



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DE POPAYÁN  
Carrera 4ª # 2-18. E-mail: j08admpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co

Popayán, treinta y uno (31) de enero de 2024

EXPEDIENTE: 19-001-33-33-008- 2017-00134-00  
DEMANDANTE: JENNIFER ENRIQUEZ  
DEMANDADO: MUNICIPIO DE MIRANDA  
M. DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

### SENTENCIA núm. 006

#### 1.- ANTECEDENTES.

##### 1.1.- La demanda y postura de la parte actora.

La señora JENNIFER ENRIQUEZ, identificada con cédula de ciudadanía nro. 1.114.877.998, por intermedio de apoderado judicial instauró demanda a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho en contra del MUNICIPIO DE MIRANDA, con el objeto de que se declare la nulidad del Decreto nro. 154 de 30 de noviembre de 2016, por medio del cual se establece la planta de personal de la alcaldía de Miranda y suprime algunos empleos de planta, entre ellos, el cargo de “*auxiliar administrativo, código 407, grado 20*”; la nulidad del Decreto nro. 162 de 9 de diciembre de 2016, por medio del cual se modifica el Decreto nro. 154 de 30 de noviembre de 2016; y la comunicación interna de ejecución nro. 1050.24-305-2016 del 2 de diciembre de 2016 que informó de la supresión del cargo a la accionante.

A título de restablecimiento del derecho solicita se ordene al municipio de Miranda: (i) disponga el reintegro laboral de la señora ENRIQUEZ al cargo de auxiliar administrativo código 407 grado 20, en la oficina jurídica – contratación o a un cargo de igual o superior categoría, de funciones y requisitos afines para su ejercicio, con retroactividad a la fecha del retiro efectivo del cargo - 6 de diciembre de 2016-; (ii) reconocerle y pagar todas las sumas de dinero correspondientes a sueldos, primas, prestaciones sociales, vacaciones y demás emolumentos laborales dejados de percibir e inherentes al cargo que ocupaba, a partir de la fecha de su desvinculación laboral hasta cuando sea reincorporada al servicio público, incluyendo los reajustes, nivelaciones y aumentos salariales que se hubieran decretado con posterioridad a su desvinculación; (iii) efectuar cotizaciones al sistema de seguridad social integral en salud, riesgos laborales, pensiones, caja de compensación familiar y aportes parafiscales, durante el mismo tiempo; se disponga para todos los efectos legales y prestacionales que no hubo solución de continuidad en la prestación de los servicios desde su retiro hasta la fecha que efectivamente sea revinculada; (iv) reconocerle y pagar por concepto de reparación del daño ocasionado con la desvinculación laboral la suma de 100 SMLMV por perjuicios morales. Solicita que las sumas sean indexadas con el IPC, se cumpla la condena en los términos del artículo 192 del CPACA, se reconozcan intereses comerciales y moratorios y se condene en costas a la entidad demandada.

En síntesis, como base fáctica de las pretensiones, se afirma que mediante decreto nro. 123 del 31 de julio de 2012 la administración municipal de Miranda nombró a la señora JENNIFER ENRIQUEZ en provisionalidad, en el cargo *AUXILIAR ADMINISTRATIVO, Código 407, Grado 20*, en la Secretaría de Salud y Desarrollo Social. Luego, a través de Resolución nro. 1939 del 6 de noviembre de 2013 fue trasladada al cargo de *AUXILIAR ADMINISTRATIVO, Código 407 grado 20*, adscrito a la oficina de Planeación, Desarrollo Territorial y Económico (Sisbén); y posteriormente, mediante Resolución nro. 0425 del 16 de mayo de 2016 fue trasladada a la planta de personal de la Oficina Jurídica – contratación.

Que, el 30 de noviembre de 2016 el alcalde municipal expidió acto administrativo de carácter general, Decreto nro. 154, “*Por el cual se establece la planta de personal de la Alcaldía de Miranda Cauca*”, en cuyo artículo primero decretó suprimir 16 empleos, sin embargo, se presentó una imprecisión dado que eran 17 empleos a suprimirse, de los cuales seis corresponden al empleo de auxiliar administrativo, código 407, grado 20, y, no cinco como se indicó. Asimismo, que en el acto administrativo se señaló que 98 cargos componen la planta global, cuando la cifra correcta total es de 92 cargos, es decir, una diferencia superior de 6 cargos.

Manifiesta que no fue posible establecer con certeza la fecha real de publicación del acto administrativo, debido a que, en la publicación de la página web de la entidad no aparece el día o mes en que se realizó su publicación.

Afirma que la proyección del Decreto nro. 154 fue realizada por el señor FRANCISCO JAVIER CALVACHE OBANDO como asesor jurídico externo, quien, a partir del 20 de enero de 2016 hasta el 30 de diciembre de 2016 prestaba sus servicios como asesor externo de la administración municipal de Miranda mediante contrato de prestación de servicios profesionales nro. 1011-11-4-002-2016; no obstante, al tenor de la cláusula primera de dicho contrato solamente le estaba permitido prestar servicios profesionales para representar judicialmente al municipio, lo cual no incluía la elaboración del proyecto del acto cuestionado que, en su criterio, debió ser proyectado por personal interno adscrito a la planta de personal, como el jefe de la oficina asesora jurídica, en ese orden, considera que el Decreto fue proyectado por un funcionario que no tenía jurisdicción y competencia.

