



Sentencia 05249 de 2006 Consejo de Estado

COMUNICACION SOBRE SUPRESION DE CARGO - Actuación que por ser de simple trámite, no tuvo la connotación de acto administrativo demandable ante esta jurisdicción

El Oficio DDA-1373 constituye una simple comunicación sobre la supresión del cargo que la actora desempeñaba, efectuada mediante el Decreto No. 0380 de 27 de junio de 2001 expedido por el Alcalde de Santiago de Cali, actuación que por ser de simple trámite, no es justiciable por la Jurisdicción ya que él no comprende una decisión (acto) administrativa. En consecuencia, le asiste razón al Tribunal de primera instancia al declararse inhibido para decidir sobre la legalidad el mencionado Oficio DDA-1373 del 27 de junio de 2001.

SUPRESION DE CARGO EN EL MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI - Retiro procedente cuando se cumplen los requisitos formales establecidos en la Ley 443 de 1998. Competencia del alcalde municipal para proferir el acto acusado / ESTUDIO TECNICO - Requisito para la supresión del cargo. Le corresponde al demandante demostrar que no cumple con las exigencias legales / SUPRESION DE CARGO - Es una causal de retiro del servicio

Constitucional y legalmente el Concejo Municipal de Santiago de Cali tiene la facultad para determinar la estructura de la administración municipal y las funciones de sus dependencias, pudiendo el alcalde de la ciudad crear, suprimir, o fusionar los empleos de las mismas, con indicación de las funciones especiales. Esta Sala ha reiterado que la supresión de cargos es una causal de retiro del servicio prevista para los empleados públicos indistintamente si son de libre nombramiento y remoción, de período fijo o de carrera administrativa, que encuentra justificación en que el interés particular del funcionario está llamado a ceder ante el interés general de mejoramiento del servicio. La Constitución y la Ley conceden a la administración la facultad para suprimir empleos, y señalan el procedimiento respectivo, que según voces del artículo 41 de la Ley 443 de 1998 exige la existencia de un estudio técnico, el cual, según las normas, sirve de soporte o sustento a la CAUSA o motivo que origina la supresión. *Para la Sala no surge evidente el incumplimiento de la ley, que se endilga al acto acusado. Si la parte demandante consideraba que el estudio no es un estudio que fundamente modificaciones en la planta de cargos, era necesario que probara tal hecho mediante prueba idónea sin estarse únicamente a su parecer.* La Sala no comparte el argumento de la parte actora respecto del cargo relacionado con el contenido del estudio técnico porque la finalidad de dicho estudio técnico, según lo establecen las normas, es acreditar la necesidad de suprimir cargos y modernizar la administración y no evaluar los servicios de quienes van a ser revinculados con la entidad.

SUPRESION DE CARGO - No desvirtuada su legalidad. No vulneración del derecho de incorporación de la actora. El actor optó por indemnización por supresión de cargo / INDEMNIZACION POR SUPRESION DE CARGO - Procedente por ser empleada de carrera / CONCEPTO PREVIO - No es procedente que el comité de personal expida el concepto para poder suprimir cargos

Mediante el Decreto No. 0380 de 27 de junio de 2001 expedido por el Alcalde de Santiago de Cali, fueron suprimidos unos empleos de la Planta de Cargos de la Administración Central Municipal, entre ellos el desempeñado por la parte actora como Técnico, código 401; y mediante Oficio No. DDA-1373 de junio 27 de 2001, suscrito por el Director de Desarrollo Administrativo de la Alcaldía, la Administración le comunicó a la parte actora la supresión de su cargo mediante el precitado Decreto No. 0380 de 2001, con indicación de las opciones señaladas en el artículo 44 del Decreto 1568 de 1998, es decir, la indemnización o el derecho a ser reubicada en la nueva planta. La actora optó por la indemnización según consta en el expediente, en el que obra el oficio de marzo 14 de 2003 de conformidad con el cual la Dirección General de Apoyo Fiscal -DAF- del Ministerio de Hacienda y Crédito Público avaló el pago de \$26.946.893 por concepto de indemnización a favor de la actora, suma que fue consignada a través de la FIDUCIA en el Banco Colombia el día 10 de septiembre de 2001. Cuando se trata de empleados de carrera administrativa, las normas confieren el derecho a la incorporación inmediata en los cargos que subsisten en la nueva planta, siempre que existan vacantes o cuando los cargos estén ocupados por empleados provisionales o encargados. En este sentido bien puede demandarse el control jurisdiccional del acto discrecional expedido en un proceso de supresión, acreditando el menor derecho de quien continuó en la planta de personal, frente a quien fue retirado. Para ello se debe desvirtuar la presunción de legalidad del acto administrativo, correspondiéndole a la parte demandante la carga probatoria de los hechos que desvirtúan la presunción de legalidad que las normas imponen. En el caso concreto no se observan pruebas al respecto. De conformidad con el numeral del artículo 61 de la Ley 443 de 1998, las funciones de la Comisión de Personal relacionadas con el proceso de supresión de empleos, se orientan a conocer, en primera instancia, de las reclamaciones que formulen los empleados de carrera que hayan optado por el derecho preferencial a ser revinculados, cuando se les supriman sus empleos, si consideran que se han vulnerado sus derechos. El artículo 61 de la Ley 443 de 1998 no contempla en ninguno de sus apartes que el COMITÉ DE PERSONAL deba expedir concepto previo para que el alcalde del municipio pueda proferir el acto que suprime cargos en la planta de personal, como requisito para no incurrir en vicios de nulidad. Por todo lo anterior se confirmará la decisión del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca que negó las

