño que se presentó cuando, de manera injusta, se frustró la expectativa de estabilidad relativa en el cargo, se dispondrá que, en todo caso, la indemnización a ser reconocida no podrá ser inferior a los seis (6) meses que según la Ley 909 de 2004 es el término máximo de duración de la provisionalidad, estableciéndose, a su vez, un límite superior a la suma indemnizatoria de hasta veinticuatro (24) meses, atribuible a la ruptura del nexo causal entre la ausencia de ingresos o el nivel de los mismos y la desvinculación del servicio.

3.6.13.5. A este respecto, el valor mínimo indemnizatorio en este caso se fija, en razón a que las personas desvinculadas han agotado previamente el respectivo proceso judicial, y, como consecuencia de la congestión y la consiguiente mora en la adopción de las decisiones de protección, la posibilidad de acceder a un

Radicación: 50001-2331-000-2005-20257-01

Demandante: ANWAR MELO MARTINEZ

Demandado: DEPARTAMENTO DEL META y la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL PARA PROYECTOS Y CONTRATACION PUBLICA DEL DEPARTAMENTO DEL META hoy suprimida

reconocimiento patrimonial por el despido injusto se extienda a periodos de varios años, es decir, a periodos que superen los seis (6) meses. En el caso contrario, el pago mínimo de indemnización no tiene lugar, y ésta deberá corresponder al daño efectivamente sufrido, el cual será equivalente al tiempo cesante.

3.6.13.6. Por su parte, y en plena concordancia con lo anterior, el término máximo de indemnización se fija dentro del propósito de evitar un pago excesivo y desproporcionado en relación con el verdadero daño sufrido a causa de la desvinculación, y su tope de 24 meses se determina teniendo en cuenta los estándares internacionales y nacionales recogidos en diversos estudios, que consideran como de larga duración el desempleo superior a un año.

*3.6.3.13.7. Para establecer el promedio de la duración del desempleo, se tomaron como referencia dos estudios que permiten estimar el funcionamiento de dicha variable en el mundo y en el país. El primero de ellos fue realizado y publicado por la Organización Internacional del Trabajo (OIT), el 21 de enero de 2014, titulado *Global Employment Trends 2014: Risk of a jobless recovery?*, en el cual se reflejan diversos indicadores mundiales y regionales sobre el mercado laboral. En particular, sobre el indicador de la duración del desempleo en algunas economías, advierte que, cuando se trata del desempleo de larga duración, el promedio para conseguir trabajo es por lo menos de 12 meses, mientras que frente al desempleo de corto o mediano plazo, el tiempo promedio para ubicarse laboralmente es de aproximadamente 4,5 meses.*

(...) 3.6.3.13.8. Conforme con lo expuesto, las órdenes que se deben adoptar en los casos de retiro sin motivación de las personas vinculadas en provisionalidad en un cargo de carrera, son: (i) el reintegro del servidor público a su empleo, siempre y cuando el cargo que venía ocupando antes de la desvinculación no haya sido provisto mediante concurso, no haya sido suprimido o el servidor no haya llegado a la edad de retiro forzoso; y, (ii) a título indemnizatorio, pagar el equivalente a los salarios y prestaciones dejados de percibir hasta el momento de la sentencia, descontando de ese monto las sumas que por cualquier concepto laboral, público o privado, dependiente o independiente, haya recibido la persona, sin que la suma a pagar por indemnización sea inferior a seis (6) meses ni pueda exceder de veinticuatro (24) meses de salario (...)." (Subrayado de la Sala)

El órgano de cierre de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo se ha referido en varias de sus decisiones a la vinculatoriedad de las sentencias de unificación dictadas por la Honorable Corte Constitucional así²²:

"Las sentencias de unificación que profiere la Corte Constitucional, tienen fundamento normativo en el artículo 34 del Decreto 2591 de 1991, en su condición de Corporación de cierre en materia de derechos fundamentales y al tener la eventual revisión de los fallos de tutela proferidos por todos los jueces.

