



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE**

SALA TERCERA DE DECISIÓN ORAL

Sincelejo, veinticuatro (24) de junio de dos mil dieciséis (2016)

Magistrado Ponente: MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

Expediente	0-001-33-33-005-2013-00151-01
Medio de Control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Actor	RICHARD HERAZO MEDINA
Demandado	MUNICIPIO DE COVEÑAS
Instancia	SEGUNDA
Tema	INSUBSISTENCIA DE PROVISIONAL - ACTO QUE DECLARA INSUBSISTENTE AL EMPLEADO EN PROVISIONALIDAD ES NULO POR CUANTO, EXISTIÓ FALSA MOTIVACIÓN EN EL MISMO, INVOCANDO UN CONCURSO DE MÉRITO QUE NO EXISTIÓ.

SENTENCIA No. 065

I. ASUNTO A DECIDIR

Decide la Sala, la apelación formulada por la parte demandada, contra la sentencia del 15 de diciembre de 2014, proferida por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Sincelejo, mediante la cual se conceden las pretensiones de la demanda.

Expediente	70-001-33-33-005-2013-00151-01
Medio de Control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Actor	RICHARD HERAZO MEDINA.
Demandado	MUNICIPIO DE COVEÑAS

II. ANTECEDENTES

2.1. La demanda¹.

RICHARD HERAZO MEDINA, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, demandó por intermedio de apoderado judicial al MUNICIPIO DE COVEÑAS, pretendiendo que se declare la nulidad de la Resolución N° 0009 de enero 22 de 2013, por la cual se le declaró insubsistente del cargo de Profesional Universitario- Inspector de Policía y Tránsito, código 303, grado 03 de aquella localidad.

Como consecuencia de aquella declaratoria, requiere el reintegro al cargo que venía ocupando o a otro de igual o superior categoría y remuneración, así como al pago de los salarios y demás prestaciones sociales dejados de percibir, desde el momento del retiro hasta cuando se haga efectivo su reintegro.

2.2. Los fundamentos de hecho².

La Sala los sintetiza a continuación, así:

Indica que, ingresó a la administración municipal en el cargo de profesional universitario-inspector de policía y tránsito, código 303, grado 03, mediante Decreto 036 de mayo 12 de 2011.

Posteriormente, afirma que, mediante Decreto No. 0009 de 22 de enero de 2013, el señor alcalde del Municipio de Coveñas, Sucre Dr. CESAR AUGUSTO SERRANO ROMERO, decide declararlo insubsistente del cargo que venía desempeñando.

Agrega además que, el acto administrativo a través del cual fue desvinculado, si bien estuvo aparentemente motivado, tales motivaciones no son razonables y suficiente, por lo tanto no son admisibles, pues no se ajustan a la constitución y a la ley.

2.3. Recuento procesal.

La demanda se presentó el 03 de julio de 2013³, inicialmente inadmitida⁴; para luego ser admitida por auto del 01 de agosto de 2013⁵, notificada a la parte demandada⁶ y al Ministerio Público⁷.

¹ Las pretensiones se encuentran a folio 3. Cdno 1.

² Folios 1 a 3. Cdno 1.

³ Acta de Reparto de Oficina Judicial obrante a folio 51. Cdno 1.

⁴ Folio 53-54 Cdno 1.

⁵ Folio 60 ibídem.

⁶ Folios 64 ib, a través de correo electrónico el 18 de octubre de 2013.

⁷ Folio 64 ib, a través de correo electrónico el 18 de octubre de 2013.

Expediente	70-001-33-33-005-2013-00151-01
Medio de Control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Actor	RICHARD HERAZO MEDINA.
Demandado	MUNICIPIO DE COVEÑAS

2.4. Contestación de la demanda.

El Municipio de Coveñas, no se pronunció en esta etapa procesal.

2.5. La sentencia recurrida⁸.

El Juez de primera instancia resolvió conceder las pretensiones de la demanda; para llegar a esa decisión, indicó que, en el acto de desvinculación se deben alegar razones objetivas, basadas en el buen servicio, por ello la competencia es reglada, más en el acto acusado no se expone que el cargo deba ser ocupado por quien superó el concurso, toda vez que por el contrario dispone que las vacantes fueron convocadas, se declararon desiertas y uno solo tiene lista de elegibles, más no se probó que el cargo que tenía lista de elegibles fuese efectivamente el ocupado por el actor, y que este fuera la causal de su retiro. Además el hecho de tener el actor más de 6 meses no genera per se el retiro del empleo, puesto que tenía que alegarse motivadamente o justificadamente porque, no cumplía con los requisitos para continuar, esto es porque sea deficiente su rendimiento, sanciones disciplinarias; o que se fuera a proveer de manera definitiva el cargo.

Razón por la cual, el juez primigenio estimó que, el acto acusado está viciado de nulidad al contener falsa motivación y a la vez, estar en contravía a las disposiciones normativas en que debería fundarse. Consideraciones estas suficientes para desvirtuar la presunción de legalidad del acto acusado.

2.6. El recurso de apelación⁹.

Dentro del término de ejecutoria de la sentencia de primera instancia, la parte demandada interpuso contra aquél pronunciamiento, recurso de apelación, en el que refiere que aun cuando el Consejo de Estado, indica que el empleado en provisionalidad se asemeja a uno de libre nombramiento y remoción, el cual no requiere motivación alguna el acto que lo declara insubsistente, en el caso del señor RICHARD HERAZO MEDINA, se motivó la Resolución 0009/2013, lo anterior, teniendo como fundamento legal, los artículos 24 y 25 de la ley 909 de 2004; el decreto 1937 de 2007 y el decreto 1227 de 2005; por lo que requiere la revocatoria de la sentencia recurrida; para lo cual hace referencia de apartes de la jurisprudencia del H. Consejo de Estado.

2.7. Actuación en segunda instancia.

Mediante auto del 14 de octubre 2015 se admitió el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandada en contra de la sentencia proferida el 15 de

⁸ Folios 72-103 Cdno I.

