

SUPRESION DE CARGOS – Actos administrativos que se deben demandar

Ha sido reiterada la jurisprudencia de la Sección al señalar que tratándose de asuntos de retiro del servicio por supresión del cargo, y concretamente en lo que respecta a la individualización de los actos administrativos que se deben demandar, no es posible definir de manera general y precisar una tesis que se aplique a todos los casos por igual, toda vez que cada proceso de supresión que adelante la Administración debe analizarse de acuerdo con sus propias especificidades. En la generalidad de los procesos de reestructuración, el acto de supresión es la primera manifestación de voluntad de la Administración, y constituye en principio la causa remota para el retiro del servicio, el cual se debe concretar en una decisión de carácter particular que exprese la voluntad del nominador de incorporar o no al funcionario en la nueva planta de empleos. No obstante, cuando el acto de supresión afecta la situación particular y concreta del funcionario, y no existe duda respecto de que es dicho acto el que produce el retiro del servicio, resulta ser entonces su causa más próxima. En el caso concreto, el primero de los actos, esto es, el Decreto No. 116 de junio 12 de 2001 adopta una nueva planta de cargos para la reorganización administrativa del Municipio, y en virtud de ello, el órgano facultado legalmente, para el caso, el alcalde del municipio de Villavicencio, decide los empleos que por razones del servicio se suprimen en la entidad. No se controvierte la no reincorporación del servicio edificada bajo la noción del mejor derecho. En el caso de marras, el Decreto 116 de junio 12 de 2001, afecta la situación particular de la señora Rocío Villalobos Palacios, en cuanto adopta una nueva planta de cargos para la reorganización administrativa del Municipio, estableciéndose en el ARTICULO PRIMERO que las funciones propias de la Administración Central del Municipio de Villavicencio serán cumplidas por la planta de cargos que a continuación se establece, lo cual quiere decir que deja de existir la anterior planta de personal.

SUPRESION DE CARGOS DE CARRERA – Derechos del empleado / SUPRESION DE CARGO – La comunicación de esta decisión es un acto de trámite no susceptible de ser demandado / ACTO DE TRAMITE – La comunicación sobre la supresión de un cargo

De acuerdo con el artículo 44 del Decreto 1568 del 5 de agosto de 1998, suprimido un empleo de carrera administrativa, el Jefe de la Unidad de Personal o de la dependencia que haga sus veces, deberá comunicar tal circunstancia a su titular, poniéndolo en conocimiento además, del derecho que les asiste de optar entre percibir la indemnización o de tener el tratamiento preferencial para ser incorporado a un empleo equivalente de

conformidad con el artículo 39 de la ley 443 de 1998. En este orden de ideas, el oficio de fecha 13 de junio de 2001 suscrito por el Subsecretario de Desarrollo Humano, constituye una simple comunicación sobre la supresión del cargo que desempeñaba según lo dispuesto en el Decreto 116 del 12 de junio de 2001 expedido por el alcalde de Villavicencio en cumplimiento de lo previsto en el Acuerdo No. 022 del 5 de abril de 2001. Esta comunicación por ser un simple acto de trámite, no es enjuiciable en el caso concreto, porque no agrega ni modifica la voluntad de la administración. Dar a conocer no es más que comunicar, pues no cabe otra interpretación, y por tal motivo es un acto de mero trámite y no definitivo. Por lo anterior, se debe revocar la sentencia de primera instancia en relación con la legalidad de dicho oficio, para en su lugar inhibirse sobre esta petición.

RETIRO DEL SERVICIO – Sus causales se rigen por el principio de taxatividad o especificidad / SUPRESION DE CARGOS - Es una causal de retiro del servicio prevista para empleados públicos, indistintamente si son de libre nombramiento y remoción, de período fijo o de carrera administrativa / EMPLEADO DE CARRERA ADMINISTRATIVA – Causales de retiro del servicio

Las causales de retiro del servicio se rigen por el principio de taxatividad o especificidad, es decir, que operan única y exclusivamente en los términos señalados en las normas de derecho positivo. La supresión de cargos es una causal de retiro del servicio prevista para empleados públicos, indistintamente si son de libre nombramiento y remoción, de período fijo o de carrera administrativa, que encuentra justificación en la prevalencia del interés general sobre el particular, independientemente de la naturaleza del cargo y la forma en que se ha provisto. Tratándose de funcionarios o empleados escalafonados en carrera, su desvinculación opera conforme lo indica el inciso 4º del artículo 125 de la Constitución Política, esto es, 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. La Ley 443 de 1998 establece, entre otras causales de retiro de empleados de carrera, la supresión del cargo como resultado de la supresión o fusión de entidades, organismos o dependencias, o del traslado de funciones de una entidad a otra, o de la modificación de la planta de personal, con las consecuencias jurídicas que de allí se derivan, como es la opción de ser incorporado a un empleo equivalente o el de ser indemnizado (art. 39 ibídem). El derecho a la estabilidad laboral no comporta la obligación de la Administración de mantener a un funcionario de carrera administrativa indefinida e incondicionalmente en el empleo. El artículo 39 de la Ley 443 de 1998, señala que los empleados públicos de carrera a quienes se les supriman los cargos de los cuales sean titulares, como consecuencia de la

supresión o fusión de entidades, organismos o dependencias, o del traslado de funciones de una entidad a otra, o de modificación de una planta, podrán optar por ser incorporados a empleos equivalentes o a recibir indemnización en los términos y condiciones que establezca el gobierno nacional.

SUPRESION DE CARGOS DE CARRERA – Exigencia de la elaboración de un estudio técnico como sustento de la reforma a la planta de personal / ESTUDIO TECNICO – Requisito para la supresión de cargos de carrera. Finalidad

Para la fecha de expedición del Decreto 116 de junio 12 de 2001 “Por el cual se establece la Planta de Personal del Sector Central del Municipio de Villavicencio”, se hallaba vigente la Ley 443 de 1998, y su artículo 41 ya había sido reglamentado por el Decreto 1572, normatividad que fijó 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 las que debió observar en su integridad el Municipio de Villavicencio al expedir el Decreto No. 116 de junio 12 de 2001 –acto acusado-, más aún tratándose de la supresión de empleos de carrera administrativa, las referidas disposiciones legales consagraron, como exigencia, la elaboración de un estudio técnico como sustento de la reforma a las plantas de personal. Ha precisado la Sala que de conformidad con el artículo 41 de la ley 443 de 1998, tratándose de la supresión de empleos de carrera administrativa, la norma exige la elaboración de un estudio técnico como sustento de la reforma de plantas de personal. Las razones que motivan la supresión de cargos se deben deducir de un documento mediante el cual se acredita la necesidad del servicio que sirve de causa a la decisión de la Administración de reducir los cargos de la planta de personal o modificar la estructura orgánica de la entidad. La finalidad del estudio técnico, según las normas, es acreditar la necesidad de suprimir cargos y modernizar la Administración.

ACTO DE SUPRESION DE CARGOS – Presunción de legalidad

En el caso concreto, a juicio de la parte actora, la Administración del Municipio de Villavicencio no derivó del estudio técnico las conclusiones y determinaciones adoptadas en el Decreto No. 116 de junio 12 de 2001, porque a la fecha de la supresión del cargo “No existía estudio técnico”. El acto administrativo goza de presunción de legalidad, y de acuerdo con el artículo 176 del C.C.A., el hecho legalmente presumido (la legalidad del acto administrativo) se tendrá por cierto, pero admitirá prueba en contrario cuando la ley lo autorice. Así entonces, y en armonía con el artículo 177 ibídem,

corresponde a quien pretenda desvirtuar la legalidad del acto, acreditar los hechos que así lo demuestren.

