



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

DISTRITO JUDICIAL DE VILLAVICENCIO
JUZGADO TERCERO CIVIL
DEL CIRCUITO

Expediente N° 50001-40-03-008-2020-00222-01

Villavicencio, treinta (30) de junio de 2020

Decide el Despacho con esta providencia la segunda instancia del proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

YEFFERSON POSSO MOSQUERA, actuando en nombre propio presentó solicitud de amparo constitucional para que le sean protegidos sus derechos fundamentales al debido proceso administrativo, derecho al trabajo, derecho a la igualdad, estabilidad laboral, mínimo vital, seguridad social, derecho al núcleo familiar y solidaridad, los cuales considera vulnerados por parte de la PERSONERIA MUNICIPAL DE VILLAVICENCIO.

Relató que ostentaba el cargo de jefe de oficina nivel directivo código 006 del grado 02, para desempeñarse en la oficina jurídica y de atención al usuario.

Refirió que el día 02 de marzo de 2020 una vez posesionado el personero municipal de Villavicencio, les solicitó a los funcionarios de nivel directivo para que presentaran renuncia protocolaria, razón por la cual el accionante presentó la renuncia ante la accionada.

Manifestó que, mediante oficio de fecha del 24 de marzo de 2020, le puso en conocimiento al señor PERSONERO MUNICIPAL DE VILLVICENCIO el desistimiento de la carta de renuncia presentada el día 2 de marzo del 2020.

Posteriormente el día 20 de abril del año 2020, el señor PERSONERO MUNICIPAL DE VILLAVICENCIO le realizó un llamada por WhatsApp donde le ordenó que vía correo electrónico presentara nuevamente la renuncia protocolaria, al cargo de PERSONERO DELEGADO NIVEL DIRECTIVO CÓDIGO 040, GRADO 01, dependencia JEFE DE LA OFICINA JURIDICA Y DE ATENCION AL USUARIO; al cual le manifestó que tuviera en cuenta lo dialogado en días anteriores en el despacho y que dio origen a la resolución No 105 DE FECHA 16 DE MARZO DE 2020, "Por medio del cual no se acepta una renuncia", dada la situación en la que se encuentra el país y en virtud al estado de emergencia sanitaria declarada por el Gobierno Nacional a raíz del COVID-19 "CORONAVIRUS

Recontó que el día 22 de abril del 2020 el personero municipal de Villavicencio, lo citó al despacho junto con dos compañeros de trabajo para preguntarles porque no habían enviado de nuevo la renuncia protocolaria de sus respectivos cargos, en tal sentido el funcionario tutelado dio la directriz bajo su coordinación y revisión para que a través de la OFICINA ADMINISTRATIVA Y FINANCIERA prohiriera un Acto Administrativo en donde se ACLARARA y MODIFICARA el nombramiento del empleo con naturaleza de libre Nombramiento y remoción otorgado mediante resolución No 373 DE FECHA 15 DE NOVIEMBRE DE 2019, con termino HASTA EL DIA 31 DE AGOSTO DE 2020, en la que en la parte resolutive se plasmó en el artículo primero, la siguiente situación jurídica:

"ARTICULO PRIMERO: notificar al Dr. YEFFERSON POSSO MOSQUERA, quien se identifica con cedula de ciudadanía No 86.082.860 de Villavicencio, en el empleado de libre nombramiento y Remoción denominado JEFE DE OFICINA NIVEL DIRECTIVO, código 006 grado 02, para desempeñarse en el la OFICINA JURIDICA Y DE ATENCION AL USUARIO, con una asignación mensual de CUATRO MILLONES TRESCIENTOS CUARENTA Y OCHO MIL OCHENTA Y UN PESOS (\$4.348.081) MCTE, a partir del 17 de noviembre de 2019 y hasta el 31 de agosto de 2020"