Refiere que, la señora JENNIFER ENRIQUEZ fue informada mediante comunicación interna de ejecución nro. 1050.24-305-2016 de 2 de diciembre de 2016 sobre la supresión del cargo de "AUXILIAR ADMINISTRATIVO" código 407, grado 20, en provisionalidad en la oficina jurídica – contratación, no obstante, no le dieron a conocer las causas que originaron la supresión del cargo, ni los recursos que legalmente procedían, vulnerando el debido proceso administrativo. Igualmente, la comunicación fue expedida por la secretaría general de la administración municipal, autoridad que no tenía la capacidad, vocación, ni competencia para proferir dicho acto administrativo.

Señala que mediante decreto nro. 162 de 9 de diciembre de 2016 se modificó el decreto nro. 154 de 30 de noviembre de 2016, cuya fundamentación fáctica y jurídica consistió en subsanar las irregularidades que presentaba el acto administrativo modificado, cuya corrección se justificó en atención al artículo 41 de la ley 1437 de 2011, el cual se interpretó y utilizó de forma errada por cuanto únicamente aplica para la corrección de irregularidades en la actuación administrativa de la autoridad en cualquier momento anterior a la expedición del acto para ajustarla a Derecho y no después de su expedición, como se hizo.

Indica que el alcalde municipal contrató la elaboración del estudio técnico mediante contrato de prestación de servicios profesionales nro. 1011-11-14-055 del 10 de febrero de 2016, suscrito con la contratista JULIETH BASTIDAS ROSERO, cuyo objeto era apoyar a la secretaría general en la realización del estudio técnico que soporte el proceso de modernización institucional – rediseño administrativo, sin embargo, se desconoce las exigencias del artículo 228 del decreto ley 019 de 2012 dado que la responsabilidad y elaboración del estudio técnico debe estar únicamente en cabeza de la administración municipal, mas no de la contratista. Adicionalmente, considera que no se debió suscribir un contrato de prestación de servicios, sino un contrato de consultoría porque así lo dispone la ley 80 de 1993 y el decreto nro. 1150 de 2007, configurándose una indebida celebración de contrato por incumplimiento de requisitos legales tanto en la etapa precontractual como en la etapa contractual. Igualmente, destaca que el estudio técnico no tuvo la publicidad legal exigida porque no fue publicada en el SECOP.

Hace hincapié que en el estudio técnico jamás se recomendó la supresión del empleo de auxiliar administrativo, código 407, grado 20, ni mucho menos reclasificarlo, por el contrario, la señora Jennifer tenía una alta carga laboral, además tenía una experiencia relacionada desde el año 2012 y un comportamiento laboral excelente dado que en su permanencia en la entidad no recibió sanción de ninguna naturaleza, por lo cual, la supresión del cargo fue abrupta, sorpresiva y arbitraria, se desconocieron preceptos constitucionales tales como el derecho a la igualdad, al trabajo, al debido proceso y a la estabilidad en el empleo.

Como normas violadas invoca de orden constitucional los artículos 13, 29 y 53; de orden legal el artículo 10 y 67 de la ley 1437 de 2011; artículo 46 de la ley 909 de 2004; artículo 228 del decreto ley 019 de 2012; Sentencias de la Corte Constitucional C - 634 de 2011, T - 017 del 20 de enero de 2012; T - 638 de 16 de noviembre de 2016 y T - 051 del 10 de febrero de 2016.

Sostiene que los actos administrativos demandados fueron expedidos en forma irregular porque no se realizaron estudios técnicos para proferirlos; tienen falsa motivación pues la supresión del cargo que desempeñó la demandante no obedeció a la realidad, debido a que el cargo permaneció en la planta del municipio, e igualmente porque sí existen en la nueva planta de personal cargos similares que permiten su reincorporación, y, por último, con desviación de poder, por cuanto la expedición obedeció a propósitos diferentes al buen servicio y el mero hecho de la desvinculación masiva lleva a concluir que el interés fue eminentemente político.

En la fase de alegatos de conclusión itera los argumentos y pretensiones expuestos en el escrito de la demanda, señalando que los actos administrativos están viciados por falsa motivación, desviación de poder y expedición irregular, en razón a que si bien el municipio requería modernizar su estructura orgánica y funcional, la realización del estudio técnico tenía que propender por ello y no simplemente utilizar esa figura para desvincular a una serie de servidores públicos no afines políticamente con el alcalde del municipio de Miranda, con lo cual, concluye que se utilizó la figura de la modernización administrativa cuyo fin era la reestructuración de la administración y la creación de las Secretaría del Post Conflicto, la Secretaría de la Mujer y el Instituto Municipal de Deporte, que finalmente no se llevó a efecto, pero sí sirvió como fin último de retirar de la administración a unos funcionarios que no eran afines al programa político de la administración.