SUPRESION DE CARGOS – Falta de estudio técnico para el establecimiento de planta de personal / SUPRESION DE CARGOS – Rectificación del criterio de la Sala en relación con la prueba sobre el estudio técnico para el establecimiento de la planta de personal del sector central de Villavicencio / SUPRESION DE CARGOS – Invalidación del acto que estableció la planta de personal del sector central de Villavicencio por expedición irregular y falsa motivación

Infiere la Sala que a la fecha de expedición del Decreto No. 116 de junio 12 de 2001 “Por el cual se establece la Planta de Personal del Sector Central del Municipio de Villavicencio”, el estudio técnico contratado con la firma LLANOCOOP XXI, aún no se había concluido, pues no es posible derivar entendimiento distinto del contenido del acta en mención en la que de una parte se deja constancia de la exhibición de un documento por parte de un funcionario de la Oficina Jurídica, en el que el Asesor Jurídico indica que en relación con el estudio contratado con LLANOCOOP XXI para la reestructuración, “aún no se ha terminado el mismo y no se podrán expedir copias de algo que aún no existe”, documento con fecha de recibido 13 de junio de 2001, es decir, cuando ya se había expedido el Decreto No. 116. Y, de otra parte, al ser solicitado por la señora Procuradora el estudio técnico elaborado por la firma LLANOCOOP XXI, no fue posible en la diligencia obtener copia del mismo. En relación con el valor probatorio de este documento, la Sala rectifica en esta oportunidad el criterio de valoración expresado en las sentencias proferidas en asuntos similares al que aquí se debate, concretamente en relación con la crítica probatoria que se hiciera al contenido del acta, unificando de esta manera la tesis de la Sección en el sentido de señalar que si bien la visita no fue atendida directamente por el señor Alcalde Municipal de Villavicencio, en su condición de Jefe de la Administración Local y Representante Legal del Municipio, la asistencia por parte del Director Técnico de Talento Humano y el Jefe de la Oficina Jurídica, quienes ostentaban la condición de servidores públicos vinculados a la planta de personal de la Administración Central del Municipio, no le resta veracidad ni eficacia a la diligencia y a lo consignado en el Acta de Visita Especial practicada por la Procuradora Provincial en ejercicio de la competencia que le correspondía de acuerdo con el Decreto 262 de febrero 22 de 2000. De la actuación adelantada por la Procuraduría Provincial, concluye la Sala que para la fecha de expedición del Decreto 116 de junio 12 de 2001 –Acto Acusado- el estudio técnico contratado con la firma LLANOCOOP XXI, aún no se había terminado. No podía entonces la entidad territorial so pena de infringir lo dispuesto en el artículo 41 de la ley 443 de 1998, en concordancia

con los artículos 148 y 149 del Decreto 1572 de 1998, adoptar una reforma de la planta de personal de la Administración Central que implicaba supresión de empleos de carrera administrativa, sin la observancia previa de un estudio técnico debidamente concluido que sustentara las razones por las que se justificaba el proceso de modernización de la entidad. Esta sola circunstancia invalida el acto administrativo contenido en el Decreto 116 de junio 12 de 2001 en tanto se configura la causal de expedición irregular por desconocimiento del artículo 41 de la ley 443 de 1998, y además una falsa motivación, pues al momento de proferirse el acto acusado, la Administración Municipal de Villavicencio aún no contaba con los respectivos estudios técnicos debidamente concluidos que soportaran la supresión de empleos de carrera administrativa dentro de los que se encontraba el de Profesional Universitario, Nivel Profesional, Grado 07, que desempeñaba la señora ROCIO PALACIOS VILLALOBOS.

DESCUENTOS EN SENTENCIA DE CONDENA LABORAL – De lo percibido por concepto de salarios en otras entidades públicas / SENTENCIA DE CONDENA LABORAL – En caso de reintegro y pago de salarios y prestaciones debe deducirse indexado el valor reconocido a título de indemnización

En aplicación de la sentencia de la Sección Segunda de esta Corporación, de 16 de mayo de 2002, con ponencia de la Dra. Ana Margarita Olaya Forero, radicación No. 19001-23-31-000-397-000-01 (1659/01), actor: Parménides Mondragón Delgado, se ordenará el descuento de todo lo percibido por la demandante por concepto de salarios recibidos en otras entidades públicas, siempre y cuando sean incompatibles con el servicio y no estén autorizados por la ley. Los Magistrados Alejandro Ordóñez Maldonado y Jesús María Lemos Bustamante salvaron su voto frente a esta decisión y la suscrita Magistrada se adhiere a la tesis por ellos expresada; como se trata de una decisión mayoritaria la Sala se acogerá a ella. De otra parte, la jurisprudencia ha reiterado que en caso de obtenerse la nulidad del acto de retiro del servicio, y ordenarse el reintegro y el pago de los salarios y prestaciones, de la condena deberá deducirse, debidamente indexado el valor reconocido a título de indemnización, pues lo contrario, daría lugar a un enriquecimiento sin causa, y a un doble pago por la misma razón.

CONSEJO DE ESTADO

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA**

**CONSEJERA PONENTE: DOCTORA BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE
PÁEZ**

Bogotá D.C., trece (13) de diciembre de dos mil siete (2007).-

Radicación: No. 500012331000200100418 01

Expediente: No. 4414-2004

Actor: ROCIO VILLALOBOS PALACIOS

AUTORIDADES MUNICIPALES

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 4 de mayo de 2004, por el Tribunal Administrativo del Meta, mediante la cual negó las pretensiones de la demanda.

LA DEMANDA

Estuvo encaminada a obtener la nulidad del Decreto 116 de junio 12 de 2001 expedido por el Alcalde Municipal de Villavicencio, en cuanto suprimió el cargo de Profesional Universitario, Código 340, Nivel Profesional, Grado 07 que desempeñaba la señora Rocío Palacios Villalobos. Y, la nulidad de la comunicación de fecha 12 de junio de 2001, recibida por la demandante, el 14 de junio del mismo año, suscrita por el Subsecretario de Desarrollo Humano al servicio del Municipio de Villavicencio, por medio de la cual se le comunicó que había sido suprimido el cargo de Profesional Universitario, código 340, Nivel Profesional, Grado 07, que ocupaba en la entidad. Solicita que se declare que no existe acto administrativo legalmente producido, que tenga la virtud de haber dejado sin efecto la vinculación laboral de la demandante con el Municipio de Villavicencio.

Como consecuencia, y a título de restablecimiento del derecho pretende se ordene al Municipio de Villavicencio el reintegro al mismo cargo que venía desempeñando, en idénticas condiciones a las que tenía al momento de su desvinculación, o en otro de igual o superior categoría; se condene a la entidad demandada al pago de salarios, primas, reajustes o aumentos de sueldo, y demás emolumentos que la demandante dejó de percibir desde la

fecha de su ilegal desvinculación, y hasta que se produzca el reintegro, con la declaración de que no ha existido solución de continuidad en la vinculación laboral con el municipio de Villavicencio, y se de cumplimiento a la sentencia en los términos establecidos en los artículos 176 y s.s. del C.C.A.

Las anteriores pretensiones fueron sustentadas en los siguientes **hechos**:

La señora Rocío Villalobos Palacio prestó sus servicios al Municipio de Villavicencio durante el período comprendido entre el 14 de marzo de 1994 y el 14 de junio de 2001, en los siguientes cargos:

Fue nombrada en período de prueba para desempeñar el cargo de Profesional Universitario, nivel profesional, grado 05, dependiente de la Secretaría de Planeación de la Alcaldía Mayor de Villavicencio, según Resolución No. 397 del 10 de marzo de 1994.

Fue incorporada a la planta de cargos de la Administración Central de la Alcaldía de Villavicencio en el cargo de Profesional Universitario, nivel Profesional, código 340, grado 07, a partir del 1 de enero de 1999, mediante la Resolución No. 1294 de 23 de

diciembre de 1998. Tomó posesión del cargo el 30 de diciembre de 1998, según consta en acta No. 0603 de la fecha.

En este último cargo permaneció durante el 14 de marzo de 1994 y el 14 de junio de 2001, fecha en la que le fue entregado el oficio suscrito por el Subsecretario de Desarrollo Humano del Municipio de Villavicencio, que le comunicó su retiro del servicio por supresión del cargo.

La última asignación mensual de la demandante fue la suma de \$1.216.200.00.

Se aduce en la demanda, que la señora Rocío Villalobos Palacios se desempeñó en el cargo con eficiencia, eficacia, honestidad, y pleno cumplimiento de sus deberes, sin que haya sido sujeto de investigación o sanción alguna. Durante los 7 años y 3 meses de trabajo, nunca fue calificada de manera insatisfactoria en el desempeño de sus funciones al ser empleada de carrera administrativa.

El 14 de junio de 2001 la demandante recibió una comunicación de fecha 13 de junio de la misma anualidad, suscrita por el Subsecretario de Desarrollo Humano, en la que se le informa que mediante el Decreto 116 de junio 12 de 2001 ha sido suprimido su

cargo de Profesional Universitario, código 340, Nivel Profesional, Grado 07. Así mismo se le informó, dada su condición de empleada de carrera, la opción de optar por la indemnización o el derecho preferencial de incorporación dentro de los términos de ley.

Se argumenta que “No existe, fuera de lo anotado, manifestación alguna, proveniente del ALCALDE DE VILLAVICENCIO, en este o en otro documento que se le haya dado a conocer al (sic) aquí Demandante (sic), donde se manifieste la voluntad expresa de la Entidad demandada de suprimir el cargo de PROFESIONAL UNIVERSITARIO, CODIGO 340, NIVEL PROFESIONAL, GRADO 07, desempeñado por ROCIO VILLALOBOS PALACIOS, hasta el 14 DE JUNIO de 2.001” (fl. 2).

