



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE

Sincelejo, veintiocho (28) de abril de abril de dos mil diecisiete (2017)

SALA TERCERA DE DECISIÓN ORAL

Magistrado Ponente: César Enrique Gómez Cárdenas

REFERENCIA: SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA.
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO
PROCESO: 70-001-33-33—005-2013-00184-01
DEMANDANTE: DELMIRO JOSÉ MERCADO PEREZ
DEMANDADO: MUNICIPIO DE OVEJAS

OBJETO DE LA DECISIÓN.

El Tribunal decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia proferida el 12 de julio de 2016 por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Sincelejo, el cual resolvió denegar las pretensiones de la demanda que, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, promovió el señor DELMIRO JOSÉ MERCADO PEREZ en contra del MUNICIPIO DE OVEJAS.

1. ANTECEDENTES

1.1. La Demanda¹

El señor DELMIRO JOSE MERCADO PEREZ instauró demanda en ejercicio del medio control de nulidad y restablecimiento del derecho contra el MUNICIPIO DE OVEJAS - SUCRE, con el fin de que accedan a las siguientes **pretensiones:**

- (i)** Se declare la nulidad y/o se inaplique el Acuerdo N° 017 del 05 diciembre de 2012, expedida por el Concejo Municipal de Ovejas, mediante el cual se dice otorgar al señor alcalde municipal, de precisas facultades extraordinarias, para que continúe y culmine el proceso para modificar la estructura de la administración

¹ Fol. 1-19 C. Ppal.

central, suprimir, fusionar, reestructurar, transformar, crear, reasignar, escindir, adscribir, o vincular entidades, organismos y dependencias de la administración central, y con el propósito de racionalizar la administración, garantizar la eficacia, y la eficiencia de la función administrativa y optimizar el gasto para hacer sostenible la deuda pública, teniendo como criterio marco el desarrollo institucional (Excepción de inconstitucionalidad);

- (ii) Se declare la nulidad del Decreto 035 de marzo 1º de 2013, mediante el cual suprimen veinte (20) cargos de la anterior planta de personal, y crea catorce (14) de la planta de personal de la alcaldía de Ovejas, dentro de los cuales se encuentra como suprimido el identificado con el código 306 grado 05, expedido por el señor Edwin Miguel Mussy, como Alcalde Municipal de Ovejas, Sucre;
- (iii) Como consecuencia de las anteriores declaraciones, se solicita la nulidad de la Resolución N° 04 de 11 de marzo de 2013, mediante la cual se declaró insubsistente el nombramiento provisional del señor DELMIRO JOSE MERCADO PEREZ, código 306 grado 5 como Inspector de Policía Rural Flor del Monte, de la planta de personal del Municipio de Ovejas (Sucre);
- (iv) Que se condene al Municipio de Ovejas reconocer y pagar al actor o a quien represente sus derechos, todos las sumas correspondientes a sueldos, primas, auxilios, vacaciones, aportes, a seguridad social integral, que se causen entre la fecha del despido a la de reintegro, con todos sus ajustes debidamente indexados;
- (v) Se disponga que para todos los efectos legales, no ha existido solución de continuidad en la prestación de los servicios, desde la fecha del retiro hasta aquella en que fuere efectivamente reintegrado; a su vez, se ordene al ente demandado, el pago de los intereses previstos en el Art 192 del CPACA, el ajuste del valor conforme el artículo 178 CPACA y el cumplimiento del fallo de conformidad con el Art 176 CPACA.

Como ***fundamentos fácticos*** se expuso:

El señor DELMIRO MERCADO PEREZ, fue nombrado en el cargo de INSPECTOR RURAL DE POLICÍA en provisionalidad, código 306 grado 5, a través del Decreto 131 de 15 de noviembre de 2011, cargo de cual tomó posesión ese mismo día.

El Concejo Municipal de Ovejas mediante Acuerdo 004 de Marzo 9 de 2012, facultó al señor alcalde municipal para que en el término de 8 meses modificara la estructura de la administración central y descentralizada del municipio, sin que se ejerciera dicha facultad en ese término.

Luego, la misma Corporación profirió el Acuerdo N° 017 de diciembre 5 de 2012, por el cual faculta nuevamente al alcalde municipal para que continuara y culmine el proceso para modificar la estructura de la administración central, con el propósito de racionalizar la administración, garantizar la eficiencia y la eficacia de la función administrativa y optimizar el gasto para hacer sostenible la deuda pública.

Con fundamento en el mencionado Acuerdo N° 017 de diciembre 5 de 2012, la administración municipal de Ovejas expidió el Decreto No. 035 de 1° de marzo de 2013, por el cual suprimió veinte (20) cargos que hacían parte de la planta de personal del ente territorial, entre ellos, el de inspector rural de policía, código 305, grado 5, y dice crear catorce (14) cargos en la nueva planta de personal.

El resultado en el nivel técnico fue el siguiente, según el demandante: *“se dice suprimir once (11) cargos, de los cuales (10) son inspectores rurales de policía código 306, grado 05, un técnico administrativo código 367 grado 13, y se crean en el mismo nivel uno como técnico (sisben) y técnico (archivo) código 401 grado 06.”*

El Decreto No. 035 de 1° de marzo de 2013 expone que se cuenta con viabilidad presupuestal y financiera para atender los costos que surjan de la reestructuración de la Alcaldía de Ovejas, sin embargo para el actor, en ese momento la entidad territorial no contaba con el certificado de disponibilidad presupuestal libre de afectación que hubiese garantizado ese compromiso. Dicho documento solo fue expedido hasta el 3 y 4 de julio de 2013 por la Jefa de Presupuesto del Municipio de Ovejas, lo que a todas luces se observa

que a la emisión del CDP fue posterior al acto que ordenó la supresión de cargos de la planta de personal de esa institución local.

Posteriormente, el señor Alcalde de Ovejas declara insubsistente el nombramiento en provisionalidad del señor DELMIRO JOSÉ MERCADO PÉREZ, a través de la Resolución No. 044 de marzo 11 de 2013, haciendo efectiva la supresión del cargo ordenada en el Decreto 035 de 1º de marzo de 2013, la cual se materializó a través de la comunicación del oficio M.O.D.A 024-2013 fechado marzo 11 de 2013, donde se anuncia al señor Mercado Pérez que lo declaran insubsistente.

Finalmente, se señala que el último salario devengado fue de \$635.692.00

Como **NORMAS VIOLADAS** señaló preceptos de órdenes constitucionales y legales, a saber: **Constitucionales:** Artículos 1, 2, 53, 313-3, 121, 122, 123 inc. 2, 125, 209 de la Constitución Política. **Legales:** Ley 909 de 2004 (Art. 41, 46); Decreto 785 de 2005 (Arts., 14, 15, 16, 17, 18, 19,20) Decreto 1227 de 2005 (Arts. 1º, 2, 3, 4, 93, 96,97, Parágrafo 1º) Ley 1551 de 2012 Art. 19 y 20, Ley 4891 de 1998 (Art 11), Ley 617 de 2000(Arts. 1º, 2, 6); Ley 1386 de 2010 (Art. 1º), Ley 152 de 1994 (Arts. 3, 31, 36,45); Ley 1474 de 2011, Decreto 1572 de 1998 (Art 148, 153y 156); D. 2504/68 (Art. 2 y 48); D. 1950/73 (Art.7) Concepto 7964 de Febrero 1º de 2013(Contraloría General de la República)

Como **CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN**, se pueden resumir los cargos de nulidad expuestos en la demanda, en los siguientes términos:

a.- Expedición irregular.

Hizo los siguientes reparos a los actos acusados, en especial al Acuerdo 017 de 5 de diciembre de 2012, expedido por el Concejo Municipal de Ovejas, Sucre: **(i)** Para dar aplicación a la Ley 617 de 2000 no era necesario acudir a la reducción de la planta de personal y la desviación masiva de funcionario públicos, pues la reducción del gasto público impuesta por dicha Ley, no determina la supresión de empleos; **(ii)** La deuda pública no se financia con gastos de funcionamiento sino con el sector en el cual se invierten los recursos, o con aquellos provenientes del sistema general de participación; **(iii)** El Municipio de Ovejas no tiene deuda pública que haya sido destinada a gastos de funcionamiento; **(iv)** El Municipio de Ovejas viene cumpliendo

con la Ley 617 de 2000, como lo certifica el Contralor Delegado para la economía y finanzas de la Contraloría General de la República en Certificados N° 0002566 del 15-06-2010, N° 0003641 del 13-05-2011, N° 0005705 del 15-06-2012 y Certificado de fecha 04-06-2013; **(v)** El programa de gobierno del entonces aspirante señor Edwin Miguel Mussy Morinelly, inscrito ante la Registraduría Municipal de Ovejas, inscrito ante la Registraduría Municipal de Ovejas, no se plasmó proceso de reestructuración de la planta de personal, para cuando fungiera como Alcalde; y **(vi)** en cuanto al Estudio Técnico (Marco Legal y antecedente legal de la evolución institucional, ítem 2-2.5), que se dice haber realizado la Alcaldía de Ovejas con el acompañamiento de la ESAP, se hace mención directa a que el Honorable Consejo Municipal, mediante el Acuerdo N° 008 de Junio 4 de 2012, adoptó el Plan de Desarrollo Municipal Confianza y Compromiso Social 2012 -2015; sin embargo, en el mismo no se encuentra establecido como prioridad, el proceso de reestructuración de la planta de personal.

b- Falsa motivación:

Expresa que los actos acusados no contienen una motivación expresa, sobre las razones o causas que dieron origen a la supresión e insubsistencia, del cargo de inspector de policía rural Flor del Monte, código 306 grado 05; se dice suprimir cargos pero se sigue con la vinculación de funcionarios de la vieja planta suprimida y que venían vinculados con nombramientos en provisionalidad, contratos de prestación de servicios, supernumerarios, sin los requisitos de la Ley 1227 de 2005, suplantación de códigos y grados, lo que indica que, en el parecer de la parte demandante, existió supresión superficial de empleos.