## 1.2.- Postura y argumentos de defensa del municipio de Miranda.

La defensa técnica de la entidad demandada manifiesta que se opone a las pretensiones de la parte accionante y solicita se libere al municipio de Miranda de toda responsabilidad, por cuanto gozan de presunción de legalidad y se ajustan a Derecho los actos administrativos nro. 154 y 162 de 2016, por los cuales se establece la planta de personal de la alcaldía de Miranda.

Sostiene que los actos administrativos de carácter general demandados no requieren de notificación personal y que la comunicación realizada por el municipio de manera individual no es un acto administrativo, por ende, no es susceptible de control jurisdiccional.

Con respecto a las correcciones realizadas mediante el decreto nro. 162 de 2016 considera que es legal en concordancia con el artículo 45 del CPACA.

Refiere que la parte demandante pretende poner en discusión o tela de juicio la legalidad, validez o presuntas irregularidades del contrato identificado con el nro. 10-11-11-14-055 suscrito entre la señora Julieth Bastidas Rosero y el municipio de Miranda, sin embargo, la parte sustancial y formal de ese contrato no se debe ventilar en esta instancia, sino el estudio de legalidad del acto administrativo de carácter general por el cual se establece la planta de personal de la alcaldía municipal, y si la parte actora tiene alguna objeción contra el mencionado contrato debe ejercer la acción contenciosa correspondiente y no pretender se valore su validez y eficacia en este medio de control.

Afirma que en ningún momento el contratista suprimió un cargo, debido a que la consolidación del estudio técnico es meramente una propuesta, pues la supresión es una función netamente designada al alcalde municipal quien es el único que toma la determinación, y destaca que el estudio técnico es eso, un estudio, y como tal puede o no ser adoptado por la administración municipal. Que la supresión del cargo en cuestión tuvo dos motivaciones, la primera es que la funcionaria no cumple con el mínimo de cargas laborales para justificar el empleo a tiempo completo y, la segunda, que cotejando la información de la hoja de vida con el perfil de la demandante establecieron que los estudios de la exfuncionaria no eran pertinentes para el cargo que estaba ejecutando, y a partir del desarrollo y fortalecimiento institucional la administración municipal requiere una persona con títulos profesionales y nivel idóneo para dicho cargo. Señala que en la entidad se presentaba ausencia de profesionales y un exceso de personal técnico y administrativo, quienes no desarrollan labores de gestión, generando exceso de cargas de los directivos, por lo que el estudio técnico indicó que el perfil del cargo de la exfuncionaria debía reclasificarse por uno ejecutado por un profesional.

Señala que las motivaciones dentro de la función pública para prescindir, cambiar o modificar un cargo tienen justificaciones que pueden ser desde las cargas laborales, la idoneidad del cargo o la mejora funcional, las justificaciones son válidas y prima la necesidad del servicio y la búsqueda de la administración por mejorarse y profesionalizar su planta de personal para mejorar la prestación de los servicios y descargar funciones del nivel directivo.

En sus alegatos de conclusión, indica que la jurisprudencia del Consejo de Estado y la Corte Constitucional ha reiterado que la supresión de empleos debe entenderse como una causa legal de retiro del servicio de los empleos del sector público; la supresión del empleo 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; la interpretación jurisprudencial ha sido uniforme, en el sentido de hacer posible la modernización de las entidades públicas; dado que prima el interés general sobre el particular, la administración pública tiene la facultad de crear, modificar, reorganizar y suprimir cargos de su planta de personal sin que implique el menoscabo del derecho a la estabilidad laboral.

Precisa que en el caso litigioso la reestructuración administrativa se basó en una estrategia de modernización para el mejoramiento del desempeño laboral y la adecuada prestación de los servicios, basado en el estudio técnico y en la normativa vigente para dicho fin, como es la ley 909 de 2004, Decreto 1227 de 2005, Decreto Ley 019 de 2012, entre otras. El estudio técnico para la reestructuración institucional fue avalado por el alcalde de la época y todo su equipo de gobierno previo cumplimiento de todas las disposiciones legales y autorizado por el Consejo municipal de conformidad con el acuerdo municipal nro. 002 de 10 de marzo de 2016, con el fin de lograr la modernización institucional y el mejoramiento del servicio, así como dar cumplimiento al plan de desarrollo denominado *“Miranda más humana y social, en un nuevo contexto sociopolítico de reconfiguración territorial”*, el cual sirvió de sustento para la expedición del Decreto 154 del 30 de noviembre de 2016 y su posterior modificación.

Considera que el estudio técnico cumple con lo señalado en el artículo 46 de la ley 909 de 2004, dado que sustenta las reformas en su planta de personal, y el mismo se desarrolló con observancia de los lineamientos y metodologías adoptadas por el Departamento Administrativo de la Función Pública como estrategia de modernización de la administración para optimizar el desempeño laboral y la prestación de los servicios, así como se encuentra ligado al desarrollo y cumplimiento del programa de gobierno y el plan de desarrollo municipal, igualmente, sostiene que el estudio técnico utilizado para la reestructuración de la planta de personal del municipio cumple con los criterios de razonabilidad, proporcionalidad y prevalencia del interés general.

