



Función Pública

Sentencia 10582 de 2010 Consejo de Estado

CARRERA ADMINISTRATIVA - Confiere cierto grado de estabilidad y permanencia a los empleados / SUPRESION DE CARGO - Causal de retiro / INDEMNIZACION - Constituye un instrumento para resarcir el perjuicio ocasionado por la supresión de cargo

Debe decir la Sala que el sistema de carrera administrativa le confiere a los empleados que hagan parte de ella cierto grado de estabilidad y permanencia en el empleo lo cual no obsta para que la administración, teniendo en cuenta razones de interés general, pueda proceder a suprimir o fusionar sus distintos empleos, lo que naturalmente trae consigo un perjuicio al empleado que resulta retirado del servicio en virtud de dicha medida. En efecto, la supresión de cargo como causal de retiro del servicio comporta un perjuicio para el empleado que resulta desvinculado del servicio al verse desprovisto de los derechos subjetivos propios del sistema de la carrera administrativa lo cual, si bien puede catalogarse como legítimo, esto es, en función del interés general, no implica para el afectado el deber de soportar íntegramente la carga que supone el que el Estado adecue sus entidades y plantas de personal a la nuevas exigencia sociales y de la función pública. Así las cosas, estima la Sala que la indemnización por supresión de cargo constituye un instrumento eficaz, previsto por el legislador, para resarcir el perjuicio que el Estado le ocasiona al empleado que resulta retirado del servicio con ocasión de un proceso de supresión de cargos sin que ello signifique, entrar a definir si la decisión de retiro ha obedecido a claros fines de interés general o un mejoramiento de servicio. En este sentido, el hecho de que un empleado que se haya visto afectado por la supresión del cargo que venía desempeñando, reciba con posterioridad la indemnización prevista por el legislador, no implica que se esté definiendo la legalidad de los actos que dieron lugar a la medida de supresión y mucho menos que los mismos no puedan ser controvertidos en sede judicial.

EQUIVALENCIA DE EMPLEO - Concepto. Requisitos / CARGO EQUIVALENTE - Inexistencia. No se probó la equivalencia en el empleo referido ni en la remuneración

Estima la Sala que, el artículo 158 de Decreto 1572 de 1998 establece que un empleo resulta equivalente a otro cuando tiene funciones iguales o similares y que para su ejercicio se exijan requisitos de estudio y experiencia iguales o similares. Bajo estos supuestos, aún cuando la Sala encuentra probada una similitud en las funciones asignadas a los empleos de Profesional Especializado, código 3010, grado 19, del Área Comercial y de Atención Ciudadana de Energía y Gas Combustible, existente en la antigua planta de personal de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios y de Profesional Especializado, código 3010, grado 19, de las Áreas de Gestión de Energía y Gas Combustible de la nueva planta de personal, esa circunstancia por sí sola no es suficiente para acceder a las pretensiones de la demanda pues el actor debió demostrar, no sólo que en la nueva planta fueron incorporadas personas con derecho inferior al suyo, circunstancia que no se observa en el caso sub examine, sino también la equivalencia en la remuneración y los requisitos exigidos para desempeñar los referidos empleos, presupuestos que pasa la Sala a verificar.

FUENTE FORMAL: DECRETO 1572 DE 1998 - ARTICULO 158

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION B

Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE

Bogotá, D.C., veintiuno (21) de octubre de dos mil diez (2010).

Rad. No.: 25000-23-25-000-2002-10582-01(1112-09)

Actor: ROSEMBERG SANABRIA BENITEZ

Demandado: DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO NACIONAL DE PLANEACION Y SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia de 11 de diciembre de 2008 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección A, mediante la cual accedió a las pretensiones de la demanda presentada por ROSEMBERG SANABRIA BENÍTEZ contra la Nación, Departamento Administrativo Nacional de Planeación, Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.

ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho el señor Rosenberg Sanabria Benítez, por intermedio de apoderado judicial, solicitó al Tribunal Administrativo de Cundinamarca decretar la nulidad de los siguientes actos administrativos: Decreto No. 991 de 21 de mayo de 2002, expedido por el Gobierno Nacional, mediante el cual se modificó la planta de personal de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios; Oficio de 23 de mayo de 2002, proferido por la Coordinación de Talento Humano de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, por la cual se le informó que el empleo de Profesional Especializado, código 3010, grado 19, que venía desempeñando había sido suprimido; Resoluciones Nos. 008420 de 6 de junio de 2002 y 8 de julio del mismo año, por medio de las cuales se incorporó un número de empleados a la nueva planta de personal de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios y los demás actos administrativos que dieron lugar a su retiro del servicio por supresión del cargo que venía desempeñando.

Como consecuencia de las anteriores declaraciones, a título de restablecimiento del derecho, solicitó ordenar a la entidad demandada su reintegro; reconocerle y pagarle los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir desde la fecha de supresión del cargo hasta la de su reintegro efectivo; declarar que no ha existido solución de continuidad en la prestación del servicio; condenar a la entidad demandada al pago de las costas y agencias en derecho y ajustar las condenas conforme a los artículos 176 a 178 del C.C.A.