De tal forma que el activante refirió que la accionada tuvo un actuar temerario, con desviación de poder y falsa motivación, al no otorgar ningún tipo de recurso para controvertir el contenido del referido acto administrativo, incurriendo con esto en violación tajante del DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO, por lo cual se vio abocado a presentar REVOCATORIA DIRECTA CONTRA DECISIÓN TOMADA MEDIANTE RESOLUCIÓN No 133 DEL 21 DE ABRIL DE 2020, NOTIFICADA EL DÍA 22 DE ABRIL DE 2020, bajo los siguientes argumentos en síntesis, que con la expedición de la Resolución No 133 del 21 de abril de 2020, notificada el día 22 de abril de 2020, de forma arbitraria y desconociendo los principios del debido proceso, se pretende revocar y sacar de la vida jurídica el nombramiento realizado el día 15 de noviembre de 2019, a través de la resolución No 362, indicando que se está realizando una aclaración, cuando en realidad se está modificando un derecho reconocido y adquirido en dicho Acto Administrativo el cual fue expedido con todas las formalidades legales

Por último, refirió que una vez notificada al suscrito la resolución No 142 DEL 29 ABRIL DE 2020, por medio de la cual se resuelve una revocatoria directa, el señor Personero Municipal de Villavicencio, de manera inmediata le hace entrega y le notifica el Acto Administrativo No 144 de fecha 30 de abril de 2020 Por la cual se declara una insubsistencia, ordenándole hacer entrega del cargo al Personero Auxiliar, de acuerdo a las formalidades establecidas por la Personería Municipal de Villavicencio, si bien es cierto, el empleador u ordenador del gasto está facultado para decretar la insubsistencia en cualquier tiempo sin motivación, es de conocimiento público que el gobierno nacional, en vista de la pandemia del COVID-19 "CORONAVIRUS", expidió el Decreto 491 del 28 de Marzo de 2020 donde adopto medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por

parte de las autoridades públicas y particulares que cumplan funciones públicas y se tomaron medidas para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del estado de emergencia sanitaria y económica

Por lo anterior pretende que por medio de esta acción constitucional, se le amparen los derechos fundamentales que considera vulnerados por la accionada y se le ordene a **LA PERSONERIA MUNICIPAL DE VILLAVICENCIO** **i)** amparar los derechos fundamentales invocados, **ii)** Se ordene a la entidad tutelada, reintegrarlo al mismo cargo de JEFE DE OFICINA NIVEL DIRECTIVO, código 006 grado 02, para desempeñarse en la OFICINA JURIDICA Y DE ATENCION AL USUARIO, hasta el 30 de agosto de 2020 o hasta que declare la nulidad por autoridad competente. Sin erogación adicional, **iii)** en caso de no prosperar la primera pretensión, se ordene reintegrarlo al mismo cargo de JEFE DE OFICINA NIVEL DIRECTIVO, código 006 grado 02, para desempeñarse en la OFICINA JURIDICA Y DE ATENCION AL USUARIO, hasta tanto cese el estado de emergencia. o erogación adicional. **iv)** Se condene a la entidad tutelada a cancelar los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir desde el momento de la desvinculación hasta que la fecha que se haga efectiva el REINTEGRO, **v)** se ORDENE a la PERSONERIA MUNICIPAL DE VILLAVICENCIO revocar el acto administrativo No 144 DE FECHA 30 DE ABRIL DE 2020 POR LA CUAL SE DECLARA UNA INSUBSISTENCIA, en virtud a la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y protección social, por cuanto se debe garantizar una vida digna, **vi)** Que de ser reintegrado se ordene al representante legal de la PERSONERIA MUNICIPAL DE VILLAVICENCIO, abstenerse de ejercer cualquier presión o conductas enmarcadas en la ley 1010 de 2006, por hechos relacionados con el ejercicio de la presente acción constitucional.

La acción constitucional fue admitida el seis (06) de mayo del 2020, por el Juzgado Octavo Civil Municipal de Villavicencio contra LA PERSONERIA MUNICIPAL DE VILLAVICENCIO.

Notificadas en debida forma la entidad accionada se pronunció en el siguiente orden:

1. PERSONERIA MUNICIPAL DE VILLAVICENCIO: manifestó que es cierto que el día 2 de marzo se le solito a todos los empleados la renuncia protocolaria, la cual fue presentada por el accionante.

