



Función Pública

Sentencia 00249 de 2012 Consejo de Estado

EMPLEADO EN PROVISIONALIDAD - No goza de fuero de estabilidad / SUPRESION DE CARGO / ACTO DE RETIRO DE EMPLEADO EN PROVISIONALIDAD - No requiere motivación

El nombramiento en provisionalidad es procedente para proveer cargos de carrera, en eventos en que no sea posible hacerlo por el sistema de concurso, o por encargo con otro empleado de carrera. La situación en provisionalidad, no otorga fuero de estabilidad relativa alguno. Aun cuando la normatividad reguladora de esta materia prevé que la designación en provisionalidad por un determinado tiempo e igualmente ésta es prorrogable en los términos que señala la ley, ello no significa que la persona designada bajo esa situación adquiera estabilidad por dicho lapso. En consecuencia, el retiro del servicio para los empleados provisionales puede disponerse mediante acto que formalmente no requiere ser motivado, vale decir, no debe expresarse las causas del retiro.

ESTUDIO TECNICO - Inexistencia. No cumplimiento de requisitos

Del material probatorio allegado al plenario se colige que el estudio técnico que sirvió de fundamento para la modificación de la planta de personal llevada a cabo mediante Decreto 1666 de 2001 no cumplió con los requisitos legales, circunstancia que hace anulable el acto demandado, por desconocer uno de los presupuestos consagrados en la Ley 443 de 1998, pues se configura la expedición irregular del decreto acusado. La administración departamental no contaba con el respectivo estudio técnico en los términos exigidos por la ley, situación que permite retirar del ordenamiento jurídico la decisión que afectó la situación laboral del demandante.

FUENTE FORMAL: LEY 443 DE 1998 - ARTICULO 41 / DECRETO 1572 DE 1998 - ARTICULO 148 / DECRETO 1572 DE 1998 - ARTICULO 149 / DECRETO 2504 DE 1998 - ARTICULO 154

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION "A"

Consejero ponente: ALFONSO VARGAS RINCON

Bogotá, D.C., doce (12) de julio de dos mil doce (2012)

Rad. No.: 05001-23-31-000-2002-00249-01(2440-11)

Actor: ELIAS DE JESUS MUÑOZ GONZALEZ

Demandado: DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA

Autoridades Departamentales

Decide la Sala el recurso de apelación contra la sentencia de 8 de abril de 2011, proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia.

ANTECEDENTES

Elías de Jesús Muñoz González por intermedio de apoderado y en ejercicio de la acción consagrada en el artículo 85 del C.C.A., demandó del Tribunal Administrativo de Antioquia, la nulidad de los artículos 55 y 56 del Decreto No. 1666 de 10 de agosto de 2001 expedido por el Gobernador de Antioquia, por la cual se declaró la terminación de la provisionalidad en el cargo de Auxiliar, Código 565-2-4 adscrito a la Dirección de Rentas de la Secretaría de Hacienda por supresión del cargo.

Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho solicitó el reintegro al cargo que desempeñaba o a otro de similar categoría, y el pago de los salarios y prestaciones dejados de percibir desde que se declare la nulidad del retiro hasta que se ordene su reintegro. Que se dé cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 176 y s.s. del C.C.A.

Que se condene en costas a la entidad demandada.

Como hechos en que sustenta sus pretensiones señala los siguientes:

El actor se vinculó al Departamento de Antioquia el 6 de febrero de 1996. Al momento del retiro se desempeñaba como Auxiliar, código 565-2-4 adscrito a la Dirección de Rentas de la Secretaría de Hacienda.

De acuerdo con la jurisprudencia las personas que desempeñan empleos de carrera administrativa en provisionalidad tienen una estabilidad relativa en virtud de la cual tienen la posibilidad de permanecer en el cargo hasta el momento en el que tome posesión quien supere el respectivo concurso de méritos.

Pese a que su vinculación siempre fue en provisionalidad el cargo que desempeñaba era de carrera administrativa.