La demandante realizaba funciones como profesional –Ingeniero Agrónomo- en la Unidad Municipal de Asistencia Técnica Agropecuaria (perteneciente a la Secretaría del Medio Ambiente), dependencia que según la demanda “desde mucho tiempo atrás ha funcionado apoyándose en nómina paralela de aproximadamente 7 profesionales promedio, todos ellos afines con la materia que se aplica...” (fl. 2).

El cargo que ocupaba la demandante no fue suprimido, sino que fue conservado en cantidad de veintinueve (29) empleos, por disposición del Decreto 116 del 12 de junio de 2.001.

A la demandante no le fue dada la posibilidad de conocer el Decreto 116 de 2001 “sino muchos días después de la presunta fecha de su expedición y de aquella en que se le comunicó la supresión de su cargo y luego de ejercitar el derecho de petición para el efecto” (fl. 3).

El ajuste de la planta de personal de la entidad demandada debía estar precedido de un estudio técnico que sirviera como fundamento del acto administrativo, y señalara los criterios técnicos, jurídicos y financieros que determinaran tal reestructuración de la planta de personal.

Mediante el oficio No. A.J. 1379 del 12 de junio de 2.001 (la misma fecha de expedición del Decreto 116 de 01), el asesor jurídico de la Alcaldía de Villavicencio, al responder el derecho de petición elevado por el Concejal José Humberto Poveda Garzón, manifestó en relación con el estudio de Llanocoop Siglo XXI que:

“En lo referente a los resultados del estudio contratado, como aún no se ha terminado el estudio”, no se podrá expedir copias de algo que no existe” (fl. 4).

Esta comunicación fue entregada a su destinatario el día 13 de junio de 2.001 a las 4:10 P.M.

El día 15 de junio de 2001, tres (3) días después de aquel que aparece como fecha de expedición del Decreto 116 de 2001, la Procuraduría Provincial de Villavicencio, y la Defensoría del Pueblo, Regional Meta, practicaron visita especial a las instalaciones de la Alcaldía de Villavicencio, con el fin de verificar la existencia del Decreto 116 del 12 de junio de 2001.

El mismo día 15 de junio, se practica por la Procuraduría Provincial de Villavicencio, visita especial a las instalaciones de LLANOCOOP SIGLO XXI, con el fin de verificar la terminación del Estudio de Reestructuración Administrativa de la Alcaldía de Villavicencio, diligencia que es atendida por el Director del Departamento Técnico de Llanocoop Siglo XXI, en la que se constató que el estudio a esa fecha no se había concluido, y que se calculaba su terminación en un mes.

A la fecha existen vigentes contratos de prestación de servicios sin formalidades plenas celebrados antes y después de la supresión del cargo de la demandante, mediante los cuales se vinculan ingenieros agrónomos, previa certificación de que no existe personal suficiente en la planta del Municipio de Villavicencio.

A juicio de la parte actora, la Administración Municipal de Villavicencio, incurrió en irregularidades al expedir el acto de liquidación de prestaciones e indemnización por supresión del empleo.

NORMAS VIOLADAS

Como normas violadas cita las siguientes:

- Constitución Política: Artículos 2º., 27º., 29º., 58º., y 315-3.
- Código de Régimen Político y Municipal: Artículo 52.
- Código Contencioso Administrativo: Arts. 43., 63., 64 y 73.
- Ley 57 de 1.985: Artículo 43.
- Decreto 1333 de 1986: Artículo 81.
- Ley 136 de 1994: Artículo 91 literal D) numeral 2.

- Ley 443 de 1998: Artículo 41.
- Decreto 1572 de 1998: Artículos 148, 149 y 154.
- Decreto 1568 de 1998: Artículo 44.

LA SENTENCIA

El Tribunal Administrativo del Meta mediante la sentencia de fecha mayo cuatro (4) de dos mil cuatro (2004), negó la excepción de inepta demanda, y negó las pretensiones de la demanda (fls. 313 a 339).

Uno de los integrantes de la Sala salvó el voto al considerar que en el presente caso se configura una indebida acumulación de acciones, al no haberse solicitado la inaplicación del acto de carácter general.

El A quo fundamentó la decisión en las razones que a continuación se resumen:

Considera en primer lugar, que el oficio de fecha 13 de junio de 2001 suscrito por el Subsecretario de Desarrollo Humano del Municipio de Villavicencio, mediante el cual se le comunica a la demandante que

por medio del Decreto 116 de junio 12 de 2001, fue suprimido el cargo de Profesional Universitario, Nivel Profesional, Grado 07, constituye el acto administrativo que individualiza la situación particular de la demandante, y deja de ser así, una simple información o comunicación del retiro del servicio. El Decreto 116 de junio 12 de 2001 es un acto general y abstracto en el que no se identifica a las personas que deben ser retiradas de la entidad por supresión de sus cargos.

En relación con la falta de un estudio técnico a la fecha de la expedición del Decreto 116 de junio 12 de 2001, argumenta el fallador de primera instancia que el motivo de censura se aleja de la realidad, en cuanto que el estudio técnico fue realizado por profesionales expertos en la materia, según consta en las hojas de vida presentadas para la época en que se suscribió el contrato cuyo objeto era la elaboración del mencionado estudio técnico. El estudio fue remitido al Alcalde en el mes de junio del año 2001, de acuerdo con los documentos que en el proceso no fueron tachados como falsos, y concluye que “no puede admitirse la afirmación que se ha hecho en el sentido de que para el día en que se expidió el Decreto impugnado no existía la condición técnica enunciada” (fl. 332).

El hecho de no habersen indicado de manera expresa en el acto administrativo contenido en el Decreto 116 de 2001, las normas constitucionales y legales que facultaban al Alcalde, no genera la nulidad del acto, “ya que no es aspecto esencial del mismo”.

Sobre la supuesta falsedad del acto en cuanto a la fecha de expedición y su publicación, señala el Tribunal que dichas afirmaciones carecen de sustento probatorio, además de que el Decreto 116 de 2001 fue publicado el mismo día de su expedición, como consta en los anexos, motivo por el cual no prospera el cargo formulado en la demanda.

Por último señala que a la demandante en razón a su condición de servidora de carrera administrativa, se le informó sobre el derecho que le asistía de optar por la incorporación preferencial a un cargo o por el pago de la indemnización correspondiente, decidiéndose por esta última opción.

En el salvamento de voto se expresa que se presenta una indebida acumulación de acciones en cuanto que en la demanda se debió solicitar la nulidad del acto particular e individual que definía la situación de la parte actora, y a su vez solicitar por vía de excepción la inaplicación del acto de carácter general,

impersonal y abstracto contenido en el Decreto 116 de junio 12 de 2001 (fls. 338 y 339).

EL RECURSO

La parte demandante interpuso recurso de apelación contra el anterior proveído (fls. 349 a 353).

En la sustentación del recurso argumenta que está probado en el expediente que el estudio técnico que supuestamente constituye el soporte del Decreto 116 de 2001, "NO HABIA SIDO ELABORADO a la fecha de expedición de dicho decreto (12 de junio de 2.001). Esta afirmación se confirma con los siguientes documentos:

- . Oficio del Asesor Jurídico de la entidad demandada No. A.J. 1379 del 12 de junio de 2001.
- . Acta de Visita Especial practicada por la Procuraduría Provincial de Villavicencio, junto con la Defensoría del Pueblo, Regional Meta, el 15 de junio de 2001, en donde se constató que ninguno de los funcionarios de la Alcaldía que atendieron la diligencia

tenían copia del Estudio Técnico realizado por la firma Llanocoop Siglo XXI.

. Acta de Visita Especial practicada a las instalaciones de Llanocoop Siglo XXI (contratista del Municipio de Villavicencio para realizar el estudio técnico), por la Procuraduría Provincial de Villavicencio, el mismo 15 de junio de 2001, donde se constató que “EL ESTUDIO TECNICO tan citado NO SE HABIA CONCLUIDO, se calculaba su terminación en un mes y que ese día (15 de junio) quien se presume autor de tal Estudio TODAVIA ESTABA TRABAJANDO EN EL” (fl. 351).

Insiste en que está probado que “el Decreto 116 de 2.001, fue expedido con pretermisión de las formas exigidas para los actos administrativos”. El texto del Decreto 116 de 2001 expresa “FALSAMENTE” que se basa en un Estudio Técnico que no existía a la fecha de su expedición, y no fue publicado antes de darlo a conocer y aplicarlo a la parte actora.

La comunicación de supresión del cargo es “IGUALMENTE FALSA”. Además de precisar que dicha comunicación fue expedida por funcionario distinto al nominador, y en este sentido carecía de competencia para definir la situación particular de la demandante respecto de su vinculación con el Municipio.