Refirió que la aclaración de la Resolución No 373 del 15- 11-2019, obedeció a las inconsistencias evidenciadas tanto en el nombramiento del accionante que es de libre nombramiento y remoción, como en los de varios empleados de la entidad, quienes también presentaban esta situación en sus nombramientos, la cual desbordaba la naturaleza de los cargos, por cuanto fueron condicionados a término de duración, ya que mediante la RESOLUCION N° 373 del 15 de Noviembre de 2019, proferida dentro del periodo del Doctor MARLON AUGUSTO CABRERA DAZA, se desconoció la naturaleza del cargo para el cual fue nombrado el accionante, el cual es de

libre nombramiento y remoción, e incurriendo en una extralimitación en sus funciones, por desconocimiento e inaplicación de la ley y la jurisprudencia, que consagran que los cargos de libre nombramiento y remoción son de confianza y su designación y retiro se deben a criterios de discrecionalidad del empleador, fue nombrado nuevamente es decir pretendiendo atar con dicha estipulación al nuevo empleador, aunque tenía conocimiento que éste llegaría a ocupar su cargo en el mes de marzo de 2020, atendiendo el periodo constitucional por el cual fue nombrado, estipulación que por ser contraria a la norma legal no crea derecho alguno. Un acto de nombramiento no puede modificar el régimen legal del cargo.

Además, refirió que el accionante no demostró la afectación al mínimo vital, por el contrario, cuenta con sus aportes en cesantías las cuales se causaron y se consignaron en el fondo correspondiente en el mes de febrero de 2020, y las causadas en este año le serán canceladas a la mayor brevedad sin exceder el término de ley establecido para ello. Es de anotar que para el pago de la liquidación correspondiente le fueron informados los requisitos de ley para acceder a ello, sin que hasta la fecha de hoy, se tenga evidencia del radicado por parte del accionante de los documentos necesarios para proceder a realizar dicho acto, por lo cual le serán cancelados dentro de los términos establecidos para el efecto, igualmente se pone de presente que el salario del mes de abril ya fue cancelado y no había podido realizarse en atención a que la Personería Municipal, para efectuar gastos de funcionamiento recibe transferencias mensuales de conformidad al PLAN ANUAL MENSUALIZADO PAC, programa para la vigencia del año 2020, estos pagos de nómina están sujetos a la transferencia de cada mes, que nos transfiera la administración municipal de Villavicencio, cuya transferencia se realizó hasta el día 04 de mayo del 2020.

Surtidas todas las etapas procesales, culminó el trámite constitucional con fallo del dieciocho (18) de mayo del 2020, proferido por el Juzgado Octavo Civil Municipal de Villavicencio, que resolvió no tutelar las aspiraciones invocadas por el accionante.

Inconforme con la anterior determinación **YEFFERSON POSSO MOSQUERA** impugnó el fallo de tutela dentro del término legal, indicando que el fallo debe ser revocado toda vez que considera que el juez de primera instancia no hizo un análisis a fondo sobre la violación y procedencia de la acción de tutela, como mecanismo excepcional conforme con la problemática social que está atravesando el país por el COVID-19, otro hecho que le generó discrepancia sobre el recurrido fallo es que el juzgador, solo centró su discusión jurídica en la violación del mínimo vital, dejando por fuera el análisis sobre otros derechos fundamentales como DERECHO AL TRABAJO, DERECHO A LA IGUALDAD, ESTABILIDAD LABORAL, los cuales el estado colombiano y la OIT buscan garantizar por principio de solidaridad durante la Pandemia Mundial del COVID-19, sin que sea apropiado referirse a distinción entre funcionarios públicos y del sector privado por el principio de igualdad material en materia laboral.

CONSIDERACIONES

De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona podrá acudir a la acción de tutela para reclamar la protección a sus derechos constitucionales fundamentales, y procederá contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, o particulares según se trate, siempre que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

LA CONFIANZA COMO CRITERIO DETERMINANTE EN CARGOS DE LIBRE NOMBRAMIENTO Y REMOCIÓN

El artículo 125 de la Constitución Política consagra como regla general, para la vinculación de servidores públicos, el sistema de carrera *"cuya finalidad es la de preservar la eficiencia y eficacia de la función pública, así como garantizar a los trabajadores del Estado la estabilidad en sus cargos y la posibilidad de promoción y ascenso, previo el lleno de las condiciones y requisitos que para el efecto exija la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes"*.