súplicas de la demanda.

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCION SEGUNDA - SUBSECCION "A"
Consejero ponente: ALBERTO ARANGO MANTILLA
Bogotá, D.C., treinta (30) de noviembre de dos mil seis (2006).

Rad. No.: 76001-23-31-000-2001-05249-01(1928-05)

Actor: MIRYAM OCAMPO MARIN

Demandado: MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI

Decide la Sala la apelación de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca el 24 de octubre de 2003, mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

ANTECEDENTES

MIRYAM OCAMPO MARIN por medio de apoderado y en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho de que trata el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo, presentó demanda ante esta jurisdicción contra el municipio de Santiago de Cali, con el fin de obtener las siguientes declaraciones:

Que es nulo en todas sus partes el Decreto 0380 del 27 de junio de 2001 “por el cual se suprimen unos empleos de la planta de cargos de la Administración Central Municipal”, proferido por el señor Alcalde del municipio de Santiago de Cali, y su respectiva comunicación.

A título de restablecimiento del derecho, solicita que se ordene su reintegro al cargo que venía desempeñando u otro empleo equivalente con el pago de los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir desde la fecha del retiro del servicio hasta su revinculación efectiva; que se declare la continuidad de la relación laboral; y que se dé cumplimiento a la sentencia en los términos previstos en los artículos 176, 177 y 178 del Código Contencioso Administrativo.

Se narran en la demanda los hechos que a continuación resume la Sala:

- 1.- El demandante ingresó al municipio de Santiago de Cali el día 4 de octubre de 1983, en el cargo de Transcriptor dependiente de la Secretaría de Hacienda Municipal.
- 2.- Con posterioridad ascendió a varios cargos. Y a partir de la expedición de la Ley 27 de 1992 fue inscrita en el escalafón de carrera administrativa adquiriendo desde entonces todos los derechos que la ley le otorga.
- 3.- El día 29 de junio de 2001 la señora Miryam Ocampo Marín recibió la comunicación DDA-1373 suscrita por el Director de Desarrollo Administrativo del municipio de Santiago de Cali a través de la cual se le informaba que el cargo desempeñado por ella, Técnico, código 401, había sido suprimido a partir del 30 de junio de 2001, y que conforme a las normas que reglamentan la carrera administrativa, tenía derecho preferencial para ser incorporada a un empleo equivalente dentro de los seis meses siguientes a su retiro y que de no ser posible, vencido dicho término, recibiría la indemnización.

4.- Se dice en la demanda que para la elaboración del estudio técnico el municipio de Santiago de Cali, se había guiado por “metodologías recomendadas por el Departamento Administrativo de la Función Pública de la Presidencia de la República, donde sólo se tuvo en cuenta como factor de análisis las variables correspondientes a estudios y experiencia, dejando de lado aspectos tan vitales en la Carrera Administrativa como la evaluación del desempeño, análisis de las funciones, cargas laborales y conducta del empleado..”.

5.- Se argumenta que una simple comparación de la evaluación efectuada por el municipio a la demandante con otros funcionarios (que ocupan el mismo empleo, igual asignación salarial e igual formación académica) que actualmente aparecen vinculados a la administración municipal comprueba la decisión equivocada que se tomó al suprimir el cargo, lo que constituye otro elemento que se suma a la falsa motivación del acto.