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

CONSIDERACIONES

CUESTION PREVIA

La Sala de Sección con el fin de evitar decisiones contradictorias en asuntos en los que existe identidad temática, asume el conocimiento del presente caso en aras de unificar el criterio de la Sección frente a la solución planteada en los procesos en los que se controvierte la legalidad del Decreto 116 de junio 12 de 2001 expedido por el Alcalde Municipal de Villavicencio por el cual se establece la Planta de Personal del Sector Central del Municipio.

EL PROBLEMA JURÍDICO

Se trata de establecer si el acto de supresión del cargo de Profesional Universitario, Nivel Profesional, Código 340, Grado 07, que ocupaba la demandante fue expedido con plena observancia de las normas que garantizan la preservación de los derechos de los empleados de carrera administrativa, o si por el

contrario dicho acto fue expedido en forma irregular y con falsa motivación.

ACTO ACUSADO

- Decreto 116 de junio 12 de 2001 expedido por el Alcalde Municipal de Villavicencio por el cual se establece la Planta de Personal del Sector Central del Municipio.
- Comunicación de fecha 13 de junio de 2001 suscrita por el Subsecretario de Desarrollo Humano de la Secretaría de Servicios Administrativos de la Alcaldía del Municipio de Villavicencio, por medio de la cual se informa a la demandante, Rocío Villalobos Palacios, que mediante el Decreto 116 de junio 12 de 2001, el cargo de Profesional Universitario, Nivel Profesional, Grado 07, que venía desempeñando fue suprimido de la planta de cargos de la Administración Central de la Alcaldía Municipal.

Ha sido reiterada la jurisprudencia de la Sección al señalar que tratándose de asuntos de retiro del servicio por supresión del cargo, y concretamente en lo que respecta a la individualización de los actos administrativos que se deben demandar, no es

posible definir de manera general y precisar una tesis que se aplique a todos los casos por igual, toda vez que cada proceso de supresión que adelante la Administración debe analizarse de acuerdo con sus propias especificidades.

En la generalidad de los procesos de reestructuración, el acto de supresión es la primera manifestación de voluntad de la Administración, y constituye en principio la causa remota para el retiro del servicio, el cual se debe concretar en una decisión de carácter particular que exprese la voluntad del nominador de incorporar o no al funcionario en la nueva planta de empleos. No obstante, cuando el acto de supresión afecta la situación particular y concreta del funcionario, y no existe duda respecto de que es dicho acto el que produce el retiro del servicio, resulta ser entonces ser su causa más próxima.

En el **caso concreto**, el primero de los actos, esto es, el Decreto No. 116 de junio 12 de 2001 adopta una nueva planta de cargos para la reorganización administrativa del Municipio, y en virtud de ello, el órgano facultado legalmente, para el caso, el alcalde del municipio de Villavicencio, decide los empleos que por razones del servicio se suprimen en la entidad. No se controvierte la no reincorporación del servicio edificada bajo la noción del mejor derecho.

Mediante este acto el mandatario local establece la Planta de Personal del Sector Central del Municipio de Villavicencio. Y, en su ARTICULO SEGUNDO dispone que el alcalde mediante resolución distribuirá los empleos de la planta global, y ubicará el personal teniendo en cuenta la estructura interna, los planes y programas, y las necesidades del servicio (fls. 15-18).

Al proceso no se allega acto de incorporación alguno. No obstante, según consta en el Acta Especial de Visita practicada por la Procuraduría Provincial a las instalaciones de la Alcaldía Municipal el 15 de junio de 2001, dentro de los documentos que exhibe en la diligencia, el Jefe de la Oficina Jurídica, está el Decreto No. 117 del 12 de junio de 2001 por el cual se incorporan unos funcionarios en la planta de cargos del sector central del Municipio de Villavicencio (fl. 23).

En el caso de marras, el Decreto 116 de junio 12 de 2001, afecta la situación particular de la señora Rocío Villalobos Palacios, en cuanto adopta una nueva planta de cargos para la reorganización administrativa del Municipio, estableciéndose en el ARTICULO PRIMERO que las funciones propias de la Administración Central del Municipio de Villavicencio serán cumplidas por la planta de

cargos que a continuación se establece, lo cual quiere decir que deja de existir la anterior planta de personal.

LA SUPRESIÓN DEL CARGO

Mediante el oficio calendado el 13 de junio de 2001 (fl. 20) suscrito por el Subsecretario de Desarrollo Humano de la Secretaría de Servicios Administrativos del Municipio de Villavicencio, se le informa a la demandante que mediante el Decreto 116 de junio 12 de 2001, el cargo de Profesional Universitario, Nivel Profesional, Grado 07, que venía desempeñando fue suprimido de la planta de cargos de la Administración Central de la Alcaldía Municipal, manifestándole el derecho que le asiste a ser indemnizada o a optar por el derecho preferencial de incorporación en la nueva planta, para lo cual contaba con cinco (5) días calendario siguientes al recibo de la comunicación. Este oficio fue recibido por la señora Rocío Villalobos Palacios el 14 de junio de 2001 (fl. 20).

La demandante optó por el derecho a la indemnización, de acuerdo con el artículo 45 del Decreto 1568 de 1998. Y, mediante la Resolución No. 145 del 28 de junio de 2001 se reconoció y ordenó a su favor el pago de la indemnización por supresión del

cargo (fls. 39-41). Este último acto fue corregido mediante la Resolución No. 279 de agosto 23 de 2001 (fls. 42-44).

De acuerdo con el artículo 44 del Decreto 1568 del 5 de agosto de 1998¹, suprimido un empleo de carrera administrativa, el Jefe de la Unidad de Personal o de la dependencia que haga sus veces, deberá comunicar tal circunstancia a su titular, poniéndolo en conocimiento además, del derecho que les asiste de optar entre percibir la indemnización o de tener el tratamiento preferencial para ser incorporado a un empleo equivalente de conformidad con el artículo 39 de la ley 443 de 1998, que a la letra dice:

ARTICULO 39. DERECHOS DEL EMPLEADO DE CARRERA ADMINISTRATIVA EN CASO DE SUPRESION DEL CARGO. Los empleados públicos de carrera a quienes se les supriman los cargos de los cuales sean titulares, como consecuencia de la supresión o fusión de entidades, organismos o dependencias, o del traslado de funciones de una entidad a otra, o de modificación de planta, podrán optar por ser incorporados a empleos equivalentes o a recibir indemnización en los términos y condiciones que establezca el Gobierno Nacional.

Para la incorporación de que trata este artículo se tendrán en cuenta las siguientes reglas:

1. La incorporación se efectuará, dentro de los seis meses siguientes a la supresión de los cargos, en empleos de carrera equivalentes que estén vacantes o que de acuerdo con las necesidades del servicio se creen en las plantas de personal, en el siguientes orden:

1.1 En las entidades en las cuales venían prestando sus servicios, si no hubieren sido suprimidas.

1.2 En las entidades que asuman las funciones de los empleos suprimidos.

¹ “Por el cual se dicta el régimen procedimental especial de las actuaciones administrativas que deben surtirse ante y por los organismos y autoridades que conforman el Sistema Nacional de Carrera Administrativa y de la Función Pública”. Derogado por el Decreto 760 de 2005.

1.3 En las entidades del sector administrativo al cual pertenecían las entidades, las dependencias, los empleos o las funciones suprimidos.

1.4 En cualquier entidad de la Rama Ejecutiva del orden nacional o territorial, según el caso.

2. La incorporación procederá siempre y cuando se acrediten los requisitos mínimos para el desempeño de los respectivos empleos exigidos en la entidad obligada a efectuarla.

3. La persona así incorporada continuará con los derechos de carrera que ostentaba al momento de la supresión de su empleo y le será actualizada su inscripción en la carrera.

4. De no ser posible la incorporación dentro del término señalado, el expleado tendrá derecho al reconocimiento y pago de la indemnización.

PARAGRAFO 1o. Cuando se reforme total o parcialmente la planta de personal de un organismo o entidad y los empleos de carrera de la nueva planta, sin cambiar sus funciones, se distingan de los que conformaban la planta anterior por haber variado solamente la denominación y el grado de remuneración, aquellos cargos no podrán tener requisitos superiores para su desempeño y los titulares con derechos de carrera de los anteriores empleos, deberán ser incorporados por considerarse que no hubo supresión efectiva de éstos.

PARAGRAFO 2o. <Aparte tachado INEXEQUIBLE> En el evento de que el empleado opte por la indemnización o la reciba, el acto administrativo en que ésta conste prestará mérito ejecutivo y ~~tendrá los mismos efectos jurídicos de una conciliación. Los términos de caducidad establecidos en el Código Contencioso Administrativo para instaurar la acción de nulidad y restablecimiento del derecho se contarán a partir de la declaratoria de nulidad del acto administrativo que originó la supresión del empleo~~².