Aduce que el plan de desarrollo 2012-2015 no estableció como prioridad el proceso de reestructuración, indica aspectos de orden fiscal respecto a la financiación de la planta de funcionamiento y que no se había incumplido con la Ley 617 de 2000 como lo certifica la Contraloría General de la República, ni que tampoco existía certificado de disponibilidad presupuestal.

c- Infracción a las siguientes normativas:

- ✓ *Infracción de la Ley 909 de 2004, Art. 46:*

Expresa que los actos acusados no se fundaron en necesidades del servicio o en razones de modernización del Estado. En el estudio técnico, específicamente en el punto 3º, no se reconocen amenazas a la actual estructura de la administración municipal, por el contrario se presenta como una oportunidad para desarrollar una infraestructura organizacional para la atención a la población, aunado a que no se reconocen debilidades dentro de la actual estructura de la administración, considera que no hubo objeción alguna en las recomendaciones del diagnóstico institucional; y frente al análisis financiero, no corresponden los gastos de funcionamiento a las sumas certificadas por la Contraloría General de la República.

✓ *Violación del decreto 1227 de 2005, violación del Decreto 785 de 2005:*

Frente a este cargo, se expresa en la demanda que el municipio accionado viola los artículos 1º, 3º y 4º se nombraron un total de trece (13) empleados supernumerarios o temporales, sin que se determinara su duración en el estudio técnico, es más se nombraron personas que ya venían vinculadas dentro de la planta de personal supernumerario o Temporal.

✓ *Violación del decreto 1227 de 2005, Arts. 94, 96 y 97 Art 228 del decreto 019 de 2012; violación de la Ley 1551 de 2012(art.5).*

Se refiere a la falta de fundamentación y requisitos mínimos del estudio técnico, pues no se tuvieron en cuenta aspectos de razonabilidad, proporcionalidad y prevalencia del interés general, cargos de trabajo, aspectos misionales, cargas laborales, funciones asignadas, revisión de la estructura de la entidad, etc.

✓ *Violación del decreto 785 de 2005 (arts. 14 a 20. Par 1º, 27,29ª 32)*

Los actos administrativos demandados suprimen cargos de la planta de personal de la entidad territorial, pero se prosigue con la vinculación de empleados de la vieja planta de personal suprimida y que venían vinculados al municipios por nombramiento en provisionalidad, contratos de códigos y grados (nomenclaturas) por lo que estuvo más dirigida a retirar personas individualmente consideradas incurriendo en la llamada supresión superficial de empleos.

- ✓ *Violación del decreto 111 de 1996 (art.71) decreto 568 de 1996. (Art. 19 y 20).*

Por cuanto no existía disponibilidad presupuestal, solo hasta el día 3 y 4 de julio de 2013 el señor Alcalde solicita y la señora jefe de presupuestos expide los certificados de disponibilidad presupuestal No. 130315 y 130316 por valor de \$31.000.000

d- Desviación de poder:

Aduce que los actos acusados, fueron expedidos con desviación del poder, en tanto las razones de su promulgación se debieron a móviles políticos, como prueba de esto, aduce la existencia de nóminas de supernumerarios sin las formalidades legales, y de contratos de prestación de servicios, que superan los costos de la nómina suprimida.

1.2 ACTUACIÓN PROCESAL

Durante el trámite del proceso se surtieron las siguientes etapas:

- Presentación de la demanda: 13 de agosto de 2013 (Folios 22 y 231 C. Ppal.).
- Admisión de la demanda: 30 de septiembre de 2013 (Folio 238 C. Ppal2.).
- Notificación a las partes: 1 de octubre de 2013 (Folio 239 C. Ppal.2).
- Contestación de la demanda: 09 de mayo de 2014 (Folio 248 a 257 C. Ppal.2).
- Audiencia inicial: 9 de julio de 2014 (Folio 261 a 266 C. Ppal2.).
- Continuación audiencia inicial: 4 de noviembre de 2015 (Folio 313 a 316 C Ppal2.)
- Audiencia de pruebas: 21 de enero de 2016 (Folio 340 a 342 C. Ppal 2.)
- Sentencia de primera instancia: 12 de julio de 2016 (Folio. 375 a 381C. Ppal. 2)
- Recurso de apelación: 1 de agosto de 2016 (Folio 386 a 395 C. Ppal 2.).
- Auto que admite el recurso de apelación: 24 de octubre de 2016 (Folio 4 C. de Apelación).

- Auto que corre traslado para alegar en segunda instancia: 25 de noviembre de 2016 (Folio 12 C. de Apelación).

1.3 CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA².

El Municipio de Ovejas, contestó la demanda en los siguientes términos; a los hechos, manifestando que el primero, tercero, cuarto, quinto, sexto, séptimo son ciertos; que el segundo es cierto parcialmente; que en cuanto al 4.1, señala que no es un hecho, y frente al hecho 8º aduce que no hubo expedición irregular de los actos demandados, como menos existe falsa motivación en los mismos, además que no evidencia la desviación de poder por las razones que manifiesta el actor.

Propuso como excepción la denominada **Presunción de legalidad de los actos demandados** por cuanto fueron expedidos por órganos y funcionarios competentes, respetando el principio de legalidad, con base en los acuerdos del Concejo Municipal y el estudio técnico realizado con el acompañamiento de la ESAP, ajustados plenamente a las normas constitucionales y legales que rigen esa materia.

Manifiesta que los mismos ni tienen ningún vicio de Nulidad, todo lo contrario obedecen a razones de orden social y de orden jurídico, por lo que solicita la accionante declarar probada esta excepción.

En tal sentido, sostiene que se deben rechazar de manera desfavorable las pretensiones de la demanda, por considerar que carecen de fundamentos fácticos y jurídicos, y sobre todo porque los actos demandados se encuentran ajustados a la normatividad constitucional y legal vigente.

1.4 LA PROVIDENCIA IMPUGNADA³.

El Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo mediante sentencia del 12 de julio de 2016, encontró no desvirtuada la presunción de legalidad de los actos demandados, y por lo tanto negó las suplicas de la demanda.

El mencionado despecho, previo a indagar y examinar las razones de ilegalidad de los actos demandados destacadas por el extremo activo,

² Fol. 60 - 71 C. Ppal2

³ Fols. 375 - 381 C. Ppal2.

menciona que en el presente asunto si es posible desatar la controversia, pese a que se demanda la nulidad de actos administrativos generales y particulares, en razón a que se reúnen las exigencias de acumulación de pretensiones; de tal suerte, que procedió a identificar y resolver cada cargo de violación de manera individual frente a cada acto acusado.

Determinó que de conformidad con las pruebas documentales que reposan en el plenario, se logra determinar que no se probaron los cargos de violación invocados por el demandante para obtener la nulidad del Decreto 035 de 1º de marzo de 2013, expedido por el Municipio de Ovejas, por cuanto la reestructuración de la planta de personal del Municipio de Ovejas, Sucre, que se inició a partir del Acuerdo 017 de 5 de diciembre de 2012 expedido por Concejo Municipal de esa localidad, y se materializó con la supresión de cargos de la esa planta, y la creación de nuevos para la nueva planta de personal, estuvo previamente antecedido y sustentado con base en un estudio técnico elaborado por el Municipio de Ovejas con la colaboración y cooperación de la Escuela Superior de Administración Pública "ESAP", el cual en virtud de los artículos 96 y 97 de la Ley 909 de 2004, reúne todos los requisitos mínimos que dichas normativas exigen para proceder a suprimir cargos de carrera que hagan parte de la planta de personal, sin importar que la vinculación esté en la modalidad de carrera administrativa o en provisionalidad.

El *A quo* logra inferir que el estudio técnico atrás mencionado, expone que es viable la supresión de los cargos de inspectores rurales, en la medida que son ocupados por personas que no reúnen los requisitos para desempeñar las atribuciones reglamentarias que devienen de aquellos, de manera, que la decisión eliminar esos cargos se basa en la evaluación de la prestación del servicio, y por ende, al darse la supresión redundaría en la distribución de la funciones y cargas de trabajo con los empleos que quedaron dentro de la planta de personal global de la entidad.

Siendo así, para el juez de primera instancia, el estudio técnico ostenta y cumple todas las exigencias legales tales como: valoración de aspectos misionales; distribución de las competencias funcionales; necesidad de los puestos de trabajo, entre otros.

De otra parte, en los cargos esbozados para sustentar la ilegalidad del Acuerdo 017 de noviembre 5 de 2012, el juez de primer grado los desechó razonando que ese acto administrativo se expidió con apego a las facultades constitucionales, concretamente, conforme los numerales 3, 4 y 5 del artículo 313 de la Constitución Política, revistiendo al Alcalde de facultades extraordinarias para modificar la estructura municipal, buscando, entre otras razones, la modernización de la planta de personal, cometido que se cumplió toda vez que ninguno de los inspectores rurales cumplían los requisitos mínimos para ocupar esos cargos.

Asimismo, trajo a colación un pronunciamiento de este Tribunal realizado en un asunto semejante al discutido en esta oportunidad, en donde se valoró lo concerniente a la eventual contradicción que existe en los valores de gastos de funcionamiento ilustrados en los certificados de la Contraloría General de la República y en el estudio técnico elaborado por la "ESAP", concluyendo que no existe tal contradicción como lo asevera el demandante, pues, *"mientras los certificados del órgano fiscal, se libró respecto a unos rubros del presupuesto del ente territorial, el estudio de la ESAP, globalizó el mismo"*.

Bajo la consideración de este Tribunal atrás referida, el A quo desestimó las conclusiones que se arrojaron con el peritazgo aportado al proceso, como quiera que resultaron veraces los resultados obtenidos en el estudio técnico que son congruentes con lo informado por el órgano de control fiscal.