⁹ Folios 109-112 C. Ppal.

Expediente	70-001-33-33-005-2013-00151-01
Medio de Control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Actor	RICHARD HERAZO MEDINA.
Demandado	MUNICIPIO DE COVEÑAS

octubre de 2014¹⁰; por auto del 23 de noviembre de 2015 se corrió traslado a las partes por diez días para alegar de conclusión¹¹.

2.8. Alegatos de conclusión.

Tanto la parte demandante como la parte demandada y el representante del Ministerio Público, se abstuvieron de presentar alegatos de conclusión.

III. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Con fundamento en lo preceptuado en el artículo 153 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, este Tribunal es competente para conocer en segunda instancia del recurso aquí interpuesto.

3.1. Problema jurídico.

Corresponde al Tribunal resolver el recurso de apelación, para tal fin, formulará el siguiente problema jurídico:

3.1.1. *¿Existe falsa motivación en el acto administrativo que declara la insubsistencia del señor RICHA HERAZO MEDINA del cargo de Profesional Universitario- inspector de policía y tránsito del Municipio de Coveñas; o por el contrario, aquel está conforme a derecho?*

Antes de iniciar a desarrollar lo que es el fundamento de la revocatoria de la sentencia objeto de revisión, y lo que es el mérito del sub examine, se hará alusión como hilo conductor a lo previsto por el legislador, en la Ley 909 de 2004, y sus decretos reglamentarios, dado que su recuento, logrará al final mostrar lo que es el resultado del caso en concreto.

3.3. Normatividad de la carrera administrativa, el encargo y la provisionalidad en Colombia¹².

La Carta Política de 1886, en su Título V, incluyó varias disposiciones relativas a las reglas generales sobre el acceso, organización y administración del servicio público y sobre quienes se vincularan laboralmente al mismo; de hecho, así se extrae de los artículos 62, 122 a 131; de allí que, el fundamento de la administración pública, descansa en la carta política.

¹⁰ Folio 9 C. Alzada.

¹¹ Folio 18 C. Alzada.

¹² El anterior recuento fue tomado de la sentencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, M.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, agosto 4 de 2010, Expediente N° 15001-23-31-000-2001-00354-01 (0319-08)

Expediente	70-001-33-33-005-2013-00151-01
Medio de Control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Actor	RICHARD HERAZO MEDINA.
Demandado	MUNICIPIO DE COVEÑAS

La Carta Política de 1991 varió de manera trascendente el texto del artículo 62 de la anterior Constitución hasta el punto de dedicar a la Función Pública, todo el Capítulo 2º, es decir, de los artículos 122 a 131.

Es así como en el artículo 125 prescribe, que los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera y expresamente exceptúa de la misma a los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, a los trabajadores oficiales y los demás que determine la ley. Señala además que, los funcionarios cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por 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 ocurrirá 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; y en ningún caso la filiación de los ciudadanos podrá determinar su nombramiento para un empleo de carrera, su ascenso o remoción.

En su artículo 130, creó la Comisión Nacional del Servicio Civil como responsable de la administración y vigilancia de las carreras de los servidores públicos, excepción hecha de las que tengan carácter especial.

Con relación a la carrera administrativa, cabe resaltar que son también concordantes el numeral 13 de su artículo 189, que estableció que es al Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa a quien le corresponde nombrar a los presidentes, directores o gerentes de los establecimientos públicos nacionales y a las personas que deban desempeñar empleos nacionales cuya provisión no sea por concurso o no corresponda a otros funcionarios o corporaciones, según la Constitución o la ley. Y determinó que en todo caso, al Gobierno le asiste la facultad de nombrar y remover libremente a sus agentes. En el artículo 209 estableció, que la función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de las funciones; con lo que adquirieron rango constitucional los principios que hasta el momento solo encontraban consagración legal.

Es así como **la Ley 909 de 2004** señala en su artículo 1º, que su objeto es la regulación del sistema de empleo público y el establecimiento de los principios básicos reguladores de la gerencia pública y señala que los empleos de carrera, los de libre nombramiento y remoción, de periodo fijo y temporales hacen parte de la Función Pública. En su artículo 3º describe en forma taxativa sus destinatarios.

En el artículo 4º por primera vez se define lo que es un sistema específico de carrera. Enlista las carreras específicas agregando a las que traía la normativa anterior, las

Expediente	70-001-33-33-005-2013-00151-01
Medio de Control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Actor	RICHARD HERAZO MEDINA.
Demandado	MUNICIPIO DE COVEÑAS

Superintendencias, el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y la U.E.A de la Aeronáutica Civil.

En el artículo 19, precisa lo que es un empleo público y en su artículo 22, contempló la ordenación de la jornada laboral.

El artículo 23 señala que las clases de nombramientos son: ordinarios, en periodo de prueba o en ascenso, de acuerdo a si se trata de empleo de libre nombramiento y remoción o de carrera.

En su artículo 24 en cuanto al encargo dispone, que mientras se surte el proceso de selección para proveer empleos de carrera y una vez convocado el concurso, los empleados de carrera tienen derecho a ser encargados, previa acreditación de requisitos, aptitudes y habilidades, situación que no puede superar los 6 meses, este encargo debe recaer en empleado inferior. En el caso de empleos de libre nombramiento y remoción, cuando se trate de vacancia temporal o definitiva, procede el encargo de empleados de carrera o de libre nombramiento, y en el caso de vacancia definitiva el término del encargo es de 3 meses, vencido el cual se debe proveer en forma definitiva.

En el artículo 25 establece, que cuando el empleado de carrera se encuentre en situación administrativa que implique separación temporal de su cargo, el mismo será provisto en **forma provisional**, *“sólo por el tiempo que duren aquellas situaciones, cuando no fuere posible proveerlos mediante encargo con servidores públicos de carrera”*.

