

CARRERA ADMINISTRATIVA - Inscripción automática / INSCRIPCION AUTOMATICA A CARRERA ADMINISTRATIVA - Cumplimiento de los requisitos del cargo / ACCESO AUTOMATICO A CARRERA ADMINISTRATIVA - Inexequible / SITUACIONES JURIDICAS CONSOLIDADAS - Inscripción extraordinaria antes del 14 de febrero de 1997 / FUERO DE ESTABILIDAD - No procede al ser declarado la inexequibilidad de la normas

En primer lugar, se tiene que el artículo 22 de la Ley 27 de 1992, estableció la posibilidad de acceder a la carrera administrativa, al consagrar que dentro del año siguiente a su entrada en vigencia, los empleados del nivel territorial que llegaren a desempeñar cargos de carrera, tenían la posibilidad de ser inscritos en ella, acreditando el cumplimiento de los requisitos exigidos para su ejercicio; y que en caso contrario, quedarían de libre nombramiento y remoción. Así mismo, señaló que si tales empleados continuaban al servicio de la entidad, podían solicitar la inscripción, en el momento en que cumplieran los requisitos del cargo, debiendo acreditarlos en debida forma. Posteriormente, dicha normativa fue regulada a través del artículo 1º del Decreto Reglamentario No. 2611 de 23 de diciembre de 1993, que consagró una estabilidad relativa a favor de los empleados que hubieren solicitado o a quien se le hubiere certificado el cumplimiento de las condiciones y de los requisitos para ser inscritos automáticamente en el escalafón, en el sentido de que no podían ser removidos del servicio hasta tanto la Comisión Nacional del Servicio Civil o las Seccionales, resolvieran sobre tal petición. Pues bien, en el caso en cuestión resulta preciso indicar que lo establecido en los artículos 5º y 6º de la Ley 61 de 1987 y 22 de la Ley 27 de 1992, que contemplaban dicha inscripción automática, acreditando las condiciones y requisitos exigidos, obviando con ello que el pilar básico de la carrera administrativa es el mérito y que este se debe demostrar previo el ingreso en el servicio público, encontró su fin con la declaratoria de inexequibilidad de las anteriores disposiciones, por parte de la Corte Constitucional en sentencia C-030 de 30 de enero de 1997. Pero, igualmente se infiere que a partir de la notificación de citado fallo de inexequibilidad, esto es, a partir del 14 de febrero de 1997, los servidores públicos que continúen laborando en las diferentes Entidades, no podrán por manera alguna solicitar su inscripción automática en la carrera administrativa, pues para lograr tal objetivo tendrán que someterse a un proceso de selección. Realizado el estudio de las normas que fundamentan la glosa y de conformidad con el recuento del acervo probatorio obrante al interior del proceso, concluye la Sala que si bien para la fecha en que el actor fue declarado insubsistente (22 de junio de 2001), aún no había sido resuelto el recurso de apelación que interpuso contra la Resolución No. 2017 de 1º de octubre de 1998, por la cual por la cual la Comisión Nacional del Servicio Civil, le negó su solicitud de inscripción automática en la carrera administrativa, lo cierto es, que no le es dable alegar el fuero de estabilidad que al efecto contemplaba el artículo 1º del Decreto No. 2611 de 23 de diciembre de 1993, habida cuenta, que con ocasión del pronunciamiento de la Corte Constitucional en sentencia C-030 de 30 de enero de 1997, que declaró la inexequibilidad de los artículos 5º y 6º de la Ley 61 de 1987 y 22 de la Ley 27 de 1992, que permitían tal inscripción, el mismo quedó sin sustento jurídico que lo fundamente. Además, se advierte que como el referido fallo constitucional sólo respeto las situaciones jurídicas consolidadas a la fecha de su notificación, esto es, 14 de enero de 1997, momento para el cual el actor no había logrado su inscripción automática en la carrera administrativa, no puede pretender ahora que se le reconozca un derecho con fundamento en una norma que desde su nacimiento fue contraria a la Constitución.