Con relación a ilegalidad de la Resolución No. 044 de 11 de marzo de 2013, se observa que el fundamento utilizado por la entidad demandada estuvo referido al proceso de reestructuración administrativa adelantado por parte del municipio de Ovejas con acompañamiento de la ESAP, el cual culminó con la supresión de cargos ordenada en el decreto No. 035 de marzo 01 de 2013, en el que se suprimió los cargos de inspectores rurales; motivo que además hace parte de las justas causas legales y constitucionales susceptibles de ser utilizadas cuando se pretende declarar la insubsistencia de un nombramiento en provisionalidad, antes del término por el cual fue nombrado o durante sus prorrogas; a juicio del despacho de primera instancia, lo anterior contiene una razón expresa, clara y suficiente para haber desvinculado al demandante del servicio.

Respecto a la desviación de poder alegada por el accionante, el fallo de primera instancia concluyó que una vez revisados los contratos de prestación de servicios allegados al expediente, no tienen como objeto las labores de inspectores rurales, con lo cual al no existir la identidad de funciones entre las contratadas y aquellas que desempeñó el demandante en la entidad, no puede inferirse el acto de insubsistencia estuviera en contravía del buen servicio, puesto que los contratos de prestación de servicio tiene por finalidad cubrir las necesidades que no pudieran ser desempeñadas por el personal de planta

Así mismo señala que el mayor número de cargos de la planta de personal estaban en provisionalidad, situación en la que se encontraban el demandante, por lo que éste no puede alegar mejor derecho a ocuparlo frente a las personas que fueron nombradas también en provisionalidad en los cargos de la nueva planta, pues, claramente se encontraban en la misma situación de temporalidad que los otros, solo que su cargo fue realmente suprimido.

Por último, se expresó que el Alcalde municipal no contaba con los certificados de disponibilidad presupuestal para llevar a cabo el proceso de reestructuración administrativa, al expediente como prueba de ello, se allegó los CDP No. 130316 y 130315, con fecha de expedición 3 de julio de 2013, lo que sin duda, esta fecha es posterior a la fecha del acto de insubsistencia de la demandante; no obstante, lo anterior no afecta la legalidad de los actos acusados, puesto que el Decreto 035 de 2013, que originó el acto particular supresor se expidió en el ejercicio de las facultades constitucionales otorgadas al Alcalde municipal, más los CDP afectarían sólo el pago de las indemnizaciones en el evento en que no estuvieran expedidos, mas no existe prueba de que esto hubiere ocurrido dentro del proceso de reestructuración.

1.5 LA IMPUGNACIÓN⁴.

La parte demandante inconforme presentó recurso de apelación dentro del término correspondiente, solicitando revocar la sentencia de primera instancia. Como argumentos principales del mismo, expresó que en el análisis del caso, el A quo se limitó a valorar únicamente el estudio técnico elaborado por la "ESAP", desestimando otra prueba técnica que reposa en el

⁴ Fls. 386 - 395 C. Ppal2.

plenario como es la experticia efectuado por un profesional acreditada por la Rama Judicial, trayendo a colación al asunto de marras, un pronunciamiento del Tribunal Administrativo de Sucre en el que aduce la inexistencia de la supuesta contradicción entre los valores informados por la Contraloría General de la República y los anunciados en el estudio técnico referido, circunstancia que a juicio del apelante, coloca en entredicho la imparcialidad y neutralidad al momento de valorar la prueba técnica pericial.

Alega que contrario a lo sustentado en el fallo apelado, la prueba pericial practicada demuestra que se presentaron inconsistencias y una evidencia matemática y financieramente que vislumbra tal contradicción.

Siendo así, para la parte apelante la prueba pericial decretada y practicada en sede de primera instancia, se erige como la prueba que demuestra, en su parecer, contundentemente la ilegalidad de los actos demandados, por cuanto, refleja que la supresión de cargos no se dio por motivos de aminorar la deuda pública ya que, por el contrario, la nueva planta incremento los gastos y costos de funcionamiento de la planta de personal de la entidad, aunado que a un fallo proferido por un órgano jurisdiccional, no tiene el talante de desvirtuar una prueba técnica, como en efecto, lo hizo el juez de primera instancia.

Sostiene la parte demandante que la sentencia impugnada, omitió pronunciarse sobre las causales de violación invocadas contra los actos administrativos demandados en la relación con las pruebas allegadas al proceso, específicamente las documentales, relacionado con que el municipio de Ovejas no tiene deuda pública destinada a financiar gastos de funcionamiento, cumplimiento de la Ley 617 de 2000, el programa de gobierno Plan de Desarrollo Municipal "Confianza y compromiso Social 2012-2015, nombramiento de personal de la vieja planta suprimida, vinculación de personal por Contratos de prestación o nombramiento de personal supernumerario.

1.6 ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

- **Parte demandante:** la parte demandante presentó alegatos de conclusión⁵ dentro del término legal correspondiente donde retoma los

⁵ Fols 18 a 25 C. de apelación.

argumentos mencionados en el recurso de apelación, haciendo énfasis en que las conclusiones que son objeto de reproche denotan una falta de criterio del *A quo* en la valoración de pruebas allegados al proceso, cuando en su análisis, solo valoró una prueba técnica, y desestima la otra que también tiene el carácter de técnica, como el peritazgo, el cual fue producto del conocimiento técnico de un profesional acreditado por la rama judicial.

- **Parte Demandada:** La entidad demandada presentó sus alegatos de conclusión dentro del término correspondiente, indicando que el Municipio de Ovejas, Sucre, efectivamente motivó el acto administrativo de declaratoria de insubsistencia. Suma que los actos demandados no adolecen de ningún vicio de nulidad, pues obedecen a razones de orden social y jurídico, expedidos por órganos y funcionarios competentes, debidamente motivados, respetando el principio de legalidad, con base en los acuerdos del Concejo Municipal y el estudio técnico realizado con el acompañamiento de la ESAP, ajustado a las normas constitucionales y legales vigentes que rigen la materia.

- **Ministerio Público:** El Ministerio Público guardó silencio.

2. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

2.1 LA COMPETENCIA.

Esta Sala es competente para conocer de la apelación interpuesta en el presente medio de control de Nulidad y Restablecimiento, según lo establecido en el artículo 153 del C.P.A.C.A., en Segunda Instancia.

2.2 PROBLEMAS JURÍDICOS.

Con fundamento en los anteriores planteamientos de las partes, debe entrar el Tribunal a dilucidar el siguiente problema jurídico:

¿El Acuerdo No 017 de diciembre de 2012 expedido por el Concejo Municipal de Ovejas, el Decreto 035 del 1º de marzo de 2013 y la Resolución No. 044 del 11 de marzo de 2013, emitidos por el Alcalde del Municipio de Ovejas, están viciados de nulidad por expedición irregular, falsa motivación y por desviación de poder?

Como cuestionamiento jurídico asociado, *¿El estudio técnico presentado como soporte de la supresión de cargos, en la planta de personal del Municipio de Ovejas, cumple con los parámetros legales exigidos?*

Para dar respuesta a los anteriores interrogantes, la Sala abordará los siguientes temas, teniendo en cuenta el planteamiento presentado en los problemas jurídicos y las particularidades del caso bajo estudio: **(i)** Supresión de cargos en los empleos de carrera y la autonomía de las entidades territoriales en la reestructuración de la planta de personal; **(ii)** Necesidad del estudio técnico como sustento para suprimir empleos de carrera administrativa, y **(iii)**. El caso concreto.

2.3. La supresión de cargos en los empleos de carrera y autonomía de las entidades territoriales la reestructuración de la planta de personal.

La jurisprudencia del Tribunal Rector de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo ha sido clara en manifestar, que la ocupación de cargos públicos de carrera dentro de los órganos y entidades del Estado, tiene ínsita la adquisición de ciertos derechos generales para todos los servidores, bien sean que estén inscritos en carrera administrativa o que se encuentran en provisionalidad, como es que la relación laboral administrativa con la entidad para la cual se encuentra prestando sus servicios, solo puede acabarse por la configuración de alguna de las causales de retiro del servicio establecidas en la ley expuestas en acto administrativo motivado.

Siendo así, las estipulaciones que regulan las causales de retiro del servicio de empleados en cargos de carreras, se encuentran consignadas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004, canon que prevé la supresión del cargo como una de las modalidades en que cesa la vinculación de un empleado en un cargo de carrera o de libre nombramiento y remoción. La preceptiva enunciada, manifiesta:

“ARTÍCULO 41. CAUSALES DE RETIRO DEL SERVICIO. El retiro del servicio de quienes estén desempeñando empleos de libre nombramiento y remoción y de carrera administrativa se produce en los siguientes casos:

(...)

1) Por supresión del empleo;

(...)

PARÁGRAFO 2o. Es reglada la competencia para el retiro de los empleos de carrera de conformidad con las causales consagradas por la Constitución Política y la ley y deberá efectuarse mediante acto motivado.

La competencia para efectuar la remoción en empleos de libre nombramiento y remoción es discrecional y se efectuará mediante acto no motivado.” (Negrillas propias).

Sobre la supresión de cargos ha manifestado nuestro Tribunal de Cierre:

*“La supresión de cargos es una causal de retiro del servicio prevista para los empleados públicos, **independiente de la naturaleza de los mismos y de la forma como se hallen provistos**, de manera que se aplica a los empleados de libre nombramiento y remoción, **en provisionalidad o de Carrera Administrativa**. Esta causal encuentra justificación en la prevalencia del interés general sobre el particular.*

La Corte Constitucional se pronunció al respecto en la sentencia C-095 de 7 de mayo de 1996, M.P. Carlos Gaviria, en los siguientes términos:

“Es cierto que la carrera administrativa otorga a los empleados escalafonados en ella estabilidad en el empleo, pero ello no significa que el Estado deba mantener indefinidamente los cargos creados a pesar de que existan evidentes razones y necesidades que justifiquen la supresión de algunos. Es que esa estabilidad no significa que el empleado sea inamovible, como si la administración estuviese atada de manera irreversible a sostenerlo en el puesto que ocupa aún en los casos de ineficiencia, inmoralidad, indisciplina o paquidermia en el ejercicio de las funciones que le corresponden, pues ello conduciría al desvertebramiento de la función pública y a la corrupción de la carrera administrativa”.