No obstante lo anterior, el Gobernador de Antioquia expidió el Decreto 1666 de 10 de agosto de 2001, mediante el cual desvinculó al actor, decisión que le comunicó el 13 de agosto de 2001.

La parte demandante no estaba inscrita en el escalafón de carrera administrativa por negligencia del Departamento de Antioquia, puesto que no le dio trámite a su inscripción extraordinaria, pese a que reunía los requisitos exigidos por la Ley 27 de 1992 y sus decretos reglamentarios, especialmente el Decreto 2611 de 1993.

Previamente a la desvinculación del actor no se adelantó un estudio técnico para la reestructuración administrativa del Departamento de Antioquia, que demostrara la necesidad de suprimir cargos con el fin de dar cumplimiento a las previsiones de la Ley 617 de 2000.

Las funciones que desarrollaba el actor son necesarias para la entidad, tanto así que requirieron posteriores vinculaciones y contratación a

través de terceros para el desempeño de actividades que tenía a su cargo el demandante.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN

Se invocaron en la demanda el Preámbulo y los artículos 1°, 2, 4, 13, 25, 29, 40, 53, 125, 209, 287 y 298 de la Constitución Política; los artículos 41 y 42 de la Ley 443 de 1998; artículo 5 de la Ley 617 de 2000; artículo 3 del Decreto 1572 de 1998.; artículos 148 a 157 del Decreto 2504 de 1998; artículos 7 a 11 y 154 y siguientes del Decreto 1876 de 1994; artículo 1° del Decreto 1993; artículos 47, 48, 50, 73 y 84 del Decreto 01 de 1984 y el Acuerdo 11 de 1995 de la Comisión Nacional del Servicio Civil.

Como concepto de violación, señala que el acto administrativo acusado está afectado por falsa motivación, desviación de poder, expedición irregular y violación de la Constitución y la ley.

El cargo que desempeñaba era de carrera administrativa y por lo tanto, su permanencia en el servicio quedó supeditada a la provisión del cargo en propiedad mediante concurso de méritos.

No obstante, el Departamento de Antioquia no adelantó un proceso de selección por méritos destinado a proveer el cargo de forma definitiva.

La reestructuración del Departamento de Antioquia no se adelantó bajo los parámetros de la Ley 443 de 1998, puesto que no contaba con un estudio técnico donde indicara que por necesidades del servicio o la racionalización del gasto público su cargo debía ser suprimido.

De acuerdo con el artículo 148 del Decreto 1572 de 1998 las modificaciones a las plantas de personal deben motivarse expresamente y fundarse en las necesidades del servicios o en razones de modernización de la institución las cuales deben estar soportadas en estudios técnicos que así lo demuestren, y que estén basados en metodologías de diseño organizacional y ocupacional, y contengan por lo menos alguno de los aspectos indicados en el artículo 9 del Decreto 2504 de 1998.

La jurisprudencia ha sostenido que la vinculación en provisionalidad no se asimila a la de libre nombramiento y remoción, pues se trata de dos figuras distintas, toda vez que la primera modalidad ofrece a su titular una estabilidad relativa, la cual depende de la designación de quien supere las etapas del respectivo concurso.

La provisionalidad no puede equipararse a la situación propia de un empleado de libre nombramiento y remoción toda vez que, de acuerdo con lo previsto en la Ley 443 de 1998, el grado de estabilidad que se predica en relación con los empleados provisionales es mucho mayor que el de los de libre nombramiento y remoción.

Para retirar a los empleados nombrados en provisionalidad, el Departamento de Antioquia sólo podía hacerlo previo proceso disciplinario, que les impusiera la sanción de destitución del cargo, o que se hiciera la designación en propiedad en el cargo como resultado de haberse adelantado un proceso de selección por méritos.

Las medidas que la Ley 617 de 2000 ordenó adoptar a los entes territoriales, tendientes a racionalizar el gasto público y alcanzar el saneamiento fiscal, debían implementarse de forma gradual y no inmediata como ocurrió con la reestructuración y supresión de cargos en la planta de personal de la entidad demandada.

LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo de Antioquia mediante sentencia de 08 de abril de 2011, declaró la nulidad parcial del Decreto 1666 de 10 de agosto

de 2001, en cuanto dispuso la supresión del cargo de Auxiliar, Código 565-2-4, adscrito a la Dirección de Rentas de la Secretaría de Hacienda, y dio por terminado el nombramiento del actor.

Como consecuencia de lo anterior ordenó el reintegro del demandante al cargo que venía desempeñando o a uno de igual o superior categoría, y el pago de salarios o prestaciones dejados de percibir durante el retiro o en su defecto hasta que se surta el respectivo nombramiento en periodo de prueba para proveer el cargo por concurso, con fundamento en las siguientes consideraciones:

De acuerdo con las pruebas que obran en el expediente, (sic) es claro que el señor Elías de Jesús Muñoz González se desempeñaba en un cargo al cual se vinculó en provisionalidad, siendo así, su nombramiento podía darse por terminado en cualquier momento sin necesidad de motivar el acto.

Si bien anteriores oportunidades el Tribunal se pronunció desfavorablemente en asuntos de iguales características al presente, en consideración al nombramiento en provisionalidad, (sic) lo cierto es que la jurisprudencia que sobre la materia ha emitido el Consejo de Estado ha accedido a las pretensiones de la demanda al encontrar que la Administración Departamental no contaba con los respectivos estudios técnicos en los términos exigidos por la ley, situación que se configura en el vicio de expedición irregular. Atendiendo dichos pronunciamientos, el acto demandando debe ser declarado nulo.

-

LA APELACIÓN

Inconforme con la decisión del Tribunal la parte demandada interpuso recurso de apelación, con fundamento en los argumentos que a continuación se exponen:

Del material probatorio aportado al expediente se concluye que el señor Elías de Jesús Muñoz González se desempeñaba en la entidad en virtud de nombramiento en provisionalidad, y su desvinculación se dio en razón a la terminación de dicho nombramiento a través del Decreto 1666 de 2001.

Ese tipo de vinculación del actor no le garantizaba la estabilidad en el empleo y su nombramiento podía darse por terminado en cualquier momento al tenor de los artículos 26 del Decreto 2400 de 1968, 107 del Decreto 1950 de 1973 y 94 del Decreto 1222 de 1986.

La supresión del cargo que venía desempeñando el demandante, está justificada en un estudio técnico con fecha 8 de agosto de 2001, documento que se ajustó a los términos de la Ley 443 de 1998, dada la necesidad de ajuste fiscal como lo ordena la Ley 617 de 2000.

Para efecto de determinar quiénes, a raíz de la supresión de cargos debía ser retirados del servicio la administración adelantó un estudio de las hojas de vida, y encontró que al actor le fue impuesta una sanción disciplinaria el 20 de junio de 2000, mediante Resolución 5173 del mismo año.

Ahora bien, aunque la Ley 617 de 2000 no indica específicamente que la disminución de gastos de funcionamiento debe hacerse a través de la supresión de cargos, lo cierto es que una disminución del rubro presupuestal de mantenimiento se constituye en un mecanismo idóneo para el efecto y por ende no hay vulneración de normas constitucionales.

Por lo anterior, la asamblea Departamental expidió la Ordenanza 11 de 27 de junio de 2001, por la cual concedió unas autorizaciones al Gobernador para que en el término de 6 meses estableciera la nueva estructura orgánica del Departamento, para cuyo adelantamiento se conformaron comités de apoyo y luego se definió un cronograma de actividades, que incluyó entre otras, el análisis de la situación actual de correspondencia entre la estructura organizativa y la misión institucional del Departamento, Definición de la estructura conceptual y propuesta de la estrategia global de rediseño organizativo del Departamento para el fortalecimiento institucional, un diagnóstico organizacional, se definieron los parámetros para el nuevo diseño de la organización, así como las operaciones, acciones y factores para la reducción de la planta

de cargos (evaluación de desempeño, formación pertinente del área de ocupación, experiencia laboral y conducta laboral).