FUENTE FORMAL: DECRETO 2611 DE 1993 / LEY 27 DE 1992 / LAY 61 DE 1987

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCION A

Consejero ponente: GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN

Bogotá D.C., seis (6) de junio de dos mil doce (2012)

Radicación número: 05001-23-31-000-2001-03652-01(0159-10)

Actor: JUAN BAUTISTA GIRALDO ARBELÁEZ

**Demandado: INSTITUTO METROPOLITANO DE VALORIZACIÓN DE MEDELLÍN –
INVAL**

AUTORIDADES MUNICIPALES

- F A L L O -

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de 20 de enero de 2009, proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, desestimatoria de las súplicas de la demanda instaurada por el señor JUAN BAUTISTA GIRALDO ARBELÁEZ, en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra el acto administrativo emitido por la Gerente (E) del Instituto Metropolitano de Valorización de Medellín – INVAL-, por el cual declaró insubsistente su nombramiento provisional en el cargo de Director de Interventoría y Coordinación Administrativa.

ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, el señor JUAN BAUTISTA GIRALDO ARBELÁEZ, presentó demanda ante el Tribunal Administrativo de Antioquia, a fin de obtener la nulidad de la Resolución G.G.Nº 33206 de 22 de junio de 2001, por la cual el Instituto Metropolitano de Valorización de Medellín – INVAL-, declaró insubsistente su nombramiento provisional en el cargo de Director de Interventoría y Coordinación Administrativa.

A título de restablecimiento del derecho, solicitó su reintegro al cargo que venía desempeñando en el momento en que fue declarado insubsistente o a otro de igual o superior categoría; el pago de todos los salarios y prestaciones sociales con sus respectivos aumentos dejados de percibir desde el momento de su retiro y hasta que sea reintegrado; que se declare para todos los efectos legales que no existió solución de continuidad en la relación laboral; que se condene en costas a la demandada, y que se de cumplimiento a la sentencia de conformidad con los artículos 177 y 178 del C.C.A.

Relató el actor en el acápite de hechos, que a través de la Resolución No. G.G. No. 195 de 20 de diciembre de 1991, fue vinculado al Ente accionado en el cargo de Interventor en la Unidad Ejecutora adscrita a la Gerencia General, tomando posesión del mismo el 20 de enero de 1992.

Que por Resolución G.G. No. 214 de 28 de junio de 1993, fue promovido en el cargo de Coordinador Interventoría en la Unidad Ejecutora adscrita a la Gerencia General, cuya denominación fue modificada en virtud de la reforma administrativa realizada el 1º de julio de 1997, por el de Director de Interventoría y Coordinación Administrativa.

Que la Administración con fundamento en lo previsto en el artículo 4º de la Ley 27 de 1992, expidió la Resolución de Junta Directiva No. 465 de 27 de octubre de 1993, por la cual estableció que el cargo que ocupaba era de libre nombramiento y remoción.

Que con fundamento en la declaratoria de inexecuibilidad parcial del artículo en mención, mediante la Sentencia C-306 de 13 de julio de 1995, solicitó su inscripción extraordinaria en la carrera administrativa; petición que fue negada por la Comisión Departamental del Servicio Civil de Antioquia, por Resolución No. 2017 de 1º de octubre de 1998; decisión contra la que interpuso recurso de reposición y en subsidio el de apelación, que fue desatado por Resolución No. 2059 de 10 de junio de 1999, en el sentido de confirmar el auto recurrido y conceder el de alzada, sin que a la fecha haya sido resuelto.

Que de conformidad con lo anterior, es claro que goza de la estabilidad relativa consagrada en el Decreto No. 2611 de 23 de diciembre de 1993 y el Acuerdo No. 11 del 22 de diciembre de 1995.

Que en razón de lo anterior, resulta evidente que al momento de su desvinculación no se encontraba agotada la vía gubernativa.

Que a través, de la Resolución G. G. N° 33206 de 22 de junio de 2001, el Ente accionado, declaró la insubsistencia de su nombramiento provisional en el cargo de Director de Interventoría y Coordinación Administrativa.

Que la falta de respuesta de la Administración respecto de su solicitud de inscripción en el escalafón de la carrera administrativa, no puede traerle consecuencias negativas.

Que su hoja de vida, da muestra de fue un funcionario público ejemplar.

