Sentencia 02762 de 2015 Consejo de Estado

DETERMINACION DE LAS PLANTAS DE PERSONAL DE LA ADMINISTRACION PUBLICA – Competencia compartida entre el Congreso, las corporaciones públicas del nivel territorial y el ejecutivo. No es discrecional. Debe apoyarse en estudios técnicos

En esa línea ha precisado que al Congreso y a las corporaciones territoriales les corresponde «crear la parte estática y permanente de la administración» es decir, la estructura orgánica y funcional, y al ejecutivo, la parte dinámica, como es lo relacionado con los empleos que llenan la organización y que le permiten su ejercicio, conforme al artículo 2º Superior. Ambas competencias son regladas, es decir, no es una potestad que se pueda ejercer de manera discrecional o arbitraria, sino que debe basarse en apoyos como estudios técnicos o justificaciones que se convierten en la motivación de las medidas a tomar.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 313 NUMERAL 6 / CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 315 NUMERAL 7 / LEY 909 DE 2004 – ARTICULO 46 / LEY 443 DE 1998 – ARTICULO 91

CLASIFICACION DE SERVIDORES PUBLICOS – Distinción entre empleados públicos y trabajadores oficiales. Criterios orgáncio (sic) y funcional

Los trabajadores oficiales hacen parte de la clasificación de la Constitución de 1991 en el artículo 123, en donde indicó que los servidores públicos son de 3 categorías: los miembros de las corporaciones públicas y los empleados públicos y trabajadores oficiales, conservando con los dos últimos las previstas en los artículos 5o. del Decreto Ley 3135 de 1968; 1o., 2o. y 3o. del Decreto Reglamentario 1848 de 1969 y 2o. y 3o. del Decreto Ley 1950 de 1973, que establecen la regla según la cual las personas que presten sus servicios en los ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y unidades administrativas especiales son empleados públicos, salvo quienes se desempeñen en actividades relacionadas con la construcción y sostenimiento de obras públicas que son trabajadores oficiales, al igual que aquéllos que se vinculan al servicio en las empresas industriales y comerciales del Estado (con excepción de quienes desempeñan cargos directivos y de confianza) y en las sociedades de economía mixta.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 123 / DECRETO 3135 DE 1968 – ARTICULO 5 / DECRETO 1848 DE 1969 – ARTICULO 1 / DECRETO 1848 DE 1969 – ARTICULO 2 / DECRETO 1848 DE 1969 – ARTICULO 3 / DECRETO 1950 DE 1973 – ARTICULO 2 / DECRETO 1950 DE 1973 – ARTICULO 3

EMPLEADOS PUBLICOS Y TRABAJADORES OFICIALES – Formas de vinculación. Contrato de trabajo. legal y reglamentaria. Características

Como es sabido, la vinculación del empleado público y del trabajador oficial es diferente. El primero, se ata a la administración mediante una modalidad legal o reglamentaria que involucra un régimen previamente establecido en la ley y que regula el ingreso, la permanencia, el ascenso y el retiro, lo cual se concreta con el nombramiento y la posesión. El trabajador oficial por su parte se vincula mediante un contrato de trabajo que se regula a través de sus cláusulas convencionales y su existencia se define según la necesidad del servicio en la rama ejecutiva, vale decir, a la actividad que deban cumplir de acuerdo a los fines estatales, lo que significa que está delimitado por la función que cumplen conforme a lo dispuesto en el artículo 76 del Decreto ley 1042 de 1978, que prevé que los organismos que desarrollen actividades de construcción y mantenimiento de obras públicas, deben fijar en sus respectivas plantas el número de cargos permanentes que para el desempeño de dichas labores han de ser ocupados por esta clase de servidores y señalar la apropiación presupuestal necesaria para atender el pago de los respectivos salarios. NOTA DE RELATORIA: Sobre la forma de vinculación de los empleados públicos y los trabajadores oficiales, Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, concepto 1208 de 8 de octubre de 1999, C.P., Augusto Trejos Jaramillo

FUENTE FORMAL: DECRETO 1042 DE 1978 – ARTICULO 76

SUPRESION DE CARGO DE EMPLEADO PÚBLICO – Opciones. Indemnización o reincopoporación.Terminación del vínculo laboral mediante acto / SUPRESION DE CARGO DE TRABAJADOR OFICIAL – Indemnización con base a normas convencionales.Terminación del vínculo laboral mediante terminación unilateral del contrato

Respecto de los empleados públicos, la ley les da dos opciones frente a la supresión del empleo: indemnización o reincorporación. En tratándose de los trabajadores oficiales, da lugar al reconocimiento de la indemnización a que tiene derecho el trabajador cuando se le despide sin justa causa aun cuando su fundamento sea legal, *"...porque no se puede equiparar la legalidad de la terminación del vínculo con el despido precedido de justa causa...",* reconocimiento que se calculará de acuerdo a las normas convencionales. La terminación del vínculo laboral para los empleados públicos se hace mediante acto administrativo motivado. La de los trabajadores oficiales por terminación unilateral del contrato de trabajo. NOTA DE RELATORIA: Sobre el tratamiento de la supresión de cargos de trabajadores oficiales, Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, concepto 1379 de 2001, C.P., Augusto Trejos Jaramillo. Sobre las justas causa de terminación del contrato de trabajo, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencia de 27 de octubre de 1995, Rad. 7762

FUENTE FORMAL: LEY 443 DE 1998 – ARTICULO 41 / DECRETO 1572 DE 1998 – ARTICULO 148 / DECRETO 1572 DE 1998 – ARTICULO 154

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION "B"

Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE

Bogotá D.C., dieciséis (16) de julio de dos mil quince (2015).-

Rad. No.: 68001-23-31-000-2004-02762-01(1960-11)

Actor: SINDICATO DE TRABAJADORES OFICIALES DEL MUNICIPIO DE FLORIDABLANCA

Demandado: MUNICIPIO DE FLORIDABLANCA – SANTANDER

AUTORIDADES MUNICIPALES.