Agotado lo anterior se dio cumplimiento al artículo 7° del Decreto 2504 de 10 de diciembre de 1998 que modificó el artículo 149 del Decreto 1572 del mismo año que regula lo atinente a las situaciones que dan lugar a la modificación de una planta de personal todo lo cual consta en el formato diseñado para el efecto.

De acuerdo con lo anterior es claro que para suprimir el cargo del actor se dio cumplimiento a los requisitos señalados por la Ley 443 de 1998, con los parámetros establecidos por el Decreto 1572 de 1998, basándose en metodologías de diseño organizacional y ocupacional, incluyendo por lo menos el análisis de alguno de los aspectos relacionados en la norma.

En relación con la orden de reintegro como consecuencia de la nulidad del acto acusado, manifiesta que los cargos de Auxiliar código 565-2-4 fueron suprimidos y en la actualidad no existen en la planta cargos en la planta de personal de la entidad y en consecuencia no hay posibilidad jurídica ni física de dar cumplimiento a la orden de reintegro.

Para resolver, se

CONSIDERA

El problema jurídico se contrae a establecer si los artículos 55 y 56 del Decreto 1666 de 10 de agosto de 2001, mediante el cual el Gobernador del Departamento de Antioquia dio por terminado el nombramiento en provisionalidad de Elías de Jesús Muñoz González en el cargo de Auxiliar, Código 565-2-4 adscrito a la Dirección de Rentas de la Secretaría se (sic) Hacienda, está afectado por falsa motivación y expedición irregular.

Se encuentra demostrado en el expediente que mediante Decreto 0380 de 2 de febrero de 1996 Elías de Jesús Muñoz González fue nombrado como Administrador de Rentas nivel 2, grado 4 adscrito a la Sección de Recaudos de los Municipios, dirección de Rentas en la Secretaría de Hacienda (folio 13).

Posteriormente se desempeñó como Auxiliar código 565-2-4 en la Dirección de Fiscalización e Impuestos de la Secretaría de Hacienda, cargo que desempeñaba al momento de su retiro.

A folios 185 y 186 se describen las funciones y requisitos de quien se desempeñaba como Auxiliar 565-2-4 en la Dirección de Fiscalización e impuestos de la Secretaría de Hacienda.

A todos los anteriores cargos accedió en provisionalidad razón que lleva a la Entidad demandada a afirmar que por tal situación no le asistía fuero alguno de estabilidad.

Sobre el particular se tiene lo siguiente:

En relación con el argumento según el cual el nombramiento en provisionalidad del actor le otorgaba un fuero de estabilidad relativa, hasta que el cargo fuera provisto mediante concurso, se tiene lo siguiente:

El artículo 125 de la Constitución Política dispone:

“Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.

Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.

El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes.

El retiro se hará: por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo; por violación del régimen disciplinario y por las demás causales previstas en la Constitución o la ley.

En ningún caso la afiliación política de los ciudadanos podrá determinar su nombramiento para un empleo de carrera, su ascenso o remoción.

(...)”

El Decreto 2400 de 1968 prevé:

ARTICULO 26. El nombramiento hecho a una persona para ocupar un empleo del servicio civil, que no pertenezca a una carrera, puede ser declarado insubsistente libremente por la autoridad nominadora, sin motivar la providencia. Sin embargo, deberá dejarse constancia del hecho y de las causas que no lo ocasionaron en la respectiva hoja de vida. Los nombramientos de empleados de carrera sólo podrán ser declarados insubsistentes por los motivos y mediante los procedimientos establecidos en la ley o reglamento que regule la respectiva carrera. La declaración de insubsistencia conlleva la pérdida de los derechos del funcionario de carrera.

El artículo 107 del Decreto 1950 de 1973, literalmente establece:

“ARTÍCULO 107.- En cualquier momento podrá declararse insubsistente un nombramiento ordinario o provisional, sin motivar la providencia, de acuerdo con la facultad discrecional que tiene el gobierno de nombrar y remover libremente sus empleados.

No obstante lo anterior, en cualquier momento antes de cumplir el término del encargo, de la provisionalidad o de su prórroga, el nominador, por resolución, podrá darlos por terminados.