En este orden de ideas, el oficio de fecha 13 de junio de 2001 suscrito por el Subsecretario de Desarrollo Humano, constituye una **simple comunicación** sobre la supresión del cargo que

² - El aparte tachado y en cursiva declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-642-99 de 1 de septiembre de 1999, Magistrado Ponente Dr. Antonio Barrera Carbonell.

- Y, el aparte tachado declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-1341-00 de 4 de octubre de 2000, Magistrado Ponente (E) Dra. Cristina Pardo Schlesinger

desempeñaba según lo dispuesto en el Decreto 116 del 12 de junio de 2001 expedido por el alcalde de Villavicencio en cumplimiento de lo previsto en el Acuerdo No. 022 del 5 de abril de 2001, en cuyo artículo 1º el Concejo Municipal de Villavicencio lo autorizó “para que conforme a la Ley 617 de 2000, someta al Municipio al proceso de saneamiento fiscal y fortalecimiento institucional para reducir gastos de funcionamiento, dentro de los límites que señala la norma citada, supla las necesidades del servicio y modernice la administración, con el objeto de cumplir cumplir las funciones consagradas en la Constitución Política y las Leyes” (fls. 33-34).

Esta comunicación por ser un simple acto de trámite, no es enjuiciable en el caso concreto, porque no agrega ni modifica la voluntad de la administración. Dar a conocer no es más que comunicar, pues no cabe otra interpretación, y por tal motivo es un acto de mero trámite y no definitivo.

Por lo anterior, se debe revocar la sentencia de primera instancia en relación con la legalidad de dicho oficio, para en su lugar inhibirse sobre esta petición.

LA VINCULACIÓN LABORAL

La señora ROCIO VILLALOBOS PALACIOS fue nombrada en período de prueba para desempeñar el cargo de Profesional Universitario, nivel Profesional, código No. 360005, grado 05, dependiente de la Secretaría de Planeación de la Alcaldía de Villavicencio, mediante la Resolución No. 397 del 10 de marzo de 1994 (fl. 59).

Por medio de la Resolución No. 001294 del 23 de diciembre de 1998 se incorporó a la planta de cargos de la Administración Central de la Alcaldía de Villavicencio en el cargo de Profesional Universitario, Nivel Profesional, Código 340, Grado 07, a partir del 1 de enero de 1999 (fls. 60-61).

Tomó posesión del cargo al cual fue incorporada mediante la Resolución No. 001294 del 23 de diciembre de 1998, el día 30 de diciembre de la misma anualidad, según consta en Acta No. 0603. La incorporación surte efectos a partir del 1º de enero de 1999 (fl. 62).

EL SANEAMIENTO FISCAL DEL MUNICIPIO

Mediante el Acuerdo No. 022 del 5 de abril de 2001 el Concejo Municipal de Villavicencio autorizó al Alcalde para que conforme a la Ley 617 de 2001 someta al Municipio al proceso de saneamiento fiscal y fortalecimiento institucional para reducir gastos de funcionamiento, dentro de los límites que señala la norma, supla las necesidades del servicio y modernice la Administración, con el objeto de cumplir las funciones consagradas en la Constitución y en la Ley (fls. 33-34).

El Alcalde Municipal de Villavicencio expidió el Decreto No. 116 del 12 de junio de 2001 por medio del cual “se establece la Planta de Personal del Sector Central del Municipio de Villavicencio” (fls. 15-18).

En la parte motiva del acto se expresó:

- “1. Que es obligación de la Administración Municipal buscar el cumplimiento de los postulados constitucionales de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad.**
- 2. Para que la Administración Municipal pueda desarrollar adecuadamente la función administrativa debe contar con una estructura organizacional adecuada y una planta de cargos racionalizada.**
- 3. Que para efectos de plantear una readecuación de la organización administrativa y una racionalización de la planta de cargos, la Administración Municipal contrató con LLANOCOOP XXI- Administración Cooperativa Interregional de los Llanos Siglo XXI la elaboración de los estudios de una Consultoría Organizacional.**
- 4. Que de acuerdo con los resultados del Diagnóstico de la Consultoría, la planta de cargos de la Administración Central del Municipio de Villavicencio se encuentra sobredimensionada y sin la adecuada distribución de cargos en los**

diferentes niveles ocupacionales, demandando gran cantidad de recursos en funcionamiento sin lograr la eficiencia y eficacia requerida.

5. Que se hace necesario dotar a la Administración Municipal de una nueva planta de cargos para la reorganización administrativa del Municipio.”.

EL ESTUDIO TÉCNICO

A los folios 79 y siguientes del expediente obra copia del “ESTUDIO TECNICO PARA LA MODERNIZACION Y AJUSTE FISCAL DEL MUNICIPIO DE VILLAVICENCIO, DEPARTAMENTO DEL META”, elaborado por la “ADMINISTRACION COOPERATIVA INTERREGIONAL DE LOS LLANOS SIGLO XXI- LLANOCOOP XXI”.

Según constancia expedida por la Secretaria de Comunicaciones de la Alcaldía del Municipio de Villavicencio, el Decreto No. 116 de junio 12 de 2001 “Por el cual se establece la planta de personal del sector central del municipio de Villavicencio”, fue “debidamente” publicado en el Boletín Oficial número 044 del 12 de junio de 2001 (fl. 19).

MARCO CONCEPTUAL Y NORMATIVO

Las causales de retiro del servicio se rigen por el principio de taxatividad o especificidad, es decir, que operan única y exclusivamente en los términos señalados en las normas de derecho positivo.

La supresión de cargos es una causal de retiro del servicio prevista para empleados públicos, indistintamente si son de libre nombramiento y remoción, de período fijo o de carrera administrativa, que encuentra justificación en la prevalencia del interés general sobre el particular, independientemente de la naturaleza del cargo y la forma en que se ha provisto.

Tratándose de funcionarios o empleados escalafonados en carrera, su desvinculación opera conforme lo indica el inciso 4º del artículo 125 de la Constitución Política, esto es, por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo (art. 42 de la Ley 443/98), por violación del régimen disciplinario, y **por las demás causales previstas en la Constitución o la ley.**

La **Ley 443 de 1998**³ establece, entre otras causales de retiro de empleados de carrera, la supresión del cargo como resultado de

³ Derogada, salvo los artículos 24, 58, 81 y 82, por el artículo 58 de la Ley 909 de 2004, publicada en el Diario Oficial No. 45.680, de 23 de septiembre de 2004, "Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones".

la supresión o fusión de entidades, organismos o dependencias, o del traslado de funciones de una entidad a otra, o de la modificación de la planta de personal, con las consecuencias jurídicas que de allí se derivan, como es la opción de ser incorporado a un empleo equivalente o el de ser indemnizado (art. 39 ibídem). El derecho a la estabilidad laboral no comporta la obligación de la Administración de mantener a un funcionario de carrera administrativa indefinida e incondicionalmente en el empleo.

El artículo 39 de la Ley 443 de 1998, señala que los empleados públicos de carrera a quienes se les supriman los cargos de los cuales sean titulares, como consecuencia de la supresión o fusión de entidades, organismos o dependencias, o del traslado de funciones de una entidad a otra, o de modificación de una planta, podrán optar por ser incorporados a empleos equivalentes o a recibir indemnización en los términos y condiciones que establezca el gobierno nacional⁴.

En el mismo orden, el artículo 41 de la Ley 443 de 1998 dispone:

⁴ Sentencia C-370 de 1999, Referencia Expedientes D-2219 y D-2225 (acumulados), Demanda de Inconstitucionalidad contra los artículos 5º parcial, 39 parcial, 41, 48-2 y 56 de la Ley 443 de 1998, Demandantes: Carlos Alberto Lozano Velásquez, Rubén Darío Díaz Rueda y otros, M.P.: Dr. Carlos Gaviria Díaz, sentencia de 27 de mayo de 1999. En el proveído en mención, se declaró exequible la expresión “o a recibir indemnización” contemplada en el artículo 39 de la Ley 443 de 1998.

“ARTICULO 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 acreditados, de acuerdo con la reglamentación que para el efecto expida el Gobierno Nacional.

<Jurisprudencia - Vigencia>

<Aparte tachado INEXEQUIBLE> Toda modificación a las plantas de personal de las entidades del orden nacional, incluidos 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 concepto⁵.

PARAGRAFO. <Parágrafo INEXEQUIBLE>.