El Parágrafo 2º del artículo 41 prescribe, que el retiro de los empleos de carrera debe efectuarse por acto motivado y la remoción de los empleos de libre nombramiento y remoción es discrecional y por acto **no** motivado.

El artículo 42 establece las causas por las cuales se pierden los derechos de carrera, dentro de las que se encuentran el retiro, por las causales previstas en el artículo anterior y la posesión en cargo de libre nombramiento y remoción sin haber mediado comisión. Señala que no se pierden los derechos de carrera si el empleado toma posesión de un empleo para el cual haya sido designado en encargo.

Se resalta que el artículo 56 establece la posibilidad de que los provisionales puedan concurrir a concursos convocados para conformar listas de elegibles para proveer cargos de carrera en forma definitiva, a quienes se les reconocería la experiencia, antigüedad, conocimiento y eficiencia en su ejercicio, pero dicha disposición fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional en Sentencia C-733 de 2005.

El Decreto 1227 de 2005 reglamentó la Ley 909 de 2004, en lo relacionado con los empleos temporales y provisionales.

Expediente	70-001-33-33-005-2013-00151-01
Medio de Control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Actor	RICHARD HERAZO MEDINA.
Demandado	MUNICIPIO DE COVEÑAS

Definió el empleo temporal en el artículo 1º, como aquel creado en las plantas de cargos para el ejercicio de las funciones previstas en el artículo 21 de la Ley 909 de 2004, por el tiempo determinado en el estudio técnico y en el acto de nombramiento; está sujeto a la nomenclatura y clasificación de cargos vigentes para cada entidad; el estudio técnico debe contar con concepto previo favorable del DAFP y su régimen salarial y prestacional será el que corresponde a los empleos de carácter permanente. Como lo informa su artículo 4º, el nombramiento se debe efectuar teniendo en cuenta la disponibilidad presupuestal, mediante acto administrativo con indicación del término de duración, que una vez vencido, implica su retiro automático, teniendo en cuenta, según su artículo 3º, las listas que hagan parte del Banco Nacional de Listas de Elegibles y si no existen, la Entidad realizará un proceso de evaluación del perfil.

En el Parágrafo Transitorio de su artículo 8º en cuanto a los **empleados provisionales** dispuso, que la Comisión Nacional del Servicio Civil podía autorizar encargos y nombramientos provisionales, sin previa convocatoria a concurso, cuando el jefe de la entidad lo justifique por razones de reestructuración, fusión, transformación o liquidación de la entidad o por razones de estricta necesidad del servicio; **dicho encargo o nombramiento provisional no puede superar los 6 meses**, término dentro del cual se debe convocar a concurso y reitera que el nombramiento provisional procede excepcionalmente, cuando no es posible el encargo y no exista lista de elegibles vigente.

Esta norma fue modificada por el **Decreto 3820 de 2005**, en el sentido de establecer la prórroga de dichas figuras hasta la superación de las circunstancias que las originaron previa autorización de la Comisión del Servicio Civil. Este último a su vez, se modificó por el **Decreto 1937 de 2007**, que amplió el espectro de la prórroga, señalando que no se requiere autorización de la Comisión Nacional del servicio Civil para proveer vacancias temporales de empleos de carrera. Seguidamente por medio del **Decreto 4968 de 2007**, la norma sufrió variación en el sentido de que la Comisión Nacional del Servicio Civil debe resolver las solicitudes de autorización para encargos o nombramientos provisionales o su prórroga, dentro de los 5 días siguientes al recibo de la solicitud y si en este término la Comisión no se pronuncia, con el fin de garantizar la prestación del servicio, el nombramiento o encargo se entiende prorrogado o la entidad solicitante podrá proceder a proveer el empleo, según sea el caso. Especificó las vacancias temporales que no requieren de autorización de la Comisión y agregó que tampoco es necesaria la autorización si el empleo a proveer se encuentra convocado a concurso.

El Decreto 1227 de 2005 en el artículo 9º reitera lo estipulado en el artículo 25 de la Ley 909 de 2004, relacionado con la separación temporal del cargo de carrera que admite provisión en **forma provisional**, sólo por el tiempo de duración de la separación temporal, cuando no sea posible el encargo e insistió en que cuando el empleado ejerza

Expediente	70-001-33-33-005-2013-00151-01
Medio de Control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Actor	RICHARD HERAZO MEDINA.
Demandado	MUNICIPIO DE COVEÑAS

empleo de libre nombramiento y remoción que en virtud de la ley se convierta en cargo de carrera, su vinculación tendrá **carácter provisional** y ese cargo de carrera se tiene que proveer en orden de prioridad por acto administrativo emitido por el nominador. Y en su artículo 10 señaló, que antes de cumplirse el término de duración del encargo, de la prórroga o del nombramiento provisional, el nominador puede darlos por terminados, tal como lo estableció en el artículo 7º Decreto 1572 de 1998, pero agregando que la resolución debe ser motivada.

Empero, estas disposiciones fueron suspendidas provisionalmente por el H. Consejo de Estado¹³, en providencia del 5 de mayo de 2014; por considerar entre otras cosas que, la Comisión Nacional del Servicio Civil no puede inmiscuirse en temas regulados específicamente por la normativa especial; en este sentido señaló:

“(...).El Despacho resalta que el objeto de esta providencia es establecer si del cotejo entre el Decreto 4968 de 2007 proferido por el Presidente de la República y el Director del Departamento Administrativo de la Función Pública y la Circular No. 005 de 2012, expedida por la Comisión Nacional del Servicio Civil, CNSC, con las normas invocadas en la solicitud de medida cautelar, se violan los preceptos Constitucionales y legales y en consecuencia, es procedente suspender provisionalmente los efectos jurídicos de los actos administrativos acusados.

Para resolver lo anterior, debe precisarse que los sistemas de carrera administrativa se clasifican en: general, específico (de creación legal) y especial (de origen constitucional) y que la Comisión Nacional del Servicio Civil, CNSC, se encuentra facultada para administrar y vigilar la carrera administrativa de los servidores públicos con excepción de las carreras que tengan carácter especial.