...

Por su parte, el artículo 7º del Decreto 1572 de 1998 señala que:

“El empleado con vinculación de carácter provisional deberá ser retirado del servicio mediante declaratoria de insubsistencia de su nombramiento, a través de acto administrativo expedido por el nominador”

En relación con la designación de provisionales por vacancia temporal la Ley 443 de 1998, prevé:

“ARTÍCULO 9º.- Provisión de los empleos por vacancia temporal. Los empleos de carrera, cuyos titulares se encuentren en situaciones administrativas que impliquen separación temporal de los mismos, sólo podrán ser provistos en forma provisional por el tiempo que duren aquellas situaciones, cuando no fuere posible proveerlos mediante encargo con empleados de carrera.”

Del análisis de la normativa transcrita se desprende que no es lo mismo el nombramiento del servidor que ingresa al servicio sin superar el concurso de méritos al de aquél que se somete a las etapas del proceso selectivo. En este sentido, el nombramiento en provisionalidad no es equiparable al del escalafonado en la carrera administrativa, y por lo mismo el retiro no puede estar revestido de iguales formalidades.

La situación de quien ha sido nombrado provisionalmente se asemeja a la de los designados para ocupar cargos de libre nombramiento y remoción, porque en ambos casos el nombramiento se efectúa en ejercicio de la facultad discrecional del nominador de escoger a quien tenga las condiciones de idoneidad para desempeñar la función y el retiro, a su vez, debe ir encaminado al mejoramiento del servicio.

En este orden de ideas, el nombramiento en provisionalidad es procedente para proveer cargos de carrera, en eventos en que no sea posible hacerlo por el sistema de concurso, o por encargo con otro empleado de carrera. La situación en provisionalidad, no otorga fuero de estabilidad relativa alguno. Aun cuando la normatividad reguladora de esta materia prevé que la designación en provisionalidad por un determinado tiempo e igualmente ésta es prorrogable en los términos que señala la ley, ello no significa que la persona designada bajo esa situación adquiera estabilidad por dicho lapso.

Por estas razones, la Sala estima que si bien es cierto el nombramiento provisional se ha instituido para los cargos clasificados como de carrera administrativa que no hayan sido provistos por concurso y que dicho nombramiento no es una forma de provisión de los cargos de libre nombramiento y remoción, sí es pertinente predicar respecto de tal modalidad de vinculación las reglas de la facultad discrecional, dada la similitud en el ingreso y el retiro entre estas dos formas de ingreso al servicio público.

En consecuencia, el retiro del servicio para los empleados provisionales puede disponerse mediante acto que formalmente no requiere ser motivado, vale decir, no debe expresar las causas del retiro.

En el presente asunto no está en discusión, por así obrar en el plenario que el actor desempeñaba un empleo de carrera administrativa al cual no accedió por concurso público, caso en el cual su vinculación tenía el carácter de provisional, circunstancia que implica la procedencia de su retiro a través del mismo acto que materializa el ejercicio de la facultad de libre nombramiento y remoción, sin que para proferir tal decisión sea necesario acudir a las pautas que rigen la discrecionalidad, puesto que de esta potestad puede hacer uso la administración en cualquier momento, incluso antes de cumplir el término para el cual fue designado.

Falsa motivación y expedición irregular

-

Manifiesta la Entidad que quedó demostrado que era necesaria la aplicación de la Ley 617 de 2000 y en consecuencia proceder a la supresión de cargos lo cual conllevó al retiro del servicio del actor.

Con la Ley 617 de 2000 el legislador impuso medidas de ajuste fiscal que debían ser materializadas por las entidades territoriales, respetando su autonomía administrativa.

De acuerdo con lo anterior, la administración Departamental consideró que la desvinculación de unos empleados con nombramiento provisional, incluyendo el actor, era una medida efectiva para reducir sus gastos de funcionamiento, aspecto respecto del cual el demandante no allegó material probatorio alguno para efecto de desvirtuarlo.