Los hechos de la demanda se resumen así:

El demandante se vinculó a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, como Profesional Especializado, código 3010, grado 19, desde el 10 de marzo de 1997.

Mediante Decreto 990 de 21 de mayo de 2002 el Gobierno Nacional modificó la estructura orgánica de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.

En esa misma fecha, el Gobierno Nacional expidió el Decreto No. 991 por el cual suprimió la planta de cargos de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, entre ellos el de Profesional Especializado, código 3010, grado 19, ocupado por el demandante.

El 22 de mayo de 2002 por Resolución No. 007596 suscrita por el Superintendente de Servicios Públicos Domiciliarios se adoptó el nuevo manual de funciones y requisitos específicos de dicha entidad.

Mediante Oficio de 23 de mayo de 2002 la Coordinadora de Talento Humano de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios le informó al demandante que el empleo de Profesional especializado, código 3010, grado 19, que venía desempeñando había sido suprimido.

Por Resoluciones Nos. 008420 de 6 de junio de 2002 y 010616 de 8 de junio del mismo año, la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios procedió a proveer los cargos existentes en su nueva planta de personal. No obstante lo anterior, precisó que en la referida planta de personal subsistió el empleo de Profesional Especializado razón por la cual, no se advierte la supresión efectiva del citado empleo.

Sostuvo que la finalidad del proceso de reestructuración al que fue sometida la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios no fue su modernización y racionalización de gastos sino, por el contrario, el retiro masivo de empleados en atención a intereses de índole burocrático.

Precisó que, prueba de ello es que en la entidad demandada se observa un alto número de personas vinculadas mediante contrato de prestación de servicios, quienes vienen desarrollando las funciones que con anterioridad se encontraban asignadas a los empleados de planta.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN

En la demanda se citan como normas vulneradas las siguientes:

De la Constitución Política, los artículos 2, 4, 5, 6, 13, 15, 25, 29, 43, 46, 47, 53, 54, 83, 90, 122, 209, 365 y 370.

De la Ley 443 de 1998, los artículos 1, 2, 6, 8, 12, 39, 40, 41, 63 y 67.

De la Ley 489 de 1998, los artículos 3, 4, 5, 32 y 54.

Del Decreto 2400 de 1968, el artículo 28.

Del Decreto 1568 de 1998, los artículos 14, 15, 44, 48, 59 y 71.

Del Decreto 1570 de 1998, el artículo 33.

El Decreto 1572 de 1998.

Del Decreto 861 de 2002, los artículos 24, 30 y 32.

Al explicar el concepto de violación se sostiene, que los actos administrativos singularizados en la demanda, transgredieron el derecho al trabajo y la obligación que tiene el Estado de respetar las garantías de estabilidad en el empleo de quienes están inscritos en el escalafón de la carrera administrativa.

Señaló que la entidad demandada vulneró el derecho fundamental a la igualdad del actor dado que no evaluó de manera objetiva, y en igualdad de condiciones, al personal que permaneció laborando en la nueva planta de personal de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.

Precisó que, la supresión de empleos en la planta de cargos de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios no se fundó en la necesidad del servicio o en razones de modernización de la administración, como lo exige la Ley 443 de 1998 y sus decretos reglamentarios, toda vez que, no tuvo en cuenta lo previsto por el estudio técnico elaborado y mucho menos las recomendaciones formuladas por el Departamento Administrativo de la Función Pública.

Argumentó que, en el caso concreto no se observa una supresión efectiva del empleo de Profesional Especializado código 3010, grado 19, toda vez que, de acuerdo con lo previsto en la Ley 443 de 1998 no basta que mediante un proceso de reestructuración se cambie la denominación de un empleo para afirmar, como lo hace la entidad demandada en el caso concreto, que estamos frente a la supresión total de un empleo y sus funciones.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios contestó la demanda con los siguientes argumentos (fls. 166 a 182):

Sostuvo que no es cierto que la reestructuración de la planta de personal de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios hubiera sido una decisión caprichosa y abiertamente contraria a la ley toda vez que, lo que se persiguió con dicho proceso fue adecuar y optimizar la función de inspección, vigilancia y control asignada a dicho ente por la Constitución Política.

Precisó que en el proceso de reestructuración de la entidad demandada no hubo lugar a la improvisación dado que, el estudio técnico elaborado, da cuenta de la necesidad de redefinir su misión y visión como entidad, al tiempo que permitió detectar que la especialización vertical de sus funciones impedía el trabajo coordinado entre sus dependencias.

En este sentido, el proceso de reestructuración antes referido cuenta con el concepto técnico favorable del Departamento Administrativo de la Función Pública, en cuanto señala que sus propuestas se ajustan a lo previsto en las Leyes 489 de 1998 y 689 de 2001 y el Decreto 1572 de 1998.

Argumentó que, al actor no le asistía el derecho a ser incorporado en la nueva planta de personal del ente demandado toda vez que, dentro de la oportunidad legal, no manifestó su intención de ser incorporado o de optar por la indemnización por supresión del empleo que venía ejerciendo.

Indicó que, de acuerdo con el manual específico de requisitos y funciones de la entidad demandada no existe equivalencia entre el empleo de Profesional Especializado, código 3010, grado 19, que venía desempeñando el demandante y el de Profesional Especializado grado 3010, grado 19, asignado a las delegadas de energía y gas, en razón a que, sus funciones y requisitos difieren sustancialmente uno respecto del otro.

LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección A, accedió las pretensiones de la demanda, con los siguientes argumentos (fls. 254 a 270):

Precisó en primer lugar, que cotejadas las funciones asignadas al empleo de Profesional Especializado, código 3010, grado 19, tanto en la antigua como en la nueva planta de personal, las mismas son similares en la medida en que se encuentran relacionadas con las actividades de vigilancia, investigación y sanción a las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios.

Sostuvo que, lo anterior encuentra su explicación en el hecho de que la misión constitucional y legal de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, esto es, ejercer las funciones de inspección, vigilancia y control de la actividad prestadora de los servicios públicos domiciliarios, no puede variar en virtud de un proceso de reestructuración como el que se controvierte en esta instancia.

No obstante lo anterior, precisó que resulta inadmisibles que el nuevo manual de funciones de la entidad demandada excluya la profesión de

economista como requisito para desempeñar el empleo de Profesional Especializado, código 3010, grado 19, y en su lugar incluya la de contador, toda vez que, las funciones del referido empleo giran en torno a la labor de analizar y evaluar los componentes administrativos, financieros, contables, comercial y técnico operativo de la prestación de un servicio público.

Argumentó que, en el caso concreto el nombre y las funciones del empleo de Profesional Especializado, código 3010, grado 19, no variaron con ocasión del proceso de reestructuración al que fue sometida la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, por lo que no se puede hablar de una supresión real de dicho empleo en las condiciones previstas en la Ley 443 de 1998.

Concluyó que, si bien es cierto la administración está facultada constitucional y legalmente para adelantar procesos de reestructuración en sus distintas entidades, con el fin de ajustarla a las nuevas exigencias que impone la prestación de servicios públicos, ello no implica que dicha figura se convierta en un instrumento de retiro masivo de empleados inscritos en el escalafón de la carrera administrativa.

RAZONES DE IMPUGNACIÓN

La parte demandada interpuso recurso de apelación contra el anterior proveído, con base en los argumentos que se pasan a resumir (fls. 283 a 289):

Argumentó que, con la reestructuración de la planta de personal de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios el perfil del empleo de Profesional Especializado, código 3010, grado 19, fue modificado en la medida en que el título académico de economista, antes previsto como requisito, fue reemplazado por el de contador público.

Sobre este particular, precisó que dadas las diferencias sustanciales entre la formación profesional de un economista y un contador público no cabe duda que el perfil profesional del empleo de Profesional Especializado, código 3010, grado 19, fue modificado con ocasión del proceso de reestructuración al que fue sometida la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios razón por la cual, resulta ilegal el reintegro ordenado por el Tribunal en la sentencia de 11 de diciembre de 2008.

Sostuvo que, mal hace el Tribunal en ordenar el reintegro del actor al servicio de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios cuando éste no lo solicitó en la oportunidad conferida por el artículo 39 de la Ley 443 de 1998. En efecto, precisó que mediante oficio de 23 de mayo de 2002 no sólo se le informó al actor que el empleo de Profesional Especializado que venía desempeñando había sido suprimido, sino también que tenía derecho a optar por el reintegro o por una indemnización por supresión del cargo, frente a lo cual guardó silencio.

ALEGATOS

La Procuraduría Tercera Delegada ante el Consejo de Estado estima necesario revocar la sentencia apelada, con las siguientes consideraciones (fls. 316 a 327):

En relación con la equivalencia entre el empleo de Profesional Especializado código 3010, grado 19, en la antigua y nueva planta de personal, sostuvo que el Tribunal incurre en un error, al comparar la funciones del empleo de Profesional Especializado, código 3010, grado 19, en el área de energía y gas combustible, y no las de Coordinador del Grupo de Gestión de la Intendencia Comercial y de Atención Ciudadana de Energía y Gas Combustible, el cual venía desempeñado el actor al momento de su retiro del servicio.

Sobre este particular sostuvo que, la comparación entre funciones con el fin de establecer la referida equivalencia debió hacerse entre los empleos de Profesional Especializado, código 3010, grado 19 con funciones de Coordinador del Grupo de la Intendencia Comercial y de Atención Ciudadana, desempeñado por el actor antes del proceso de reestructuración y las de Profesional Especializado, código 3010, grado 19, en las Áreas de Gestión de Energía y Gas Combustible de la nueva planta de personal de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.

No obstante lo anterior, argumentó que no bastaba con establecer la equivalencia en lo que se refiere a funciones toda vez que, es necesario determinar la equivalencia en cuanto a los requisitos que se requieren para desempeñar un empleo, lo que no se observa en el caso concreto dado que el actor no cuenta con título de formación universitaria en ingeniería eléctrica o ingeniería de petróleos, requisito indispensable para ejercer el empleo de Profesional Especializado, código 3010, grado 19, en las Áreas de Gestión de Energía y Gas Combustible de la nueva planta de personal de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.

CONSIDERACIONES

Como no se observa causal que invalide lo actuado, procede la Sala a decidir previas las siguientes consideraciones.