De tal manera que ni la carrera administrativa, ni ningún otro régimen de administración de personal que brinde garantías a quienes se hallen inscritos o escalafonados, constituyen impedimento para que el Gobierno Nacional, Departamental, Municipal o Distrital, lleven a cabo, dentro de los parámetros constitucionales y legales, la supresión de empleos en las entidades que sean de su competencia.”⁶ (Negrilla para resaltar)

Siendo así, engranando las disposiciones legales y la posición de Corporación de cierre de la Contencioso Administrativo, se tiene que los cargos de carrera pese a que por regla general hacen parte en los órganos y entidades del Estado del orden nacional, territorial, o descentralizado, tal como lo enseña el artículo 125 constitucional, no son perpetuos en el tiempo en la medida que la administración pública puede prescindir de ellos a través de la supresión de los mismos mediante un proceso de la reforma de la planta de

⁶ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION SEGUNDA SUBSECCION A Consejero ponente: LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO Bogotá D.C., veintiocho (28) de junio de dos mil doce (2012) Radicación número: 15001-23-31-000-2000-02166-01(0627-09) Actor: FLORESMIRO ARIAS BENITEZ Demandado: MUNICIPIO DE TUNJA – BOYACA.

personal, siempre y cuando persigan los fines taxativamente señalados por el ordenamiento jurídico reguladora de la materia, *verbi gracia*, la consecución del interés general.

Ahora bien, para efectos de retirar el servicio a un empleado que ocupa un cargo de carrera sin distinción que éste inscrito en carrera administrativa o en provisionalidad⁷, por expresa disposición legal, es perentorio que la administración impulse un trámite netamente reglado regido por los principios de la función administrativa establecidos en el artículo 209 Superior, que culmine con una decisión debidamente motivada anunciándose la causal por la cual se da por terminada la vinculación legal y reglamentaria, con las razones de hecho y de derechos que las sustenten.

En ese orden de ideas, se itera, uno de las modalidades en que se puede materializar el retiro del servicio de un empleado que ocupa un cargo de carrera, sucede con ocasión a la reforma de la planta de personal de las entidades de la Rama Ejecutiva del orden nacional y territorial, donde se exige indiscutiblemente la aplicabilidad de una actuación reglada, en los términos anunciados en el párrafo que antecede.

La reforma de la planta de personal como mecanismo en que puede derivar el retiro del servicio de un empleado público de carrea o de libre nombramiento y remoción, a través de la supresión del cargo, tiene especial connotación en entidades del orden municipal - caso que puntualmente interesa a esta Corporación -, pues, en virtud de la autonomía administrativa constitucionalmente revestidas, ostentan facultades y/o atribuciones que apuntan a determinar la estructura de la administración municipal y fijar las funciones de las dependencias, tarea que es factible efectuar de manera concurrente entre los Concejos Municipales y las Alcaldías, conforme lo estipulan los artículos 287, 314 y 315 de la Constitución Política, que rezan:

"ARTÍCULO 287. *Las entidades territoriales gozan de autonomía para la gestión de sus intereses, y dentro de los límites de la Constitución y la ley. En tal virtud tendrán los siguientes derechos:*

- 1. Gobernarse por autoridades propias.*
- 2. Ejercer las competencias que les correspondan.*
- 3. Administrar los recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones.*
- 4. Participar en las rentas nacionales*

⁷ CORTE CONSTITUCIONAL. sentencia T-1083 de 2012.

(...)

ARTÍCULO 313: *Corresponde a los Concejos:*

(...)

3. *Autorizar al alcalde para celebrar contratos y ejercer pro tempore precisas funciones de las que corresponden al Concejo.*

(...)

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

(...)

ARTÍCULO 315: *Son atribuciones de los Alcaldes:*

(...)

3. *Dirigir la acción administrativa del municipio; asegurar el cumplimiento de las funciones y la prestación de los servicios a su cargo; representarlo judicial y extrajudicialmente; y nombrar y remover a los funcionarios bajo su dependencia y a los gerentes o directores de los establecimientos públicos y las empresas industriales o comerciales de carácter local, de acuerdo con las disposiciones pertinentes.*

4. *Suprimir o fusionar entidades y dependencias municipales, de conformidad con los acuerdos respectivos.*

5. *Presentar oportunamente al Concejo los proyectos de acuerdo sobre planes y programas de desarrollo económico y social, obras públicas, presupuesto anual de rentas y gastos y los demás que estime convenientes para la buena marcha del municipio.*

6. *Sancionar y promulgar los acuerdos que hubiere aprobado el Concejo y objetar los que considere inconvenientes o contrarios al ordenamiento jurídico.*

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

8. *Colaborar con el Concejo para el buen desempeño de sus funciones, presentarle informes generales sobre su administración y convocarlo a sesiones extraordinarias, en las que sólo se ocupará de los temas y materias para los cuales fue citado.*

9. *Ordenar los gastos municipales de acuerdo con el plan de inversión y el presupuesto (...)*"

En el sentir las preceptivas transcritas, los Concejos Municipales como corporaciones políticas – administrativas locales, pueden ceder transitoriamente a la primera autoridad civil y política municipal funciones concretas y precisas por un término determinado, entre las que se encuentran, la determinación de la estructura de la administración municipal y las funciones de sus dependencias, orbita en la que se subsume el ejercicio administrativo de realizar reformas o reestructuración a la planta de personal de los municipios al fusionarse o suprimirse entidades o dependencias municipales, o crear, suprimir o fusionar los empleos de sus dependencias y fijar sus funciones.

Lo razonado por el Tribunal encuentra apoyo en la postura asumida por el H. Consejo de Estado, quien ha manifestado "la supresión de un cargo de carrera administrativa se puede producir, entre otras razones, por la fusión o liquidación de la entidad pública, por reestructuración de la misma, por modificación de la planta de personal, por reclasificación de los empleos, por políticas de modernización del Estado etc. La finalidad de la supresión se dirige a hacer más eficaz la prestación del servicio público. **El Estado no está obligado a mantener los cargos pertenecientes a la carrera administrativa por siempre, ya que estos no son inamovibles, pues pueden existir razones y situaciones que justifiquen la supresión de los mismos, como lo es el interés general.** En ese sentido, la supresión de empleos es causa legal de retiro del servicio de los empleados del sector público en carrera administrativa, y se justifica en la necesidad de adecuar las plantas de personal de las distintas entidades públicas a los requerimientos del servicio para hacer más ágil, eficaz y eficiente la función que deben cumplir"⁸.

Siendo así, los Alcaldes Municipales pueden realizar reformas de la planta de personal de la entidad territorial, sí y solo sí está facultado precisamente por los Concejos Municipales en un lapso delimitado, reforma que por comprometer intereses relacionados con la administración pública y con derechos laborales particulares de los servidores públicos, están sometidas a una actuación reglada, especialmente antecedita y con sujeción a justificaciones y/o estudios técnicos elaborados por entidades expertas en la materia, ello según el marco normativo que reglamenta el proceso de

⁸ Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, Sentencia del 7 de abril de 2016, Rad. N° 2002-00181-01(2357-15), C. P.: Dr. William Hernández Gómez.

reestructuración de planta de personal de los municipios, tal como se expone en el siguiente acápite.

2.3 Marco normativo y jurisprudencial relacionado con el estudio técnico en los procesos de reestructuración de planta de personal.

Siguiendo este hilo conductor, las condiciones que debe reunir el procedimiento de reforma a la planta de personal, que genere supresión de cargos, las encontramos en el artículo 46 de la reseñada Ley 909 de 2004, así:

*"ARTÍCULO 46. REFORMAS DE PLANTAS DE PERSONAL. Las reformas de plantas de personal de empleos de las entidades de la Rama Ejecutiva de los órdenes nacional y territorial, **deberán motivarse**, fundarse en necesidades del servicio o en razones de modernización de la Administración y **basarse en justificaciones o estudios técnicos que así lo demuestren, elaborados por las respectivas entidades bajo las directrices del Departamento Administrativo de la Función Pública y de la Escuela Superior de Administración Pública - ESAP-**.*

El Departamento Administrativo de la Función Pública adoptará la metodología para la elaboración de los estudios o justificaciones técnicas, la cual deberá ceñirse a los aspectos estrictamente necesarios para soportar la reforma a las plantas de personal.

Toda modificación a las plantas de personal de los organismos y entidades de la Rama Ejecutiva del poder público del orden nacional, deberá ser aprobada por el Departamento Administrativo de la Función Pública". (Negrilla para resaltar)

Por su parte, el Decreto 1227 de 2005, por medio del cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones, consagra:

*"**Artículo 95.** Las reformas de las plantas de empleos de las entidades de la Rama Ejecutiva de los órdenes nacional y territorial deberán motivarse, fundarse en necesidades del servicio o en razones de modernización de la administración y basarse en justificaciones o estudios técnicos que así lo demuestren".*

***Parágrafo.** Toda modificación a las plantas de empleos, de las estructuras y de los estatutos de los organismos y entidades de la Rama Ejecutiva del poder público del orden nacional deberán contar con el concepto técnico favorable del Departamento Administrativo de la Función Pública.*

***Artículo 96.** Se entiende que la modificación de una planta de empleos 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 otras causas, de:*

96.1. Fusión, supresión o escisión de entidades.

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

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

*96.4. **Supresión, fusión o creación de dependencias o modificación de sus funciones.***

96.5. *Mejoramiento o introducción de procesos, producción, de bienes o prestación de servicios.*

96.6. **Redistribución de funciones y cargas de trabajo.**

96.7. *Introducción de cambios tecnológicos.*

96.8. *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.*

96.9. **Racionalización del gasto público.**

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

Parágrafo 1. *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.*

Cuando se reforme total o parcialmente la planta de empleos de una entidad, no tendrá la calidad de nuevo nombramiento la incorporación que se efectúe en cargos iguales o equivalentes a los suprimidos a quienes los venían ejerciendo en calidad de provisionales.

(...)”