Sobre la facultad de la CNSC para ejercer las funciones de administración y vigilancia de los regímenes general y específicos de carrera administrativa de origen legal, la Corte Constitucional se pronunció en la sentencia C- 1230 de 2005, al estudiar la constitucionalidad del numeral 3 del artículo 4 de la Ley 909 de 2004, en los siguientes términos:

“La Corte encuentra que, respecto a los sistemas especiales de origen legal, denominados por el legislador sistemas específicos de carrera, una interpretación sistemática de los artículos 125 y 130 de la Carta Política permite concluir que los mismos deben ser administrados y vigilados, sin ninguna excepción y con carácter obligatorio, por la Comisión Nacional del Servicio Civil, tal y como ocurre con el sistema general de carrera. Distintas son las razones que apoyan esta interpretación.

¹³ El anterior recuento fue tomado de la sentencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “B” M.P. Gerardo Arenas Monsalve, Expediente N° 11001-03-25-000-2012-00795-00 (2566-12)

Expediente	70-001-33-33-005-2013-00151-01
Medio de Control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Actor	RICHARD HERAZO MEDINA.
Demandado	MUNICIPIO DE COVEÑAS

La Constitución del 91 consagró el sistema de carrera como la regla general para el acceso al servicio público, y con ese mismo propósito le asignó a la Comisión Nacional del Servicio Civil la administración y vigilancia "de las carreras de los servidores públicos".

Si ello es así, no queda duda que la exclusión de competencia prevista en el artículo 130 Superior para la Comisión es de alcance excepcional y de interpretación restrictiva y, por tanto, debe entenderse que sólo opera para los sistemas especiales de carrera de origen estrictamente constitucional, o lo que es igual, para aquellos señalados expresamente por la propia Carta Política. Si el artículo 130 Superior dispone que la Comisión Nacional del Servicio Civil es la entidad "responsable de la administración y vigilancia de las carreras de los servidores públicos", excepción hecha de las que tengan carácter especial", está definiendo dos aspectos puntuales sobre su ámbito de competencia.

El primero, que la referida competencia es sobre "las carreras de los servidores públicos"; es decir, que tiene alcance general y que, por tanto, no se puede agotar en un sólo sistema de carrera, la carrera ordinaria o común, sino que se proyecta también sobre otros que, de acuerdo con la exclusión de competencia prevista en la misma preceptiva, no pueden ser sino los sistemas especiales de origen legal. El segundo, que las funciones a ella asignada para administrar y vigilar las carreras se constituye en un imperativo constitucional de carácter indivisible. Acorde con los artículos 125 y 130 de la Carta, la interpretación que se ajusta al espíritu de dichas normas, es aquella según la cual, es a la Comisión Nacional del Servicio Civil a quien corresponde administrar y vigilar las carreras de los servidores públicos, con excepción de aquellas carreras especiales que tengan origen constitucional. Ello significa que se constituye en un imperativo constitucional, que se le asigne a dicha Comisión tanto la administración como la vigilancia de la carrera general y de las carreras especiales de origen legal, estas últimas, denominadas por el legislador carreras específicas. Cabe destacar que, aun cuando es cierto que el legislador goza de un amplio margen de configuración política para desarrollar lo concerniente a la implementación del sistema de la carrera, tratándose de la carrera general y de los sistemas especiales de carrera de origen legal, dicha habilitación no comprende ni compromete la definición de competencia sobre las funciones de administración y vigilancia de las carreras, por ser éste un asunto del que se ha ocupado directamente la Constitución Política, precisamente, al asignarle a través del artículo 130 las dos funciones a la Comisión Nacional del Servicio Civil. La Corte encuentra que en lo que respecta al numeral 3° del artículo 4° de la Ley 909 de 2004, acusado en esta causa, el Congreso de la República incurrió en una omisión legislativa relativa contraria al ordenamiento Superior, al reducir la competencia de la Comisión Nacional del Servicio Civil únicamente a la "vigilancia" de las carreras específicas".

De la transcripción de la jurisprudencia anterior se infiere que la CNSC está plenamente facultada para administrar y vigilar la carrera administrativa general y la carrera administrativa específica de orden legal, la cual rige a algunas entidades del orden nacional y territorial, entre otros, la carrera de los servidores de la DIAN y de las Superintendencias.

Expediente	70-001-33-33-005-2013-00151-01
Medio de Control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Actor	RICHARD HERAZO MEDINA.
Demandado	MUNICIPIO DE COVEÑAS

Encuentra el Despacho que del cotejo entre el texto de los actos administrativos acusados y las normas invocadas como vulneradas se evidencia la vulneración de estas últimas¹⁴, por cuanto el Decreto 4968 de 2007, crea procedimientos y trámites adicionales para la provisión de empleos públicos en las modalidades en encargo y de provisionalidad, además de establecer las prórroga de los encargos, los cuales tienen por ley un término perentorio de 6 meses, tal como lo expuso por la Sección Segunda del Consejo de Estado en la Sentencia de 12 de abril de 2012, proferida dentro del proceso (9336-2005).

De otra parte advierte el Despacho que dentro de las facultades conferidas a la Comisión Nacional de Servicio Civil está la de instruir sobre la aplicación de las normas de la carrera administrativa pero no para crear o modificar los procedimientos para acceder a los empleos públicos, excediendo lo dispuesto en la Constitución y la Ley.