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por el municipio demandado contra la sentencia de 10 de marzo de 2011, proferida por el Tribunal Administrativo de Santander que declaró la nulidad del artículo 6 del Decreto 095 de 2004 y negó las demás súplicas de la demanda incoada por Sindicato de Trabajadores Oficiales del Municipio de Floridablanca SINTRAOFICIALES contra el Municipio de Floridablanca, Santander.

LA DEMANDA

En ejercicio de la acción consagrada en el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, el Sindicato de Trabajadores Oficiales del Municipio de Floridablanca –SINTRAOFICIALES- solicitó a esta jurisdicción la nulidad del Decreto No. 095 de 30 de julio de 2004 por medio del cual el Alcalde del municipio de Floridablanca, en ejercicio de las facultades conferidas por los artículos 315-7 de la Carta Política y 91-d)-1, 2 y 4 de la Ley 136 de 1994, suprimió 163 empleados públicos de carrera administrativa y 145 cargos de trabajadores oficiales de la planta de personal de la alcaldía, adoptó una nueva estructura administrativa y una nueva planta de personal globalizada sin tener autorización para ello[1].

Manifestó el actor que sin tener las facultades que le debía otorgar el Concejo Municipal, el Alcalde creó, fusionó y suprimió unos cargos de la planta de personal del municipio, incurriendo en irregularidades al pretermitir las motivaciones técnicas, jurídicas, políticas y financieras necesarias para la preservación de los derechos de los empleados de carrera, como era su deber.

Adujo que el Alcalde presentó a consideración del concejo municipal un proyecto de acuerdo solicitando facultades para la reestructuración administrativa del municipio y, aunque fue negado, prosiguió con la misma.

Indicó que además de las normas legales y constitucionales que le exigían al Alcalde seguir un procedimiento para llevar a cabo la reestructuración, entre ellos el estudio técnico que nunca se presentó ni demostró que existiera, la Convención Colectiva de Trabajo suscrito entre las partes había fijado unos parámetros en el artículo 13, relacionados con el concepto que éstos debían dar para la aprobación de reformas administrativas que tocaran cargos y salarios, el cual nunca fue pedido ni atendido por el funcionario.

Añadió que una vez se expidió el decreto demandado, se inició por parte del Ministerio de la Protección Social una investigación por la supresión de los cargos.

NORMAS VIOLADAS

Como disposiciones violadas se citan las siguientes:

De la Constitución Política, los artículos 1, 2, 4, 13, 53, 313 y 315; 41 de la Ley 443 de 1998; 148, 149, 150, 151, 152, 153 y 155 del Decreto 1572 de 1998; 91, literal d), numerales 1, 2, 3 y 4 de la Ley 136 de 1994; 13 y 79 de la Convención Colectiva de Trabajo.

Argumentó que había falta de competencia del Alcalde para modificar la estructura administrativa municipal por cuanto el concejo municipal no había dado facultades al funcionario para ello, lo que tornaba el acto en ilegal; también se presentó falsa motivación, pues el mejoramiento y la eficiencia fiscal y administrativa argumentada para la supresión de los cargos eran falsos, si se tiene en cuenta que los indicadores de gestión mostraban un saneamiento fiscal sólido lo que dejaría sin fundamento las motivaciones esgrimidas dentro del decreto demandado. Como sustento de lo anterior, adujo que conforme con las certificaciones emanadas de la Contraloría General de la República y la Secretaría de Hacienda Municipal de Floridablanca, el gasto de funcionamiento del municipio contra sus ingresos corrientes de libre destinación reflejaban la buena condición fiscal del ente territorial ya que en los términos de la Ley 617 de 2000, los gastos de funcionamiento del municipio representaban el 63.3% de los ingresos corrientes de libre destinación, es decir, estaba muy por debajo del límite del 80% que exigía la ley.

CONTESTACION DE LA DEMANDA

El Municipio de Floridablanca, Santander, a través de apoderado, se opuso a las pretensiones de la demanda, con los siguientes argumentos (fls. 123-141):

Hizo un recuento normativo y jurisprudencial de las facultades de los alcaldes para concluir que sí tienen facultad para crear, suprimir o fusionar empleos de la administración central municipal, sin previo acuerdo del Concejo, pues es el funcionario que conforme con el ordenamiento jurídico superior, determina que cargos se requieren para la mejor prestación del servicio en el municipio.

En cuanto a los cargos de carrera, igualmente presentó un sustento normativo y jurisprudencial para afirmar que, por motivos de interés general ligado a la eficacia y eficiencia de la función pública el ejecutivo podía suprimir cargos dentro de la planta de personal, de conformidad con los parámetros establecidos en la ley. En lo referente a la motivación consideró, debía ser expresa y fundarse en las necesidades del servicio o en razones de la modernización de la administración, todo ello sustentado en estudios técnicos, como ocurrió en el caso que se analiza.