El parágrafo fue declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-372-99 de 26 de mayo de 1999, Magistrado Ponente Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

Por su parte, el artículo 149 del Decreto 1572 de 1998, modificado por el artículo 7^o del decreto 2504 de 1998, señala:

⁵ El parágrafo fue declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-372-99 de 26 de mayo de 1999, Magistrado Ponente Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

“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.”.

Para la fecha de expedición del Decreto 116 de junio 12 de 2001 “Por el cual se establece la Planta de Personal del Sector Central del Municipio de Villavicencio”, se hallaba vigente la Ley 443 de 1998, y su artículo 41 ya había sido reglamentado por el Decreto 1572, normatividad que fijó 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 las que debió observar en su integridad el Municipio de Villavicencio al expedir el Decreto No. 116 de junio 12 de 2001 –acto acusado-, más aún tratándose de la supresión de empleos de carrera administrativa, las referidas disposiciones legales consagraron, como exigencia, la elaboración de un estudio técnico como sustento de la reforma a las plantas de personal.

SOBRE LA EXISTENCIA DEL ESTUDIO TÉCNICO

Ha precisado la Sala que de conformidad con el artículo 41 de la ley 443 de 1998, tratándose de la supresión de empleos de carrera administrativa, la norma exige la elaboración de un estudio técnico como sustento de la reforma de plantas de personal.

Las razones que motivan la supresión de cargos se deben deducir de un documento mediante el cual se acredita la necesidad del servicio que sirve de causa a la decisión de la Administración de reducir los cargos de la planta de personal o modificar la estructura orgánica de la entidad.

La finalidad del estudio técnico, según las normas, es acreditar la necesidad de suprimir cargos y modernizar la Administración.

En el caso concreto, a juicio de la parte actora, la Administración del Municipio de Villavicencio no derivó del estudio técnico las conclusiones y determinaciones adoptadas en el Decreto No. 116 de junio 12 de 2001, porque a la fecha de supresión del cargo “No existía estudio técnico”.

El acto administrativo goza de presunción de legalidad, y de acuerdo con el artículo 176 del C.C.A., el hecho legalmente presumido (la legalidad del acto administrativo) se tendrá por cierto, pero admitirá prueba en contrario cuando la ley lo autorice. Así entonces, y en armonía con el artículo 177 ibídem, corresponde a quien pretenda desvirtuar la legalidad del acto, acreditar los hechos que así lo demuestren.

El Decreto No. 116 “Por el cual se establece la Planta de Cargos de Personal del Sector Central del Municipio de Villavicencio” fue expedido por el Alcalde Municipal el 12 de junio de 2001, con las siguientes fundamentaciones:

“...

3. Que para efectos de plantear una readequación de la organización administrativa y una racionalización de la planta de cargos, la Administración Municipal contrató con LLANOCOOP XXI-Administración Cooperativa

Interregional de los Llanos Siglo XXI la elaboración de los estudios de una Consultoría Organizacional.

4. Que de acuerdo con los resultados del Diagnóstico de la Consultoría, la planta de cargos de la Administración Central del Municipio de Villavicencio se encuentra sobredimensionada y sin la adecuada distribución de cargos en los diferentes niveles ocupacionales, demandando gran cantidad de recursos en funcionamiento sin lograr la eficiencia y eficacia requerida” (fls. 15-18).

El Decreto 116 de junio 12 de 2001 “fue debidamente publicado en el BOLETIN OFICIAL, número 044 del 12 de junio de 2001”, conforme da cuenta la constancia expedida por la Secretaria de Comunicaciones de la Alcaldía de Villavicencio (fl. 19).

La Procuraduría Provincial de Villavicencio realizó el día 15 de junio de 2001 a las 2:00 p.m., visita a las instalaciones de la Alcaldía Municipal, “con el objeto de verificar la existencia del Decreto No. 116 del 12 de junio de 2001”.

De acuerdo con el Acta Especial de Visita que obra a los folios 22 a 24 del expediente, documento que no fue tachado por la parte demandada, en la diligencia practicada por la señora Procuradora Provincial y la Defensoría del Pueblo, Regional Meta, se constataron los siguientes hechos:

1.- Los funcionarios de la Oficina Jurídica que atendieron a primera hora la visita, no pudieron dar respuesta sobre el Decreto No. 116 de junio 12 de 2001.

2.- Realizada una visita a las zonas comunes del edificio se constató que no existía publicación alguna del Decreto No. 116 de junio 12 de 2001.

3.- El Subsecretario de Desarrollo Humano de la Alcaldía de Villavicencio informó que “el Decreto No. 116 de 2001 se halla en manos del Asesor Jurídico del Despacho...”.

4.- Un funcionario de la Oficina Jurídica exhibió el documento por medio del cual el Asesor Jurídico señala en relación con el estudio contratado con LLANOCOOP XXI para la reestructuración administrativa, que aún no se ha terminado el mismo y “no se podrán expedir copias de algo que aún no existe”. Este documento tiene fecha de recibido a las cuatro y diez de la tarde del día trece (13) de junio de 2001 (fl. 23).

5.- Transcurridas más de dos horas, a las cuatro y veinte de la tarde, comparece a la diligencia el Jefe de la Oficina Jurídica, quien presenta entre otros documentos, el Decreto No. 116 del 12 de junio de 2001, por el cual se establece la planta de personal

del sector central del Municipio a cinco (5) folios con la constancia de publicación.

Exhibe igualmente el Decreto No. 117 del 12 de junio de 2001 por el cual se incorporan unos funcionarios en la planta de cargos del sector central del municipio de Villavicencio, a diez (10) folios con la constancia de publicación. Según estos documentos, salieron noventa y tres (93) funcionarios y fueron reincorporados trescientos nueve (309).

6.- La señora Procuradora Provincial consignó la siguiente constancia:

“una vez en la Secretaría de Comunicaciones de la Alcaldía, ubicada en el piso noveno (9) fui atendida ...por la señora SANDRA ORTIZ quien manifestó que ella era la encargada de hacer la correspondiente anotación y boletín de información tanto a los órganos de control como al Concejo Municipal, el Decreto No. 116 lo recibió el día 13 de junio de 2001 aproximadamente a las tres de la mañana (3:00 a.m), que lo incluyó en el boletín oficial No. 044 del 12 de junio de 2001 en compañía de los Decreto 118 y 115, que dicho Decreto fue solicitado por la Secretaría del Despacho,...quien lo trajo con todo y boletín...Ya en la Secretaría del Despacho del Señor Alcalde, se le solicitó a la señora SONIA VARGAS JIMENEZ el original del Decreto 116 de junio 12 del 2001 quien lo suministra y al revisarlo encontramos que consta de cinco (5) folios y este no tiene el boletín de prensa No. 0044 que lo citó la señora ORTIZ...” (fl.23).

Finalmente, se deja constancia “de que se solicitó el estudio que hiciera LLANOCOOP XXI sobre la procedencia de la reestructuración sin obtener la copia del mismo” (fl. 24).

De esta diligencia infiere la Sala que a la fecha de expedición del Decreto No. 116 DE JUNIO 12 DE 2001 “Por el cual se establece la Planta de Personal del Sector Central del Municipio de Villavicencio”, el estudio técnico contratado con la firma LLANOCOOP XXI, aún no se había concluido, pues no es posible derivar entendimiento distinto del contenido del acta en mención en la que de una parte se deja constancia de la exhibición de un documento por parte de un funcionario de la Oficina Jurídica, en el que el Asesor Jurídico indica que en relación con el estudio contratado con LLANOCOOP XXI para la reestructuración, “aún no se ha terminado el mismo y no se podrán expedir copias de algo que aún no existe”, documento con fecha de recibido **13 de junio de 2001**, es decir, cuando ya se había expedido el Decreto No. 116.

Y, de otra parte, al ser solicitado por la señora Procuradora el estudio técnico elaborado por la firma LLANOCOOP XXI, no fue posible en la diligencia obtener copia del mismo. Circunstancia esta última que no deja de llamar la atención a la Sala, en cuanto que resulta por demás extraño que habiendo transcurrido más de dos días de la fecha de expedición del acto –Decreto 116 de junio 12 de 2001-, inexplicablemente los funcionarios de la Secretaria del Despacho del Alcalde Municipal, no suministraran a la

autoridad que lo requería en la diligencia, copia del mentado estudio técnico, si necesariamente por tratarse de una actuación reglada, debía hacer parte de los antecedentes administrativos que dieron origen al acto de supresión.