Sin perjuicio de esta regla general de carrera administrativa, la misma Carta señala unas excepciones, como son los empleos de elección popular, **los de libre nombramiento y remoción**, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley. Siendo entonces competencia del legislador expedir las normas que regirán el sistema de carrera en las entidades del Estado (art. 150-23 C.P.), respetando las excepciones ya señaladas.

De conformidad con lo anterior, La Corte Constitucional en reiteradas ocasiones ha fijado unos parámetros o criterios que han de ser observados por la ley para determinar cuándo un cargo es de libre nombramiento y remoción:

*"(...) como base para determinar cuándo un empleo puede ser de libre nombramiento y remoción, hay que señalar en primer término que tenga fundamento legal; pero, dicha facultad del legislador no puede contradecir la esencia misma del **sistema de carrera**, es decir, la ley no está legitimada para producir el efecto de que la regla general se convierta en excepción. En segundo lugar, debe haber un principio de razón suficiente que justifique al legislador para establecer excepciones a la carrera administrativa, de manera que la facultad concedida al nominador no obedezca a una potestad infundada. Y, por último, no hay que olvidar que, por su misma naturaleza, los empleos que son de libre nombramiento y remoción son aquellos que la Constitución establece y aquellos que determine la ley, (art. 125), siempre y cuando la función misma, en su desarrollo esencial, **exija una confianza plena y total**, o implique una*

decisión política. En estos casos el cabal desempeño de la labor asignada debe responder a las exigencias discrecionales del nominador y estar sometida a su permanente vigilancia y evaluación". (Negrilla fuera de texto).

Siguiendo esta línea jurisprudencial, en la Sentencia C-514 de 1994, esta Corporación señaló que un cargo de libre nombramiento y remoción tiene que reunir las siguientes características: **(i)** de un lado, hacer referencia a funciones directivas, de manejo, de conducción u orientación institucional y, **(ii)** de otro, referirse a cargos en los cuales **es necesaria la confianza** de los servidores que tienen esa clase de responsabilidades. Al respecto se dijo:

"Siendo la regla general la de la pertenencia a la carrera, según los mandatos constitucionales, las excepciones que la ley consagre solamente encuentran sustento en la medida en que, por la naturaleza misma de la función que se desempeña, se haga necesario dar al cargo respectivo un trato en cuya virtud el nominador pueda disponer libremente de la plaza, nombrando, confirmando o removiendo a su titular por fuera de las normas propias del sistema de carrera. Estos cargos, de libre nombramiento y remoción, no pueden ser otros que los creados de manera específica, según el catálogo de funciones del organismo correspondiente, para cumplir un papel directivo, de manejo, de conducción u orientación institucional, en cuyo ejercicio se adoptan políticas o directrices fundamentales, o los que implican la necesaria confianza de quien tiene a su cargo dicho tipo de responsabilidades." En este último caso no se habla de la confianza inherente al cumplimiento de toda función pública, que constituye precisamente uno de los objetivos de la carrera pues el trabajador que es nombrado o ascendido por méritos va aquilatando el grado de fe institucional en su gestión, **sino de la confianza inherente al manejo de asuntos pertenecientes al exclusivo ámbito de la reserva y el cuidado que requiere cierto tipo de funciones, en especial aquellas en cuya virtud se toman las decisiones de mayor trascendencia para el ente de que se trata.**

Desde luego, quedan excluidas del régimen de libre nombramiento y remoción las puras funciones administrativas, ejecutivas o subalternas, en las que no se ejerce una función de dirección política ni resulta ser fundamental el intuïto persona". (Subraya fuera de texto).

Con posterioridad, en Sentencia T-132 de 2007 se recordó que en los cargos de libre nombramiento y remoción **la confianza representa uno de los aspectos centrales**, para la vinculación del servidor:

*"Ha manifestado la Corte Constitucional que al "tratarse de personas que ejercen funciones de confianza, dirección o manejo, la permanencia en sus cargos depende, en principio, de la discrecionalidad del nominador." **Este tipo de empleos suponen la existencia de estrechos lazos de confianza** de modo que "el cabal desempeño de la labor asignada debe responder a las exigencias discrecionales del nominador y estar sometida a su permanente vigilancia y evaluación."*

De esta manera, es claro que la confianza es un criterio subjetivo relevante no solo para establecer si un cargo es de libre nombramiento o remoción, especialmente en aquellos empleos de cualquier nivel jerárquico que tengan asignadas funciones de asesoría institucional, asistenciales o de apoyo, sino también para determinar el ingreso y la permanencia en el cargo del respectivo servidor público.