De otra parte aseveró que en la demanda no se explicaron las razones de porque el Decreto 095 de 2004 quebrantaba las normas citadas.

LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo de Santander, con sentencia de 10 de marzo de 2011, declaró la nulidad del artículo 6 del Decreto No. 095 de 2004 y negó las demás súplicas de la demanda con los siguientes argumentos[2]:

Explicó que determinar la planta de personal así como la estructura de la administración central eran dos actividades diferentes, ejercidas por órganos distintos, pues mientras en la primera los alcaldes gozan de la facultad de determinar el número de empleos existentes en la planta con sujeción a las escalas de remuneración fijadas por la respectiva Corporación (artículo 315-7 de la C.P.), en la segunda, corresponde a los Concejos Municipales determinar la estructura u organigrama de la administración municipal, las funciones de sus dependencias y las escalas de remuneración de las diferentes categorías de empleos (artículo 313-6 C.P.) a iniciativa de los alcaldes. Teniendo en cuenta lo anterior, sostuvo que la facultad de crear o suprimir empleos es una función permanente de los alcaldes que deviene de la norma Superior citada, desarrollada por la Ley 136 de 1994 y que no requiere autorización del Concejo Municipal por autorización expresa de la Constitución.

Adujo que de conformidad con lo dicho, el alcalde de Floridablanca no quebrantó ninguna de sus competencias cuando expidió el Decreto Municipal No. 0095 de 30 de julio de 2004, pues no afectó ni modificó la estructura de la administración municipal. No obstante, afirmó que no se podía decir lo mismo con respecto a los 145 cargos de trabajadores oficiales que suprimió en el artículo 6 del citado decreto, para lo cual no tenía competencia, pues la norma que cita como fundamento de derecho para su expedición, esto es, el artículo 315-7 Superior se refiere a la categoría de “empleo público” y no de “trabajador oficial”, ya que éstos últimos no desempeñan las mismas funciones que los primeros y su determinación laboral está sujeta a causales legales expresas diferentes a los que puede regular.

Finalmente se refirió a la falta del estudio técnico alegado por el Sindicato para indicar que si bien es cierto ni el alcalde ni el estudio había sido allegado al Ministerio de la Protección Social cuando se le citó para explicar el despido colectivo realizado, ello no se podía tomar como una presunción en contra del municipio, entre otras cosas porque la ley prohíbe a las entidades públicas confesar en su contra; al contrario, argumentó que el artículo 177 del C.P.C. impone a quien alega un hecho, probar los supuestos de hecho de tal afirmación. En todo caso, indicó que en el expediente se encuentra una copia del mismo en el que se concluye la necesidad de rediseñar la planta de personal.

EL RECURSO DE APELACIÓN

El municipio de Floridablanca, por intermedio de apoderado, interpuso recurso de apelación contra la decisión anterior. Hizo un recuento normativo y jurisprudencial con respecto a la competencia de los alcaldes para crear, suprimir y fusionar los empleos del municipio, función que ejerce automáticamente y sin necesidad de autorización del respectivo concejo, por disposición Superior, ya que como jefe de la administración municipal es la persona que determina que cargos se requieren para la mejor prestación del servicio[3]. Insistió en que el alcalde tenía competencia para modificar los empleos.

EL MINISTERIO PÚBLICO

El Procurador Segundo Delegado ante el Consejo de Estado, presentó escrito contradictorio en el que solicitó confirmar el fallo que anuló el numeral 6º del Acuerdo No. 095 de 2004 y al mismo tiempo denegar las súplicas de la demanda.

Argumentó que de conformidad con las normas vigentes, no era necesario la expedición de un acuerdo previo del concejo que le permitiera al alcalde la supresión de cargos, ya que legal y constitucionalmente estaba facultado para ello[4].

Con respecto al estudio técnico consideró que el que se encuentra anexo al proceso cumplió con las exigencias establecidas en la ley, especialmente lo establecido en el artículo 154 del Decreto 1572 de 1998, que requiere que toda modificación a las plantas de personal deben estar basadas en metodologías de diseño organizacional y ocupacional que contemplen los condicionamientos allí exigidos, tal como se puede ver en el documento anexo denominado “estudio técnico para la Modificación de la Planta de Personal Administración Central”, en el que se evaluó “la situación presente en cada una de las Secretarías de la Administración Central de Floridablanca, su funcionamiento, aspectos críticos, así como el conocimiento de los problemas que afectan o alteran el desarrollo de sus actividades, es decir, las debilidades y fortalezas a nivel interno y las oportunidades y amenazas a nivel externo”, esto es, cumplió con los objetivos trazados en las normas, justificando la necesidad y

viabilidad de realizar tales modificaciones.

Como no existe causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a decidir previas las siguientes

CONSIDERACIONES

Problema jurídico

La Sala debe definir de acuerdo a la apelación si el alcalde municipal de Floridablanca tenía competencia para suprimir los cargos de trabadores oficiales tal y como quedó expreso en el numeral sexto (6º) del Decreto 095 de 30 de julio de 2004 *"Por el cual se adopta la planta global de personal de la Administración Central del Municipio de Floridablanca, Santander",* contrario a lo señalado por la sentencia de primera instancia.