Invocó, como normas violadas los artículos 1º, 2º, 13, 25, 29, 53, 55, 125 y 209 de la Constitución Política; 22 de la Ley 27 de 1992; Leyes 61 de 1987 y 443 de 1998; artículos 44 y 48 del Decreto No. 01 de 1984; Decretos Nos: 1224 de 1994, 583 de 1984, 2611 del 23 de diciembre de 1993 y Decreto Reglamentario No. 573 de 1988.

Indicó, que el ente demandado vulneró la normatividad señalada, habida cuenta, que no adelantó las gestiones tendientes a lograr su inscripción extraordinaria en la carrera administrativa, pues si bien, presentó solicitud en dicho sentido, ante la Comisión Departamental del Servicio Civil, que fue negada en primera instancia, lo cierto es, que al momento de su desvinculación no se había resuelto el recurso de alzada que presentó contra esa decisión; cuestión que desconoce la estabilidad que le asistía, de conformidad con lo previsto en el artículo 1º del Decreto 2611 de 23 de diciembre de 1993.

Manifestó, que se vulneró la ley de carrera administrativa, toda vez, que de la misma se infiere que las personas que están desempeñando un cargo en provisionalidad solo pueden ser remplazadas por quienes hayan superado un concurso público.

Indicó, que de conformidad con la Jurisprudencia Constitucional, la persona que desempeña un cargo en provisionalidad no puede ser desvinculada sin motivación alguna.

Finalmente sostuvo, que como la notificación del acto de su remoción no se realizó de forma personal e indicándole los recursos que proceden en su contra, debe aplicarse lo establecido en el artículo 48 del C.C.A.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El Instituto Metropolitano de Valorización de Medellín – INVAL, mediante apoderado judicial, se opuso a todas las pretensiones planteadas.

Adujo, que mediante las Resoluciones de Junta Directiva Nos. 445 del 29 de junio y 465 de 27 de octubre de 1993, respectivamente se adoptó la carrera administrativa en dicha Entidad y se declaró que el cargo que ocupaba el actor como Coordinador de Interventoría, era de libre nombramiento y remoción.

Indicó, que las solicitudes de inscripción en la carrera administrativa del demandante no fueron resueltas por la Comisión Nacional del Servicio Civil, habida cuenta, que la Corte Constitucional en Sentencia C-030 de 1997, declaró la inexecutable de las normas que contemplaban dicha posibilidad.

Expresó, que la declaratoria de inexecutable de la existencia y funcionamiento de la Comisión Nacional del Servicio Civil y de las Comisiones Departamentales, a través de la sentencia C-372 de 26 de mayo de 1999, impidió que la Entidad desarrollara el concurso para el cargo que ocupaba el demandante y que fuera resuelto el recurso de alzada que interpuso ante la negativa a su solicitud de inscripción en el escalafón de la carrera administrativa.

Indicó, que la Entidad atravesaba por una crisis económica, administrativa y financiera, que trajo como consecuencia la expedición del Decreto No. 0152 del 20 de febrero de 2002, por el que se ordenó la liquidación y supresión del Instituto.

Señaló, que no existió falla del servicio, ni violación de la Ley 27 de “1993” (*sic*), toda vez, que si bien el actor a 29 de diciembre de 1992, ocupaba un cargo de carrera, lo cierto es, que en el momento de adoptarse la carrera administrativa en la Entidad, éste se desempeñaba en uno de libre nombramiento y remoción, con lo que es claro, que no reunía los requisitos para obtener la inscripción extraordinaria solicitada.

Expresó, que dada la crisis de la Entidad, resultaba viable declarar la insubsistencia del cargo ocupado en provisionalidad por el actor, para luego, suprimirlo como en efecto sucedió.

Manifestó, que frente al caso en cuestión, no eran aplicables las normas sobre notificación contenidas en la primera parte del C.C.A., toda vez, que el acto de remoción fue proferido respecto de un funcionario vinculado mediante nombramiento provisional.

LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo de Antioquia, a través de providencia de 20 de enero de 2009, negó las súplicas de la demanda.

Al efecto, señaló que la expedición de la sentencia C-372 de 1999, que declaró inexecutable la existencia tanto de la Comisión Nacional del Servicio Civil como de las Comisiones Departamentales, impidió que la Entidad desatara el recurso de apelación interpuesto por el actor contra las resoluciones que le negaron la inscripción extraordinaria en la carrera administrativa.