Finalmente, se destaca que no es posible que la CNSC so pretexto de ejercer sus funciones de administración y vigilancia se atribuya la facultad de inmiscuirse en temas regulados específicamente por la normativa especial, adicionando los procedimientos para determinar

¹⁴ De la Ley 909 de 2004: **“Artículo 11. Funciones de la Comisión Nacional del Servicio Civil relacionadas con la responsabilidad de la administración de la carrera administrativa.** En ejercicio de las atribuciones relacionadas con la responsabilidad de la administración de la carrera administrativa, la Comisión Nacional del Servicio Civil ejercerá las siguientes funciones:

a) Establecer de acuerdo con la ley y los reglamentos, los lineamientos generales con que se desarrollarán los procesos de selección para la provisión de los empleos de carrera administrativa de las entidades a las cuales se aplica la presente ley; (...)

h) Expedir circulares instructivas para la correcta aplicación de las normas que regulan la carrera administrativa;

j) Elaborar y difundir estudios sobre aspectos generales o específicos de la gestión del empleo público en lo relacionado con el ingreso, el desarrollo de las carreras y la evaluación del desempeño;

k) Absolver las consultas que se le formulen en materia de carrera administrativa(...).”

“Artículo 12. Funciones de la Comisión Nacional del Servicio Civil relacionadas con la vigilancia de la aplicación de las normas sobre carrera administrativa. La Comisión Nacional del Servicio Civil en ejercicio de las funciones de vigilancia cumplirá las siguientes atribuciones:

a) Una vez publicadas las convocatorias a concursos, la Comisión podrá en cualquier momento, de oficio o a petición de parte, adelantar acciones de verificación y control de la gestión de los procesos con el fin de observar su adecuación o no al principio de mérito; y, dado el caso, suspender cautelarmente el respectivo proceso, mediante resolución motivada;(...)

h) Tomar las medidas y acciones necesarias para garantizar la correcta aplicación de los principios de mérito e igualdad en el ingreso y en el desarrollo de la carrera de los empleados públicos, de acuerdo a lo previsto en la presente ley; (...)

Parágrafo 1º. Para el correcto ejercicio de sus competencias en esta materia, la Comisión Nacional del Servicio Civil estará en contacto periódico con las unidades de personal de las diferentes entidades públicas que ejercerán sus funciones de acuerdo con lo previsto en la presente ley(...).”

“Artículo 24. Encargo. 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.

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.

Los empleos de libre nombramiento y remoción en caso de vacancia temporal o definitiva podrán ser provistos a través del encargo de empleados de carrera o de libre nombramiento y remoción, que cumplan los requisitos y el perfil para su desempeño. En caso de vacancia definitiva el encargo será hasta por el término de tres (3) meses, vencidos los cuales el empleo deberá ser provisto en forma definitiva”.

“Artículo 25. Provisión de los empleos por vacancia temporal. Los empleos de carrera cuyos titulares se encuentren en situaciones administrativas que impliquen separación temporal de los mismos serán provistos en forma provisional solo por el tiempo que duren aquellas situaciones, cuando no fuere posible proveerlos mediante encargo con servidores públicos de carrera”.

Expediente	70-001-33-33-005-2013-00151-01
Medio de Control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Actor	RICHARD HERAZO MEDINA.
Demandado	MUNICIPIO DE COVEÑAS

la procedencia de los encargos, el nombramiento en provisionalidad y su prórrogas, así como la delegar la facultad nominadora en las entidades públicas (...)”.

Así las cosas, en el funcionamiento de la administración no puede estar supeditado a las autorizaciones o no, de la CNSC, para ejercer las facultades que el mismo legislador ya previó.

El Decreto 3905 de 2009 fue expedido por el Presidente en uso de las facultades conferidas por el numeral 11 del artículo 189 Superior y la Ley 909 de 2004, a fin de reglamentarla en lo concerniente al derecho a la pensión de jubilación que le asiste a quienes fueron nombrados en provisionalidad en empleos vacantes del sistema general, específico y especial del sector Defensa en forma definitiva antes del 24 de septiembre de 2004 y que les faltaren 3 años o menos para causar dicho derecho.

De la situación del Empleado Provisional

Encuentra la Sala que de conformidad con el recuento normativo que antecede, en nuestro País existe como garantía para los servidores públicos, que les permite la permanencia en los cargos, el principio general de la carrera administrativa, que ha atravesado por diversas condiciones circunstanciales de las dinámicas políticas, que inevitablemente en veces la han convertido en la excepción.

Es así como en la Carta Política de 1886 inicialmente se consagraron las reglas generales sobre el servicio público, entre las que se hizo alusión a la carrera administrativa, que en los primeros cincuenta años de su vigencia se tornó en una figura extinta, pero que renació con la expedición de la Ley 165 de 1938, en la que se proyectaron los principios fundamentales de mérito y de igualdad para el acceso, la permanencia y ascenso en la misma. Sin embargo, 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; obviando con ello, que uno de los pilares básicos es el mérito que se debe demostrar previo al ingreso en el servicio público, situación que encontró su fin solo hasta el año 1997, con la declaratoria de inexecutable por parte de la Corte Constitucional del artículo 22 de la Ley 27 de 1992 en la Sentencia C-030.

De manera particular y tal como se advirtió, fue a partir del Decreto 1732 de 1960, que en forma expresa se contempló la posibilidad de proveer los empleos de carrera con empleados provisionales. Aunque esta figura inicialmente se estableció con una duración de 15 días, término que una vez cumplido habilitaba al provisional para separarse del cargo, en tanto que no podía continuar ejerciendo las funciones del empleo, lo cierto es, que con el paso del tiempo adquiriría vocación de permanencia,

Expediente	70-001-33-33-005-2013-00151-01
Medio de Control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Actor	RICHARD HERAZO MEDINA.
Demandado	MUNICIPIO DE COVEÑAS

pues en caso de persistir la ausencia de lista de candidatos elegibles para proveer el cargo, el mismo debía ser provisto en provisionalidad por el nominador.

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. Por su parte el artículo 26 , habilitó la declaratoria de insubsistencia sin motivación alguna, del nombramiento hecho a una persona para ocupar un empleo, no perteneciente a la carrera y el artículo 25 , contempló dentro de las causales de retiro del servicio, la insubsistencia del nombramiento; de tal suerte que no asistiéndole derechos de carrera al provisional, es necesario establecer el alcance de los artículos 25 y 26 del citado Decreto, sobre su desvinculación vía acto discrecional.