Para resolver lo planteado se transcribirá el decreto demandado; se definirá la competencia de los alcaldes municipales frente a la supresión de cargos en tratándose de empleados públicos y trabajadores oficiales; se hará una breve referencia normativa al estudio técnico y a la convención colectiva respecto de la supresión de los cargos de los trabajadores oficiales para finalizar con el caso concreto.

Norma acusada.

"DECRETO No. 095 de 2004

(Julio 30)

Por el cual se adopta la planta global de personal de la Administración Central del Municipio de Floridablanca, Santander

El Alcalde del Municipio de Floridablanca, Santander, en el ejercicio de las atribuciones constitucionales, legales y en especial las contempladas en el Artículo 315 de la Constitución Política y artículo 91, literal D), numerales 1, 2, 3, 4 y demás concordantes de la ley 136 de 1994, y

CONSIDERANDO

1. Que de conformidad con el artículo 315 numeral 7 de la Constitución Política y artículo 91, literal d numerales 1, 2, 3, 4 de la Ley 136 de 1994 el alcalde tiene la facultad constitucional y legal de crear y suprimir cargos dentro de la planta de la administración municipal.

2. Que el municipio de Floridablanca, Santander de conformidad con el artículo 311 de la Constitución Política de Colombia, como entidad fundamental de la división política administrativa del Estado le corresponde prestar los servicios públicos que determine la ley, construir las obras que demande el desarrollo local, ordenar el desarrollo integral de la comunidad en su jurisdicción, promover la participación comunitaria y cumplir las demás funciones que le asigne la Constitución, las Leyes, los Decretos del Gobierno, las Ordenanzas y los Acuerdos

3. Que las actuales políticas públicas conllevan a nuevas exigencias administrativas y cumplimiento de indicadores de gestión; situación que hace necesario acoplar la Planta de Cargos del municipio de Floridablanca, Santander conservando la totalidad de los procesos administrativos y operativos que le señalan la Constitución, las Leyes, los Decretos del Gobierno, las Ordenanzas, los Acuerdos y demás normas concordantes para mejorar indicadores de eficiencia fiscal y administrativa.

4. Que la Alcaldía Municipal de Floridablanca, Santander, adelantó los estudios correspondientes, de acuerdo a lo estipulado en la ley 443

de 1998 y el Decreto reglamentario 1572 de 1998 y el Decreto 2504 de 1998

5. Que la planta de personal que establece el presente decreto es el resultado del diagnóstico institucional basado en el análisis de cargas laborales, el análisis de las opciones prioritarias, de los procesos misionales y de apoyo; teniendo en cuenta el principio de modernización del Estado Colombiano, que encamine al ente territorial al cumplimiento de las competencias que por constitución y ley le corresponde asumir, bajo principios de eficiencia, eficacia y celeridad.

6. Que el Concejo Municipal de Floridablanca, expidió el Acuerdo No. 002 de Julio 21 de 2004, por medio del cual se establece la escala salarial para las diferentes categorías de empleos de la planta de personal de la Administración Central del municipio de Floridablanca.

7. Que en consecuencia

DECRETA:

ARTÍCULO 1º. Suprímanse de la planta de personal de la Alcaldía Municipal de Floridablanca los siguientes cargos:

	CÓDIGO	GRADO	No. EMPLEOS
S	605	01	1
S	605	02	1
	620	09	1
	565	03	3
	550	03	18
	501	03	2
	515	03	5
	540	03	13
	565	04	1
	550	04	2
	540	04	6
	550	05	1
	540	05	4
	565	06	1
	550	06	6
	501	06	1
	540	06	1
	545	06	1
	401	10	7
	401	08	6
	401	09	12
	340	10	2

340	11	9
350	12	3
334	12	4
340	12	10
335	13	1
340	13	3
210	12	3
223	12	1
205	12	1
218	12	1
207	12	2
218	12	2
210	13	3
205	13	2
207	13	2
280	17	1
210	17	2
115	18	4
115	19	2
020	18	11
022	19	1
	163	

ARTÍCULO 2°. Las funciones propias de la Alcaldía Municipal de Floridablanca, Santander, serán cumplidas por la planta de personal que se establece a continuación:

CÓDIGO	GRADO	# EMPLEOS
005	04	1
022	01	1
115	02	1
335	04	4
340	03	3
401	03	1
535	04	2
540	03	2
620	02	1
		16
020	03	10
097	03	1

PACHO

	115	02	2
	115	01	2
	205	02	1
	205	01	1
	207	02	2
	207	01	1
	210	03	1
	210	02	2
	210	01	3
	218	01	1
	290	01	1
	335	04	9
	340	03	13
	340	02	9
	340	01	5
	334	03	4
	350	03	3
	401	02	4
ALUD	417	01	1
	540	01	17
	550	02	4
	501	01	2
	565	02	1
ALES	605	01	4
			104
			120

ARTÍCULO 3°. Los empleos públicos de carrera administrativa a quienes se les suprime el cargo como consecuencia de lo dispuesto en el presente decreto, podrán optar por la indemnización o la incorporación en cargos de carrera equivalentes, conforme a lo consagrado en la ley 443 de 1998 y demás normas que la reglamenten, modifiquen o adicionen.

(...)

ARTÍCULO 6°. Suprímase de la planta de personal de la Alcaldía los ciento cuarenta y cinco (145) cargos de trabajadores Oficiales, dentro del término de sesenta (60) días hábiles.