El carácter vinculante de esta modalidad de sentencia obedece a que en ellas la Corte fija el alcance de un derecho fundamental o señala la interpretación de un precepto de la forma que más se ajusta a la Carta, de tal manera que pretende

²² CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN QUINTA. Consejera ponente: ROCÍO ARAÚJO OÑATE. Bogotá, D.C.; diecinueve (19) de enero de dos mil diecisiete (2017). Rad. No.: 11001-03-15-000-2016-00424-01(AC). Actor: IRALIS MAGETH BALDOMINO CABALLERO. Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO. SALA DE DESCONGESTIÓN.

Radicación: 50001-2331-000-2005-20257-01

Demandante: ANWAR MELO MARTINEZ

Demandado: DEPARTAMENTO DEL META y la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL PARA PROYECTOS Y CONTRATACION PUBLICA DEL DEPARTAMENTO DEL META hoy suprimida

garantizar el núcleo esencial del derecho fundamental cuyo alcance es fijado por la Corte.

La Corte Constitucional en la sentencia T-351 de 2011¹⁵ explicó que el sentido, alcance y fundamento normativo del carácter vinculante de los pronunciamientos de la Corporación en sede de unificación en tutela, lo constituye la necesidad dar una única interpretación a de los preceptos constitucionales por razones de igualdad, así como a los derechos fundamentales.

Esta Sala, en fallo del 17 de noviembre del 2016, en el expediente con radicación 11001-03-15-000-2016-00625-01, C.P. Carlos Enrique Moreno Rubio, reiteró su posición¹⁶ al respecto de la prevalencia de las razones de decisión expuestas en las sentencias dictadas por la Corte Constitucional –en control abstracto de constitucional y en sede de unificación en revisión de tutela- en los siguientes términos:

“Es tesis de esta Sala lo concerniente a la fuerza vinculante de las decisiones de la Corte Constitucional, así como lo es también su carácter prevalente sobre las interpretaciones de las demás altas corporaciones, por cuanto el referido Tribunal tiene a su cargo la guarda de la supremacía de la Carta Política y, por lo tanto, resulta ser el intérprete autorizado de las disposiciones legales desde el punto de vista de su concordancia con los dictados de la Constitución¹⁷:

“(…) cuando la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias, fija el alcance de una norma a partir de los presupuestos constitucionales o la aplica de un determinado modo a un caso concreto, no está generando jurisprudencia, está fijando doctrina constitucional que, por envolver la interpretación de la Constitución, tiene un carácter vinculante y obligatorio para todos los jueces de la República, sin distingo alguno.

(…) En ese sentido, cuando la Corte Constitucional fija el alcance de una norma constitucional, en el caso del control abstracto de constitucional o determina el alcance de un derecho constitucional fundamental, en ejercicio de su función de revisión de las acciones de tutela, sus decisiones pasan a formar parte de las fuentes del derecho y, por ende, vinculan a todos los jueces.

En otros términos, el precedente de las llamadas Altas Cortes es obligatorio y vinculante, tanto para estos como para los jueces de inferior jerarquía y los demás órganos del Estado, quienes conociéndolo están obligados a su aplicación.

(…) En consecuencia, la Sección debe indicar que cambia así su postura sobre la materia y entiende que frente a criterios o posturas divergentes entre la Corte Constitucional y otra Alta Corporación, han de prevalecer los del Tribunal Constitucional, contenidos únicamente en sentencias de constitucionalidad y de unificación en tutela, siempre que la ratio decidendi se aplique al caso concreto y, por tanto, su desconocimiento configura el defecto de violación del precedente.” (Destacado por la Sala)

