

FICHA DE ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL

COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL DESPACHO COMISIONADA BLANCA CLEMENCIA ROMERO ACEVEDO Contrato N° 172 de 2016

Tema: Encargo

Corporación	Corte Constitucional
Identificación	T-054 de 2005 / Exp. T-984794
Fecha	28 de enero de 2005
Accionante/Demandante	Astrid del Carmen Huertas Martín
Accionado / Demandado	Escuela Superior de Administración Pública - ESAP
Magistrado Ponente	Dr. Jaime Córdoba Triviño

HECHOS RELEVANTES:

1. Mediante Resolución N° 733 del 30 de octubre de 2000 el Director Nacional de la Escuela Superior de Administración Pública, ESAP, nombró provisionalmente a la peticionaria para desempeñar el cargo de Profesional Universitario 3020-12 del Grupo de Recursos Físicos y Adquisiciones de la Secretaría General de la Planta Global del Personal Administrativo de ese establecimiento público, con la anotación siguiente: *“en tanto dura el encargo de la doctora Olga Bogotá”*. Cargo del cual se posesionó el 14 de noviembre de ese año.

2. Mediante carta del 13 de enero de 2003 la peticionaria le informó al Director Nacional de la ESAP ser madre cabeza de familia sin otra alternativa económica, anexó los documentos pertinentes y le solicitó le fuera concedida la protección consagrada en la ley.

3. En virtud del Decreto N° 220 del 27 de enero de 2004 el Presidente de la República, considerando que el estudio técnico de que trata el artículo 41 de la Ley 443 de 1998 y los artículos 148 y 155 del Decreto 1572 de 1998, presentado por la ESAP y dirigido a modificar la planta de personal, obtuvo concepto favorable por parte del Departamento Administrativo de la Función Pública, decretó la supresión de algunos cargos de la planta de personal de la ESAP.

5. Por Resolución N° 202 del 29 de enero de 2004 el Director Nacional de la ESAP dio por terminado el nombramiento provisional de la accionante. En las consideraciones de dicho acto se señaló: “[q]ue mediante Resolución N° 0106 del 29 de enero de 2004, se reubicó al funcionario de carrera administrativa en el cargo del cual es titular. Que se hace necesario dar por terminado el nombramiento provisional a ASTRID DEL CARMEN HUERTAS MARTÍN que se le efectuó mediante Resolución N° 733 del 30 de octubre de 2000, mientras durara el encargo del funcionario del cargo titular”¹.

PROBLEMA JURÍDICO:

¿Determinar si la ESAP, al expedir la Resolución N° 202 del 29 de enero de 2004, por medio de la cual dio por terminado el nombramiento en provisionalidad de la peticionaria, vulneró los derechos fundamentales de esta última, si desconoció la protección especial que consagra la Ley 790 de 2003 a las madres cabeza de familia?

RATIO DECIDENDI:

La respuesta al problema jurídico planteado por la corporación judicial es negativa, bajo la regla de decisión consistente en que las personas nombradas en provisionalidad en un cargo del cual el titular se encuentra en otro mediante la figura del encargo, solo tiene la estabilidad de mantener su vinculación hasta el momento en que el titular del cargo regresa a ejercer el mismo, sin que se requiera una motivación adicional.

“[...] Ahora bien, en la Ley 443 de 1998 también se prevé la posibilidad del encargo y de los nombramientos provisionales. Los nombramientos -señala el artículo 8- tendrán carácter provisional cuando se pretenda proveer transitoriamente empleos de carrera con personal no seleccionado por el sistema de méritos y, en esa medida, cuando el titular de un empleo sea encargado de otro, el cargo de aquél podrá ser provisto en provisionalidad mientras dure el encargo del titular.

Las entidades con el fin de procurar una eficiente prestación del servicio y de evitar parálisis en la administración pública pueden acudir a la figura del encargo o de los nombramientos en provisionalidad en ciertos casos y de acuerdo con lo dispuesto en la ley. Pero, cuando la administración ha decidido nombrar una persona con carácter provisional en un cargo de carrera, no puede proceder a su desvinculación sin que el acto administrativo correspondiente se encuentre motivado.

¹ Folio 27 del cuaderno de primera instancia.

[...] De los antecedentes relatados en el acápite correspondiente de esta Sentencia se extrae que, contrario a lo sostenido por la peticionaria, el acto de desvinculación sí fue motivado, puesto que su nombramiento en provisionalidad estuvo condicionado al tiempo que durara el encargo de la titular de dicho cargo. Por manera que cuando la titular regresara al mismo se entendía que su nombramiento se daría por terminado, cuestión que en efecto sucedió en virtud de la reestructuración de la planta de personal de que fue objeto la entidad demandada.

En ese orden, la ESAP no podía, so pretexto de otorgarle la protección especial consagrada en el artículo 12 de la Ley 790 de 2002, mantenerla en un cargo para el cual no había concursado y del cual era titular otra persona que se encontraba en carrera administrativa y que ya había sido reasumido por aquélla por disposición del nominador. Cuestión distinta podría haber sido si el cargo suprimido fuera precisamente el que estaba desempeñando la accionante en provisionalidad, pero no fue así.

[...]El sólo hecho de que sea madre cabeza de familia y que haya sido desvinculada de la administración no sitúa a la peticionaria dentro de los presupuestos que contempla el artículo 12 de la Ley 790 de 2002, toda vez que ella no era la titular del cargo que desempeñaba y su desvinculación tuvo lugar por el hecho de que a la titular -perteneciente a carrera administrativa- se le dio por terminado su encargo. No podía la administración hacer cosa diferente que regresar a la titular al cargo para el cual había concursado."

FALLO:

"[...] Primero.- CONFIRMAR los fallos proferidos por el Juzgado 15 Penal del Circuito de Bogotá, D.C., y por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de la misma ciudad que negaron la tutela instaurada por Astrid del Carmen Huertas Martín contra la Escuela Superior de Administración Pública, ESAP."