A los trabajadores Oficiales a quienes se les supriman los cargos, se les indemnizará de acuerdo con lo previsto en las disposiciones legales vigentes.

(...)

De la supresión de cargos y la competencia para tal fin.

La jurisprudencia ha sido pacífica en la delimitación de las competencias derivadas de la Constitución Política y radicadas en las corporaciones administrativas y en el ejecutivo municipal y departamental, cuando por necesidades del servicio o de modernización de la administración deben reformar o modificar la planta de personal.

En esa competencia armónica ha diferenciado dentro de la supresión de cargos como causal de retiro: la modificación de la estructura o la reforma de la planta de personal, que bajo la égida del inciso 1º del artículo 209 de la Constitución Política, debe consultar el bien común y el interés general.

En esa línea ha precisado que al congreso y a las corporaciones territoriales les corresponde "crear la parte estática y permanente de la administración[5]" es decir, la estructura orgánica y funcional, y al ejecutivo, la parte dinámica, como es lo relacionado con los empleos que llenan la organización y que le permiten su ejercicio, conforme al artículo 2º Superior.

En materia municipal como es el ámbito del acto demandado, el concejo municipal tiene la competencia general prevista en el numeral 6º del artículo 313 de la Constitución Política que dispone:

"*Corresponde a los Concejos:*

(…)

6º) Determinar la estructura de la administración municipal y las funciones de sus dependencias; las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos; crear, a iniciativa del alcalde, establecimientos públicos y empresas industriales o comerciales y autorizar la constitución de sociedades de economía mixta.".

Por su parte el artículo 315, numeral 7º ibídem, respecto del alcalde señala:

"*Son atribuciones del alcalde:*

(…)

7ª) Crear, suprimir o fusionar los empleos de sus dependencias, señalarles sus funciones especiales y fijar sus emolumentos con arreglo a los acuerdos correspondientes. No podrá crear obligaciones que excedan el monto global fijado para gastos de personal en el presupuesto inicialmente aprobado".

Ambas competencias son regladas, es decir, no es una potestad que se pueda ejercer de manera discrecional o arbitraria, sino que debe basarse en apoyos como estudios técnicos o justificaciones que se convierten en la motivación de las medidas a tomar[6].

No podría ser de otra manera, dado que tanto en la modificación de la estructura o en la reforma de la planta de empleos se afecta la estabilidad de las personas que han ingresado a carrera administrativa, por ello el mismo Legislador ha previsto compensaciones que de alguna manera remedian tal situación, como son la reincorporación en empleo igual o equivalente o el pago de la indemnización.

De manera general entonces se puede concluir que, en tratándose de la supresión de empleos de carrera administrativa el tema está bien legislado y existen claras líneas jurisprudenciales. Sin embargo no sucede lo mismo con la supresión de los trabajadores oficiales.

Los trabajadores oficiales hacen parte de la clasificación de la Constitución de 1991 en el artículo 123, en donde indicó que los servidores públicos son de 3 categorías: los miembros de las corporaciones públicas y los empleados públicos y trabajadores oficiales, conservando con los dos últimos las previstas en los artículos 5o. del Decreto ley 3135 de 1968; 1o., 2o. y 3o. del Decreto reglamentario 1848 de 1969 y 2o. y 3o. del Decreto ley 1950 de 1973, que establecen la regla según la cual las personas que presten sus servicios en los Ministerios, Departamentos Administrativos, Superintendencias, Establecimientos Públicos y Unidades Administrativas Especiales son empleados públicos, salvo quienes se desempeñen en actividades relacionadas con la construcción y sostenimiento de obras públicas que son trabajadores oficiales, al igual que aquéllos que se vinculan al servicio en las empresas industriales y comerciales del Estado (con excepción de quienes desempeñan cargos directivos y de confianza) y en las sociedades de economía mixta.

Como es sabido, la vinculación del empleado público y del trabajador oficial es diferente. El primero, se ata a la administración mediante una modalidad legal o reglamentaria que involucra un régimen previamente establecido en la ley y que regula el ingreso, la permanencia, el ascenso y el retiro, lo cual se concreta con el nombramiento y la posesión.

El trabajador oficial por su parte se vincula mediante un contrato de trabajo que se regula a través de sus cláusulas convencionales y su existencia se define según la necesidad del servicio en la rama ejecutiva, vale decir, a la actividad que deban cumplir de acuerdo a los fines estatales, lo que significa que está delimitado por la función que cumplen conforme a lo dispuesto en el artículo 76 del Decreto ley 1042 de 1978[7], que prevé que los organismos que desarrollen actividades de construcción y mantenimiento de obras públicas, deben fijar en sus respectivas plantas el número de cargos permanentes que para el desempeño de dichas labores han de ser ocupados por esta clase de servidores y señalar la apropiación presupuestal necesaria para atender el pago de los respectivos salarios[8].

Sin embargo como se dijo líneas atrás, el retiro por supresión del cargo en los trabajadores oficiales contrario al de los empleados públicos no está legislado de manera permanente como lo advirtió el concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil[9] al señalar: *"A diferencia de lo que sucede con los empleados públicos inscritos en carrera administrativa, los trabajadores oficiales no cuentan con un régimen o legislación permanente que regule lo atinente a los efectos de la supresión de sus cargos..."*

Para llenar tal vacío la jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido respecto de la terminación unilateral del contrato de trabajo por supresión de una dependencia oficial lo siguiente:

"Por tanto, en el caso específico que aquí se analiza, relacionado con la terminación unilateral del contrato de trabajo originada en la supresión de una dependencia oficial, es indudable que se trata de una causa legal pero no justa de despido, ajena a la voluntad de los trabajadores, que da lugar al reconocimiento de la indemnización prevista en la convención colectiva para el despido sin justa causa[10].