EL ALCANCE DE LA DISCRECIONALIDAD EN MATERIA DE FUNCIONARIOS DE LIBRE NOMBRAMIENTO Y REMOCIÓN

El artículo 209 de la Constitución de 1991 estipula 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"*. Igualmente, como se dijo previamente, la Carta Política estableció como regla general para el acceso a los cargos públicos el sistema de carrera administrativa, exceptuando de dicho sistema los cargos de elección popular, *los de libre nombramiento y remoción*, los trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.

Así entonces, el principio que cobija las relaciones laborales del sistema de carrera es el de estabilidad laboral y, por lo tanto, los actos administrativos, por medio de los cuales se desvincula a una persona, requieren de motivación, exigencia que se convierte en una expresión y garantía de los principios de legalidad, publicidad y debido proceso, en la medida que se evita la arbitrariedad y los abusos por parte de las autoridades administrativas.

En consonancia con lo manifestado, la Corte Constitucional en Sentencia SU-205 de 1998^I se pronunció respecto de la motivación de los actos administrativos, y en tal sentido señaló:

"La motivación responde al principio de publicidad, entendiendo por tal la instrumentación de la voluntad como lo enseña Agustín Gordillo quien resalta su importancia así:

La motivación del acto, contenida dentro de lo que usualmente se denomina "los considerandos" del acto, es una declaratoria de cuáles son las circunstancias de hecho y de derecho que han llevado a la emanación, o sea los motivos o presupuestos del acto; constituye por

lo tanto la fundamentación fáctica y jurídica con que la administración entiende sostener la legitimidad y oportunidad de la decisión tomada y es el punto de partida para el juzgamiento de esa legitimidad. De la motivación sólo puede prescindirse en los actos tácitos, pues allí no hay siquiera una manifestación de voluntad; salvo en ese caso, ella es tan necesaria en los actos escritos como en los actos verbales.

Así, en principio, todos los actos administrativos por medio de los cuales se desvincula a una persona de su cargo deben motivarse. Sin embargo, la jurisprudencia ha reconocido que la exigencia de motivar los actos administrativos, en cuanto al retiro del servicio, admite excepciones, una de las cuales es, justamente, la relativa a los **cargos de libre nombramiento y remoción**, en tanto que, la declaratoria de insubsistencia (Decreto 1950 de 1973, artículo 107) responde a “la facultad discrecional que tiene el Gobierno de nombrar y remover libremente sus empleados”.

A su vez, el artículo 26 del Decreto 2400 de 1968, que es precisamente el que permite la declaratoria de insubsistencia, establece:

*"El nombramiento hecho a una persona para ocupar un empleo del servicio civil, que no pertenezca a una carrera, puede ser declarado insubsistente libremente por la autoridad nominadora, **sin motivar la providencia**. Sin embargo, deberá dejarse constancia del hecho y de las causas que lo ocasionaron en la respectiva hoja de vida."*

Por lo anterior, la Corte ha indicado que la posibilidad de desvincular libremente en cualquier momento a esta clase de servidores no contraría la Constitución, pues la naturaleza de las labores que desempeñan obedece a una relación subjetiva con el nominador, **quien requiere siempre plena confianza de sus colaboradores**.

En este sentido, la Sentencia C-443 de 1997, señaló:

"(...)la estabilidad "entendida como la certidumbre que debe asistir al empleado en el sentido de que, mientras de su parte haya observancia de las condiciones fijadas por la ley en relación con su desempeño, no será removido del empleo", es plena para los empleos de carrera pero restringida o precaria para los de libre nombramiento y remoción, "pues para éstos la vinculación, permanencia y retiro de sus cargos depende de la voluntad del empleador, quien goza de cierta discrecionalidad para decidir libremente sobre estos asuntos, siempre que no incurra en arbitrariedad por desviación de poder.

*(...) frente a la estabilidad existen variadas caracterizaciones: desde la estabilidad impropia (pago de indemnización) y la **estabilidad "precaria" (caso de los empleados de libre nombramiento y remoción que pueden ser retirados en ejercicio de un alto***

grado de discrecionalidad), hasta la estabilidad absoluta (reintegro derivado de considerar nulo el despido), luego no siempre el derecho al trabajo se confunde con la estabilidad absoluta.”