Manifiesta que el mencionado diagnóstico cumplió lo establecido en el artículo 97 del Decreto 1227 de 2005, el cual indica que los estudios que soporten las modificaciones de las plantas de empleos deberán basarse en metodologías de diseño organizacional y ocupacional que contemplen, como mínimo tres aspectos: i) Análisis de los procesos técnico-misionales y de apoyo, b) Evaluación de la prestación de los servicios, y c) Evaluación de las funciones, los perfiles y las cargas de trabajo de los empleos. Sostiene que el estudio técnico se realizó cumpliendo las metodologías adoptadas por el departamento administrativo de la función pública a través de la guía de rediseño institucional para entidades públicas de orden territorial, la cual debe cumplir con los siguientes parámetros : 1. Análisis Financiero, 2. Análisis externo, 3. Análisis de capacidad institucional, 4. Análisis de procesos, 5. Principales cargas de trabajo y 6. Análisis de hojas de vida; destaca que estas fases se cumplieron y se concluyó que la entidad para la época de los hechos se encontraba en niveles medio y bajo de cumplimiento de normas y pautas, lo que hacía necesaria su reestructuración. También se encontró que el manual de funciones no se encontraba atemperado a las actividades y funciones que realizaban los funcionarios de la entidad.

En cuanto a la supresión del cargo de la demandante, señala que el estudio técnico cumplió con lo señalado en el artículo 95 del Decreto 1227 de 2005 que consagra que para realizar las reformas de las plantas de empleos de las entidades de la Rama Ejecutiva de los órdenes nacional y territorial, éstas deberían fundarse en necesidades del servicio o en razones de modernización, y fue a partir de este ejercicio que la entidad pudo definir su estructura interna y aproximarse a la identificación de una planta de personal más acorde con el cumplimiento de la misión de la administración y basarse en justificaciones o estudios técnicos que así lo demuestren.

En cuanto a la acusación de que los actos administrativos fueron expedidos de forma irregular, considera fue desvirtuada debido a que tienen sustento en el estudio técnico de reestructuración, el cual cumplió con todos los requisitos constitucionales y los establecidos en la ley 909 de 2004, el artículo 97 del Decreto 1227 de 2005, Decreto ley 019 de 2012, entre otros, y los mismos fueron publicados luego de su expedición, por lo tanto, gozan de legalidad, publicidad y motivación.

Que tampoco es dable que se alegue falta de motivación cuando está demostrado que el estudio técnico de reestructuración fue realizado con el lleno de todos los requisitos legales y constitucionales que dieron lugar a la desvinculación de la accionante, toda vez, que dicho estudio recomendó suprimir cargos, como sucedió en el presente caso.

Refiere que el proceso de reestructuración no obedeció a ninguna clase de persecución política, desviación del poder o motivación falsa, por el contrario, la reestructuración se fundó en la existencia de un estudio técnico que llenaba todos los requisitos legales, en el cual se concluía entre otros aspectos la necesidad de reestructurar la planta de personal, dado que la misma carecía de personal suficiente, el manual de funciones no se atemperaba a la realidad, y había una sobrecarga laboral en algunos empleos o estos se realizaban por personal no idóneo para desempeñarlos.

Con respecto a lo indicado en la demanda que el estudio técnico no fue elaborado de manera directa por funcionarios de la administración municipal de Miranda, señaló que no se contaba con los conocimientos y perfil requerido para ello, por lo tanto, se acudió a una persona experta en el tema, quien lo realizó. El municipio jamás se desligó de la competencia asignada por la Ley para efectos de la reforma de la planta de personal, pues este documento fue construido con base en las directrices, parámetros, actividades y recomendaciones efectuadas por la administración municipal.

Con base en lo anterior solicita se nieguen las pretensiones de la demanda dado que la desvinculación de la señora JENNIFER ENRIQUEZ obedeció a un proceso de reestructuración con el lleno de los requisitos legales.

### 1.3.- Concepto del Ministerio Público.

La delegada del Ministerio Público ante este despacho no rindió concepto en el asunto objeto de estudio.

## 2.- CONSIDERACIONES.

### 2.1.- Presupuestos procesales de competencia y caducidad del medio de control.

Por la cuantía de las pretensiones y el lugar donde prestó el servicio la accionante este juzgado es competente en primera instancia para resolver el asunto (artículos 138, 155-2 y 156-3 de la Ley 1437 de 2011).

El medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho no ha caducado según lo previsto en el artículo 164, numeral 2, literal d), por cuanto el acto administrativo que decidió sobre la supresión del cargo de la demandante y que generó su desvinculación fue el decreto nro. 154 del 30 de noviembre de 2016, publicado el 2 de diciembre de 2016<sup>1</sup>, en ese orden el término de los cuatro meses para demandar feneció el 3 de abril de 2017, la solicitud de audiencia de conciliación extrajudicial se presentó el 31 de marzo de 2017, actuación que suspendió los términos hasta el 8 de mayo de 2017.

Comoquiera que la demanda se presentó el 10 de mayo de 2017, se hizo en término oportuno.

### 2.2.- Problema jurídico.

El problema jurídico se centrará en determinar si los actos administrativos demandados se encuentran ajustados a Derecho, o sí, por el contrario, le asiste razón a la demandante en cuanto que se encuentran viciados de nulidad, y si es procedente el restablecimiento del derecho consistente en reintegrar laboralmente a la señora JENNIFER ENRÍQUEZ al cargo de auxiliar administrativo que ocupaba, con retroactividad al 6 de diciembre de 2016, con el pago de salario y prestaciones dejados de pagar desde su desvinculación.