Problema jurídico por resolver

Consiste en decidir si procede la nulidad de los actos administrativos demandados y el consecuente reintegro del demandante a la nueva planta de personal de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, en un cargo equivalente al que ocupaba al momento de ser retirado del servicio por supresión del cargo.

I. Análisis de la Sala

Hechos probados

De la vinculación laboral del demandante

Según certificación de 1 de agosto de 2002, suscrita por la Coordinadora del Grupo de Talento Humano de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, el señor Rosenberg Sanabria Benítez ingresó al servicio de dicha entidad el 10 de marzo de 1997 (fls. 58 a 59, cuaderno No.1).

De acuerdo con la certificación de 28 de enero de 1998 el demandante fue inscrito en el escalafón de la carrera administrativa, como Profesional Especializado, código 3010, grado 19, de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, a partir del 19 de diciembre de 1997 (fl. 303, cuaderno No. 6).

Del proceso de supresión

Mediante Decreto No. 990 de 21 de mayo de 2002 el Presidente de la República modificó la estructura de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios (fls. 4 a 37, cuaderno No.1).

En esa misma fecha, el Presidente de la República mediante Decreto 991 modificó la planta de personal de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, suprimiendo un número de cargos entre ellos el de Profesional Especializado, código 3010, grado 19, que venía desempeñando el demandante (fls. 38 a 41, cuaderno No.1).

El 23 de mayo de 2002 la Coordinadora de Talento Humano de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios le informó al demandante que en virtud de lo dispuesto en el Decreto 991 de ese mismo año había sido suprimido el empleo de Profesional Especializado, código 3010, grado 19, que venía desempeñando (fl. 3, cuaderno No.1).

Por Resolución No. 008278 de 31 de mayo de 2002 la Secretaria General de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios le reconoció al demandante la suma de \$ 10.255.587 pesos por concepto de indemnización por supresión del cargo que venía desempeñando (fl. 384 a 386,

cuaderno No. 6).

Mediante Resoluciones 008420 y 010616 de 6 y 8 de junio de 2002, respectivamente, el Superintendente de Servicios Públicos Domiciliarios dispuso la incorporación de varios empleados a la nueva planta de personal de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios (fls. 42 a 55, cuaderno No.1).

Los motivos de inconformidad de la parte recurrente

La parte demandada en el recurso de apelación formuló dos cargos en contra de la sentencia apelada, el primero de los cuales se refiere al hecho de que el señor Rosenberg Sanabria Benítez no podía aceptar la indemnización por supresión del cargo que venía desempeñando toda vez que, esa circunstancia con posterioridad, le imposibilitaba acudir ante esta jurisdicción para controvertir la legalidad de los actos demandados y, de otra parte, mediante la segunda censura cuestiona la supuesta equivalencia entre el empleo de Profesional Especializado, código 3010, grado 19, de la Coordinación del Grupo de Gestión de la Intendencia Administrativa y Financiera de Energía y Gas Combustible, existente en la antigua planta de personal, y el de las Áreas de Gestión de Energía, Gas y Combustible, de la nueva planta de personal.

Bajo estos supuestos y, con el fin de desatar cada uno de los cargos formulados en contra de la sentencia impugnada, la Sala procederá a realizar las siguientes consideraciones:

De la indemnización por supresión del cargo de Profesional Especializado, código 3010, grado 19.

Sostiene la parte demandada en el recurso de apelación que al suprimirse el empleo de Profesional Especializado, código 3010, grado 19, que venía desempeñando el señor Rosenberg Sanabria Benítez, le fue concedido, en los términos previsto en el artículo 39 de la Ley 443 de 1998, el derecho a optar por la reincorporación en la nueva planta de personal de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios o en su defecto por la indemnización por supresión del cargo.

En este mismo sentido, precisó que como el actor no optó de manera expresa por alguna de las dos opciones que le confería la ley, debía entenderse que no tenía interés en ser incorporado a la nueva planta de personal de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, circunstancia que impide, acudir ante esta jurisdicción con el fin de controvertir los actos administrativos que dieron lugar al proceso de reestructuración al interior del ente demandado.

Sobre este particular, debe decir la Sala que el sistema de carrera administrativa le confiere a los empleados que hagan parte de ella cierto grado de estabilidad y permanencia en el empleo lo cual no obsta para que la administración, teniendo en cuenta razones de interés general, pueda proceder a suprimir o fusionar sus distintos empleos, lo que naturalmente trae consigo un perjuicio al empleado que resulta retirado del servicio en virtud de dicha medida.

En efecto, la supresión de cargo como causal de retiro del servicio comporta un perjuicio para el empleado que resulta desvinculado del servicio al verse desprovisto de los derechos subjetivos propios del sistema de la carrera administrativa lo cual, si bien puede catalogarse como legítimo, esto es, en función del interés general, no implica para el afectado el deber de soportar íntegramente la carga que supone el que el Estado adecue sus entidades y plantas de personal a la nuevas exigencia sociales y de la función pública.

Así las cosas, estima la Sala que la indemnización por supresión de cargo constituye un instrumento eficaz, previsto por el legislador, para resarcir el perjuicio que el Estado le ocasiona al empleado que resulta retirado del servicio con ocasión de un proceso de supresión de cargos sin que ello signifique, entrar a definir si la decisión de retiro ha obedecido a claros fines de interés general o un mejoramiento de servicio.