Pues bien, observa la Sala que el análisis sistemático de estos preceptos permite deducir la siguiente percepción, que reviste especial importancia para aclarar los nexos entre la cesación definitiva de las funciones de los empleados provisionales y los actos discrecionales de insubsistencia.

En efecto es claro, que por orden legal, la designación del empleado provisional tiene lugar frente a empleos de carrera con personal no seleccionado; tal circunstancia en armonía con el inciso 3° del mismo artículo, permite deducir, que dicho nombramiento no tiene el efecto inherente al nombramiento de carrera, es decir, no otorga la estabilidad propia del sistema; así las cosas, su desvinculación se producirá dentro de las hipótesis del artículo 25 ibídem, que bien desarrolló el artículo 26, pero con la ambigüedad relacionada a que la insubsistencia es propia de los que no pertenecen a una carrera, esto es, los nombramientos ordinarios o sea los de libre nombramiento y remoción, pues para los de carrera existen los motivos y procedimientos establecidos en las normas que regulan la respectiva carrera, es decir, previa calificación de servicios de insatisfactoria.

La manera como quedó redactado el precepto, en principio, no sería extendible a los funcionarios provisionales, pero tampoco estos vínculos generan derecho de estabilidad; de tal suerte, que la ambigüedad se resuelve en la identidad material que existe entre el nombramiento ordinario y el nombramiento provisional, lo cual origina en forma lógica que la cesación definitiva de funciones comporta identidad de dispositivo de los señalados en el artículo 25 literal a), es decir, que el régimen de funcionarios de nombramiento ordinario y el provisional, pueda y deba hacerse mediante declaratoria de insubsistencia, pensar lo contrario supone atribuir al nombramiento provisional consecuencias que no tiene, es decir, someterlo al procedimiento del inciso 2° del artículo 26, sin que se comporte hipótesis material, porque el ingreso de estas personas no ocurrió previo un sistema de selección de mérito, lo cual como puede apreciarse,

Expediente	70-001-33-33-005-2013-00151-01
Medio de Control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Actor	RICHARD HERAZO MEDINA.
Demandado	MUNICIPIO DE COVEÑAS

conduce a que la identidad material del ingreso al servicio por nombramiento ordinario comparta analogía real con el ingreso al servicio público por nombramiento en provisionalidad.

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.

Tal identidad que comparte el régimen de funcionarios de nombramiento ordinario y el provisional, en razón de que puede declararse su insubsistencia sin motivación alguna, persiste aún, en razón de que la Carta Política de 1991 en su artículo 125, preceptuó como causales de retiro para los empleados de carrera, no solo la calificación insatisfactoria en el desempeño del empleo, la violación del régimen disciplinario, las demás causales previstas en la Constitución, sino también las demás contempladas por “*la ley*”; última parte de la disposición Superior, que habilita de manera expresa la aplicación de lo prescrito en esta particular materia de tiempo atrás, por los Decretos 2400 de 1968 y 1950 de 1973.

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: la ordinaria ante la carencia de lista de elegibles, la del que ocupaba el cargo del empleado a quien se le otorgó comisión de estudios y la de quien laboraba en el cargo que fue prorrogado por solicitud de la entidad interesada debidamente motivada.

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, que se constituyó en el derecho preferencial de los empleados escalafonados para ocupar los cargos de carrera; de suerte que, la provisionalidad en virtud de la segunda Ley, admitió varias excepciones a su temporalidad de 4 meses, aunque en el Parágrafo de su artículo 8º, expresamente contempló la imposibilidad de la prórroga de dicho término al igual que el impedimento para proveer nuevamente el empleo a través de dicho mecanismo.

Las causales de pérdida de los derechos de carrera, en tanto que siguen siendo las mismas que se dispusieron en la normativa que le precede a estas Leyes, permiten sin lugar a dudas afirmar la vigencia de los artículos 5º, 25 y 26 del Decreto 2400 de 1968 y del artículo 107 del Decreto 1950 de 1973.

Expediente	70-001-33-33-005-2013-00151-01
Medio de Control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Actor	RICHARD HERAZO MEDINA.
Demandado	MUNICIPIO DE COVEÑAS

El Decreto 1572 de 1998 en su artículo 7º, continuando con el lineamiento expuesto en la normativa que le antecedió; expresamente habilitó la declaratoria de insubsistencia del nombramiento del empleado provisional, a través de acto expedido por el nominador, es más, facultó a este para darlo por terminado mediante resolución, en cualquier momento antes de cumplirse el término de la provisionalidad o su prórroga. Esta disposición corrobora aún más que la cesación de funciones del empleado provisional, puede y debe hacerse mediante declaratoria de insubsistencia, que también aplica para los empleados con nombramiento ordinario.

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. La provisionalidad solo encontró cabida en caso de separación temporal del empleado de carrera, siempre que no fuere posible el encargo y por el tiempo que perdurara esa separación temporal; con lo que se torna aún más evidente la diferencia existente entre el nombramiento provisional frente a quienes se encuentren en carrera administrativa.

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.

De todo lo anterior emerge con claridad, que *in factum* no existe un linaje del funcionario provisional, sino que por el contrario se constituye en un fenómeno producto de la regulación de la legislación y de las normas reglamentarias vigentes, que no cuenta con el fuero de estabilidad propio de quienes acceden por mérito a los cargos de carrera administrativa luego de agotar las diferentes etapas del concurso, y que por consiguiente, adquiere el carácter de análogo con el ingreso al servicio por nombramiento ordinario; que de paso se convierte en una tautología de la razón que genera una situación *in absurdo*, porque que en el plano de la realidad, su duración se constituye en indefinida, pues ante la inexistencia de lista de elegibles se debe acudir sucesivamente al nombramiento provisional, situación que desconoce los principios de la carrera administrativa establecidos en el sistema de administración de personal adoptado por nuestro ordenamiento jurídico, con la consecuente lesión de los derechos de los trabajadores escalafonados en contravía de los principios constitucionales que los rigen.