6.- La Comisión de Personal llevaba mucho tiempo sin reunirse; el representante de los empleados tenía su periodo vencido y no se había convocado a nueva elección.

Como normas violadas se citan en la demanda:

- Constitución Política: Arts. 6º, 29, y 125.
- Ley 443 de 1998: Arts. 2º, 30, 31, 60 numerales 8 y 9, 67 y 68.
- Decreto No. 1568 de 1998: Arts. 48, 49, 54 y 56.
- Decreto No. 1570 de 1998: Art. 1º, 25, 30 y 33.
- Decreto No. 1572 de 1998.
- Decreto No. 2504 de 1998.

En el concepto de violación se expresa en la demanda que el Decreto 0380 de 2001 desconoció la normatividad consagrada en el Decreto 1568 de 1998, especialmente lo dispuesto en el artículo 48 sobre el procedimiento con ocasión de la supresión de cargos de carrera administrativa, y el artículo 53 relacionado con las reclamaciones por presuntas violaciones a las disposiciones legales sobre carrera administrativa; de igual manera se desconoce también lo dispuesto en el Decreto 1572 de 1998, artículo 144 pues para la época de los hechos la Comisión de Personal no estaba conformada. La Ley 617 de 2000 “constituyó un refuerzo legal a los motivos que la Administración tenía para adelgazar la planta de cargos”.

LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo del Valle del Cauca se declara inhibido para decidir sobre la legalidad del Oficio DDA-1373 del 27 de junio de 2001, y niega las pretensiones de la demanda.

La Sala considera que a la actora no le asiste razón para solicitar la nulidad del acto demandado, como quiera que si bien es cierto las Comisiones de Personal de los distintos organismos y entidades a los que se refiere la Ley 443 de 1998 hacen parte del grupo de autoridades que conforman el “Sistema Nacional de Carrera Administrativa y de la Función Pública” y que obligatoriamente los organismos referidos en ella deben conformarla en los términos del artículo 60, vale decir, con dos representantes del nominador y un representante de los empleados, con el fin de cumplir con las atribuciones propias consagradas en el artículo 61 de la citada ley, el hecho de que la Comisión de Personal del municipio de Santiago de Cali no estuviera integrada en el tiempo en que la administración profirió el acto impugnado, esta sola circunstancia no

lo vicia de nulidad.

De otra parte, los reparos que la demandante expone con respecto al estudio técnico adelantado y que sirvió de fundamento para dictar el Decreto 380 de 2001, tampoco alcanzan a erigirse en causales de nulidad. El legislador presume que la modificación de la planta de personal se ha adelantado por necesidades del servicio o por modernización del ente, circunstancias que son sustentadas por el estudio técnico previamente realizado. Que el fin del estudio no es evaluar si las personas que se encuentran vinculadas merecen continuar o no dentro de la institución, su significado es servir de fundamento a las variaciones sustanciales de la planta de personal.

No se logró desvirtuar la presunción de legalidad que ampara al Decreto No. 0380 del 27 de junio de 2001.

LA APELACION

La parte demandante solicita que se revoque la sentencia.

Para la recurrente no es de recibo la tesis expuesta en la sentencia, en el sentido de que para la expedición del Decreto 0380 de 2001 el alcalde no necesitara la existencia de la Comisión de Personal del municipio, “porque era apenas previsible que los efectos jurídicos de su Acto Administrativo, necesariamente moverían la Instancia Administrativa de la Comisión de Personal, que como se ha dicho y probado a lo largo de la demanda no estaba conformada, convirtiendo el acto administrativo acusado en un acto despótico y autoritario...”. El alcalde se estaba arrogando la potestad de dirimir las reclamaciones que eran de competencia de la Comisión de Personal.

Que es la Constitución y la Ley las encargadas de establecer cuando los empleos son de carrera o son de competencia discrecional. Que la Ley 443 de 1998 establece los criterios para los empleos de libre nombramiento y remoción para los cuales opera la discrecionalidad. Que no se comparte el criterio de la discrecionalidad para escoger los servidores públicos que continuarían en la planta de personal del municipio.

El estudio técnico practicado por el municipio de Santiago de Cali para la reforma de su planta de personal en el año 2001 tiene carencias al desconocer dos de los cuatro pilares (evaluación de desempeño y conducta laboral) que constituyen el principio del mérito para acceder y permanecer al servicio del estado, viciando así el acto por falsa motivación.