En este sentido, el hecho de que un empleado que se haya visto afectado por la supresión del cargo que venía desempeñando, reciba con posterioridad la indemnización prevista por el legislador, no implica que se esté definiendo la legalidad de los actos que dieron lugar a la medida de supresión y mucho menos que los mismos no puedan ser controvertidos en sede judicial. Así lo ha sostenido esta Sección en reiteradas

ocasiones¹:

“(…) Resta por decir que esta Corporación, en repetidas oportunidades, ha sostenido que el pago de la indemnización por supresión de cargo en nada impide que en el futuro se pueda anular los actos de supresión, caso en el cual el Juez Administrativo deberá ordenar que en la liquidación de la condena se descuente la indemnización ya pagada; orden que impartió el Juez a-quo en la sentencia apelada. (…).”.

Bajo estas consideraciones, no le asiste la razón al demandado cuando sostiene, en el recurso de apelación, que el actor no podía solicitar la nulidad de los actos administrativos que dieron lugar a su retiro por supresión de cargo, toda vez que el reconocimiento de una indemnización, como ocurrió en el caso concreto mediante la Resolución No. 008278 de 31 de mayo de 2002, no define *per se* su legalidad y mucho menos impide su cuestionamiento ante esta jurisdicción.

Por lo expuesto, estima la Sala que el cargo propuesto no está llamado a prosperar.

De la equivalencia del empleo de Profesional Especializado, código 3010, grado 19, en la nueva planta de personal de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.

En relación con el proceso de reestructuración de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios sostiene la parte demandada, que el señor Rosenberg Sanabria Benítez no contaba con el perfil profesional necesario para desempeñar el empleo de Profesional Especializado, código 3010, grado 19, de la nueva planta de personal de la entidad. En concreto, señaló que en la nueva planta de personal no existe una unidad que tenga asignadas las mismas funciones que venía desarrollando en la antigua planta de personal y en consecuencia no existe un empleo equivalente al que podría ser reincorporado el actor.

Sobre este particular estima la Sala que, el artículo 158 de Decreto 1572 de 1998 establece que un empleo resulta equivalente a otro cuando tiene funciones iguales o similares y que para su ejercicio se exijan requisitos de estudio y experiencia iguales o similares. Así se lee en el citado artículo:

“ARTÍCULO 158. Artículo modificado por el Decreto 1173 de 1999. El nuevo texto es el siguiente: Se entiende que un empleo es equivalente a otro cuando tienen funciones iguales o similares, para su ejercicio se exijan requisitos de estudio y de experiencia iguales o similares y cuando la asignación básica de aquél no sea inferior a la de éste.”.

Bajo este supuesto, si en la nueva planta de personal de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios existían empleos equivalentes al de Profesional Especializado, código 3010, grado 19, ocupado por el demandante, debió probarse: (a) que a éstos se les han asignado iguales o similares funciones, esto es, que existe una cierta identidad funcional; (b) que se predicen los mismos requisitos de estudio y experiencia como garantía para el adecuado cumplimiento del servicio y la atención de los principios que informan la función administrativa; y (c) que la asignación básica no resulte inferior.

Procede la Sala a verificar cada uno de los aspectos previstos en el artículo 158 de Decreto 1572 de 1998:

a). De las funciones

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en la sentencia impugnada, con el fin de establecer la equivalencia del empleo de Profesional Especializado, código 3010, grado 19, realizó un estudio comparativo entre las funciones de este empleo en el Grupo de Gestión de la Intendencia Administrativa y Financiera de Energía y Gas Combustible, de la antigua planta de personal, y las asignadas al mismo empleo en las Áreas de Gestión de Energía y de Gas Combustible, de la nueva planta de personal, dando por probada la equivalencia entre los citados empleos.

No obstante lo anterior, observa la Sala que el empleo que venía desempeñando el señor Rosembreg Sanabria Benítez al momento de iniciarse el proceso de reestructuración, del que fue objeto la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, era el de Profesional Especializado, código 3010, grado 19, con funciones de Coordinador del Grupo de Gestión, de la Intendencia Comercial y de Atención Ciudadana de Energía y Gas Combustible y no el previsto en el Grupo de Gestión de la Intendencia Administrativa y Financiera de Energía y Gas Combustible, como lo afirma el Tribunal. Así se observa en la Resolución de 24 de junio de 2002, suscrita por la Coordinadora del Grupo de Talento Humano de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios:

“Que ROSEMBERG SANABRIA BENÍTEZ, identificado con la cédula de ciudadanía número 79.297.090 de Bogotá, laboró en esta Superintendencia desde el 10 de marzo de 1997 hasta el 26 de mayo de 2002, desempeñando el cargo de Profesional Especializado 3010-19 (...).

Que desde el 14 de diciembre del 2000 hasta el 23 de mayo del 2002, le fueron asignadas la (sic) funciones de Coordinador del Grupo de Gestión, de la Intendencia Comercial y de Atención Ciudadana de Energía y Gas Combustible y desempeño y desempeño (sic) las funciones contentivas en la Resolución No. 010034 del 14 de diciembre del 2000 (...).”. (fl. 383, cuaderno No. 6).