Sostuvo, que si bien de conformidad con el artículo 7º del Acuerdo 11 de 25 de diciembre de 1995, no podían ser retirados quienes tenían pendiente una solicitud de inscripción extraordinaria en la carrera administrativa ante la Comisión Nacional o las Comisiones Seccionales del Servicio Civil, lo cierto es, que el actor al momento de solicitar dicha inscripción no ocupaba un cargo de carrera, y que no obstante éste fue considerado como tal, mediante la sentencia C-306 de 1995, debe tenerse en cuenta que sus efectos son hacia futuro.

Hizo alusión a la Jurisprudencia del Consejo de Estado para señalar que como el acto de remoción había sido proferido respecto de un empleado provisional, no requería motivación expresa porque éste no se encontraba amparado por ningún fuero de estabilidad, pues éste sólo es predicable respecto de los empleados inscritos en carrera administrativa.

Señaló, que ante la declaratoria de inexequibilidad de la Comisión Nacional del Servicio Civil, la Administración quedó imposibilitada para adelantar el concurso a fin de proveer el cargo que ocupaba el demandante.

Por último, sostuvo que el acto de insubsistencia no requería notificación por tratarse de un empleado provisional respecto del cual la Entidad demandada podía ejercer la facultad discrecional de que estaba revestida.

LA APELACIÓN

Inconforme con la decisión de primera instancia, la parte actora interpuso oportunamente recurso de apelación.

Al efecto, reiteró que la Entidad demandada al proferir el acto acusado, desconoció la estabilidad que le asistía, habida cuenta, que se encontraba amparado por la situación jurídica consagrada en los artículos 1º del Decreto 2611 del 23 de diciembre de 1993 y 7º del Acuerdo 11 de 1995.

En tal sentido, sostuvo que en razón a que la Ley 443 de 1998, ordenó recomponer las Comisiones del Servicio Civil, la Administración tenía la obligación de esperar a que dicha Entidad desatara el recurso de apelación que interpuso contra la negativa a su solicitud de inscripción extraordinaria en la carrera administrativa, a fin de darle cumplimiento al debido proceso constitucional y legal que le asistía.

Indicó, que no puede aceptarse que sólo a partir de la sentencia C-306 de 1995, el cargo que ocupaba, pasó a ser de carrera administrativa y que antes era de libre nombramiento y remoción, como lo señaló el *a quo*.

Insistió, que el acto censurado no fue notificado de manera personal y que en el mismo no se indicó los recursos que contra el mismo procedían, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 44 del C.C.A, situación por la que resulta dable aplicar lo establecido en el artículo 48 *ibídem*.

Expresó, que el acto censurado adolece del vicio de falsa motivación, toda vez, que él estaba ocupando un cargo de carrera administrativa y aún estaba pendiente de culminarse el debido proceso establecido para la inscripción en el escalafón.

Por último, adujo que con la expedición del acto censurado se incurrió en una vulneración a la ley; al efecto señaló, que en el derecho colombiano tal aspecto se encuentra regulado por los artículos 240 de la Ley 4ª de 1913 y 62 a 65 de la Ley 167 de 1941.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La parte demandante, reiteró los argumentos expuestos en el recurso de apelación.

La parte demandada, insistió en la glosa planteada en el escrito de contestación de la demanda.

El Ministerio Público, no emitió concepto en esta etapa procesal.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

CUESTIÓN PREVIA

A fin de establecer el asunto materia de debate, la Sala estima necesario señalar que la demandante trae como argumento en el recurso de alzada el referido a la causal de nulidad de **falsa motivación**, que en su sentir se configura porque: *“ocupaba un cargo de carrera administrativa y aún estaba pendiente de culminarse el proceso establecido para la inscripción en el escalafón”*; al respecto, se advierte que en razón a que tal inconformidad resulta ser novedosa al interior del proceso, cualquier pronunciamiento, sería improcedente, como quiera, que ello implicaría un detrimento del derecho de defensa y de contradicción de la contraparte que se atiene a lo debatido ante el *a quo*.

PROBLEMA JURÍDICO

El punto central del debate gira en establecer si al demandante le asiste o no, el fuero de estabilidad consagrado en el artículo 1º del Decreto No. 2611 de 1993, al haber sido declarado insubsistente, no obstante encontrarse en trámite su solicitud de inscripción extraordinaria en carrera administrativa.