En igual sentido, en la Sentencia T-132 de 2007 se reiteró, una vez más, que, en los cargos de libre nombramiento y remoción, teniendo en cuenta que **la confianza es un aspecto central**, se contempló una excepción a la regla general sobre el deber de motivación de los actos administrativos:

“En efecto, la Legislación prevé que en ciertos casos no se requiere la motivación. Esto sucede, por ejemplo, cuando quien se desvincula del servicio es un empleado de libre nombramiento y remoción. Ha manifestado la Corte Constitucional que al “tratarse de personas que ejercen funciones de confianza, dirección o manejo, la permanencia en sus cargos depende, en principio, de la discrecionalidad del nominador.”^[48] Este tipo de empleos suponen la existencia de estrechos lazos de confianza de modo que “el cabal desempeño de la labor asignada debe responder a las exigencias discrecionales del nominador y estar sometida a su permanente vigilancia y evaluación.”

Bajo estas circunstancias, el nominador goza de un margen amplio de discrecionalidad que no puede, desde luego, derivar en actuación arbitraria o desproporcionada pero tampoco exige para que proceda el retiro que el acto de desvinculación deba ser motivado. Ha sostenido la Corporación en numerosas ocasiones que, “la falta de motivación del acto que desvincula a una persona que ocupe un cargo de libre nombramiento y remoción no es contrario a la Constitución.”^[50] Ha recalcado, además, que la no motivación de esos actos constituye “una excepción al principio general de publicidad, sin que ello vulnere derecho fundamental alguno.”^[51]

Con todo, ha dicho la Corte que la toma de una decisión de esta naturaleza por la autoridad administrativa, “no significa arbitrariedad en el ejercicio de la función pública: lo arbitrario es aquello que se funda en el capricho individual de quien ejerce el poder, con desmedro de la ley. Las facultades discrecionales, por el contrario, están sometidas a reglas de derecho preexistentes en cabeza del órgano o funcionario competente”, a los deberes del Estado, y las responsabilidades genéricas de las autoridades en cuanto a la protección de la vida, honra y bienes de los asociados (C.P. artículos 2º, 123^[54] y 209^[55]). En este sentido, el artículo 36 del Código Contencioso Administrativo, prescribe como condición de la expedición de actos administrativos discrecionales, que el contenido de la decisión sea “adecuad[o] a los fines de la norma que la autoriza y proporcional a los hechos que le sirven de causa”.

En la sentencia C-429 de 2001 esta Corporación señaló lo siguiente:

"Que una facultad sea discrecional no significa que esté exenta de cumplir los principios y reglas establecidas en la Constitución ni los fines esenciales del Estado, lo cual excluye de plano la arbitrariedad. No se olvide que en el Estado de derecho las competencias son regladas y, por tanto, las facultades discrecionales son excepcionales y restringidas. De manera que el ejercicio de ellas debe dirigirse a obtener una mejor calidad y la eficiente prestación de la función pública asignada, como la norma acusada expresamente lo señala".

De manera que, en estos casos, opera una discrecionalidad restringida, "ya que, si bien no se requiere la motivación del acto, la propia norma exige que la autoridad haga constar en la hoja de vida del servidor público los hechos y las razones que causan la declaratoria de insubsistencia sin motivación, controlando la arbitrariedad en esas decisiones (motivación posterior)".

En atención a lo expuesto, es claro que los actos de desvinculación de los funcionarios de libre nombramiento y remoción no necesitan de motivación, en la medida en que la provisión de dichos empleos supone **la escogencia de quien va a ocupar el cargo por motivos personales o de confianza**. En consecuencia, la no motivación de estos actos es una excepción al principio general de publicidad, sin que con ello se vulnere ningún derecho fundamental, siempre y cuando no se produzca arbitrariedad.