En el mismo sentido lo ha resuelto la Corte Suprema de Justicia al sostener:

"...son innumerables los casos en los cuales la Corte ha hecho clara diferenciación entre el despido autorizado legalmente y el despido con justa causa, admitiendo que no siempre el primero obedece a uno de esos determinados motivos específicos que, en el orden de la justicia, sirven de fundamento a la extinción unilateral del contrato y que se denominan "justas causas", como son, para el caso del trabajador oficial, las que establecen los artículos 15, 48 y 49 del Decreto 2127 de 1.945 y no otras, porque a los demás modos de terminación del contrato de trabajo no les da la ley esa forma de denominación...

Se infiere de lo anterior que, cuando se hace referencia al despido sin causa justa, no se excluye al que se opera por decisión unilateral del empleador, con autorización legal distinta a la que establece las justas causas de despido, porque no se puede equiparar la legalidad de la terminación del vínculo con el despido precedido de justa causa. De tal suerte que aun cuando, para el sector oficial, el artículo 47 del decreto 2127 de 1.945 establece los modos de finalización del vínculo laboral, únicamente constituyen justa causa, como ya se expresó, los consagrados en los artículos 16, 48 y 49 del mismo decreto, aludidos también en el literal g) del citado artículo 47". (Radicación No. 7762 de 27 de octubre de 1995)[11]

Por su parte la Corte Constitucional[12] sostuvo sobre la reestructuración de una entidad en donde se terminaron contratos de trabajadores oficiales, lo siguiente:

La reestructuración de una entidad puede comportar la readecuación de su planta física y de personal mediante, entre otros, la desvinculación de los empleados dentro del propósito de racionalizar el recurso humano a su servicio, en condiciones que ofrezcan garantías a sus derechos adquiridos, cuya terminación de la relación laboral da lugar al reconocimiento de la indemnización a que tiene derecho el trabajador cuando en circunstancias diferentes a las anotadas se le despide sin justa causa, con lo cual se le garantiza, sin necesidad de proceso judicial, el pago anticipado de la indemnización correspondiente. Adicionalmente, tal decisión pertenece a la órbita de competencia del Legislador al disponer sobre la reestructuración de una entidad, dado que las causales de terminación de los contratos de los trabajadores oficiales son de naturaleza legislativa, en consecuencia, su modificación o adición también lo son; por lo tanto, la determinación de dar por finalizada la relación laboral en virtud de una reestructuración, con el respeto de los derechos de los servidores de la Corporación, otorgada por vía legal, no contradice ningún precepto constitucional.

De acuerdo con lo expuesto en este acápite se puede concluir respecto a la supresión de cargos cuando existe una modificación o reestructuración de planta que afecte a los empleados públicos y trabajadores oficiales, lo siguiente:

a) Tanto los empleados públicos y trabajadores oficiales deben estar incluidos en la planta de personal de la entidad estatal, vinculados acorde a su naturaleza jurídica, y conforme a sus necesidades, funciones y cargas laborales- artículos 75 literal d) y 76 del decreto 1042 de 1978 -.

b) Si la supresión de cargos se produce sin modificar la estructura administrativa en el ámbito municipal que es el del decreto demandado, el alcalde puede ejercer la facultad constitucional prevista en el numeral 7º del artículo 315, sin la facultad otorgada por el concejo municipal, es decir, si su concurrencia. Si se afecta su estructura es necesaria tal autorización conforme al numeral 6º del artículo 313 *ídem.*

c) La supresión de cargos por causa legal como es la modernización de la administración o por necesidades del servicio, debe basarse en el estudio técnico que demuestre y soporte tal necesidad.

d) Esta causa legal es aplicable tanto a los empleados públicos como a trabajadores oficiales y la competencia corresponde como ya se dijo, al ejecutivo, o, a la corporación y al ejecutivo, dependiendo la decisión administrativa que se tome, porque ambas categorías de empleos hacen parte del ente territorial que los creo de acuerdo a su dinámica funcional.

e) Respecto de los empleados públicos, la ley les da dos opciones frente a la supresión del empleo: indemnización o reincorporación. En tratándose de los trabajadores oficiales, da lugar al reconocimiento de la indemnización a que tiene derecho el trabajador cuando se le despide sin justa causa aun cuando su fundamento sea legal, *"…porque no se puede equiparar la legalidad de la terminación del vínculo con el despido precedido de justa causa…",* reconocimiento que se calculará de acuerdo a las normas convencionales.

f) La terminación del vínculo laboral para los empleados públicos se hace mediante acto administrativo motivado. La de los trabajadores oficiales por terminación unilateral del contrato de trabajo.

De acuerdo al marco conceptual expuesto se resolverá la impugnación del municipio de Floridablanca, pero antes se hará una breve referencia al estudio técnico y a la cláusula convencional, dentro del marco del recurso de apelación.

El estudio técnico.