DEL FONDO DEL ASUNTO

A fin de decidir el objeto de la controversia, inicialmente se hará referencia a las normas que fundamentan la glosa, para luego, de conformidad con los efectos de la declaratoria de inexecuibilidad de los artículos que permitían la inscripción automática en la carrera administrativa y lo probado en el proceso, establecer si en el presente caso al actor le asiste o no el fuero de estabilidad que reclama.

De los artículos 22 de la Ley 27 de 1992 y 1º del Decreto Reglamentario No. 2611 de 23 de diciembre de 1993.

En primer lugar, se tiene que **el artículo 22 de la Ley 27 de 1992**, estableció la posibilidad de acceder a la carrera administrativa, al consagrar que dentro del año siguiente a su entrada en vigencia, los empleados del nivel territorial que llegaren a desempeñar cargos de carrera, tenían la posibilidad de ser inscritos en ella, acreditando el cumplimiento de los requisitos exigidos para su ejercicio; y que en caso contrario, quedarían de libre nombramiento y remoción. Así mismo, señaló que si tales empleados continuaban al servicio de la entidad, podían solicitar la inscripción, en el momento en que cumplieran los requisitos del cargo, debiendo acreditarlos en debida forma.

Posteriormente, dicha normativa fue regulada a través del artículo 1º del Decreto Reglamentario No. 2611 de 23 de diciembre de 1993, que consagró una estabilidad relativa a favor de los empleados que hubieren solicitado o a quien se le hubiere certificado el cumplimiento de las condiciones y de los requisitos para ser inscritos automáticamente en el escalafón, en el sentido **de que no podían ser removidos del servicio hasta tanto la Comisión Nacional del Servicio Civil o las Seccionales, resolvieran sobre tal petición.**

De los efectos de la declaratoria de inexecuibilidad de las normas que permitían el acceso automático a la carrera administrativa.

Pues bien, en el caso en cuestión resulta preciso indicar que lo establecido en los artículos 5º y 6º de la Ley 61 de 1987 y **22 de la Ley 27 de 1992**, que contemplaban dicha inscripción automática, acreditando las condiciones y

requisitos exigidos, obviando con ello que el pilar básico de la carrera administrativa es el mérito y que este se debe demostrar previo el ingreso en el servicio público, **encontró su fin con la declaratoria de inexecutable de las anteriores disposiciones, por parte de la Corte Constitucional en sentencia C-030 de 30 de enero de 1997.**

Reviste importancia éste precedente de la Corte, porque en el mismo se consideró lo siguiente:

“Para el caso en estudio, a los empleados que accedieron a la carrera administrativa con fundamento en las normas que serán declaradas inexecutable, no pueden desconocérseles los derechos que en virtud de ellas adquirieron. Es decir, quienes en desarrollo de los artículos 5o. y 6o. de la ley 61 de 1987 y 22 de la ley 27 de 1992, lograron obtener su inscripción en carrera administrativa, mantendrán esa situación, a pesar de esta declaratoria de inexecutable. Si bien no se agotó un proceso de selección adecuado, estos empleados, que al entrar en vigencia las normas acusadas, una vez cumplidos los requisitos allí señalados, fueron inscritos en carrera, adquirieron unos derechos que no pueden ser desconocidos por este fallo. Derechos como el de permanecer en la carrera, a pesar de que su ingreso a ella no cumplió todos los requisitos para el efecto.

Pero aquellos funcionarios que aún continúan vinculados a la administración ocupando un cargo de carrera, sin hallarse inscritos como tales, no podrán solicitar su inscripción, pues para ello deberán someterse al correspondiente proceso de selección que cada entidad a nivel nacional o territorial adopte, a efecto de proveer cargos de esta naturaleza. En conclusión, a partir de la notificación de este fallo, se negará cualquier inscripción en carrera, que tenga como fundamento las normas que por medio de esta sentencia serán declaradas inexecutable”. (Resalta la Sala).

Se desprende entonces, según los lineamientos del fallo de la Corte Constitucional, y los efectos que allí señaló, que las inscripciones extraordinarias en la carrera administrativa, **que se realizaron durante la vigencia de los preceptos legales que la consagraban**, constituyen **situaciones jurídicas consolidadas**, a favor de aquéllos servidores públicos cobijados por los supuestos de hecho de tales normas y por tanto, los actos administrativos en tal sentido proferidos, gozan de presunción de legalidad.