CASO CONCRETO:

Descendiendo al caso en concreto, el despacho observa que, no son de recibo los argumentos esgrimidos en el escrito de impugnación, toda vez que, i) el cargo de jefe de oficina nivel directivo código 006 del grado 02 tiene una naturaleza de libre nombramiento y remoción, que nace de las funciones del mismo, ii) si bien la resolución N° 373 del 15 de noviembre de 2019 por medio de la cual se estipuló que el señor YEFFERSON POSSO MOSQUERA ocuparía el referido cargo del 17 de noviembre del 2019 al 31 de agosto del 2020, no se puede negar que dicho acto administrativo tal y como lo manifestó la PERSONERIA MUNICIPAL DE VILLAVICENIO, contrariaba la naturaleza propia del cargo, toda vez que ese tipo de vinculación no trae inmersa una periodicidad, la desvinculación está íntimamente ligada a la voluntad del nominador por el nivel de confianza que las funciones a desempeñar ameritan, por ello es acertado que la accionada por medio de la resolución N° 133 del abril 21 de 2020 haya esclarecido la naturaleza del cargo, toda vez la entidad no puede a su antojo modificar las vinculaciones para hacerla más o menos favorables, máxime cuando se trata de un cargo de libre nombramiento y remoción el cual por la naturaleza misma, es un cargo ligado al principio de confianza y su desvinculación esta reglada por el artículo 41 de la Ley 909 de 2004, literal a) y parágrafo 2º, el que establece la facultad discrecional de remover libremente a los empleados que ocupen un cargo de libre nombramiento y remoción en los siguientes términos:

"ARTÍCULO 41. CAUSALES DE RETIRO DEL SERVICIO. *El retiro del servicio de quienes estén desempeñando empleos de libre nombramiento y remoción y de carrera administrativa se produce en los siguientes casos:*

Por declaratoria de insubsistencia del nombramiento en los empleos de libre nombramiento y remoción;

(...)

PARÁGRAFO 2º. *Es reglada la competencia para el retiro de los empleos de carrera de conformidad con las causales consagradas por la Constitución Política y la ley y deberá efectuarse mediante acto motivado.*

La competencia para efectuar la remoción en empleos de libre nombramiento y remoción es discrecional y se efectuará mediante acto no motivado."

Deviene fértil como causal válida de retiro del servicio la declaratoria de insubsistencia para los cargos de libre nombramiento y remoción, lo que nos lleva a concluir que la forma de desvinculación del cargo del accionante no fue contraria a la naturaleza legal, pues se realizó por medio de un acto administrativo que declaró la insubsistencia y como obra en el acervo probatorio fue debidamente notificado el día 30 de abril del 2020.

Entonces si bien es de conocimiento nacional la situación que se está atravesando en todo el territorio nacional a razón del virus COVID-19, es también cierto, que no se ha creado legislación que sobreponga la estabilidad en el empleo sobre el poder discrecional del nominador en cargos de libre nombramiento y remoción, poder que, no nace como dice el accionante del capricho del mismo, sino son las funciones propias del cargo las que activan el principio de confía por el cual se otorga dichas facultades al nominador.

Por lo tanto, se confirmará el fallo del dieciocho (18) de mayo del 2020, proferido por el Juzgado Octavo Civil Municipal de Villavicencio.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Villavicencio, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución y la Ley,

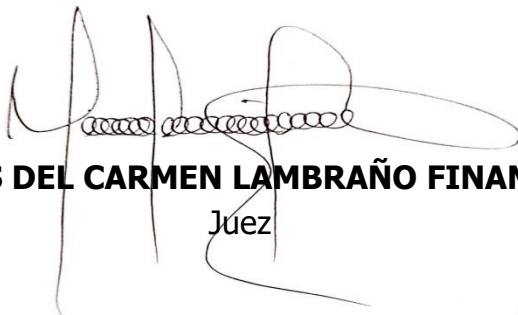
RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR se confirmará el fallo del dieciocho (18) de mayo del 2020, proferido por el Juzgado Octavo Civil Municipal de Villavicencio dentro de la acción de tutela promovida por YEFFERSON POSSO MOSQUERA contra LA PERSONERIA MUNICIPAL DE VILLAVICENCIO, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta determinación a las partes, por el medio que sea más eficaz para tal fin.

TERCERO: ENVÍESE el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

A handwritten signature in black ink, consisting of a series of loops and a long horizontal stroke, positioned above the printed name and title.

YENNIS DEL CARMEN LAMBRAÑO FINAMORE

Juez