Sobre la base del criterio expuesto, los pronunciamientos de la Corte Constitucional, cuando definen el contenido y alcance de un texto legal desde la perspectiva propia de los postulados superiores, prevalecen sobre las interpretaciones de las demás altas corporaciones, entre ellas el órgano de cierre de la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Significa lo anterior que aún bajo la circunstancia de que una posición jurisprudencial haya hecho tránsito en cualquiera de las altas corporaciones, si tal criterio difiere del sentado por la Corte Constitucional, ha de prevalecer el de

Radicación: 50001-2331-000-2005-20257-01

Demandante: ANWAR MELO MARTINEZ

Demandado: DEPARTAMENTO DEL META y la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL PARA PROYECTOS Y CONTRATACION PUBLICA DEL DEPARTAMENTO DEL META hoy suprimida

esta última, por cuanto en el ejercicio de sus funciones está fijando doctrina constitucional que tiene un carácter vinculante y obligatorio para todos los jueces de la República.”

Así las cosas, el demandante al ejercer en provisionalidad un cargo de carrera administrativa, solo tendría derecho a título de indemnización a que el Departamento del Meta, le pagara el equivalente a los salarios y prestaciones dejados de percibir hasta el momento de la sentencia, descontando de ese monto las sumas que por cualquier concepto laboral, público o privado, dependiente o independiente, haya recibido la persona, sin que la suma a pagar sea inferior a 6 meses ni pueda exceder de 24 meses de salario.

Lo anterior, según lo dicho por la Honorable Corte Constitucional en la citada sentencia de unificación, tiene fundamento en aras a lograr una indemnización acorde con los principios constitucionales de reparación integral y equidad, que atiendan las circunstancias específicas en las que se encuentran los servidores públicos nombrados en provisionalidad, que por la naturaleza del cargo en carrera no pueden tener una expectativa de permanencia indefinida, en tanto su nombramiento es excepcional y transitorio.

Ahora bien, en cuanto al reproche del demandante sobre que nada se dijo en la sentencia de primera instancia de las cotizaciones a pensión, la Sala considera que le asiste razón según lo pedido en la tercera pretensión, debiéndose entonces, tener el tiempo establecido a título de indemnización para efectos pensionales, por lo cual, la entidad territorial deberá consignar en el fondo o entidad de seguridad social elegido por ANWAR MELO MARTINEZ, el valor de las cotizaciones dejadas de sufragar en el porcentaje correspondiente a cargo del empleador.

En mérito de todo lo antes expuesto, se modificará la decisión solo en lo que respecta a incluir en la parte resolutive de la misma, lo concerniente a los aportes en pensión que deberá sufragar la entidad demandada en el porcentaje que le corresponda.

5. Otros aspectos

5.1. Costas. La Sala se abstendrá de condenar en costas²³, a la parte vencida por cuanto no asumió en el proceso una conducta que lo hiciera merecedor a esa sanción, tales como temeridad, irracionalidad absoluta a su pretensión, dilación sistemática del trámite o en deslealtad.

5.2. Comunicación y remisión. Se ordenará que por Secretaría del Tribunal Administrativo de Arauca, se remita copia de esta sentencia por correo – Electrónico si aparece registrado o postal- a las partes y al Ministerio Público con carácter de mera información; y el expediente al Tribunal Administrativo del Meta para que prosiga con los trámites procesales, incluido el de notificación de la sentencia.

²³, Sentencia del Consejo de Estado del 1 de junio de 2017- Sección Segunda. C.P. Sandra Liseth Ibarra Vélez. Demandante: Isabel Cecilia Herrera Gutiérrez. Demandado: Comisión Nacional del Servicio Civil y Universidad de Pamplona.