Asimismo, la normativa atrás referida especifica el contenido mínimo del estudio técnico, así:

“Artículo 97. Los estudios que soporten las modificaciones de las plantas de empleos deberán basarse en metodologías de diseño organizacional y ocupacional que contemplen, como mínimo, los siguientes aspectos:

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

97.2. Evaluación de la prestación de los servicios.

97.3. Evaluación de las funciones, los perfiles y las cargas de trabajo de los empleos” (Negrillas para resaltar).

Como vemos, el legislador dispuso que toda modificación a la planta de personal de una entidad perteneciente a la Rama Ejecutiva del poder público, de cualquier orden, debe perseguir unos fines claramente identificados como es procurar la necesidad de mejorar el servicio o de modernizar la institución y estar debidamente soportada en estudios técnicos que justifiquen tal medida, debidamente soportados en los análisis y evaluaciones previas determinados.

El estudio técnico fue definido por la jurisprudencia nacional, así:

“Como lo ha reiterado el Consejo de Estado en múltiples ocasiones, tratándose de empleos de carrera administrativa, las normas exigen la elaboración de un Estudio Técnico que acredite la necesidad de la administración de reducir los cargos de su planta de personal o modificar su estructura orgánica.

El estudio técnico es el dictamen que se realiza para evaluar la estructura organizacional de una entidad u organismo de carácter público, y así, es posible determinar si es necesaria su reestructuración.

La elaboración del estudio técnico en la reforma de plantas de personal constituye el aspecto más importante en la supresión del empleo, como quiera que además de ser la causa del acto posterior, brinda la oportunidad precisa a la administración para identificar y permitir la intervención a los sujetos de especial protección constitucional y dar las razones que motivan dicha acción por parte de la administración.⁹

Huelga concluir de lo expuesto anteriormente, que el estudio técnico ostenta vital importancia dentro de todo proceso de reestructuración de la planta de personal de una entidad pública, puesto que, el mismo se constituye en la motivación o el fundamento del cual se va a valer la Administración para efectos de proferir el acto administrativo que materialice las modificaciones o supresiones de los empleos pertenecientes a determinada planta de personal.

Bastan las anteriores consideraciones legales, interpretativas, y jurisprudenciales para estudiar:

2.4. EL CASO CONCRETO.

Preliminarmente, el Tribunal destaca los siguientes medios de convicción relevantes, conducentes y útiles, a efectos de resolver el cuestionamiento jurídico propuesto:

- Decreto No. 131 del 15 de noviembre de 2011, por medio del cual el Alcalde del Municipio de Ovejas, aceptó la renuncia de la señora MELEIDIS CECILIA CABALLERO GONZÁLEZ del cargo de INSPECTOR RURAL DE POLICÍA DEL CORREGIMIENTO DE FLOR DEL MONTE y se nombra a la vez al señor DELMIRO JOSÉ MERCADO PÉREZ, en el mismo empleo en provisionalidad¹⁰.
- Acta de posesión fechado el 15 de noviembre de 2011, por el cual el señor DELMIRO JOSÉ MERCADO PÉREZ asume el cargo de INSPECTOR RURAL DE POLICÍA DEL CORREGIMIENTO DE FLOR DEL MONTE.¹¹
- Acuerdo No. 017 de 5 de diciembre de 2012, mediante el cual, el Consejo Municipal de Ovejas *“faculta al Alcalde..., de precisas facultades para que continúe con el proceso de reestructuración administrativa que permita la modificación de la estructura de la administración central y descentralizada para la modernización y el desarrollo institucional del Municipio”*¹².

⁹ Ídem nota al pie # 18.

¹⁰ Folio 24 C. 1 de primera instancia.

¹¹ Folio 25 C. 1 de primera instancia.

¹² Folios 26-27 C.1 de primera instancia.

- Decreto No. 035 de 1º de marzo de 2013, *"Por medio del cual se suprimen unos cargos y se establece la nueva planta de personal de la Alcaldía de Ovejas"*¹³.
- Decreto No. 036 de marzo 1º de 2013 *"por el cual se modifica la estructura organizacional de la Alcaldía Municipal de Ovejas, Sucre, y se señalan las funciones de sus dependencias."*¹⁴
- Decreto No. 038 de 1º de marzo 2013, *"Por el cual se ajusta la escala de asignación básica de los cargos desempeñados por empleados públicos de la Alcaldía Municipal de Ovejas"*¹⁵.
- Resolución No. 044 de 11 marzo de 2013, por medio del cual, se declaró insubsistente el nombramiento en provisionalidad del señor DELMIRO JOSÉ MERCADO PÉREZ, en el cargo de Inspector de Policía Rural Flor del Monte, Código 306, Grado 05¹⁶.
- Oficio M.O.D.A. 024 del 11 de marzo de 2013, con el que se comunica al demandante la declaratoria de insubsistencia de su nombramiento¹⁷.
- Certificado de tiempo de servicios y asignaciones salariales de fecha 2 de julio de 2013, del señor DELMIRO JOSÉ MERCADO PÉREZ, en el cargo de Inspector de Policía Rural Flor del Monte, Código 306, Grado 05¹⁸.
- Nóminas de pago de empleados del Municipio de Ovejas, correspondientes a los meses de febrero a mayo de 2013¹⁹.
- Copia del programa de gobierno del señor Edwin Miguel Mussy Morinelly, como candidato a Alcalde del Municipio de Ovejas²⁰.
- Contratos de prestación de servicios de apoyo a la gestión²¹.
- Contratos de prestación de servicios profesionales²².
- Acuerdo No. 004 de 9 de marzo 2012, a través del cual, el Concejo Municipal de Ovejas *"faculta al Alcalde..., de precisas facultades pro tempore para expedir con fuerza de acuerdo normas que modifiquen la estructura de la administración central y descentralizada, en aras de lograr la modernización y el desarrollo institucional del Municipio"*²³.

¹³ Folios 28-32 C.1 de primera instancia.

¹⁴ Folios 33-54 C.1 de primera instancia.

¹⁵ Folios 55-58 C.1 de primera instancia.

¹⁶ Fl. 59 C.1 de primera instancia.

¹⁷ Fl. 60 C.1 de primera instancia.

¹⁸ Fl. 61 C.1 de primera instancia.

¹⁹ Fls. 62-69 C.1 de primera instancia.

²⁰ Fls. 71-84 C. 1 de primera instancia.

²¹ Fls. 85-136, 175-181 C.1 de primera instancia.

²² Fls. 137-174 C.1 de primera instancia.

²³ Folios 182-185 C. 1 de primera instancia.

- Acuerdo No. 008 de 29 de noviembre de 2011, mediante el cual, se establece la planta de personal y asignaciones salariales de los empleados del Municipio de Ovejas, para la vigencia del año 2012²⁴.
- Certificados de ingresos corrientes de libre destinación, correspondientes al Municipio de Ovejas durante las vigencias de 2009, 2010, 2011 y 2012 expedido por la Contraloría General de la República²⁵.
- Decretos Nos. 008 A al M del 28 de enero de 2013, por medio de los cuales, el Alcalde del Municipio de Ovejas realizó sendos nombramientos como supernumerarios²⁶.
- Certificado de la deuda pública del Municipio de Ovejas, correspondiente a las vigencias 2009, 2010, 2011 y 2012, expedidos por la Contraloría General del Departamento de Sucre.²⁷
- Certificados de disponibilidad presupuestal correspondiente a la vigencia del 2013, del Municipio de Ovejas²⁸.
- Acuerdo No. 008 del 4 de junio 2012, por medio del cual, se adoptó el plan de desarrollo municipal "*confianza y compromiso social 2012 – 2015*" en el Municipio de Ovejas²⁹.
- Decreto No. 074 de junio 4 de 2013 expedido por el Municipio de Ovejas, por el cual se realiza un nombramiento en provisionalidad del señor JULIO ALEJANDRO BELTRÁN RICARDO, en el cargo de técnico de la planta global del Municipio de Ovejas, código 401, grado 06.
- Certificados expedidos por la Secretaría General y de Gobierno del Municipio de Ovejas, de fechas 9 de mayo de 2014, en el que hace constar que "*después de la reestructuración administrativa que hizo la Alcaldía Municipal de Ovejas, en su planta de personal a la fecha no se han creado cargos de inspector policía rural, ni cargos con esas funciones*" y "*que la reestructuración administrativa que hizo la Alcaldía Municipal de Ovejas en la planta de personal, no se suprimieron cargos de carrera administrativa*"³⁰.
- Convenio Marco de Cooperación Interadministrativo No. 006 de 2012, celebrado entre el Municipio de Ovejas, el Departamento de Sucre y la Escuela Superior de la Administración Pública ESAP Territorial Bolívar

²⁴ Fls. 186-187 C. 1 de primera instancia.

²⁵ Fls. 188 a 191 C. 1 de primera instancia.

²⁶ Fls. 192 a 207 C.2 de primera instancia.

²⁷ Fls. 211 a 214 C. 2 de primera instancia.

²⁸ Fls. 216-218 C. 2 de primera instancia.

²⁹ Fls. 219-222 C.2 de primera instancia.

³⁰ Fl. 1 y 2 C. 1 de pruebas.

– Córdoba - Sucre – San Andrés, y estudio técnico elaborado en virtud de ese convenio interadministrativo³¹.

- Marco fiscal de mediano plazo 2013 – 2023, del señor Alcalde Edwin Miguel Mussy Morinelly³².
- Formato único de hoja de vida del señor DELMIRO JOSÉ MERCADO PÉREZ y documentos relacionados accionante³³.
- Por último se observa, dictamen pericial sobre estudio técnico de la propuesta de estructura orgánica elaborado con el acompañamiento de la ESAP³⁴.

Conforme el acervo probatorio descrito, procede el Tribunal a resolver el problema jurídico propuesto, es decir, examinar si los actos administrativos son nulos de acuerdo con los cargos de violación expuestos por el demandante, sumado a verificar si el estudio técnico elaborado por el Municipio de Ovejas y la ESAP reúne todos los condicionamientos legales.