Se decide, previas las siguientes

CONSIDERACIONES

Del objeto de la controversia

Se trata en el presente asunto de establecer la legalidad del Decreto 0380 del 27 de junio de 2001 expedido por el Alcalde Municipal de Santiago de Cali, por medio del cual se suprimió de la planta de personal de la administración central municipal, entre otros, el cargo de Técnico, código 401 que ocupaba la señora MIRIAM OCAMPO MARIN (fls. 2-4).

Del oficio DDA-1373 de fecha junio 27 de 2001 suscrito por el Director de Desarrollo Administrativo de la Alcaldía de Santiago de Cali

El artículo 44 del Decreto Ley 1568 de 5 de agosto 1968 establece el procedimiento a seguir para comunicar la decisión de la autoridad cuando de la supresión de un empleo de Carrera se trata, siendo obligación del Jefe de la Unidad de Personal o de la dependencia que haga sus veces, comunicar tal circunstancia a su titular, poniéndolo en conocimiento del derecho que le asiste para optar entre recibir la indemnización o tener un tratamiento preferencial en orden a su reubicación en la nueva planta.

Así, el Oficio DDA-1373 constituye una simple comunicación sobre la supresión del cargo que la actora desempeñaba, efectuada mediante el Decreto No. 0380 de 27 de junio de 2001 expedido por el Alcalde de Santiago de Cali, actuación que por ser de simple trámite, no es justiciable por la Jurisdicción ya que él no comprende una decisión (acto) administrativa. En consecuencia, le asiste razón al Tribunal de primera instancia al declararse inhibido para decidir sobre la legalidad el mencionado Oficio DDA-1373 del 27 de junio de 2001.

De la supresión de cargos en la administración central municipal

Constitucional y legalmente el Concejo Municipal de Santiago de Cali tiene la facultad para determinar la estructura de la administración municipal y las funciones de sus dependencias, pudiendo el alcalde de la ciudad crear, suprimir, o fusionar los empleos de las mismas, con indicación de las funciones especiales.

Dentro del proceso de reestructuración las entidades territoriales se sujetarán a lo dispuesto en los artículos 39, 40 y 41 de la Ley 443 de 1998, a fin de garantizar la preservación de los derechos de los empleados de carrera, con motivación expresa de los actos que suprimen los cargos y con fundamento en las necesidades del servicio o en las razones de modernización de la administración, basándose en estudios técnicos que así lo demuestren. En ninguna de las disposiciones se observa que la Comisión de Personal tenga como función la de conceptuar sobre la supresión de cargos de carrera cuando de reestructuración se trata.

Esta Sala ha reiterado que la supresión de cargos es una causal de retiro del servicio prevista para los empleados públicos indistintamente si son de libre nombramiento y remoción, de período fijo o de carrera administrativa, que encuentra justificación en que el interés particular del funcionario está llamado a ceder ante el interés general de mejoramiento del servicio.

Por tal motivo, respecto de empleados de carrera administrativa, el derecho a la estabilidad laboral no comporta la obligación de la administración de mantener a un funcionario indefinida e incondicionalmente en el empleo.

La Constitución y la Ley conceden a la administración la facultad para suprimir empleos, y señalan el procedimiento respectivo, que según voces del artículo 41 de la Ley 443 de 1998 exige la existencia de un estudio técnico, el cual, según las normas, sirve de soporte o sustento a la CAUSA o motivo que origina la supresión.

En otras palabras, la supresión de cargos se debe originar en una de las causas que la ley considera como razón del servicio y dicha causa debe tener soporte técnico en tal estudio.

El artículo 41 de la Ley 443 de 1998 es del siguiente tenor:

“Con el fin de garantizar la preservación de los derechos de los empleados de carrera, las reformas de planta de personal de las entidades de la rama ejecutiva de los órdenes nacional y territorial, que impliquen supresión de empleos de carrera, deberán motivarse expresamente; fundarse en necesidades del servicio o en razones de modernización de la Administración y basarse en estudios técnicos que así lo demuestren, elaborados por las respectivas entidades, la Escuela Superior de Administración Pública, firmas especializadas en la materia, o profesionales en administración pública u otras profesiones idóneas, debidamente acreditados, de acuerdo con la reglamentación que para el efecto expida el Gobierno Nacional.