Ahora bien, en relación con el estudio técnico, indica la demandada que el soporte técnico se ajusta a los parámetros exigidos por la normatividad que gobierna la materia, es preciso señalar que el artículo 41 de la Ley 443 de 1998, vigente para el momento de expedición del acto demandado, dispone:

ARTÍCULO 41. Reforma de plantas de personal. 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 acreditadas, de acuerdo

con la reglamentación que expida el Gobierno Nacional.

Toda modificación a las plantas de personal de las entidades del orden nacional incluidos sin excepción los establecimientos públicos, 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.

(...)”

Por su parte, el Decreto 1572 de 1998, modificado por el Decreto 2504 de 1998, prevé:

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.

ARTÍCULO 149. 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.”.

“ARTICULO 154. 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."

Para la fecha de expedición de los actos acusados, por los cuales se modificó la planta de personal del Departamento de Antioquia y se determinó el retiro del actor, se encontraba vigente la Ley 443 de 1998 y su artículo 41 ya había sido reglamentado por el Decreto 1572, precepto que prevé los parámetros y procedimientos para la modificación de plantas de personal, modificado a su vez, en algunas de sus disposiciones, por el Decreto 2504 de 1998.

Son estas normas pues a las que debió sujetarse la administración municipal para expedir los actos impugnados.

Tratándose de supresión de empleos de carrera administrativa, las referidas disposiciones legales consagran, como exigencia previa y para ese particular proceso, la elaboración de un estudio técnico como sustento de la reforma a las plantas de personal. Se trata entonces de una formalidad, como presupuesto, que compromete la legalidad del proceso de reestructuración administrativa, pues su inobservancia genera, como consecuencia, la nulidad de los actos que le siguen, en tanto se configura una expedición irregular.

Por tratarse entonces de una actuación administrativa esencialmente reglada, como en efecto lo es el proceso de reestructuración administrativa, en donde la ley le señala tanto la oportunidad como el procedimiento a seguir, la administración debe actuar dentro de un estricto marco legal (Ley 443 de 1998), pues su accionar está siempre determinado en una norma de derecho positivo y su desarrollo no puede estar al libre albedrío de la autoridad.

A folios 112 y 113, el siguiente documento:

"ACTA NÚMERO 027

COMITÉ DE EVALUACIÓN DE OFICIOS

FECHA: 8 de agosto de 2001.

HORA: 2:00 Horas

LUGAR: Despacho del Secretario del Recurso Humano.

ASISTENTES: DOCTOR JORGE ALONSO TURBAY CEBALLOS

Secretario del Recurso Humano

DOCTOR IVÁN ECHEVERRY VALENCIA

Secretario General

DOCTOR CARLOS WOLFF

Secretario de Hacienda

DOCTOR JOSÉ FERNANDO MONTOYA ORTEGA

Secretario de Educación y Cultura

JUAN MANUEL RESTREPO VELEZ

Secretario de Gobierno y apoyo Ciudadano

DOCTOR ALBERTO MEDINA AGUILAR

Director Técnico de Análisis y Diseño Organizacional

DESARROLLO:

El Doctor Jorge Alonso Turbay Ceballos, inició la reunión del Comité de Evaluación de Oficios, con la lectura del orden del día establecido para esta reunión, así:

1. Instalación del Comité por parte del Secretario del Recurso Humano.
2. Análisis de solicitud sobre la supresión de unas plazas de empleo.

Una vez analizada la solicitud de la Secretaria del Recurso Humano, el Comité recomendó:

-

Suprimir en la planta de cargos de la administración Departamental las siguientes plazas de empleo, así:

No. Plazas	NOMBRE DEL CARGO	CÓDIGO	ORGANISMO	DEPENDENCIA
1	Profesional Universitario	340-4-6	Secretaría de Hacienda	Dirección Financiera
2	Inspector	515-2-4	Secretaría de Gobierno y Apoyo Ciudadano	Dirección de Apoyo Institucional
2	Inspector	515-2-3	Secretaría de Gobierno y Apoyo Ciudadano	Dirección de Apoyo Institucional
2	Secretario	540-2-2	Secretaría de Gobierno y Apoyo Ciudadano	Dirección de Apoyo Institucional
15	Auxiliar	565-2-7	Secretaria de Hacienda	Dirección de Rentas
24	Auxiliar	565-2-4	Secretaria de Hacienda	Dirección de Rentas
1	Auxiliar	565-2-3	Secretaria de Educación y Cultura	Dirección de Descentralización Educativa
47				