Previo a resolver lo anterior, este Tribunal acoge el criterio esgrimido por el *A quo* relacionado a que si bien, en el ejercicio de este medio de control, se pretenden la nulidad de actos administrativos de carácter general como son el Acuerdo 017 de diciembre 5 de 2012 expedido por el Concejo Municipal de Ovejas y el Decreto 035 de marzo 1º de 2013 emitido por el Alcalde la misma localidad, y acto de contenido particular y concreto (Resolución 044 de 11 de marzo de 2013), es factible desatarlo bajo la misma cuerda accionatoria y procesal dado que se cumplen los condicionamientos de acumulación de pretensiones³⁵, por lo que a continuación se procede a verificar la nulidad de esos actos conforme los cargos invocados por el actor.

Vistos los supuestos fácticos y jurídicos que sustentan la presente acción, esta Sala de Decisión advierte que coinciden con asuntos ya debatidos y decididos por esta Colegiatura en sede de segunda instancia³⁶, relacionados especialmente con el análisis efectuado a las decisiones administrativas de contenido general expedidos en el marco de la actuación administrativa que

³¹ Fls. 3-153 C. 1 de pruebas.

³² Fls. 3 a 66 C. 2 de pruebas.

³³ Fls. 68-90 C. 2 de pruebas.

³⁴ Fls. 323-329 C.1 de primera instancia.

³⁵ i) Era competencia del Juez Administrativo, el conocimiento de todas; ii) ninguna de las pretensiones se excluyen entre sí, iii) no se configuró la caducidad de la acción en ejercicio de los medios de control; y iv) todas se tramitan a través del mismo procedimiento, esto es, el ordinario.

³⁶ Sentencia de octubre 6 de 2016, proferida dentro del radicado 70-001-33-33-005-2013-00229-01³⁶, por la Sala Segunda de Decisión Oral, M. P. Dr. Rufo Carvajal Argoty.

suprimió cargos adscritos a la planta de personal del Municipio de Ovejas, como resultado del proceso de reestructuración administrativa que se presentó en ese ente territorial, y de manera concreta, con el reproche que hace el actor al estudio técnico que sirvió de sustento para dicha actuación administrativa referida a la presunta discrepancia entre los datos financieros expedidos por la Contraloría General de la República para las vigencias fiscales 2009, 2010, 2011 y 2012, y los aducidos en el mencionado estudio.

Ante tal semejanza, para el caso de marras se acogerán los razonamientos de derecho que este Tribunal ha sentado en decisiones judiciales que ha resuelto controversias de iguales identidad fáctica y jurídica.

Se tiene entonces:

CARGOS DE VIOLACIÓN DE LOS ACTOS GENERALES:

Con la expedición del Acuerdo No. 017 del 5 de diciembre de 2012, el Concejo Municipal de Ovejas hizo uso de sus facultades constitucionales y legales de poder autorizar al Alcalde de ese ente territorial, para ejercer funciones propias de dicha corporación política – administrativa por un determinado término, en este caso, de la facultad, por un lapso de seis (6) meses, de continuar y culminar el proceso de reestructuración de la administración central y descentralizada del Municipio.

Dicho ejercicio de tales facultades, según el Acuerdo No. 017 del 5 de diciembre de 2012, se otorgaron con el propósito de *“racionalizar la administración, garantizar la eficiencia y la eficacia de la función administrativa y optimizar el gasto para hacer sostenible la deuda pública, teniendo como criterio marco el desarrollo institucional.”*

En ese contexto, preliminarmente se infiere que el propósito por el cual se promulgó en Acuerdo Municipal en comento, se encuentra consagrado en el Decreto 1227 de 2005, reglamentario de la Ley 909 de 2004, en sus artículos 95, 96 y 97, tal como se indicó en la parte considerativa.

Ahora bien, el actor aduce en el escrito de demanda y en el recurso de apelación, que el Municipio de Ovejas para dar cumplimiento a la ley 617 de

2000³⁷, no era necesario reducir la planta de personal; como tampoco no tenía deuda pública que haya sido destinada a gastos de funcionamiento, asegurando entonces que la entidad territorial venía cumpliendo con dicha ley, según certificados expedidos por la Contraloría General de la República.

Sobre la particular aseveración, se evidencia qué de los certificados fiscales y del estudio técnico llevado a cabo por la ESAP, en virtud del Convenio Marco de Cooperación Interadministrativo No. 006 de 2012, no se vislumbra discrepancia ostensible o protuberante, que pueda enervar el Acuerdo No. 017 del 5 de diciembre de 2012, que se repite, fue expedido en ejercicio de la autonomía territorial imperante en el Estado Social de Derecho.

En ese orden de ideas, se identifica en los certificados de ingresos corrientes de libre destinación, expedidos por la Contraloría General de la República, lo siguiente:

Vigencia Fiscal	Ingresos Corrientes Libre Destinación	Gastos de Funcionamiento
2009	\$ 1.387.626 miles	% 69.10
2010	\$ 1.321.705 miles	% 72.77
2011	\$ 1.321.405 miles	% 53.15
2012	\$ 1.925.214 miles	% 64.91

En el estudio técnico elaborado por la ESAP, se registró:

“Vigencia 2011 (...)

Gastos de funcionamiento: Los gastos de funcionamiento ascendieron a la suma de \$1.124.553.810 y equivalen al **5,60% del total del presupuesto.**

(...)

De acuerdo a la Ley 617 de 2000 en su art. 3 podemos decir que el presupuesto ejecutado para los gastos de funcionamiento fue de \$ 1.124.553.810 y el recaudado por recursos propios ascendió \$212.649.163 **lo que nos da un desfase de \$ 911.904.647**, equivalente al 81,1%.

Vigencia 2012

(...)

³⁷ Por la cual se reforma parcialmente la Ley 136 de 1994, el Decreto Extraordinario 1222 de 1986, se adiciona la Ley Orgánica de Presupuesto, el Decreto 1421 de 1993, se dictan otras normas tendientes a fortalecer la descentralización y se dictan normas para la racionalización del gasto público nacional.

Gastos de funcionamiento: Los gastos de funcionamiento ascendieron a la suma de \$ 1.184.823.701 y **equivalen al 12.58 del total del presupuesto**”

De acuerdo a la Ley 617 de 2000 en su art. 3 podemos decir que el presupuesto ejecutado para los gastos de funcionamiento fue de \$ 1.184.823.701 y el recaudado por recursos propios ascendió \$1.024.430.514 **lo que nos da un desfase de \$ 160.393.187**, equivalente al 13.54 %.”

Del paralelo anterior, se vislumbra que los porcentajes obtenidos por la Contraloría General de la República, tuvieron como indicativos los ítems de Ingresos Corrientes Libre Destinación y Gastos de Funcionamiento, mientras que la ESAP, **tomó todo el presupuesto**; razón por lo que para esta Colegiatura son tan congruentes y acertados los datos arrojados por la Contraloría, como los del estudio de la ESAP, que dicho sea de paso, fueron efectuados con base en información que la misma administración suministraba; razón suficiente para desestimar las conclusiones de la experticia practicada en el asunto de marras, ya que el resultado de ésta tiene como fundamento de análisis la información financiera suministrada por la Contraloría General de la República, la cual como se advirtió, solo anuncia los gastos de funcionamiento con respecto a un ítem o rubro del total del presupuesto, y el cual guarda coherencia con el informe rendido en el estudio técnico.

En lo tocante a que el Municipio de Ovejas no tenía deuda pública, que ameritaba la expedición de dicho Acuerdo, basta con afirmar que tal situación no puede considerarse como una restricción legal, para que en virtud de la autonomía de las entidades territoriales, la administración de Ovejas no pensara en optimizar sus gastos de funcionamiento.

Debe tenerse en cuenta, "que la Constitución le confiere a las autoridades un poder reglado para el ejercicio de la función administrativa, de acuerdo con postulados característicos del Estado de Derecho, pero en materias, como las relativas a la gestión económica y social, se deja un margen de discrecionalidad para que la administración, en forma eficaz, procure la satisfacción del interés colectivo, imprimiéndole el carácter social del Estado de Derecho, donde la función administrativa se encuentra al servicio del

interés general, y se base en principios como la eficacia y la celeridad³⁸, de ahí que la administración, pueda y deba considerar elementos como el presupuesto en amplio sentido, sin circunscribirse a uno de sus ítems, siendo su límite, la proporcionalidad y la racionalidad de su actuación.

Por lo expuesto, se advierte que los cargos de nulidad formulados contra el Acuerdo No. 017 del 5 de diciembre de 2012, no están llamados a prosperar.

Con relación al Decreto No. 035 de 1º de marzo de 2013, a través del cual, el Alcalde del Municipio de Ovejas suprimió varios cargos de la planta de personal, entre los cuales estaba el que desempeñaba el actor, Inspector Rural de Policía del Corregimiento del Flor de Monte, Código 306, grado 05, debe resaltarse que dicho acto administrativo se profirió en ejercicio de las facultades otorgadas al burgomaestre por parte del Concejo Municipal, y de conformidad con los parámetros del estudio técnico que realizó la ESAP, en virtud del Convenio Marco de Cooperación Interadministrativo No. 006 de 2012.

En efecto, de dicho estudio técnico se destacan las siguientes observaciones, que resultan relevantes para el *sub examine*:

"2.8 TAMAÑO DE LA ORGANIZACIÓN Y PLANTA DE PERSONAL.

De acuerdo al DECRETO N° 0180 DE 19 DE AGOSTO DE 2005, "Por el cual se modifica el Manual de funciones y de Competencias Laborales de los diferentes empleos de la Planta de Personal del Municipio de Ovejas – Nivel Central", la planta de Personal del Municipio de Ovejas, se encuentra conformada por 35 cargos de los cuales, 5 son del Nivel Directivo, 1 es de Nivel Asesor, 6 son de Nivel Profesional, 13 son de Nivel Técnico y 10 son de Nivel Asistencial. Del total de cargos, 1 es de elección popular, 6 son de libre nombramiento y remoción, **4 son de carrera administrativa, 22 se encuentran en provisionalidad** y 2 se encuentran vacantes.

(...)

4. ANÁLISIS FINANCIERO

"Vigencia 2011

(...)