Toda modificación a las plantas de personal de las entidades del orden nacional, incluidas sin excepción los establecimientos públicos, las corporaciones autónomas regionales y las plantas de personal de empleos públicos que formen parte de las empresas industriales y comerciales del Estado, deberá ser aprobada por el Departamento Administrativo de la Función Pública. El Departamento Administrativo de la Función Pública llevará el balance de cargos deficitarios que, requiriéndose para el cumplimiento de los fines de las entidades nacionales, no hubiere sido posible crearlos en las respectivas plantas de personal por razones de orden presupuestal. Dicho balance se justificará en estudios técnicos de planta consultando exclusivamente las necesidades del servicio y las técnicas de análisis ocupacional con prescindencia de cualquier otro concepto.

PARÁGRAFO. En el orden territorial, los estudios de justificación de reformas a las plantas de personal serán remitidas para su conocimiento a las Comisiones Departamentales del Servicio Civil y a las Comisiones Seccionales de Contralorías, según el caso.” (parágrafo declarado inexecutable por la Corte Constitucional, mediante sentencia C- 372 de 1999).

Ciertamente la disposición citada consagró la exigencia para las entidades allí enunciadas, de un estudio técnico que constituye el soporte de la reforma de la planta de personal que lleva consigo la supresión de empleos de carrera.

Para la Sala no surge evidente el incumplimiento de la ley, que se endilga al acto acusado. Si la parte demandante consideraba que el estudio no es un estudio que fundamente modificaciones en la planta de cargos, era necesario que probara tal hecho mediante prueba idónea sin estarse únicamente a su parecer.

Sin duda, un estudio técnico que implique la supresión de cargos de carrera exige, tal como se desprende de la ley, conocimientos profesionales especializados, de manera que ellos deben ser controvertidos también por personas con igual capacitación, de allí que se hable de “metodologías de diseño organizacional y ocupacional” para su elaboración.

De otra parte, el Decreto 1572 de 1998, con las modificaciones que introdujo el Decreto 2504 del mismo año, señala lo siguiente:

“DECRETO 1572 DE 1998. (Subrayas fuera de texto.)

ARTICULO 148. Las modificaciones a las plantas de personal de las entidades pertenecientes a la Rama Ejecutiva de los órdenes nacional y territorial deberán motivarse expresamente y fundarse en las necesidades del servicio o en razones que propendan por la modernización de la institución, las cuales estarán soportadas en estudios técnicos que así lo demuestren.

ARTICULO 149. <Artículo modificado por el artículo 7. del Decreto 2504 de 1998. El nuevo texto es el siguiente:> 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.

PARAGRAFO. 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.

(subraya fuera de texto)

ARTICULO 154. <Artículo modificado por el artículo 996o. del Decreto 2504 de 1998. El nuevo texto es el siguiente:> 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.

(subraya fuera de texto)

Las causas, por mandato de los numerales 6 y 9 del artículo 148 del Decreto 1572 de 1998, se deben entender fundadas en necesidades del servicio o en razones de modernización de la administración. En consecuencia, el “estudio técnico” que el Decreto 1572 de 1998 exige para soportar dichas CAUSAS, debió acreditar las condiciones señaladas y concluir en la necesidad de suprimir cargos como solución.

La Sala no comparte el argumento de la parte actora respecto del cargo relacionado con el contenido del estudio técnico porque la finalidad de dicho estudio técnico, según lo establecen las normas, es acreditar la necesidad de suprimir cargos y modernizar la administración y no evaluar los servicios de quienes van a ser revinculados con la entidad.

En el caso concreto la señora MIRYAM OCAMPO MARIN tomó posesión del cargo de Técnico, dependiente del Departamento Administrativo de Hacienda, Catastro y Tesorería (fl. 32). Su inscripción fue actualizada en el Registro Público de Empleados de Carrera Administrativa en el cargo de Técnico Profesional de la Alcaldía de Santiago de Cali (fl. 33).

Mediante el Decreto No. 0380 de 27 de junio de 2001 expedido por el Alcalde de Santiago de Cali, fueron suprimidos unos empleos de la Planta de Cargos de la Administración Central Municipal, entre ellos el desempeñado por la parte actora como Técnico, código 401; y mediante Oficio No. DDA-1373 de junio 27 de 2001, suscrito por el Director de Desarrollo Administrativo de la Alcaldía, la Administración le comunicó a la parte actora la supresión de su cargo mediante el precitado Decreto No. 0380 de 2001, con indicación de las opciones señaladas en el artículo 44 del Decreto 1568 de 1998, es decir, la indemnización o el derecho a ser reubicada en la nueva planta.