Siendo las 2:30 horas se dio por terminada la sesión". Lo subrayado es de la Sala

Obra a folios 114 y 115, documento denominado ESTUDIO TÉCNICO, en el cual se expone:

"DIRECCIÓN TÉCNICA DE ANÁLISIS Y DISEÑO ORGANIZACIONAL
ESTUDIO TÉCNICO PARA MODIFICACIONES A LA PLANTA DE CARGOS

CONSTANCIA

Fecha

Las modificaciones que se soportan con este estudio, técnico son realizadas dentro de claros criterios de razonabilidad, proporcionalidad y prevalencia del interés general.

3 DE AGOSTO DE 2001

TIPO DE MODIFICACIÓN

() Creación () Reintegro (X) Supresión () Reclasificación () Traslado

CARGOS OBJETO DE ESTUDIO

N° DE PLAZAS

NOMBRE DEL CARGO

CÓDIGO

N° PLAZAS

NOMBRE DEL CARGO

CÓDIGO

1

Profesional Universitario

340-4-6

2

Inspector

515-2-4

2

Inspector

515-2-3

2

Secretario

540-2-2

15

Auxiliar

565-2-7

24

Auxiliar

565-2-4

1

Auxiliar

565-2-3

47

REQUIERE DISPONIBILIDAD PRESUPUESTAL

(X) SI () NO

CAUSAS QUE MOTIVARON LA MODIFICACIÓN:

Fusión o supresión de entidades

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

Traslado de funciones o competencias de un organismo a otro.
Mejoramiento o introducción de procesos, producción de bienes o prestación de servicios.

X

Redistribución de funciones y cargas de Trabajo.

Introducción de cambios tecnológicos

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 las funciones de la entidad.

X

Racionalización del gasto público

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

Sentencia judicial

JUSTIFICACIÓN TÉCNICA: En concordancia con la Constitución Política de Colombia Artículo 305 numeral 7, la Ley 443 de 1998, el Decreto Reglamentario 1572 de 1998 y el programa de ajuste fiscal que exige la Ley 617 de 6 de octubre de 2000 para las entidades territoriales y en este caso especial para el Departamento de Antioquia y con el Objetivo de los ingresos corrientes de libre destinación sean suficientes para atender las obligaciones corrientes, provisionar el pasivo prestacional y pensional, y financiar, al menos parcialmente la inversión pública autónoma del Departamento, se hace necesario suprimir las plazas de empleos relacionadas anteriormente. Además es viable la supresión de las plazas anteriormente relacionadas ya que las funciones y las cargas de trabajo se pueden redistribuir entre las diferentes plazas existentes en cada organismo, el mejoramiento de los procesos y el apoyo de los sistemas de información.

Firman: CARLOS WOLFF JOSÉ FERNANDO MONTOYA ORTEGA Secretario de Hacienda Secretario de Educación y Cultura JUAN MANUEL RESTREPO VÉLEZ Secretario de Gobierno y apoyo Ciudadano"

Se observa que el primer documento recomienda suprimir de la planta de personal ciertos cargos, y el segundo, justifica la supresión de unas plazas argumentando la racionalización del gasto público y la redistribución de funciones y cargas de trabajo; sin embargo no se explica cómo se configuró cada una de ellas dentro de la situación de cada dependencia.

De los documentos en mención no se encuentra acreditado que haya existido análisis de alguno de los puntos establecidos por el artículo 154 del Decreto 1572 de 2001, pues de su contenido no se deduce que aquellos puntos hayan sido objeto de estudio y aunque se habla del diagnóstico de la situación actual, no se indica qué aspectos se contemplaron, para llegar a la conclusión de la necesidad de supresión de cargos.