³⁸ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección B. Sentencia 2001-01549 de octubre 21 de 2010. Rad.: 05001-23-31-000-2001-01549-02. Exp.: 0736-2010. C. P.: Dra. Bertha Lucía Ramírez de Páez. Actor: Francisco Luis Correa Pabón. Autoridades departamentales.

Gastos de funcionamiento: Los gastos de funcionamiento ascendieron a la suma de \$1.124.553.810 y equivalen al 5,60% del total del presupuesto.

(...)

De acuerdo a la Ley 617 de 2000 en su art. 3 podemos decir que el presupuesto ejecutado para los gastos de funcionamiento fue de \$ 1.124.553.810 y el recaudado por recursos propios ascendió \$ 212.649.163 **lo que nos da un desfase de \$ 911.904.647, equivalente al 81,1%. Atendiendo a lo establecido en dicha norma, para los municipios de VI categoría durante la vigencia fiscal del 2011 u siguientes los gastos de funcionamientos no podrían superar el 80% de ingresos corrientes de libre destinación (art. 7), que para esta vigencia equivaldrían presupuestalmente a \$ 212.649.163. Los gastos reales de funcionamiento durante la vigencia en mención fueron \$1.124.533.810 que representan el 81.1% superado lo estipulado en la norma.**

Vigencia 2012

(...)

Gastos de funcionamiento: Los gastos de funcionamiento ascendieron a la suma de \$ 1.184.823.701 y equivalen al 12.58 del total del presupuesto”

De acuerdo a la Ley 617 de 2000 en su art. 3 podemos decir que el presupuesto ejecutado para los gastos de funcionamiento fue de \$ 1.184.823.701 y el recaudado por recursos propios ascendió \$ 1.024.430.514 **lo que nos da un desfase de \$ 160.393.187, equivalente al 13.54 %. Atendiendo a lo establecido en dicha norma, para los municipios de VI categoría durante la vigencia fiscal del 2011 u siguientes los gastos de funcionamientos no podrían superar el 80% de ingresos corrientes de libre destinación (art. 7), que para esta vigencia equivaldrían presupuestalmente a \$ 819.544.411. Los gastos reales de funcionamiento durante la vigencia en mención fueron \$1.184.823.701 que representan el 15.72% superado lo estipulado en la norma.**

(...)

7.1.4.4. Inspecciones Rurales.

(...)

En la actual planta, sustentado en el Decreto No. 0180 de 19 de agosto de 2005 (...), existen los cargos de seis (6) inspectores rurales de policía, los cuales fueron cubiertos con los respectivos nombramientos y a finales del 2011 nombraron cuatro (4) inspectores de policías rurales adicionales, sin que al parecer existiera acto administrativo que lo soportara.

(...)

7.1.7. CONSOLIDADO DE CARGAS DE TRABAJO.

(...)

En atención a los resultados de la medición de cargas de trabajo realizada, se evidencia la necesidad de personal de los niveles decisorios y de ejecución, o sea los niveles directivos, profesionales y técnicos. A su vez, se hace notorio el escaso requerimiento de personal de nivel asistencial. De ahí que, en armonía con ello, se fortalecerá el nivel profesional y se propone crear otra secretaria de despacho, lo que por consiguiente, significa el fortalecimiento del directivo.

(...)

7.2. ANALISIS DE PEFILES DEL CARGOS.

(...)

17	Técnico	Inspector de Policía Rural	Delmiro José Mercado Pérez	306	5	1	Secretaría de Gobierno	Falta presentar certificación de curso relacionado con las funciones del cargo.
----	---------	----------------------------	----------------------------	-----	---	---	------------------------	---

(...)

9. PLANTA DE PERSONAL.

9.1. Tipo de Planta de Personal.

(...)

En cuanto a los once (11) cargos del nivel técnico que se propone suprimir (inspectores de policía rural, código 306, grado 5 y un técnico administrativo código 407, grado 13, la decisión de supresión se fundamenta en las siguientes consideraciones:

Al realizar el análisis ocupacional de quienes vienen desempeñando los cargos de inspectores rurales, se constató que no han demostrado la certificación de las sesenta (60) horas de capacitación relacionada con las funciones del cargo, de conformidad con el Decreto 785 de 2005, que mínimo requieren. Lo que significa que no han demostrado el cumplimiento de uno de los requisitos del cargo. Además, la mayoría de estos funcionarios que desempeñan dichos cargos carecen de la formación académica mínima requerida (aprobación básica), lo que representa a su vez un agravante. Circunstancias estas que indican que para estos cargos, en dichas comunidades no es fácil encontrar a personas con el perfil adecuado. Por tal razón, se propone acoger lo establecido en el artículo 41 de la Ley 1551 de 2012, en lo que hace referencia a la administración de corregimientos (...).

En virtud de lo anterior, se propone entonces, suprimir los diez (10) cargos de inspectores rurales y crear los cargos ad honorem de corregidores. (...)"

De lo transcrito, resulta patente que frente a los diez (10) cargos de inspectores rurales de policía, Código 306, grado 05, se analizó la carga de trabajo y análisis de los perfiles, siendo estos aspectos los que justifican la decisión de suprimirlos, aunado al análisis en la evaluación de la prestación del servicio, lo que al darse la supresión del cargo redundaría en la distribución de funciones y cargas de trabajo con los empleos que quedaron dentro de la planta de personal global de la entidad.

Partiendo de lo anotado, no hay duda que contrario a lo señalado por el recurrente, el estudio técnico elaborado para la reestructuración administrativa de la planta de personal de la Alcaldía Municipal de Ovejas, Sucre, sí contó con los aspectos mínimos necesarios exigidos por las normas correspondientes, esto es, el artículo 97 del Decreto 1227 de 2005.

En efecto, el artículo 46 de la Ley 909 de 2004, norma vigente a la fecha en que se realizó la reforma a la planta de personal en comento, dispone que el estudio técnico puede ser elaborado por la misma entidad o por la Escuela Superior de Administración Pública –ESAP–, tal como ocurrió en el presente evento.

Ahora, en lo que atañe particularmente a la composición de los estudios técnicos, el artículo 97 del Decreto 1227 de 2005 dispuso que debería estar compuesto por tres parámetros bien definidos, así: i) el análisis de los procesos técnico-misionales y de apoyo, ii) la evaluación de la prestación de los servicios, y iii) la evaluación de las funciones, los perfiles y las cargas de trabajo de los empleos. Los cuales, como se pueden observar, se encuentran claramente identificados, desarrollados y argumentados.

Valga la pena adicionar, el estudio en comento propuso la creación de cargos de inspectores de policía rurales pero bajo las estipulaciones del artículo 41 de la Ley 1551 de 2012, esto es, como *autoridades administrativas corregimentales Ad Honorem*, dando paso a la centralización de esas funciones en un inspector central del policía quien debe ostentar una formación académica mínima de tecnólogo o haber aprobado mínimo seis (6) semestres de cualquiera de las siguientes carreras: derecho, administración de empresas, administración pública, sicología social comunitaria, trabajo social, licenciatura en cualquier área de la educación, o en su defecto, cualquier área afín a éstas, requisitos que no logró acreditar el demandante

para demostrar mejor condición y derecho de quien fuera nombrado en ese cargo.

Así las cosas, en respuesta al planteamiento jurídico accesorio propuesto en antecedencia, se tiene que el proceso de reforma de la planta de personal impulsado por el Municipio de Ovejas, estuvo precedido y sustentado en un estudio técnico realizado por el Municipio de Ovejas en conjunto con la ESAP y que sirvió de base para la reestructuración de la planta de personal de la Alcaldía Municipal de dicho ente territorial, que contó con los parámetros mínimos de contenido previstos por el artículo 97 del Decreto 1227 de 2005, puesto que en el mismo se realizó: i) el DIAGNÓSTICO ESTRATÉGICO (ítem 3), el que concluyó con unas recomendaciones de diagnóstico institucional, que no es otra cosa que el resultado del análisis de la prestación del servicio por parte de cada cargo en la entidad; ii) el BALANCE ENTRE LOS CARGOS ASIGNADOS A PROCESOS MISIONALES Y DE APOYO (ítem 5), y la REVISIÓN Y ANALISIS DE PROCESOS (ítem 6); y iii) el ESTUDIO DE CARGAS DE TRABAJO Y PERFILES (ítem 7), que comprendió la MEDICIÓN DE CARGAS DE TRABAJO (ítem 7.1) y el ANALISIS DE PERFILES DE CARGOS (ítem 7.2). Como también se indica la propuesta de una nueva planta de personal, con la sugerencia o recomendación de supresión debidamente fundamentada en análisis y evaluaciones en el marco de metodologías de diseño organizacional y ocupacional, que sirvieron como marco rector para la expedición del Decreto No. 035 de 1º de marzo de 2013.

Con base en lo expuesto y de conformidad con las razones que se señalaron, para mantener la legalidad del Acuerdo No. 017 del 5 de diciembre de 2012, el Tribunal estima que los reparos contra el Decreto No. 035 de 1º de marzo de 2013, tampoco tienen vocación de prosperar.

Por último, respecto a los cargos de violación contra la Resolución N° 044 del 11 de marzo de 2013, el actor aduce que dicho acto administrativo, no contiene una motivación expresa sobre las razones o causas que dieron origen a la supresión e insubsistencia, lo que a todas luces carece de respaldo probatorio, por cuanto los razonamientos efectuados en esta decisión, se vislumbra el por qué de la declaratoria de insubsistencia del nombramiento.

Siendo así, la Resolución N° 044 del 11 de marzo de 2013 se encuentra debidamente motivada, conclusión a la que se arriba, se insiste, al verificar

en el mismo que el fundamento factico y jurídico de su expedición fue el proceso de reestructuración administrativa adelantado por el municipio de Ovejas con el acompañamiento de la ESAP, el que concluyó con la expedición del Decreto 035 de 2013 a través del cual se suprimió, entre otros, el cargo que venía desempeñando el actor.