Pero, igualmente se infiere que a partir de la **notificación** de citado fallo de inexecuibilidad, esto es, a partir del **14 de febrero de 1997**, los servidores públicos que continúen laborando en las diferentes Entidades, **no podrán** por manera alguna **solicitar su inscripción automática en la carrera administrativa**, pues para lograr tal objetivo tendrán que someterse a un proceso de selección.

De tal suerte, resulta que **el artículo 1º del citado Decreto Reglamentario 2611 de 1993**, que establecía un fuero de estabilidad, para aquellos empleados públicos que habían solicitado su inscripción extraordinaria en la carrera, **quedó sin sustento jurídico** ante la declaratoria de inexecuibilidad de las normas que contemplaban tal posibilidad.

DE LO PROBADO EN EL PROCESO

La Sala hará referencia a las pruebas que de conformidad con lo expuesto en el recurso de alzada, **resultan pertinentes**. En tal sentido, se tiene que en el proceso reposan los siguientes documentos:

Resolución G.G. No. 195 de 20 de diciembre de 1991, por la cual el INVAL, nombró al actor en el cargo de Ingeniero Interventor en la Unidad Ejecutora adscrita a la Gerencia General con categoría 14A. (Folio No. 358)

Resolución No. 214 de 28 de junio de 1993, a través, de la cual la Entidad accionada, promovió al actor en el cargo de Coordinador Interventoría cat. 15A, en la Unidad ejecutora adscrita a la Gerencia General. (Folio No. 346).

Resolución de Junta Directiva No. 455 de 29 de junio de 1993, “Por medio de la cual se adopta la Carrera Administrativa en el Instituto Metropolitano de Valorización de Medellín – INVAL-“. (Folios Nos. 62 – 63).

Solicitud de 9 de agosto de 1993, elevada por el actor ante el Coordinador de Personal del Ente demandado, a fin de que le certificara sobre el cumplimiento de requisitos y funciones para la inscripción en la carrera administrativa. (Folio No. 14).

Resolución de Junta Directiva No. 465 de 27 de octubre de 1993, “*Por medio de la cual se reglamenta en el INVAL el régimen de la carrera administrativa, definido y regulado por la Ley 27 de 1992*”; que en su artículo

3º, estableció entre otros, como cargo de libre nombramiento y remoción, el de Coordinador de Interventoría. (Folio No. 64-73).

Oficio de 15 de enero de 1996, por el cual la Administración elevó consulta ante la Comisión Nacional del Servicio Civil, en la cual le presenta entre otras inquietudes, si un empleado que a 29 de diciembre de 1992, se encontraba en un cargo de carrera administrativa y en el mes de julio de 1993, pasa voluntariamente a un cargo de nueva creación el cual es de libre nombramiento y remoción ¿podrá solicitar la inscripción extraordinaria de conformidad con el Acuerdo 11 de 22 de diciembre de 1995, emanado de la Comisión Nacional del Servicio Civil?. (Folio No. 7).

Oficio de 15 de noviembre de 1996, a través del cual la Comisión Nacional del Servicio Civil, responde a la Entidad la consulta antes señalada, en el sentido de manifestarle que como el empleado a 29 de diciembre de 1992, se encontraba en un empleo de carrera y luego pasó a un cargo de libre nombramiento y remoción, no se da la condición que exige el Acuerdo 11 en su artículo 1º, razón por la que no procede su inscripción extraordinaria. (Folio No. 27).

Escrito de 18 de noviembre de 1996, por el cual el accionante le solicita a la Comisión Nacional del Servicio Civil, su inscripción en el escalafón de la carrera administrativa, para el cargo de Coordinador de Interventoría. (Folios 320 – 322).

Oficio de 30 de diciembre de 1996, a través de la cual la Comisión Nacional del Servicio Civil, le informa al actor que debe dirigir dicha petición ante el Jefe de Personal, para que éste certifique sobre el cumplimiento de las condiciones y requisitos previstos para desempeñar el cargo y tramite su inscripción. (Folio No. 12).