La actora optó por la indemnización según consta a folio 108 del expediente, en el que obra el oficio de marzo 14 de 2003 de conformidad con el cual la Dirección General de Apoyo Fiscal –DAF–del Ministerio de Hacienda y Crédito Público avaló el pago de \$26.946.893 por concepto de indemnización a favor de la señora Miryam Ocampo Marín, suma que fue consignada a través de la FIDUCIA en el Banco Colombia el día 10 de septiembre de 2001.

La administración consideró que el municipio de Santiago de Cali atravesaba una grave situación económica y financiera, generando una insolvencia que le impedía dar cumplimiento a sus obligaciones económicas, y de manera previa a la reestructuración ordenada, realizó para el

efecto los estudios técnicos con sometimiento a lo preceptuado en los artículos 154 y 9 de los Decretos 1572 y 2504 de 1998, respectivamente.

Comoquiera que la supresión de cargos implica necesariamente una reducción de la planta de personal, la entidad tiene una facultad discrecional para decidir a quienes incorpora en la nueva planta y a quienes no.

Tal facultad es discrecional porque el nominador no está obligado a motivar la decisión de incorporación en la nueva planta. No obstante, tal y como lo establece el artículo 36 del C.C.A., dicha facultad debe ser ejercida en forma adecuada a los fines de la norma que la autoriza y debe ser proporcional a los hechos que le sirven de causa.

Cuando se trata de empleados de carrera administrativa, las normas confieren el derecho a la incorporación inmediata en los cargos que subsisten en la nueva planta, siempre que existan vacantes o cuando los cargos estén ocupados por empleados provisionales o encargados.

Se vulnera el derecho a la incorporación inmediata y la estabilidad del empleado de carrera administrativa cuando se incorpora o se mantiene en la nueva planta de personal a una persona con menor derecho del que corresponde al empleado escalafonado.

En este sentido bien puede demandarse el control jurisdiccional del acto discrecional expedido en un proceso de supresión, acreditando el menor derecho de quien continuó en la planta de personal, frente a quien fue retirado. Para ello se debe desvirtuar la presunción de legalidad del acto administrativo, correspondiéndole a la parte demandante la carga probatoria de los hechos que desvirtúan la presunción de legalidad que las normas imponen. En el caso concreto no se observan pruebas al respecto.

Frente a la inconformidad de la recurrente con el argumento de que no era necesaria la existencia de la Comisión de Personal para la emisión del acto administrativo, la Sala desechará igualmente los argumentos de la actora, pues los artículos 60 y 61 de la Ley 443 de 1998 tienen un objetivo diferente al que la demandante pretende, que nada tiene que ver con el proceso de reestructuración que se controvierte.

De conformidad con el numeral del artículo 61 de la Ley 443 de 1998, las funciones de la Comisión de Personal relacionadas con el proceso de supresión de empleos, se orientan a conocer, en primera instancia, de las reclamaciones que formulen los empleados de carrera que hayan optado por el derecho preferencial a ser revinculados, cuando se les supriman sus empleos, si consideran que se han vulnerado sus derechos.

Se trata entonces de una opción de quienes han sido retirados por supresión de cargos, para reclamar dentro del procedimiento administrativo los derechos que consideren afectados, opción que no puede ser entendida como un requisito de validez del acto de supresión o del que niega la incorporación, porque las normas legales no la consideran parte del proceso legal o debido que se debe agotar para la formación de la voluntad administrativa.

No se evidencia que la parte actora hubiera acudido a dicha Comisión en reclamo de sus derechos de carrera por preferencia para ser reincorporado a la entidad.

El artículo 61 de la Ley 443 de 1998 no contempla en ninguno de sus apartes que el COMITÉ DE PERSONAL deba expedir concepto previo para que el alcalde del municipio pueda proferir el acto que suprime cargos en la planta de personal, como requisito para no incurrir en vicios de nulidad.

Por todo lo anterior se confirmará la decisión del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca que negó las súplicas de la demanda.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “A” administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

CONFIRMASE la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca de fecha 24 de octubre de 2003, que negó las pretensiones de la demanda en el proceso instaurado por MIRYAM OCAMPO MARIN contra el MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI.

COPIESE, NOTIFIQUESE, PUBLIQUESE y ejecutoriada esta providencia DEVUÉLVASE al tribunal de origen. CÚMPLASE.

Discutida y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

ALBERTO ARANGO MANTILLA

JAIME MORENO GARCIA

ACLARA VOTO
ANA MARGARITA OLAYA FORERO

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 12:34:41