El artículo 41 de la Ley 443 de 1998[13], previó como garantía para los empleados de carrera administrativa, que toda modificación a las plantas de personal de las Entidades se justificará en un Estudio Técnico que consulte las necesidades del servicio o en razones de modernización de la administración.

A su vez los artículos 149 y 154 del Decreto 1572 de 1998, modificados por los artículos 7º y 9º del Decreto 2504 de 1998, explicó las razones en que se funda la modificación de la planta de personal y señaló enunciativamente los eventos en que se puede dar, con el siguiente contenido literal:

"ARTÍCULO 7º. Modificase el artículo 149 del Decreto 1572 del 5 de agosto de 1998, el cual quedará así:

Se entiende que la modificación de una planta de personal está fundada en necesidades del servicio o en razones de modernización de la administración, cuando las conclusiones del estudio técnico de la misma deriven en la creación o supresión de empleos con ocasión, entre otros, de:

1. Fusión o supresión de entidades.

2. Cambios en la misión u objeto social o en las funciones generales de la entidad.

3. Traslado de funciones o competencias de un organismo a otro.

4. Supresión, fusión o creación de dependencias o modificación de sus funciones.

5. Mejoramiento o introducción de procesos, producción de bienes o prestación de servicios.

6. Redistribución de funciones y cargas de trabajo.

7. Introducción de cambios tecnológicos.

8. Culminación o cumplimiento de planes, programas o proyectos cuando los perfiles de los empleos involucrados para su ejecución no se ajusten al desarrollo de nuevos planes, programas o proyectos o a las funciones de la entidad.

9. Racionalización del gasto público.

10. Mejoramiento de los niveles de eficacia, eficiencia, economía y celeridad de las entidades públicas.

PARÁGRAFO: Las modificaciones de las plantas a las cuales se refiere este artículo deben realizarse dentro de claros criterios de razonabilidad, proporcionalidad y prevalencia del interés general."

"ARTÍCULO 9º. Modificase el artículo 154 del Decreto 1572 del 5 de agosto de 1998, el cual quedará así:

Los estudios que soportan las modificaciones de las plantas de personal deberán estar basados en metodologías de diseño organizacional y ocupacional que contemplen, dependiendo de la causa que origine la propuesta, alguno o varios de los siguientes aspectos:

1. Análisis de los procesos técnico-misionales y de apoyo

2. Evaluación de la prestación de los servicios

3. Evaluación de las funciones asignadas, perfiles y las cargas de trabajo de los empleos."

Este estudio es particular y exclusivo para los efectos señalados en las normas referidas y no puede cambiarse o utilizarse otro de similar naturaleza que tenga un propósito diferente.

En conclusión es un requisito *ad sustancian actus* para la administración que quiera hacer una modificación o reforma a su planta de personal que tenga en su haber no solamente empleados públicos sino trabajadores oficiales y más cuando en el caso de estos últimos, la función contractual que ejercían no se iba a mantener.

Clausulas convencionales.

En el caso de terminación unilateral de un contrato (s) por la supresión de un empleo, las clausulas convencionales se convierten en el soporte para efectos de la indemnización que debe reconocer la entidad. Como ya se señaló, la causa si está debidamente justificada en el estudio técnico y allí se definen las necesidades actuales que de acuerdo a su dinámica funcional la llevan a la conclusión de finalizar una relación contractual, el contrato se terminará unilateralmente por el ente público y se indemnizará a sus trabajadores como si fuera un despido sin justa causa.

Del caso concreto.

Falta de competencia.

Argumentó el demandante que el alcalde municipal expidió al Decreto No. 095 de 30 de julio de 2004, que suprimió 308 cargos, entre empleados públicos de carrera administrativa y trabajadores oficiales, sin competencia, porque no obtuvo previamente la autorización del concejo municipal de acuerdo al numeral 7º del artículo 315 de la Constitución Política y al numeral 4º literal D del artículo 91 de la Ley 136 de 1994.

El fallo de primera instancia concluyó que el Decreto No. 0095 de 30 de julio de 2004, no modificó la estructura administrativa del municipio de Floridablanca, toda vez que no se refirió a las secretarías de despacho, a dependencias administrativas ni a funciones de las mismas, sino que esas se mantuvieron y serían desarrolladas por la planta de personal que dicho acto definió, por ende, el alcalde suprimió los empleos de acuerdo con su función constitucional.

En lo referente a la supresión de los145 cargos de los trabajadores oficiales de la planta de personal consideró que el artículo 6º del acuerdo acusado, era violatorio de "…la norma superior en que la que debería fundarse…" porque el artículo 315.7 Superior, citado como fundamento de derecho para su expedición, está referido a la categoría de empleo, muy distinta a la de trabajador, por lo que dicha terminación laboral está sujeta a causales legales expresas, no constituidas para las que regulan los empleos.

Decisión.

La Sala no comparte el argumento expuesto por el *A quo* por lo que revocará la decisión impugnada, de acuerdo a lo señalado en el aserto de la competencia y que se complementa con los siguientes argumentos:

El Constituyente del 91, en materia territorial distribuyó las distintas competencias que determinan la acción administrativa entre la corporación administrativa y el alcalde o gobernador, a fin de que fueran ejercidas en forma cohesionada y armónica, evitando así, la duplicidad y contradicción funcional.