Resolución No. 2017 de 1 de octubre de 1998, mediante la cual la Comisión Nacional del Servicio Civil, resolvió no inscribir al demandante en el escalafón de la carrera administrativa. (Folios Nos. 16 – 18).

Resolución No. 2059 de 10 de junio de 1999, a través de la cual, la Comisión Nacional del Servicio Civil, confirmó la decisión antes mencionada y concedió en el efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto de manera subsidiaria por el actor. (Folios Nos. 20 - 26).

Resolución No. 33206 de 22 de junio de 2001, por la cual el Ente accionado declara la insubsistencia del nombramiento hecho al actor en el cargo de Director de Interventoría y Coordinación Administrativa. Así como la comunicación de dicha decisión de 26 de junio de 2001. (Folios Nos. 3-4 y 2, respectivamente).

DEL CASO EN CUESTIÓN

Realizado el estudio de las normas que fundamentan la glosa y de conformidad con el recuento del acervo probatorio obrante al interior del proceso, concluye la Sala que si bien para la fecha en que el actor fue declarado insubsistente (22 de junio de 2001), aún no había sido resuelto el recurso de apelación que interpuso contra la Resolución No. 2017 de 1º de octubre de 1998, por la cual por la cual la Comisión Nacional del Servicio Civil, le negó su solicitud de inscripción automática en la carrera administrativa, lo cierto es, que **no le es dable alegar el fuero de estabilidad que al efecto contemplaba el artículo 1º del Decreto No. 2611 de 23 de diciembre de 1993**, habida cuenta, que con ocasión del pronunciamiento de la Corte Constitucional en sentencia C-030 de 30 de enero de 1997, que declaró la inexecutable de los artículos 5º y 6º de la Ley 61 de 1987 y **22 de la Ley 27 de 1992**, que permitían tal inscripción, el mismo **quedó sin sustento jurídico que lo fundamente**.

Además, se advierte que como el referido fallo constitucional **sólo respeto las situaciones jurídicas consolidadas a la fecha de su notificación**, esto es, **14 de enero de 1997**, momento para el cual el actor no había logrado su inscripción automática en la carrera administrativa, **no puede pretender ahora que se le reconozca un derecho** con fundamento en una norma que desde su nacimiento fue contraria a la Constitución.

De otro lado, se tiene que como para el momento en que el accionante fue declarado insubsistente, ocupaba un cargo de carrera en **provisionalidad**, podía ser retirado del servicio en cualquier momento **sin necesidad de motivación alguna**, de acuerdo con la facultad discrecional que para el efecto confiere la ley al nominador, la cual se presume ejercida en aras del buen servicio.

Finalmente, se indica que de conformidad con el artículo 1º del C.C.A.¹, la disposición contenida en el artículo 44 ibídem, no es aplicable al caso concreto, habida cuenta, que como ya quedó señalado el acto objeto de estudio fue expedido en ejercicio de la facultad discrecional².

Son las anteriores razones, suficientes para confirmar el fallo apelado.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A", administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F A L L A

CONFÍRMASE, por las razones expuestas en la parte motiva de ésta providencia, la sentencia apelada de 20 de enero de 2009 proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, dentro del proceso promovido por el señor JUAN BAUTISTA GIRALDO ARBELÁEZ contra el INSTITUTO METROPOLITANO DE VALORIZACIÓN DE MEDELLÍN – INVAL.

Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

La anterior providencia fue considerada y aprobada por la Sala en sesión celebrada en la fecha.

GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN

¹*“Las normas de esta parte primera del código se aplicarán a los órganos, corporaciones y dependencias de las ramas del Poder Público en todos los órdenes, (...) Tampoco se aplicarán para ejercer la facultad de libre nombramiento y remoción. (...)”*

²*Juan Ángel Palacio Hincapié, Derecho Procesal Administrativo, Editorial Librería Jurídica, Sánchez R. Ltda, Segunda Edición 2000, pág, 48. El acto de potestad discrecional es aquel en cual la administración frente a un supuesto tiene la libertad para actuar, es decir, puede tomar la decisión o no tomarla atendiendo a su arbitrio, elige un comportamiento, que miradas las condiciones particulares del asunto que ha de resolver, considera que es la que más conviene al interés general, que es la que mueve su actuar.*

ALFONSO VARGAS RINCÓN

LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO

En comisión