Por tanto, el nombramiento en provisionalidad no genera ninguna clase de estabilidad respecto al empleado que lo ocupa, dado que el mismo legislador previó las circunstancias para que se tome dicha figura, así como la terminación de la misma; toda vez que su nombre de provisionalidad, aduce, transitorio; posición que impera hasta el día de hoy en el Tribunal Supremo de lo Contencioso.

Expediente	70-001-33-33-005-2013-00151-01
Medio de Control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Actor	RICHARD HERAZO MEDINA.
Demandado	MUNICIPIO DE COVEÑAS

3.6. Hechos probados.

En el sub lite está acreditado que, el señor RICHARD HERAZO MEDINA se vinculó en el cargo de Inspector de Policía y Tránsito, código 03, Grado 303 del municipio de Coveñas; mediante Decreto 036 de mayo 12 de 2011¹⁵; luego, a través de la Resolución N° 009 de enero de 2013¹⁶, se declaró insubsistente al señor HERAZO MEDINA del cargo que viene de mencionarse, con lo cual se desvinculó del servicio.

3.7. Caso concreto.

En el sub lite, pretende la parte demandada la revocatoria de la sentencia de primera instancia, que declaró la nulidad de la Resolución N° 009 de enero 22 de 2013.

A ese respecto, por metodología y para determinar las especificidades del caso, se permitirá la Sala practicar el examen de legalidad del acto administrativo en virtud del cual fue declarado insubsistente el señor HERAZO MEDINA, atendiendo en orden los cargos que por violación se endilgan contra el mismo, y del cual alega el recurrente estar conforme a derecho; para así determinar, si se motivó o no el acto de desvinculación y si éste a la vez está conforme a la ley y la jurisprudencia como lo manifiesta el apelante; por cuanto esto, delimitan su revisión¹⁷:

De la motivación del acto de insubsistencia.

A partir del 18 de abril de 2007 y en virtud de la sentencia C-279 de la Corte Constitucional por la cual se declaró la exequibilidad condicionada del artículo 76 de la Ley 938 de 2004, "Estatuto Orgánico de la Fiscalía", los retiros del servicio por declaratoria de insubsistencia de los nombramientos provisionales, deberán ser motivados por razones del servicio específicas, con el fin de salvaguardar el debido proceso de quienes sean objeto de la referida medida.

De allí que no le asista razón al recurrente en lo que hace a la no motivación del acto administrativo que declara insubsistente a un empleado vinculado de manera provisional; puesto que a partir del año 2007, es requisito del acto de desvinculación, que este se encuentre motivado, aun cuando haya sido vinculado de manera transitoria.

Como quiera que la Resolución por medio del cual se declara insubsistente el señor RICHARD HERAZO MEDINA, data del 22 de enero de 2013; éste al momento de

¹⁵ Ver, copia a folio 57-58; posesionado el 12 de mayo de 2011, folio 60. Cdno de pruebas

¹⁶ Ver, copia a folios 82 a 84 Cdno de pruebas.

¹⁷ Ello por cuanto, conforme al artículo 328 del C. General del Proceso, aplicable por remisión del 306 de CPACA, "El juez de segunda instancia deberá pronunciarse **solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante**, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley." Salvo, "cuando ambas partes hayan apelado toda la sentencia o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones."

Expediente 70-001-33-33-005-2013-00151-01
Medio de Control NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Actor RICHARD HERAZO MEDINA.
Demandado MUNICIPIO DE COVEÑAS

decidir sobre su desvinculación debía establecer los motivos por el cual se optaba tal resolutive.

Con todo, se advierte que, como el demandado alega estar debidamente motivado el acto de retiro, se volverá sobre el mismo. Como primera medida, se tiene que los fundamentos del acto de desvinculación en términos generales fueron los siguientes, (se transcribirán ciertos apartes de la misma)

RESOLUCIÓN 0009 DE 2013

“Por medio de la cual se declara la insubsistencia de un nombramiento”

- Que el nombramiento en un cargo en provisionalidad tiene un término de seis (6) meses, conforme al contenido de los artículos 24 y 25 de la Ley 909 de 2004, en los siguientes términos:

Artículo 24. Encargo. 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.

(...)

Artículo 25. Provisión de los empleos por vacancia temporal. Los empleos de carrera cuyos titulares se encuentren en situaciones administrativas que impliquen separación temporal de los mismos serán provistos en forma provisional solo por el tiempo que duren aquellas situaciones, cuando no fuere posible proveerlos mediante encargo con servidores públicos de carrera.

- Que, el Decreto reglamentario 1227 de 2005, varía la situación, pero solo en el evento de darse por terminado el nombramiento provisional antes de cumplirse el término, caso en el cual debe hacerse, ahora si por resolución motivada (...)
- Que, el Decreto 1937 de 2007, que modificó el artículo 8 del Decreto 1227 de 2005, dispuso que el término de duración del encargo o del nombramiento provisional no podrían exceder de seis (6) meses, plazo para lo cual se debe convocar el respectivo concurso y que cuando no se pueda realizar la convocatoria en el término señalado, la Comisión Nacional del Servicio Civil podrá autorizar la prórroga de los encargos y nombramientos provisionales hasta cuando esta pueda ser realizada.
- Que, como puede observarse las vacantes fueron convocadas pero en este caso particular el Profesional Universitario (5) fueron declaradas desiertas y uno sólo tiene lista de elegible.
- Que, el cargo referenciado se sometió a concurso y el señor RICHARD HERAZO MEDINA no aprobó dicho concurso, declarándose la vacancia de dicho cargo por la Comisión Nacional del Servicio Civil.

(...)