Así las cosas, se concluye que el documento aducido como “ESTUDIO TÉCNICO”, no incluye, el análisis de los procesos técnicos misionales y de apoyo, una evaluación de las cargas laborales, una evaluación de las funciones asignadas a los empleados, una revisión de la estructura de la entidad, un estudio de la planta actual en la que se analicen los perfiles de los empleos, los cargos existentes y los que desaparecen y, como consecuencia de ello, la propuesta de la nueva planta de personal.

Siendo así, del material probatorio allegado al plenario se colige que el estudio técnico que sirvió de fundamento para la modificación de la planta de personal llevada a cabo mediante Decreto 1666 de 2001 no cumplió con los requisitos legales, circunstancia que hace anulable el acto demandado, por desconocer uno de los presupuestos consagrados en la Ley 443 de 1998, pues se configura la expedición irregular del decreto acusado. La administración departamental no contaba con el respectivo estudio técnico en los términos exigidos por la ley, situación que permite retirar del ordenamiento jurídico la decisión que afectó la situación laboral del demandante.

Ahora bien, la necesidad de supresión de cargos en orden a reducir los gastos de funcionamiento en virtud de la Ley 617 de 2000, se tiene como fundamento válido para la reestructuración administrativa, tan es así, que de conformidad con el numeral 9° del artículo 149 del Decreto 1572 de 1998 la racionalización del gasto es una de las razones que puede llevar a la administración a modificar su estructura, no obstante, esta situación no releva a la entidad del cumplimiento de las demás exigencias legales, en este caso, las consagradas en el artículo 154 del mismo Decreto 1572, en cuanto a los aspectos que se deben atender en la elaboración del estudio técnico.

Ahora bien, como antes se aclaró, es cierto que en consideración a la vinculación en provisionalidad del actor, el retiro del servicio podía disponerse mediante acto que formalmente no requiere ser motivado, vale decir, no debe expresar las causas del retiro.

Sin embargo en el presente asunto, se encuentra probado que la administración no actuó bajo los parámetros legales enunciados, pues el estudio técnico soporte del acto demandado no cumplió con los requisitos establecidos por el Decreto 1572 de 1998, razón por la cual, es evidente que el retiro del actor no estuvo relacionado con la naturaleza propia de su nombramiento en provisional, sino en la irregularidad del acto demandado, por cuanto no estuvo precedido de los estudios técnicos que deben soportar cualquier modificación a la planta de personal que implique supresión de cargos.

Por lo anterior, la Sala confirmará la sentencia del Tribunal Administrativo de Antioquia que declaró la nulidad parcial del Decreto No 1666 de 2001, expedido por el Gobernador de Antioquia por el cual suprimió el cargo de Auxiliar Código 565-2-4, que venía desempeñando el actor y el consecuente restablecimiento del derecho.

Argumenta el Departamento de Antioquia que no existe posibilidad de incorporación para el actor toda vez que el cargo de Auxiliar Código 565-2-4, no existe actualmente en la planta de personal.

Es preciso señalar que el Tribunal Administrativo al disponer el restablecimiento del derecho (numerales 1 y 2 de la parte resolutive) ordenó el reintegro se ordenó al cargo de Auxiliar, Código 565-2-4, o a uno de igual o superior categoría, pero si el cargo de Auxiliar, Código 565-2-4, o uno de igual o superior categoría ya ha sido provisto por concurso de méritos la vinculación opera hasta ese momento y de ocurrir tal hipótesis el pago de los salarios y prestaciones dejados de percibir se surtirá hasta el nombramiento en periodo de prueba.

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,

-
FALLA
-

CONFÍRMASE la sentencia de 8 de abril de 2011 proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, que accedió a las súplicas de la demanda interpuesta por Elías de Jesús Muñoz González contra el Departamento de Antioquia.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y EJECUTORIADA ESTA PROVIDENCIA, DEVUÉLVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

Discutida y aprobada en sesión celebrada en la fecha.

GUSTAVO GÓMEZ ARANGUREN

ALFONSO VARGAS RINCÓN

LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 11:08:27