Bajo estos supuestos, con el fin de verificar si en la nueva planta de personal de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios existe un empleo equivalente al de Profesional Especializado, código 3010, grado 19, con funciones de Coordinador del Grupo de Gestión, de la Intendencia Comercial y de Atención Ciudadana de Energía y Gas Combustible, la Sala precederá a elaborar el siguiente cotejo de funciones y requisitos.

Antigua planta de personal
Profesional Especializado,
código 3010, grado 19,

Área Comercial y de Atención
Ciudadana de Energía y Gas
Combustible

Nueva planta de personal
Profesional Especializado, código 3010,
grado 19,

Área de Gestión de Energía

Nueva planta de personal
Profesional Especializado, código
3010, grado 19,

Área de Gestión de Gas Combustible

Funciones:

1. Efectuar el seguimiento sobre la manera como las entidades adoptan las acciones correctivas dispuestas en los informes de inspección y en los informes que elaboren otros organismos de control del estado, en ajuste de gestión y atención a usuarios en la prestación del servicio.
2. Velar porque las disposiciones expedidas por la Comisión de Regulación sean debidamente aplicadas y cumplidas por parte de las empresas de servicios públicos domiciliarios de energía y gas combustible.
3. Evaluar la eficiencia en la atención a los usuarios por intermedio de las centrales o en los puntos del servicio local.
4. Participar en los análisis de la gestión de las empresas de servicios públicos domiciliarios frente al usuario.
5. Estudiar y proponer mecanismos de acción para la defensa del usuario para la prestación de los servicios públicos domiciliarios.
6. Efectuar el seguimiento sobre la manera como las entidades adoptan las acciones correctivas dispuestas en los informes de inspección y en los que elaboren otros mecanismos de control del Estado en aspectos de gestión inmediata a usuarios.
7. Colaborar en la evaluación de la gestión comercial de las empresas en relación con las estrategias de comercialización, eficiencia en los procesos comerciales, sistema de información comercial, gestión de cobranza y recaudo, etc.
8. Colaborar en las acciones llevadas a cabo por la intendencia en las empresas de servicios públicos domiciliarios de energía y gas combustible en aspectos de gestión y acción inmediata.
9. Colaborar en el seguimiento, monitoreo, verificación y evaluación de los planes y acuerdos de gestión de las empresas coherente con las actividades e informes de evaluación de las auditorías externas de gestión y de resultados y acordar programas de gestión para que las empresas alcancen los indicadores que señalen la CREG y la UPME.
10. Solicitar y analizar los informes de las auditorías externas contratadas por las empresas de servicios públicos domiciliarios de energía y gas combustible y hacer las recomendaciones pertinentes en el área de su competencia.
11. Apoyar al intendente en el control y vigilancia para la incorporación de los sistemas de control de gestión en las empresas de servicios públicos.
12. Apoyar al intendente en el análisis y evaluación de los informes de auditorías externas de gestión.
13. Apoyar al intendente en los aspectos técnicos y operativos del sector energético.
14. Desempeñar las demás funciones que le sean asignadas de conformidad con la naturaleza del cargo.

Funciones:

1. Realizar las evaluaciones de gestión y los resultados en sus componentes financiero, contable, administrativo, comercial y técnico operativo de los prestadores que se le asignen de conformidad con las disposiciones legales sobre la materia.
2. Evaluar los informes de los auditores externos de gestión y resultados AEGR conforme a los procedimientos de la entidad.
3. Participar en las actividades correspondientes a la concertación de programas de gestión con los prestadores de servicios públicos domiciliarios conforme a los resultados que se obtengan de la evaluación de gestión y resultados y según los procedimientos de la entidad.
4. Vigilar la correcta aplicación del régimen tarifario de las empresas de servicios públicos, así como de los subsidios y contribuciones de los usuarios.
5. Realizar la evaluación del cumplimiento de las normas técnicas previstas por las autoridades competentes.
6. Formular las observaciones de los estados financieros y contables de los prestadores de servicios públicos.
7. Dar trámite a las quejas sobre eventuales violaciones a las disposiciones legales o de contratos de servicios públicos domiciliarios y remitir al director para su traslado a la Dirección de investigaciones.
8. Las demás funciones que le sean asignadas (...).

Funciones:

1. Analizar y presentar comentarios sobre los documentos para la Comisión Reguladora de Energía y Gas a discusión de los agentes del mercado y demás entes gubernamentales.
2. Hacer seguimiento a las inversiones y programas de mantenimiento de las empresas prestadoras del servicio público domiciliario de gas combustible.
3. Realizar las evaluaciones de gestión y los resultados en sus componentes financiero, contable administrativo, comercial y técnico operativo de los prestadores que se le asignen de conformidad con las disposiciones legales sobre la materia.
4. Evaluar los informes de los Auditores externos de gestión y resultados AEGR conforme a los procedimientos de la entidad.
5. Participar en las actividades correspondientes a la concertación de Programas de Gestión con los prestadores de servicios públicos domiciliarios conforme a los resultados que se obtengan de la evaluación de gestión y resultados y según los procedimientos de la entidad y desarrollar el sistema de seguimiento a los mismos.
6. Participar en la verificación y evaluación sobre el cumplimiento de los requisitos técnicos en cuanto a los procesos involucrados en la conceptualización de los sistemas de servicios públicos domiciliarios.
7. Realizar la evaluación del cumplimiento de las normas técnicas previstas en las normas que rigen la materia a través del sistema de información que se adopte para tal fin.
8. Coordinar con las autoridades competentes, las actividades del orden nacional sobre la vigilancia de la calidad de los servicios públicos de acuerdo a la normatividad sobre la materia.
9. Vigilar la correcta aplicación del régimen tarifario de las empresas prestadoras de servicios públicos.
10. Realizar la evaluación del cumplimiento de las normas técnicas previstas por las autoridades competentes.
11. Evaluar y vigilar la aplicación de la reglamentación vigente para el negocio de transporte de gas natural por red y de GLP, identificando la estructura de costos para evaluar la viabilidad del negocio.
12. Evaluar y vigilar la aplicación de la reglamentación vigente para los negocios de distribución y comercialización de gas natural por red y de GLP.
13. Realizar la vigilancia y el control del cumplimiento del marco regulatorio establecido para garantizar el acatamiento de las normas técnicas de seguridad de las empresas de gas, en relación con las actividades de transporte, almacenamiento, envasado, distribución y comercialización.
14. Vigilar el cumplimiento de la reglamentación sobre calidad y medición de los sistemas de gas.
15. Vigilar el cumplimiento de las especificaciones técnicas de las instalaciones de gas a lo largo de la cadena del negocio.
16. Vigilar el cumplimiento de compromisos adquiridos por los concesionarios de la prestación del servicio de gas natural.
17. Vigilar los programas de reposición de cilindros, de acuerdo con la normatividad.
18. Preparar y presentar los informes que le sean solicitados.
19. Desempeñar las demás funciones que le sean asignadas.

Requisitos:
Título en formación universitaria o profesional en Ingeniería eléctrica o ingeniería de petróleos y título de formación avanzada o de posgrado en formulación o evaluación de proyectos o administración de proyectos y tarjeta o matrícula profesional en los casos reglamentados por la ley (fls. 95 y 100, cuaderno No. 3).

Requisitos:
Título universitario en: Ingeniería eléctrica, Ingeniería industrial, Contaduría pública y título de formación avanzada o de posgrado en: Economía o ciencias de la Ingeniería y tarjeta o matrícula profesional en los casos reglamentados por la ley (fls. 340 a 341, cuaderno No. 3).

Requisitos:
Título universitario en: Ingeniería Química, Ingeniería Eléctrica, Ingeniería de Petróleos, y Título en formación avanzada o de posgrado en: Gerencia de Hidrocarburos, Ciencias de la Economía o de la Ingeniería y tarjeta o matrícula profesional en los casos reglamentados por la ley (fls. 341 a 342, cuaderno No. 3).

Del anterior cotejo advierte la Sala, en primer lugar, que en la nueva estructura de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios los asuntos relacionados con los temas de energía y gas combustible, antes manejados en conjunto por una misma unidad, pasaron a ser regulados por dos áreas separadas denominadas de Gestión de Energía y Gestión de Gas Combustible, lo que supone una redistribución de funciones en la nueva estructura del ente demandado.

Así mismo, se observa que aún cuando del anterior cotejo se advierten algunas similitudes en las funciones asignadas al empleo de Profesional Especializado, código 3010, grado 19, en las distintas áreas relacionadas, tanto en la antigua como en la nueva planta de personal de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios no es posible establecer, como lo hace el Tribunal, una identidad absoluta, toda vez que, las funciones asignadas a las Áreas de Gestión creadas en la nueva planta de personal resultan más técnicas y especializadas que las previstas en la antigua planta.

En efecto, así se advierte en el Área de Gestión de Gas Combustible a la cual se le atribuyen funciones referidas directamente con la vigilancia y control del proceso de producción y distribución de gas, las cuales nunca estuvieron asignadas al empleo de Profesional Especializado, código 3010, grado 19, del Área Comercial y de Atención Ciudadana de Emergía y Gas Combustible de la antigua planta de personal.

Bajo estos supuestos, aún cuando la Sala encuentra probada una similitud en las funciones asignadas a los empleos de Profesional Especializado, código 3010, grado 19, del Área Comercial y de Atención Ciudadana de Emergía y Gas Combustible, existente en la antigua planta de personal de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios y de Profesional Especializado, código 3010, grado 19, de las Áreas de Gestión de Energía y Gas Combustible de la nueva planta de personal, esa circunstancia por sí sola no es suficiente para acceder a las pretensiones de la demanda pues el actor debió demostrar, no sólo que en la nueva planta fueron incorporadas personas con derecho inferior al suyo, circunstancia que no se observa en el caso *sub exámíne*, sino también la equivalencia en la remuneración y los requisitos exigidos para desempeñar los referidos empleos, presupuestos que pasa la Sala a verificar.

b). De la identidad de requisitos para desempeñar el empleo de Profesional Especializado, código 3010, grado 19

Sobre este particular, estima la Sala que el artículo 158 del Decreto 1572 de 1998 establece como requisito para establecer la equivalencia de un empleo respecto de otro, no sólo el hecho de tener asignadas funciones iguales sino también, que para su ejercicio se exijan los mismos requisitos de estudio y experiencia.