Radicación: 50001-2331-000-2005-20257-01

Demandante: ANWAR MELO MARTINEZ

Demandado: DEPARTAMENTO DEL META y la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL PARA PROYECTOS Y CONTRATACION PUBLICA DEL DEPARTAMENTO DEL META hoy suprimida

6. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Arauca, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO.- MODIFIQUESE la sentencia proferida el día veintiocho (28) de marzo del año dos mil diecisiete (2017), por el Juzgado Noveno Administrativo Mixto del Circuito Judicial de Villavicencio, la cual quedará así:

***PRIMERO.- DECLARAR** no probada la excepción de “Falta de legitimación material en la causa por pasiva” propuesta por el DEPARTAMENTO DEL META por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.*

***SEGUNDO.- DECLARAR** la nulidad de Resolución No. 030 del 19 de enero de 2005 expedida por el Director de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL PARA PROYECTOS Y CONTRATACION PÚBLICA DEL DEPARTAMENTO DEL META, mediante la cual se declaró insubsistente el nombramiento del señor ANWAR MELO MARTINEZ en el cargo de auxiliar administrativo, código 550, grado 07.*

***TERCERO.-** Como consecuencia de la anterior, a título de restablecimiento del derecho, se ordena al DEPARTAMENTO DEL META, que pague al actor, todos los sueldos, prestaciones y emolumentos dejados de percibir desde el día en que fue desvinculado del servicio, 19 de enero de 2005 hasta el 11 de agosto de 2011, fecha en que fue provisto en propiedad el de auxiliar administrativo, descontando las sumas que por cualquier concepto laboral, público o privado, dependiente o independiente hubiere recibido el señor ANWAR MELO MARTINEZ, sin que dicha suma sea inferior a seis (6) meses ni exceda de veinticuatro (24) meses de salario. Valores que serán actualizados de acuerdo con la fórmula descrita en la parte motiva de éste proveído.*

***CUARTO.- CONDENESE** al DEPARTAMENTO DEL META consignar en el fondo o entidad de seguridad social que elija el demandante, el valor de las cotizaciones dejadas de sufragar en el porcentaje correspondiente a cargo del empleador, por el tiempo que se reconozca según lo establecido en el numeral anterior.*

***QUINTO.- ABSOLVER** de toda responsabilidad al señor JAVIER FRANCISCO HERNANDEZ por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.*

***SEXTO.- NEGAR** las demás pretensiones de la demanda, por las razones expuestas.*

***SEPTIMO.-** No condenar en costas. Por Secretaría, liquídense los gastos del proceso, en caso existir remanentes de lo consignado para gastos del proceso, le serán reembolsados a la parte demandante.*

***OCTAVO.-** Ejecutoriada esta providencia, por secretaria, procédase a su archivo, previa devolución del remanente a que haya lugar por concepto de gastos ordinarios del proceso, y expídase al interesado copia auténtica del presente fallo con su respectiva constancia de ejecutoria, según los términos del numeral 2 del artículo 114 del C.G.P. y cúmplase con las comunicaciones del caso (artículo 173 y 177 del C.C.A.)”.*

Radicación: 50001-2331-000-2005-20257-01

Demandante: ANWAR MELO MARTINEZ

Demandado: DEPARTAMENTO DEL META y la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL PARA PROYECTOS Y CONTRATACION PUBLICA DEL DEPARTAMENTO DEL META hoy suprimida

SEGUNDO.- ABSTENERSE de condenar en costas en esta instancia.

TERCERO.- ORDENAR que previas las anotaciones de rigor, por Secretaría del Tribunal Administrativo de Arauca: (i) Se remita copia de esta providencia por correo –Electrónico si aparece registrado o postal- a las partes y al Ministerio Público con carácter de mera información. (ii) Se devuelva el expediente al Tribunal Administrativo del Meta, para que prosigan los trámites procesales que correspondan, incluido el de notificación de la sentencia.

CUARTO.- ORDENAR que en firme la presente providencia en el Tribunal Administrativo del Meta, se devuelva por la Secretaría de esa Corporación Judicial, el expediente al Despacho de origen-Juzgado de primera instancia, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Se hace constar que este proveído fue aprobado por la Sala en sesión virtual de la fecha


LIDA YANNETTE MANRIQUE ALONSO
Magistrada


LUIS NORBERTO CERMEÑO
Magistrado


YENITZA MARIANA LÓPEZ BLANCO
Magistrada