En relación con el valor probatorio de este documento, la Sala rectifica en esta oportunidad el criterio de valoración expresado en las sentencias proferidas en asuntos similares al que aquí se debate⁶, concretamente en relación con la crítica probatoria que se hiciera al contenido del acta, unificando de esta manera la tesis de la Sección en el sentido de señalar que si bien la visita no fue atendida directamente por el señor Alcalde Municipal de Villavicencio, en su condición de Jefe de la Administración Local y Representante Legal del Municipio, la asistencia por parte del Director Técnico de Talento Humano y el Jefe de la Oficina Jurídica, quienes ostentaban la condición de servidores públicos vinculados a la planta de personal de la Administración Central del Municipio, no le resta veracidad ni eficacia a la diligencia y a lo consignado en el Acta de Visita Especial practicada por la Procuradora Provincial en ejercicio de la competencia que le

⁶ Entre otras, sentencia de fecha 3 de noviembre de 2005 Exp. No. 04802-2004 Actor: Ilda Rusmary Prieto Pardo Consejero Ponente: Tarsicio Cáceres Toro; sentencia de fecha junio 1° de 2006, Exp. NO. 4299-2005 Actor: Wilder Janer Montenegro Consejero Ponente: Alejandro Ordoñez Maldonado.

correspondía de acuerdo con el Decreto 262 de febrero 22 de 2000⁷.

No puede considerar la Sala que no le asistía competencia al Subsecretario de Desarrollo Humano (quien suscribe el acto como Director Técnico de Talento Humano) para atender los requerimientos efectuados por la señora Procuradora Provincial en relación con el proceso que culminó con el acto de supresión de cargos, por cuanto fue él mismo quien, de acuerdo con el artículo 44 del Decreto 1568 de 1998, comunicó a la actora la supresión del cargo que ocupaba.

De otra parte, el Jefe de la Oficina Jurídica suscribe a su vez el Acta de Visita Especial, en la que se consigna, como ya lo indicó la Sala, la constancia de exhibición de un documento por medio del cual el Asesor Jurídico –quien figura como Jefe de la Oficina Jurídica de la Alcaldía de Villavicencio-, expresa a su destinatario la imposibilidad de expedir copias del estudio técnico por cuanto aún no se ha terminado.

⁷ “Por el cual se modifica la estructura y la organización de la Procuraduría General de la Nación y del Instituto de Estudios del Ministerio Público; el régimen de competencias interno de la Procuraduría General; se dictan normas para su funcionamiento; se modifica el régimen de carrera de la Procuraduría General de la Nación, el de inhabilidades e incompatibilidades de sus servidores y se regulan las diversas situaciones administrativas a las que se encuentren sujetos”.

Dicho documento tiene fecha de recibido de su destinatario el 13 de junio de 2001, cuando ya se había expedido el acto demandado.

Por lo tanto, no hay duda del conocimiento que tenía el Jefe de la Oficina Jurídica sobre el procedimiento llevado a cabo por la administración, pues fue el mismo quien mediante escrito recibido el 13 de junio expresó la imposibilidad de expedir copias de un estudio que aún no había concluido.

Aunado a lo anterior se tiene que en la misma fecha, esto es, el 15 de junio de 2001, la Procuradora Provincial del Meta, practicó visita especial en las instalaciones de LLANOCOOP XXI, con el fin de verificar si la firma contratada por el Municipio “había concluido el Estudio de Reestructuración Administrativa de la Alcaldía de Villavicencio”. La visita fue atendida por el Director del Departamento Técnico de la firma contratista. Y expresamente en el acta se consigna:

“Al solicitar la Copia (sic) del estudio de la Reestructuración de la Alcaldía de Villavicencio, el Doctor Mantilla nos informa que esta aún no se ha concluido, así mismo nos informa que el estudio lo estudio (sic) lo está haciendo el Doctor FABIO VALENCIA MORATO y que el estudio puede estar en aproximadamente un (1) mes. Así mismo se le solicita nos informe si el Doctor Valencia tiene oficina en Villavicencio a lo cual nos manifiesta que si y que actualmente se está laborando en las Oficinas del Despacho del Alcalde. El día de ayer estaban todavía trabajando en el estudio...” (fl. 25).

Este documento no fue objetado ni tachado de falso durante el debate probatorio.

Las anteriores evidencias, luego de concluidas las visitas de carácter preventivo, motivaron la solicitud formulada por la Procuradora Provincial, con fecha 15 de junio de 2001, al señor Alcalde Municipal en el sentido de suspender o revocar el Decreto No. 116 de junio 12 de 2001, al considerar que estaba viciado por una falsa motivación, como quiera que al solicitar en la diligencia la fotocopia del estudio realizado por LLANOCOOP XX que fue sustento para el mencionado decreto, se informó que se había extraviado y que se debía solicitar uno nuevo a la Cooperativa, razón por la cual la Procuraduría procedió a practicar visita a las dependencias de la Cooperativa LLANOCOOP XXI, en donde a su vez, al solicitar el estudio se informó que estaría concluido aproximadamente en un mes. Por otro lado, de acuerdo con el oficio AJ 1379 de junio 12 de 1991, a esa fecha aún no se habían concluido los resultados del estudio contratado.

De la actuación adelantada por la Procuraduría Provincial, concluye la Sala que para la fecha de expedición del Decreto 116 de junio 12 de 2001 –Acto Acusado- el estudio técnico contratado con la firma LLANOCOOP XXI, aún no se había terminado.

Frente a la solicitud formulada por la Procuradora Provincial, el señor

Alcalde del Municipio de Villavicencio, mediante escrito de fecha 19 de junio de 2001 expresó:

“En la diligencia efectuada por usted, al Despacho, el día viernes en las horas de la tarde le fueron entregadas copias de los actos administrativos que ha expedido la actual administración, para darle cumplimiento a los ordenado en las normas legales y constitucionales, sobre saneamiento fiscal y financiero. Hizo falta exhibirle y entregarle copia de los estudios técnicos, en donde se hace un análisis de la estructura organizacional , la planta de personal, el funcionamiento, los apoyos logísticos y de otros aspectos de la administración.

Documentación que le estoy haciendo entrega en el día de hoy martes 19 de junio de 2001 y que fuera entregada por Llanocoop XXI, el día 12 de junio del presente año, en ciento cincuenta y nueve (15) folios y que fuera nuevamente remitida en el día de hoy a mi despacho...”

En este orden de ideas, advierte la Sala que el Alcalde aceptó que en la diligencia llevada a cabo por la Procuraduría Provincial no se hizo entrega de la copia de los estudios técnicos.

A folios 79 y siguientes obra copia auténtica del ESTUDIO TECNICO PARA LA MODERNIZACION Y AJUSTE FISCAL DEL MUNICIPIO DE VILLAVICENCIO, DEPARTAMENTO DEL META. La fecha que se consigna en el documento es “JUNIO DE 2001”.

Bajo el análisis probatorio que se ha efectuado dentro de las reglas de la sana crítica y los principios científicos que la inspiran,

y atendiendo un método de análisis y valoración de los medios de prueba que obran en el expediente, llama la atención de la Sala, que en el mencionado estudio técnico elaborado por LLANOCOOP XXI para el ajuste fiscal del Municipio de Villavicencio, expresamente se indica que:

**“...Adicionalmente a este Estudio la Cooperativa entregará:
. El documento final donde se contengan las validaciones y los resultados del ejercicio conjunto que se haga con la Administración Municipal y que den como resultado los decretos y demás decisiones adoptadas dentro del marco de la validación” (fls. 90-91).**

De la lectura de lo que aquí se transcribe, se infiere que el trabajo contratado con la Cooperativa Interregional de los Llanos Siglo XXI “LLANOCOOP XXI”, aún no había concluído en cuanto que adicionalmente al documento que se allega, se entregaría “El documento final donde se contengan las validaciones y los resultados del ejercicio conjunto que se haga con la Administración Municipal...” (fl. 91).

Entiende la Sala que si bien en el oficio expedido por el señor Alcalde Municipal con ocasión del requerimiento efectuado por la Procuraduría Provincial, se afirma que Llanocoop XXI hizo entrega del estudio el día 12 de junio de 2001, a esta fecha de acuerdo con el análisis precedente, existía un documento

inconcluso de 159 folios en cuyo texto expresamente se indicó que la firma Llanocoop XXI se comprometía a entregar un documento final, que ha de entenderse adicional al inicialmente presentado como se lee a folio 91 del expediente.

No podía entonces la entidad territorial so pena de infringir lo dispuesto en el artículo 41 de la ley 443 de 1998, en concordancia con los artículos 148 y 149 del Decreto 1572 de 1998⁸, adoptar una reforma de la planta de personal de la Administración Central que implicaba supresión de empleos de carrera administrativa, sin la observancia previa de un estudio técnico debidamente concluido que sustentara las razones por las que se justificaba el proceso de modernización de la entidad.