De acuerdo con lo anterior, y descendiendo al caso concreto debe decirse que los requisitos exigidos para desempeñar el empleo de Profesional Especializado, código 3010, grado 19, difieren de los requeridos para el ejercicio del cargo de Profesional Especializado, código 3010, grado 19, en las Áreas de Gestión de Energía y Gas Combustible de la nueva planta de personal de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.

En efecto, mientras que en la antigua planta de personal se exigía título en formación universitaria en Ingeniería eléctrica o Ingeniería de petróleos y título de formación avanzada o de postgrado en formulación de proyectos o evaluación de proyectos o administración de proyectos, en la nueva planta se requiere para desempeñar el referido empleo, en el Área de Gestión de Energía, título universitario en Ingeniería eléctrica, Ingeniería industrial, Contaduría pública y título de formación avanzada o de posgrado en: Economía o Ciencias de la Ingeniería, y para su desempeño en el Área de Gestión de Gas Combustible Título de Ingeniería Química, Ingeniería Eléctrica, Ingeniería de Petróleos, y Título en formación avanzada o de posgrado en: Gerencia de Hidrocarburos, Ciencias de la Economía o de la Ingeniería.

En este mismo sentido la Sala no pasa por alto, que en el caso concreto el demandante no cumple con los requisitos exigidos para desempeñar

el empleo de Profesional Especializado, código 3010, grado 19, en las Áreas de Gestión de Energía y Gas Combustible de la nueva planta de personal de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios en cuanto que, el título de profesional que pretende acreditar, esto es el de, economista no está relacionado dentro de los previstos en el nuevo manual de funciones y requisitos, como de formación universitaria o profesional, para desempeñar el referido empleo (fls. 340 a 342, cuaderno No. 3).

c). De la asignación del empleo de Profesional Especializado, código 3010, grado 19

En relación con este aspecto, debe decirse, que no obra dentro del expediente el material probatorio requerido para poder establecer la equivalencia en la asignación salarial correspondiente al empleo de Profesional Especializado, código 3010, grado 19, del Área Comercial y de Atención Ciudadana de Energía y Gas Combustible, de la antigua planta de personal, y del cargo de Profesional Especializado, código 3010, grado 19, en las Áreas de Gestión de Energía y Gas Combustible, de la nueva planta de personal.

Los razonamientos que anteceden le permiten a la Sala concluir, que dentro del expediente no está probada la equivalencia entre el empleo, de Profesional Especializado, código 3010, grado 19, que venía desempeñando el actor en la antigua planta de personal de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios y el cargo de Profesional Especializado, código 3010, grado 19, en las Áreas de Gestión de Energía y Gas Combustible de la nueva planta de personal toda vez que, como quedó visto, no se cumple con ninguna de la exigencias prevista por el artículo 158 del Decreto 1572 de 1998, a saber, identidad de funciones, requisitos y de asignación salarial.

Finalmente, considera oportuno la Sala expresar que en el presente caso la entidad cumplió con su deber resarcitorio al indemnizar al actor. Ello permite concluir que la administración actuó con arreglo a las previsiones legales y con fundamento en criterios de razonabilidad, proporcionalidad y prevalencia del interés general, por lo que de los actos de retiro no surgen elementos para inferir que existieron vicios de ilegalidad (fl. 384 a 386, cuaderno No. 6).

Por lo expuesto, y como quiera que no se logró desvirtuar la presunción de legalidad de los actos administrativos demandados, la Sala revocará la decisión del Tribunal que accedió a las pretensiones de la demanda.

Decisión

El Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "B", administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

REVÓCASE la sentencia de 11 de diciembre de 2008 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección A, por medio de la cual se accedió a las pretensiones de la demanda formulada por el señor Rosemberg Sanabria Benítez contra la Nación, Departamento Administrativo Nacional de Planeación, Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, en su lugar, se dispone:

NIÉGANSE las pretensiones de la presente demanda por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

RECONÓCESE personería a las abogadas María Esperanza Piracón Medina, identificada con cédula de ciudadanía 46.660.064 de Duitama y tarjeta profesional No. 51.678; Myriam Echeverry Herreño, identificada con cédula de ciudadanía 41.671.242 de Bogotá D.C., y tarjeta profesional No. 50.135 y Claudia Patricia Pérez Rico, identificada con cédula de ciudadanía 53.054.134 de Bogotá D.C. y tarjeta profesional No. 174.939, para representar a la entidad demandada, conforme a los términos y para los efectos del memorial poder visible a folio 331 del cuaderno Ppal.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, devuélvase el expediente al Tribunal de origen y cúmplase.

Esta providencia se estudió y aprobó en sesión de la fecha.

VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA GERARDO ARENAS MONSALVE

BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1 Sentencia de 1 de marzo de 2007. Rad. 3974-2005. M.P. Dra. Ana Margarita Olaya Forero y sentencia de 18 de octubre de 2007. Rad. 2517-2004. M.P. Dra. Bertha Lucía Ramírez de Páez.

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 13:56:03