Para la Sala, las argumentaciones vertidas en los considerandos de la Resolución N° 044 de 2013 si constituyen una motivación clara, concreta y precisa de las razones por las que la administración municipal declara la insubsistencia del nombramiento de DELMIRO JOSÉ MERCADO PÉREZ, dado que, la realización de un proceso de reestructuración administrativa en los términos de la Ley 1551 de 2012, teniendo previamente la autoridad la facultad otorgada para ello, constituye una condición válida para la supresión de cargos, con sustento en las conclusiones presupuestales, funcionales y demás del respectivo estudio técnico, ya acreditadas antecedentemente.

De otra parte, la jurisprudencia del H. Consejo de Estado ha considerado que la presunta falta de disponibilidad que exige la ley para la expedición del acto que suprimió el empleo, es un requisito normativo de orden presupuestal que tiene por finalidad garantizar el pago de las indemnizaciones que se causen por la supresión y en este sentido es un requisito adjetivo al acto de supresión. Si la finalidad perseguida por tal requisito se cumplió a cabalidad, sería absurdo anular el acto principal por el incumplimiento del requisito accesorio de garantía³⁹.

En lo que respecta a que la Resolución N° 044 de 2013 se expidió con desviación de poder, porque existía a juicio del accionante, una nómina paralela de supernumerarios sin las formalidades legales y cuyo costo superaba al de la planta suprimida, la Sala considera, luego de revisados los contratos de prestación de servicios y de apoyo a la gestión aportados, que dentro de sus objetos contractuales, no se vislumbra ningún tipo funcional igual al desempeñado por el actor, con lo cual, al no existir identidad de funciones entre las contratadas y aquellas que desempeñó el demandante en la entidad, no puede inferirse que el acto de insubsistencia, estuviera en contravía del buen servicio, puesto que los contratos de prestación de

³⁹ Sentencia del H. Consejo de Estado Sección segunda.- sub sección "A" C. P. Margarita Olaya Forero de veintiséis (26) de octubre de dos mil seis (2006).Rad. 05001-23-31-000-1998-01480-01(7404-05). Actor: Luz Elena Restrepo demandado: Municipio de Envigado – Antioquia.

servicios y los de apoyo a la gestión, tienen como finalidad, cubrir las necesidades que no pudieran desempeñarse con el personal de planta.

La desviación de poder, como vicio invalidante del acto administrativo, se configura cuando el acto administrativo persigue un fin espureo, innoble o dañino, distinto a los que ha fijado el Ordenamiento Jurídico, como es el de interés general o el mejoramiento del servicio, fines que dicho sea de paso, se presumen. De tal suerte que en su actuar el Funcionario desvía los fines de las competencias otorgadas, disfrazando la actuación con un manto de legalidad, el cual encubre la motivación subjetiva y arbitraria que conlleva a la expedición del acto.

Frente a la contratación por vía de prestación de servicios de actividades desarrolladas antes de una reforma de planta de personal por empleados de carrera administrativa, el H. Consejo de Estado ha precisado:

“La reestructuración de una entidad estatal bien puede implicar que el cumplimiento de los cometidos institucionales se atienda a través de diversos mecanismos, entre los que se cuenta la suscripción de contratos de prestación de servicios, y ello no desvirtúa la necesidad de la supresión de los empleos. La forma como se desarrolla la actividad de los servidores públicos difiere sustancialmente de la de los contratistas prestadores de servicios. En estas condiciones, dentro de la política de la entidad o de los estudios que den lugar a la supresión de empleos, bien pueden considerarse innecesarios servicios permanentes para determinadas áreas de la entidad y concluirse que tales actividades pueden asumirse a través de servicios transitorios, ocasionales o, incluso, contratados a través de terceros. De esta forma el cargo planteado tampoco está llamado a prosperar.”⁴⁰ (Negrilla y subrayado fuera de texto).

De igual forma, el Consejo de Estado, precisó que la prestación de servicios no misionales pueden ser contratados a través de operadores externos, sin que ello *per se* implique afectación o vicios que conlleven la anulación de los de retiro⁴¹. Determinó la Sección que:

“La Sala estima necesario precisar que si bien es cierto en procesos de acción de nulidad y restablecimiento del derecho se ha decidido inaplicar los actos de carácter general que motivaron modificaciones de planta de personal, teniendo en consideración que se ha demostrado que las funciones de cargos misionales con posterioridad han sido contratadas con cooperativas de trabajo asociado, este es un análisis que se hace en relación con cada empleo y teniendo en cuenta las características del mismo, si las funciones atribuidas a él se relacionan o no con el giro ordinario de la entidad y con la misión del

⁴⁰ Consejo de Estado, Sección Segunda, Sub. "B", Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE, seis (6) de mayo de dos mil diez (2010)., Radicación número: 25000-23-25-000-2001-07793-01(1304-08)

⁴¹ Consejo de Estado, Sección Segunda, expediente No. 11001-03-24-000-2009-00407-00(2068-09). C. P. Luis Vergara Q

ente del que fueron suprimidas y posteriormente contratadas bajo tal modalidad"

Quiere decir lo anterior que el solo hecho de que luego de una reestructuración administrativa que conlleve la supresión de cargos, se contraten a través de prestación de servicios algunas de las labores que internamente desarrollaban algunos de los empleados vinculados en la entidad en carrera administrativa, no conlleva per sé la nulidad del acto de supresión, en la medida en que precisamente puede determinarse dentro del respectivo estudio técnico que tales actividades no son del resorte misional de la entidad y pueden ser suplidas por prestadores externos o que no se amerita, por razón de su temporalidad o por ser esporádica la función, tener funcionarios de planta que las realicen.

Es decir, solo si se logra establecer que estas condiciones no se dan y que se suprimen cargos simplemente para proceder a su contratación externa posterior, ello sí conllevaría una falsa motivación del acto de reestructuración, que dicho sea de paso, no es el caso que nos convoca, como en líneas previas se advirtió.

De igual manera, debe señalarse que si bien después de llevado a cabo el proceso de reestructuración, se realizaron nombramientos en provisionalidad, es menester destacar que de ellos, solo correspondía uno a inspector central de policía, del cual el actor no demostró mejor derecho frente a quien fue nombrado en el mismo.

Por las anotadas consideraciones, se estima que no tienen vocación de prosperidad los argumentos de violación en relación con el acto particular acusado contenido en la Resolución No. 044 de 11 de marzo de 2013.

El Consejo de Estado en reiteradas ocasiones⁴² ha sostenido que la supresión de empleos debe entenderse como una causa legal de retiro del servicio de los empleados del sector público, que se encuentra justificada por la necesidad de adecuar las plantas de personal de las distintas entidades públicas a los requerimientos del servicio para hacer más ágil, eficaz y eficiente la función que deben cumplir.

⁴² Sentencia de 1 de octubre de 2009, Rad. 0610 de 2008, Actor: Edgar Dussán. Magistrado Ponente: Dr. Gerardo Arenas Monsalve y Sentencia de 3 de mayo de 2007, Rad. 6811-2005, Actor: Adenis Vásquez. Magistrado Ponente: Dr. Jesús María Lemos Bustamante.

Bajo esta premisa, es claro que la supresión de un cargo de carrera administrativa se puede producir por múltiples circunstancias, por fusión o liquidación de la entidad pública respectiva, por reestructuración de la misma, por modificación de la planta de personal, por reclasificación de los empleos, por políticas de modernización del Estado; todo esto, con el fin de hacer más eficaz la prestación del servicio público y/o el control del gasto público; por consiguiente, no existe duda que la permanencia en la carrera administrativa implica en principio la estabilidad en el empleo, sin embargo, está sola circunstancia no obliga al Estado a mantener los cargos que estos ocupan de manera indefinida, pues pueden existir razones y situaciones que justifiquen la supresión, como en el evento bajo estudio, por tanto, la estabilidad en el empleo no significa que el mismo sea inamovible.

El derecho a la estabilidad no impide que la administración, por razones de interés general ligadas a la propia eficacia y eficiencia de la función pública, pueda suprimir determinados cargos por resultar necesario para que el Estado cumpla sus cometidos⁴³. En virtud de ello, el inciso 1º del artículo 209 de la Constitución establece el fin y los principios con los cuales se debe cumplir la función administrativa, así:

"Artículo 209. La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones" (Subrayado fuera de texto).

Así las cosas, en respuesta al planteamiento jurídico medular, se colige que el Acuerdo 017 de 5 de diciembre de 2012, el Decreto No. 035 de 1 de marzo de 2013 y la Resolución No. 044 de 11 de marzo de 2013, expedidos por el Concejo y la Alcaldía Municipal de Ovejas, respectivamente, no se encuentran viciados por causadas con conlleven a declarar la nulidad y en consecuencia se **CONFIRMARÁ** la sentencia objeto de alzada.

2.5. CON RELACIÓN A LA CONDENA EN COSTAS EN SEGUNDA INSTANCIA.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del C.P.A.C.A. en concordancia con los artículos 365 y 366 del C.G.P. y por la no prosperidad del recurso, se condenará en costas de segunda instancia a la parte demandante apelante, y a favor del demandado. En firme la presente

⁴³ Sentencia marzo 31 de 2000 T-374 M.P. Álvaro Tafur Galvis

providencia, realícese por el *A quo*, la liquidación correspondiente, conforme lo regulado en las normas ya citadas.

3. DECISIÓN

DECISIÓN: En mérito de lo expuesto, la **SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SINCELEJO, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,**

FALLA:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 12 de julio de 2016 por el **JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO**, por las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONDÉNESE en costas de segunda instancia a la parte demandante apelante y a favor de la demandada. En firme la presente providencia, por el *A quo*, **REALÍCESE** la liquidación correspondiente.

TERCERO: En firme este fallo, **DEVUÉLVASE** al Despacho de origen, **CANCÉLESE** su radicación, previa anotación en el Sistema Informático de Administración Judicial Siglo XXI.

Se deja constancia que el proyecto de esta providencia fue discutido y aprobado por la Sala en sesión de la fecha, según consta en el acta N° 067.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

CÉSAR ENRIQUE GÓMEZ CÁRDENAS

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

SILVIA ROSA ESCUDERO BARBOZA