Esta sola circunstancia invalida el acto administrativo contenido en el Decreto 116 de junio 12 de 2001 en tanto se configura la causal de expedición irregular por desconocimiento del artículo 41 de la ley 443 de 1998, y además una falsa motivación, pues al momento de proferirse el acto acusado, la Administración Municipal de Villavicencio aún no contaba con los respectivos estudios técnicos debidamente concluidos que soportaran la supresión de empleos de carrera administrativa dentro de los que se encontraba el de Profesional Universitario, Nivel Profesional,

⁸ El artículo 149 del Decreto 1572 de 1998 fue modificado por el artículo 7º del Decreto 2504 de 1998.

Grado 07, que desempeñaba la señora ROCIO PALACIOS VILLALOBOS.

En esas condiciones, las pretensiones de la demanda están llamadas a prosperar.

DE LOS DESCUENTOS POR CONCEPTO DE SALARIOS

En aplicación de la sentencia de la Sección Segunda de esta Corporación, de 16 de mayo de 2002, con ponencia de la Dra. Ana Margarita Olaya Forero, radicación No. 19001-23-31-000-397-000-01 (1659/01), actor: Parménides Mondragón Delgado, se ordenará el descuento de todo lo percibido por la demandante por concepto de salarios recibidos en otras entidades públicas, siempre y cuando sean incompatibles con el servicio y no estén autorizados por la ley.

Los Magistrados Alejandro Ordóñez Maldonado y Jesús María Lemos Bustamante salvaron su voto frente a esta decisión⁹ y la suscrita

Magistrada se adhiere a la tesis por ellos expresada; como se trata de una decisión mayoritaria la Sala se acogerá a ella.

⁹ No obstante lo anterior, dejamos consignado el criterio particular por el cual consideramos que los descuentos no son procedentes a pesar que como se anotó, la tesis mayoritaria se acoge por unificación jurisprudencial:

“La inconformidad en relación con la sentencia materia de la aclaración de voto, se presenta en cuanto ésta ordena el descuento de las sumas de dinero que por concepto de salarios y prestaciones pudieron haber recibido los demandantes en el lapso transcurrido entre la fecha del retiro y el reintegro que aquí se ordena.

...

En esencia, dos razones nos llevan a concluir que dicho cambio jurisprudencial no era procedente: La primera, consiste en que la Sección Segunda carecía de competencia para cambiar el criterio que había definido la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, y la segunda, referida a la naturaleza de la condena impuesta, la cual no tiene el carácter de asignación como más adelante se explicará.

...La Ley 270 de 1996, artículo 37 (en especial en sus numerales 5 y 6), atribuyó a la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo algunas funciones especiales, entre ellas, resolver los asuntos que por su importancia jurídica o trascendencia social le remitan las secciones.

Los referidos “**descuentos**” constituyeron la materia de importancia jurídica o trascendencia social definida por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo en la sentencia mencionada. La competente para cambiar o modificar dicho criterio, era la misma Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, no la Sección Segunda.

...Sin ambages afirmamos que en estos asuntos no es procedente ordenar los aludidos descuentos, so pretexto de asimilarlos a una supuesta incompatibilidad entre la percepción de sumas derivadas de una asignación, con lo que se debe a título de indemnización por daños causados con la expedición de actos ilegales. No hay disposición Constitucional ni legal que sirva de asidero para adoptar la decisión en tal sentido, por la sencilla razón de que la fuente de cada una de esas figuras es diferente.

...La condena que a título de restablecimiento del derecho se impone como consecuencia de la declaratoria de nulidad de actos ilegales o arbitrarios, al igual que el resarcimiento de perjuicios que se ordena al declarar la nulidad de un acto administrativo de cualesquiera otra naturaleza, hace parte de la responsabilidad patrimonial del Estado, por los daños antijurídicos que le sean imputables por la acción de la autoridades públicas, consagrada en el artículo 90 de la Carta Política, nada tiene que ver con la prohibición contemplada en el artículo 128 ibídem, tanto que presupuestalmente se imputa a título de “**cumplimiento de sentencia**”, no bajo el rubro “**gastos de funcionamiento**”.

En ese sentido, considerar que en estos eventos, la condena que se impone es una asignación del Tesoro Público, para negarle el carácter indemnizatorio, con el único propósito de imponer al afectado los referidos descuentos, no sólo equivale a establecer una incompatibilidad no prevista en el ordenamiento jurídico, que además limita sin justificación el restablecimiento de los derechos que habían sido transgredidos; adicionalmente, se llega al extremo de liberar al agente del Estado de responsabilidad patrimonial frente a una eventual acción de repetición...”.

De otra parte, la jurisprudencia ha reiterado que en caso de obtenerse la nulidad del acto de retiro del servicio, y ordenarse el reintegro y el pago de los salarios y prestaciones, de la condena deberá deducirse, **debidamente indexado** el valor reconocido a título de indemnización, pues lo contrario, daría lugar a un enriquecimiento sin causa, y a un doble pago por la misma razón¹⁰.

Así las cosas, de las sumas que resulten a favor de la demandante se descontará debidamente indexado el valor de lo que le fue pagado por concepto de indemnización, como consecuencia de la supresión de su cargo.

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

FALLA

¹⁰ Entre otras, sentencia del veintinueve (29) de junio de dos mil seis (2006) Sección Segunda Subsección A Magistrado Ponente: Doctor Alberto Arango Mantilla Expediente No: 250002325000200004399 01 Referencia: No. 4033-Demandante: GLORIA ELENA GOMEZ PIZA.-

Revócase la sentencia apelada de fecha mayo cuatro (4) de dos mil cuatro (2004) proferida por el Tribunal Administrativo del Meta, que negó las pretensiones de la demanda incoada por ROCIO VILLALOBOS PALACIOS contra el Municipio de Villavicencio.

En su lugar dispone:

1º. Declárese inhabilitada la Sala para decidir sobre la legalidad del Oficio de fecha 12 de junio de 2001, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

2º. Declárase la nulidad parcial del Decreto No.116 del 12 de junio de 2001, por el cual se establece la planta de personal del sector central del Municipio de Villavicencio, en cuanto suprime el cargo de Profesional Universitario, Nivel Profesional, Grado 07, que ocupaba la demandante.

3º. Como consecuencia de la anterior nulidad y a manera de restablecimiento del derecho, el Municipio de Villavicencio reintegrará a la señora ROCIO VILLALOBOS PALACIOS al cargo de Profesional Universitario, Nivel Profesional, Grado 07, o a otro

empleo de carrera pero con funciones afines y remuneración igual o superior a aquél en la respectiva planta de personal.

4°. El Municipio de Villavicencio reconocerá y pagará los sueldos y prestaciones dejados de devengar desde cuando fue retirada del servicio y hasta cuando se produzca su reintegro efectivo, entendiéndose que no hay solución de continuidad.

5°. Sobre las sumas que resulten a favor de la actora, el Municipio de Villavicencio deberá reconocer, liquidar y pagar la indexación a que se refiere el artículo 178 del C.C.A., aplicando la siguiente fórmula:

$$R = Rh \times \frac{\text{Índice Final}}{\text{Índice Inicial}}$$

En la que el valor presente “R”, se determina multiplicando el valor histórico “Rh”, que es lo dejado de percibir por la demandante por concepto de salarios y prestaciones sociales desde la fecha de su

desvinculación hasta la ejecutoria de la presente sentencia, con inclusión de los reajustes legales correspondientes a dicho período, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE (vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia) por el índice inicial (vigente a la fecha en que la demandante fue desvinculada).

La fórmula se aplicará mes por mes desde cuando se debió realizar el pago.

6º. El Municipio de Villavicencio dará cumplimiento a esta sentencia dentro del término previsto en el artículo 176 del C.C.A. y observará lo dispuesto en el artículo 177 y 178 ibídem.

7º. De las sumas que resulten a favor de la demandante se descontará el valor debidamente indexado de lo que le fue pagado por concepto de indemnización, como consecuencia de la supresión de su cargo.

8º. De los valores que sean reconocidos a la demandante, el Municipio de Villavicencio descontará lo que durante ese mismo lapso haya percibido del tesoro, o de empresas o instituciones en

las que tenga parte mayoritaria el Estado, de conformidad con el artículo 128 de la Constitución Política, salvo los casos expresamente determinados por la ley.

9º. Niéganse las demás pretensiones de la demanda.

10º. Reconócese al Dr. GUILLERMO ANTONIO GRANADOS AGUDELO como apoderado del Municipio de Villavicencio en los términos y para los efectos del poder conferido.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y DEVUÉLVASE
EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN. CÚMPLASE.**

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

GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN

JESÚS M. LEMOS BUSTAMANTE

JAIME MORENO GARCÍA
MALDONADO

ALEJANDRO ORDÓÑEZ

BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ
RINCÓN

ALFONSO MARÍA VARGAS