Le corresponde entonces constitucionalmente al alcalde como suprema autoridad de la "…entidad fundamental de la división político-administrativa del Estado" para cumplir los fines esenciales del mismo, definir a su iniciativa en concordancia con el concejo municipal la creación de los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales y las sociedades de economía mixta, así como la estructura orgánica y funcional de sus dependencias de un lado, y ya en forma exclusiva de su función, la parte dinámica y cambiante de la actividad, como es la creación, supresión y fusión de los empleos de sus dependencias, así como la de fijar los emolumentos.

Como se mencionó párrafos atrás, los trabajadores oficiales también hacen parte de la planta de personal del ente territorial, no solo por disposición legal, sino básicamente por la necesidad funcional del mismo que así lo previno, sumada a la autonomía administrativa de la cual dispone, sin que sea un obstáculo su forma de vinculación contractual.

Si bien es cierto como lo señaló el *A quo*, la supresión de cargos no es una causal prevista para la terminación del contrato de trabajo, sí es una razón legal de interés general ligada a la eficacia y eficiencia de la función pública que cobija no solo a los empleados públicos sino también a los trabajadores oficiales –quienes también se encuentran sometidos a las normas de derecho público[14]-, toda vez que la readecuación y ajuste de la planta de personal y funciones mediante la desvinculación de los empleados o trabajadores, es legislativa y hace parte del propósito de concertar el recurso humano a sus necesidades funcionales y de racionalización del gasto público, por lo que su competencia si con ello no se modifica la estructura, es solo del alcalde, como se precisó.

En conclusión frente al tema debatido, el Decreto 095 de 2004 como se lee de su texto, no modificó la estructura administrativa sino que suprimió unos empleos sin afectarla, análisis de la Primera Instancia que comparte la Sala y que además ya fue sostenido por esta Subsección[15] al analizar el vicio de competencia del alcalde frente al decreto cuestionado en un proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, así:

"En otras palabras, el Alcalde, actuó en ejercicio de su competencia constitucional y legal y por este aspecto no aparece el vicio que se le quiere atribuir al proceso de reestructuración".

En este orden de ideas, el cargo por falta de competencia no tiene vocación de prosperidad.

Finalmente, la Sala no estudiará el cargo de falsa motivación expuesto en la demanda porque fue negado por el Tribunal y su decisión no fue apelada. Tampoco hará referencia al desarrollo que hiciera la apoderada del Sindicato de Trabajadores Oficiales del Municipio de Floridablanca "SINTRAOFICIALES" sobre el artículo 13 de la Convención Colectiva, porque no fue parte de los cargos, toda vez que solo se relacionó su normatividad pero no desarrolló la ilegalidad por tal concepto.

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

FALLA

REVÓQUESE el numeral primero de la sentencia de 10 de marzo de 2011, proferida por el Tribunal Administrativo de Santander, que declaró la nulidad del artículo sexto (6) del Decreto No. 095 de 2004, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

CONFÍRMESE en todo lo demás.

Reconócese personería a la doctora SONIA PATRICIA OLIVELLA GUARÍN, identificado con cédula de ciudadanía número 63281990 y Tarjeta Profesional No. 41.864 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderado de la demandante, en los términos y para los efectos del poder otorgado visible a folio 305.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE. DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

GERARDO ARENAS MONSALVE

SANDRA LISETT IBARRA VÉLEZ

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1 Folios 2-19

2 Folios 279-283

3 Folios 285-292

4 Folios 318-323

5 C-702-99.

6 Art. 46 de la ley 909 de 2004.

7 "Artículo 76º.- De la inclusión de los cargos de trabajadores oficiales en las plantas de personal. Los organismos que desarrollen actividades de construcción y mantenimiento de obras públicas, fijarán en sus respectivas plantas de personal el número de cargos permanentes que para el desempeño de esas labores serán ocupados por trabajadores oficiales.

En cada planta deberá señalarse la apropiación presupuestaria para atender al pago de los salarios de dichos trabajadores.

(…)

En ningún caso el número de trabajadores oficiales vinculados al servicio de una entidad podrá exceder el total de cargos fijados para este tipo de servidores en la respectiva planta de personal."

8 Así lo señaló esta Corporación en el concepto NO. 1208 de 8 de octubre de 1999, M.P. Augusto Trejos Jaramillo.

9 *Ídem.*

10 La ley 617 de 2000 determina, para efecto de su aplicación, que los pagos por concepto de indemnizaciones de personal en procesos de reducción de plantas, no se tienen en cuenta en los gastos de funcionamiento, es decir, en la determinación de los límites de éstos, pues las indemnizaciones hacen parte de dicho rubro, tal como lo precisó la Corte Constitucional en sentencia C-540 de 2001, al declarar la exequibilidad del precepto. Concepto No. 1379 de 4 de octubre de 2001. M.P. Augusto Trejos Jaramillo.

11 En igual sentido las sentencias 6227 del 19 de noviembre de 1.993 y 11632 de 3 de mayo de 1999.

12 Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 55, literal e) con su parágrafo, 101, 102, 103, 104 -parcial- y 108 -parcial- de la Ley 300 de 1996 "por la cual se expide la Ley General de Turismo y se dictan otras disposiciones". M.P. Hernando Herrera Vergara.

13 (vigente para la época de los hechos)

14 C- 209-97.

15 Número Interno: 1807-2011- Actora: Claudia Isabel Zambrano Rincón- M.P. Víctor Hernando Alvarado Ardila.

Fecha y hora de creación: 2025-10-11 05:06:38