Adicionalmente se establecerá si es procedente el reconocimiento de perjuicios de orden moral por dicha situación.

### 2.3.- Tesis.

El despacho negará las pretensiones de la demanda, por cuanto la parte demandante no desvirtuó la presunción de legalidad de la cual gozan los actos administrativos demandados, dado que la supresión del cargo se basó en estudio técnico que cumplió con los requisitos legales a los que había lugar para adelantar la reestructuración de la planta de personal del municipio de Miranda – Cauca.

### 2.4.- Razones de la decisión.

Se sustentará la tesis bajo los siguientes argumentos: (i) Lo probado en el proceso; (ii) Marco Jurídico: - La carrera administrativa y la provisión de empleos, - Los nombramientos en provisionalidad, - El retiro del servicio de empleados por supresión del cargo, - El retiro de servidores públicos con ocasión de la reestructuración de las entidades territoriales, - La falta o ausencia de motivación del acto administrativo, - El debido proceso, y, (iii) juicio de legalidad de los actos administrativos demandados.

---

1 Folio 793 del documento 01 de expediente digitalizado.

PRIMERA: Lo probado en el proceso.

➤ Sobre la vinculación del demandante con el municipio de Miranda.

- Mediante Decreto nro. 123 del 31 de julio de 2012 el alcalde del municipio de miranda nombró a la señora JENNIFER ENRIQUEZ, de carácter provisional, en la planta de personal del municipio de miranda en el cargo de auxiliar administrativo, código 407 grado 20 en la dependencia de secretaria de salud y desarrollo social, tomando posesión el 1. ° de agosto de 2012 *-folio 2 a 8 del documento 01 del expediente digital.*
- Obra oficio 31335 del 25 de julio de 2012 a través del cual la Comisión Nacional del Servicio Civil autorizó al alcalde del municipio de Miranda la provisión de cargos mediante nombramientos provisionales, entre otros, 12 empleos para el cargo de auxiliar administrativo código 407, grado 20, por un término de seis meses, igualmente reposa oficio 2012EE-50277 del 27 de diciembre de 2012 donde la CNSC autorizó prórroga de nombramiento provisional para un término de seis meses *-folio 10 y 118 documento 01 del expediente digital -.*
- Reposo formato único de hoja de vida de la señora JENNIFER ENRIQUEZ, con sus respectivos soportes, de donde se extrae que su formación académica corresponde a técnico en auxiliar de sistemas, técnico laboral en auxiliar contable y financiero y técnico laboral en asistente administrativo *-Folio 18 a 67 del documento 01 del expediente digital-.*
- A través de decreto nro. 015 del 25 de enero de 2013 el alcalde del municipio de Miranda prorrogó el nombramiento provisional, entre otros, el de la señora JENNIFER ENRIQUEZ al cargo de auxiliar administrativo, código 407, grado 20, en la dependencia secretaria de salud y desarrollo social *-Folio 126 a 136 del documento 01 del expediente digital -.*
- Mediante oficio 1050.24-021-2014 del 12 de febrero de 2014 la secretaria general del municipio de miranda presentó a la señora JENNIFER ENRIQUEZ llamado de atención por abandono transitorio del puesto de trabajo *-Folio 142 del documento 01 del expediente digital -.*
- Obra oficio 0-2013EE-22708 del 3 de julio de 2013, donde autoriza al alcalde del municipio de Miranda prórroga de nombramiento provisional, entre otros, para el cargo de auxiliar administrativo código 407, grado 20 por un término de seis meses *- folio 150 documento 01 del expediente digital -.*
- Con decreto nro. 133 del 25 de julio de 2013 el alcalde del municipio de Miranda prorrogó el nombramiento provisional, entre otros, el de la señora JENNIFER ENRIQUEZ al cargo de auxiliar administrativo, código 407, grado 20, en la dependencia de secretaria de salud y desarrollo social *- folio 156 documento 01 del expediente judicial -.*
- A través de resolución nro. 1939 de 6 de noviembre de 2013 el alcalde del municipio de miranda realiza traslados dentro de la planta de personal de la administración central, entre otros, traslada a la señora JENNIFER ENRIQUEZ al cargo de auxiliar administrativo, código 407, grado 20, adscrito a la oficina de planeación desarrollo territorial y económico (SISBEN) *- Folio 182 documento No. 01 del expediente digital-.*
- Por decreto nro. 012 del 24 de enero de 2014 el alcalde del municipio de Miranda prorrogó el nombramiento provisional, entre otros, el de la señora JENNIFER ENRIQUEZ al cargo de auxiliar administrativo, código 407, grado 20, en la dependencia de secretaria de salud y desarrollo social *- folio 196 a 206 documento 01 del expediente judicial -.*
- Reposo queja presentada por la atención de la funcionaria Jenifer Enríquez, de 20 de enero de 2015. Igualmente reposan descargos realizados ante la secretaría general del municipio *- folio 252 y 262 del documento 01 del expediente digital -.*
- Reposo copia de comunicación interna nro. 1020.24-0044-2016, de 16 de mayo de 2016, dirigida a la Secretaria General del municipio de Miranda y suscrita por el jefe de la Oficina de Planeación, Desarrollo Territorial y Económico, donde solicita apertura de investigación disciplinaria en contra de JENNIFER ENRIQUEZ por omitir sus funciones

y vulnerar el derecho fundamental de petición *-folio 366 del documento 01 del expediente digital -*.