De lo anterior, pretende esta Corporación hacer hincapié en lo que refiere a que el actor, había participado en el concurso de mérito y no había alcanzado aprobarlo, para posteriormente indicar que, la administración en todo lo que fue la primera, y el

Expediente	70-001-33-33-005-2013-00151-01
Medio de Control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Actor	RICHARD HERAZO MEDINA.
Demandado	MUNICIPIO DE COVEÑAS

recorrido de la segunda instancia de este asunto, no aportó prueba de que efectivamente se hubiese convocado a concurso para el cargo de Profesional Universitario-Inspector de Policía, sobre el cual se haya nombrado en propiedad al vencedor del mismo; lo anterior, toda vez que de ser así, se entendería que la orden de reintegro, no produciría efecto alguno dada las connotaciones del derecho de carrera del empleado que ejerza el cargo; por lo que procedería una indemnización.

Todo lo hasta aquí precisado, lleva a establecer que, lo argumentado por el recurrente sobre el acto administrativo de insubsistencia, no es cierto, ya que afirma que, no hay lugar a motivar la desvinculación de un funcionario público que esté en la condición de provisionalidad; sin embargo, quiere esta Colegiatura recordar que, aun en los funcionarios de libre nombramiento y remoción los cuales su desvinculación no requiere motivación, porque se presume que son por razones del servicio, si el acto se motiva puede ser objeto de control de legalidad por el juez contencioso, con fundamento en el artículo 44 de la Ley 1437 de 2011, el cual se encontraba vigente al momento en que se declaró insubsistente al demandante. Dejando por sentado que, siempre que un acto sea motivado, así sea de carácter discrecional, el contenido del mismo debe ser adecuado a los fines de la norma que la autoriza.

En este caso, los motivos que llevaron a la declaratoria de insubsistencia del señor HERAZO MEDINA, fueron que, no paso el concurso de méritos y que se venció los 6 meses del nombramiento en provisionalidad; luego si existe motivación y debía existir como lo dijo el fallo de primera instancia, porque el artículo 41 de la Ley 909 de 2004 la exige y la jurisprudencia citada en esa decisión también; por lo tanto, el apelante tenía que desvirtuar tales argumentos y la sola afirmación de que no debía motivarse el acto, no es de recibo por lo manifestado tanto en este como en el párrafo anterior. Esto sería suficiente para la no prosperidad del recurso.

Frente a la causal de falsa motivación, la jurisprudencia del H. Consejo de Estado, en Sentencia del veintinueve (29) de abril de dos mil quince (2015), con M.P Dr. HUGO FERNANDO BASTIDAS BARCENAS, establece que:

“Por lo tanto, para que la pretensión de nulidad de un acto administrativo por falsa motivación prospere, se debe demostrar (I) que los hechos que la administración tuvo en cuenta como motivos determinantes de la decisión no se probaron en la actuación administrativa o (II) que la administración omitió tener en cuenta hechos que sí estaban demostrados y que si se hubiesen considerado habrían modificado sustancialmente la decisión.

En conclusión, la falsa motivación parte del supuesto de que el acto administrativo sí se motivó, pero de manera falsa, engañosa o, simplemente, con fundamento en hechos no probados.”

En ese orden, se tiene que, las razones que llevaron a la Alcaldía del Municipio de Coveñas, Sucre, entre otras obedecen a la realización de un concurso de méritos para proveer el cargo que venía ocupando el demandante, hecho que la entidad demandada,

Expediente	70-001-33-33-005-2013-00151-01
Medio de Control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Actor	RICHARD HERAZO MEDINA.
Demandado	MUNICIPIO DE COVEÑAS

como ya se dijo anteriormente no probó dentro del presente proceso, circunstancia que de haberse probado, sin duda alguna cambiaría el sentido de esta decisión.

Ahora en relación, con respecto a los seis meses, aunque fuera justificada esta motivación, el vicio del acto antes expresado conlleva a su anulación total y no parcial, porque los motivos no fueron que habían vencido los seis meses, sino que hubo un supuesto concurso, el tema del vencimiento de los 6 meses, fue un argumento adicional que nada afecta la decisión de primera instancia, en la cual no se desvirtuó las razones expresadas en ella frente a este argumento.

Así las cosas, no queda otro camino, mas que confirmar la decisión de primera instancia.

IV. CONCLUSIÓN

En lo que respuesta al interrogante principal que se planteó *ab initio*, será positiva, en el sentido de que existe falsa motivación del acto administrativo que declaró insubsistente al señor RICHARD HERAZO MEDINA, puesto que, existen unas razones falaces de expedición del acto administrativo que aquí se anula, como es el caso de invocar la aplicación de un concurso de méritos para retirarlo de su empleo, sin que este se hubiese probado, sin contar que no existió lista de elegibles para el cargo que ocupaba el actor al momento de su desvinculación.

En consecuencia, al estar probado que los motivos que sirvieron para expedir la Resolución No. 009 de enero de 2013, no son ciertos, debe ser anulada la misma, con el consecuente restablecimiento del derecho.

4.1. Condena en costas.

El artículo 188 de la ley 1437 de 2011, dispone que 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 hoy Código General del Proceso.

En ese sentido se condena en costas a la parte demandada en esta instancia, las cuales serán tasadas por el juez de primera instancia, conforme las previsiones del artículo 365 y 366 del CGP, por no haber prosperado el recurso.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

Expediente	70-001-33-33-005-2013-00151-01
Medio de Control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Actor	RICHARD HERAZO MEDINA.
Demandado	MUNICIPIO DE COVEÑAS

FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 15 de diciembre de 2014 proferida por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Sincelejo, de conformidad con las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR en costas en esta instancia al demandado, Municipio de Coveñas, las cuales serán tasadas por el juez de primera instancia, conforme las previsiones del artículo 365 y 366 del CGP.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones de rigor.

El proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado por la Sala, en sesión ordinaria de la fecha, según consta en Acta No. 094.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

Magistrado

CÉSAR ENRIQUE GÓMEZ CÁRDENAS

Magistrado

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

Magistrado