- Reposo copia de Resolución nro. 0425 de 16 de mayo de 2016, por medio de la cual se realizan unos traslados dentro de la planta de personal de la administración central del municipio de Miranda, el cual fue notificado a la señora JENNIFER ENRIQUEZ el 18 de mayo de 2016 – *folio 386 a 388 del documento 01 del expediente digital -*.

➤ Sobre la reestructuración administrativa del municipio de Miranda

- Obra copia de Acuerdo 002 del 10 de marzo de 2016 por medio del cual el concejo municipal de Miranda concede facultades pro tempore al alcalde del municipio en materia de reestructuración administrativa, *-Folio 841 a 851 documento 01 del expediente judicial-*, así:

*"ARTICULO PRIMERO. Autorizar al señor Alcalde de Miranda, Cauca, a partir de la vigencia del presente Acuerdo y hasta el treinta y uno (31) de diciembre de dos mil dieciséis (2016) para crear los entes descentralizados y modificar la estructura administrativa orgánico funcional, la planta de personal del municipio, las escalas de remuneración de las distintas categorías de empleos del municipio, los manuales de procedimientos de funciones y requisitos para desempeñar los cargos.*

*PARAGRAFO: Para el cumplimiento de lo expuesto en el presente artículo la Administración Municipal en cabeza del señor Alcalde, debe realizar los estudios de Ley correspondientes y coordinar lo inherente con la gestión y concepto que realice en este sentido el Departamento Administrativo de la Función Pública. (...)"*

Reposa certificado donde indica que el acuerdo nro. 002 de 2016 **"POR EL CUAL SE CONCEDEN FACULTADES PRO TEMPORE AL SEÑOR ALCALDE MUNICIPAL DE MIRANDA CAUCA, EN MATERIA DE REESTRUCTURACIÓN ADMINISTRATIVA"** fue fijado en cartelera el 10 de marzo de 2016 por (5) cinco días hábiles, desfijado el 17 de marzo de 2016 - *Folio 846 a 850 documento 01 del expediente judicial -*.

- Obra copia de contrato de prestación de servicios profesionales nro. 1011-11-14-002-2016, donde el municipio de Miranda contrata al señor FRANCISCO JAVIER CALVACHE OBANDO con el objeto: **"PRESTAR SERVICIOS PROFESIONALES PARA REPRESENTAR JUDICIALMENTE AL MUNICIPIO DE MIRANDA CAUCA ANTE LOS DISTINTOS ÓRGANOS JUDICIALES QUE RIGEN EL ESTADO COLOMBIANO"** - *folio 866 a 878 del documento 01 del expediente digitalizado -*.
- Reposo estudios previos de contratación directa, para suscribir contrato de prestación de servicios profesionales que apoye a la Secretaría General en la realización de estudio técnico que soporte el proceso de modernización institucional, rediseño administrativo del municipio de Miranda, *Folio 883 a 907 del documento 01 del expediente digital -*.
- Obra constancia de 9 de febrero de 2016 emitido por la secretaría general de la alcaldía de Miranda donde señala que analizados los perfiles y funciones de los empleados públicos de la Administración municipal no existe personal de planta para apoyar a la secretaría general en la realización de un estudio técnico que soporte el proceso de modernización institucional - rediseño administrativo, *Folio 909 del documento 01 del expediente judicial-*.
- Reposo propuesta técnica económica para asesoría y acompañamiento al proceso de modernización institucional presentada por la Esp. Jilieth Nataly Bastidas Rosero a la alcaldía de Miranda, igualmente reposa copia de su hoja de vida – *917 a 1000 de documento 01 del expediente judicial -*.
- Obra copia de contrato de prestación de servicios profesionales nro. 1011-11-14-055-2015, donde el municipio de Miranda contrata a la señora JULIETH NATALY BASTIDAS ROSERO con el objeto de APOYAR A LA SECRETARIA GENERAL EN LA REALIZACIÓN DE UN ESTUDIO TÉCNICO QUE SOPORTE EL PROCESO DE MODERNIZACIÓN INSTITUCIONAL - REDISEÑO ADMINISTRATIVO, PARA LA CREACIÓN DE LA SECRETARIA DEL POSCONFLCITO, SECRETARIA DE LA MUJER Y DESARROLLO RURAL Y EL INSTITUTO DE DEPORTE DEL MUNICIPIO DE MIRANDA – CAUCA, en el cual se elaboraría, entre otros, *"un estudio de cargos, funciones y requisitos para cada una de las dependencias propuestas en la nueva estructura"* y presentaría *"una estructura organizacional de la Administración Municipal y su manual de funciones y requisitos"*- *Folio 71 documento 02 del expediente digital-*.

Posteriormente, el objeto del mencionado contrato fue modificado para “[a]poyar a la Secretaría General en la realización de un estudio y análisis, tipo diagnóstico, de la Administración Municipal de Miranda, Cauca”, “Apoyar y asesorar en la elaboración del estudio técnico basado en metodologías de diseño organizacional y ocupacional” y “[a]poyar y asesorar en la elaboración del estudio de la planta de personal actual y el modelo de estructura administrativa y misional del Municipio de Miranda”<sup>2</sup>.

- Reposo decreto nro. 149 del 29 de noviembre de 2016 “POR EL CUAL SE DETERMINA LA ESTRUCTURA ORGÁNICA Y FUNCIONAL DE LA ADMINISTRACIÓN CENTRAL DE MIRANDA”, pág. 799 a 840 del documento 01 del expediente digital, del cual se destaca:

“(…) ARTÍCULO 11°. FUNCIONES DE LA OFICINA ASESORA JURÍDICA Y CONTRATACION. La oficina asesora jurídica del municipio será la dependencia encargada de coordinar y dirigir todas las actividades jurídicas del municipio y tendrá las siguientes funciones:

1. Garantizar, Administrar y evaluar el proceso de contratación del municipio de acuerdo a la normatividad vigente en la materia.
2. Revisar que los proyectos de actos administrativos que emiten las diferentes dependencias se ajusten a la constitución y la ley.
3. Defender judicialmente al municipio en los procesos adelantados en su contra
4. Adelantar procesos judiciales cuando el municipio necesite defender sus derechos
5. Revisar que los documentos aportados por los ciudadanos y exigidos por la administración, para la expedición de licencias y certificaciones se ajusten a la constitución y la ley.
6. Revisar que los proyectos de convenios y asociaciones propuestos por el Alcalde se ajusten a la constitución y la ley.
7. Garantizar el principio de publicidad de todos los planes, programas, proyectos, y actos administrativos de carácter general y particular expedidos por el municipio.
8. Diseñar operar o controlar una política de gestión documental en concordancia con la normatividad vigente en la materia
9. Las demás que le asigne la Ley o que correspondan a la naturaleza de la dependencia.”

- Obra decreto nro. 154 del 30 de noviembre de 2016 “Por el cual se establece la Planta de Personal de la Alcaldía de Miranda Cauca”, donde se lee que la alcaldía del municipio de Miranda elaboró los estudios técnicos de que tratan los artículos 46 de la ley 909 de 2004 y 95, 96 y 97 del Decreto 1227 del 2005, a efectos de modificar su planta de personal como estrategia de modernización de la administración para optimizar el desempeño laboral y la prestación de los servicios por parte de la estructura administrativa y planta de personal que sirve como base central para el desarrollo y cumplimiento del plan de desarrollo denominado “MIRANDA MAS HUMANA Y SOCIAL” en su nuevo contexto socio político de reconfiguración territorial.

En su parte resolutive decretó la supresión de empleos de la planta de personal de la Alcaldía de Miranda, entre ellos, cinco cargos de “Auxiliar Administrativo” código 407 grado 20 y establece la planta global de personal, pág. 742 a 751 del documento 01 del expediente digital, así:

**ARTÍCULO 1º.** Suprímense los siguientes empleos de la planta de personal de la Alcaldía de Miranda:

NO. DE CARGOS	DENOMINACIÓN DEL CARGO	CÓDIGO	GRADO
1 (UNO)	Profesional Universitario	219	10
2 (DOS)	Jefes de oficina	006	10 - 03
5 (CINCO)	Técnico Operativo	314	14
2 (DOS)	Técnico Administrativo	367	14
5 (CINCO)	Auxiliar Administrativo	407	20
1 (UNO)	Conductor	480	16

**ARTÍCULO 2º.** Las funciones propias de la Alcaldía de MIRANDA – Cauca serán cumplidas por la planta global de personal que se establece a continuación:

N	DENOMINACIÓN	CÓDIGO	GRADO	No. CARGOS
<b>DESPACHO ALCALDE</b>				
1	Alcalde	5	--	1
2	Profesional universitario	219	1	1
3	Técnico Operativo	314	2	1
4	Secretario ejecutivo del despacho del alcalde	438	6	1
5	Auxiliar administrativo	407	4	1

<b>PLANTA GLOBAL</b>				
5	Jefe de oficina	6	1	3
6	Secretario de despacho	20	1	9
7	Líder de proyectos	208	3	1
8	Comisaria de familia	202	2	1
9	Profesional universitario	219	1	26
10	Inspector de policía de 3ª y 6ª categoría	303	2	1
	Inspector Rural	306	2	1
11	Técnico administrativo	367	2	5
12	Técnica área de la salud	323	2	1
13	Técnico operativo	314	2	4
14	Técnico operativo	314	1	1
15	Agentes de Transito	403	5	2
16	Auxiliar administrativo	407	5	5
17	Auxiliar administrativo	407	4	13
18	Conductor	480	4	2
19	Guardián	485	3	1
20	Guardián	485	2	3
21	Celador	477	2	8
22	Auxiliar de servicios generales	470	1	6
<b>TOTAL</b>				<b>98</b>

- *Obra decreto nro. 155 del 30 de noviembre de 2016, pág. 752 a 756 del documento 01 del expediente digital, por medio del cual la alcaldía municipal de Miranda determina y adopta la escala salarial para los niveles jerárquicos y empleos de la administración municipal.*
- *Obra decreto nro. 156-1 de 1.º de diciembre de 2016 "POR EL CUAL SE INCORPORA LOS SERVIDORES PUBLICOS A LA PLANTA DE PERSONAL DE LA ADMINISTRACION CENTRAL DEL MUNICIPIO DE MIRANDA – CAUCA" -pág. 758 a 769 documento 01 del expediente judicial -.*
- *Reposa comunicación interna 1050.24-305-2016 de 2 de diciembre de 2016 dirigida a la señora YENNIFER ENRIQUEZ, por parte de la secretaría general del municipio de Miranda, donde se le informa que la administración mediante decreto nro. 154 de 30 de noviembre de 2016 "Por el cual se establece la planta de personal de la alcaldía de Miranda, Cauca", se dispuso la supresión de empleos de la planta de personal, entre ellos, el cargo denominado auxiliar administrativo, código 407, grado 2, que desempeñaba en provisionalidad en la oficina jurídica - contratación -pág. 404 documento 01 del expediente digital -.*
- *Obra decreto nro. 162 del 9 de diciembre de 2016 "POR MEDIO DEL CUAL SE MODIFICA EL DECRETO Nro. 154 DE FECHA 30 DE NOVIEMBRE DE 2016", dado que, por error involuntario el mencionado decreto relacionó de manera errónea unos*

cargos y número de los mismos, *pág. 770 a 777 documento 01 del expediente judicial*, quedando así:

**ARTÍCULO PRIMERO:** Modificar los artículos primero (1) y segundo (2) del Decreto Nro. 154 del 30 de Noviembre de 2016, el cual quedara de la siguiente manera:

**“ARTÍCULO PRIMERO:** *Suprimanse los siguientes empleos de la planta de personal de la Alcaldía de Miranda:*

NO. DE CARGOS	DENOMINACIÓN DEL CARGO	CÓDIGO	GRADO
1 (UNO)	Profesional Universitario	219	10
2 (DOS)	Jefes de oficina	006	10 - 03
5 (CINCO)	Técnico Operativo	314	14
2 (DOS)	Técnico Administrativo	367	14
6 (SEIS)	Auxiliar Administrativo	407	20
1 (UNO)	Conductor	480	16

**ARTÍCULO SEGUNDO:** *Las funciones propias de la Alcaldía de MIRANDA – Cauca serán cumplidas por la planta global de personal que se establece a continuación:*

N	DENOMINACIÓN	CÓDIGO	GRADO	No. CARGOS
<b>DESPACHO ALCALDE</b>				
1	Alcalde	5	--	1
2	Profesional universitario	219	1	1
3	Secretario ejecutivo del despacho del alcalde	438	6	1
4	Técnico Operativo	314	1	1
5	Auxiliar administrativo	407	4	1
6	Conductor	480	4	1
<b>PLANTA GLOBAL</b>				
7	Jefe de oficina	006	1	3
8	Secretario de despacho	20	1	9
9	Lider de proyectos	208	3	1
11	Comisaria de familia	202	2	1
12	Profesional universitario	219	1	23
13	Inspector de policía de 3ª y 6ª categoría	303	2	1
14	Inspector Rural	306	2	1
15	Técnico administrativo	367	2	5
16	Técnica área de la salud	323	2	1

- Obra decreto nro. 166 del 14 de diciembre de 2016 **“POR EL CUAL SE CORRIGE EL DECRETO Nro. 156-1 DE FECHA 01 DE DICIEMBRE DE 2016”**, dado que, en el mencionado decreto por error involuntario se relacionaron de manera errónea los códigos de algunos empleos – *pág. 778 a 791 del documento 01 del expediente judicial*-.
- Reposo certificado emitido por la secretaría de desarrollo institucional y talento humano del municipio de Miranda donde establece las fechas y links donde dieron publicados los Decretos nro. 154 de 2016, 155 de 2016, 156-1 de 2016, 162 de 2016 y 166 de 2016 – *pág. 792 a 798 documento 01 del expediente digital* -.
- Obra Resolución nro. 1190 del 12 de diciembre de 2016, por medio del cual el alcalde el municipio de Miranda reconoce prestaciones sociales a la señora JENNIFER ENRIQUEZ – *pág. 428 documento 01 del expediente digital* -.

- Obra acta de entrega de cargo realizado por la señora JENNIFER ENRIQUEZ, e igualmente desprendibles de pago de los meses de septiembre, octubre, noviembre y diciembre y resolución que liquida prestaciones sociales – *pág. 414 a 422, 456 a 458, 428 y 432 del documento 01 del expediente digital* -.
- Reposo copia de estudio técnico rediseño institucional municipio de Miranda año 2016 que partió del diagnóstico institucional donde se presenta un proceso de autoevaluación sobre la situación actual de la organización, analizando sus debilidades y fortalezas; análisis financiero de la entidad, ingresos, egresos y capacidad de endeudamiento; análisis externo donde se contempla la interacción del municipio con su entorno; análisis de capacidad institucional que identifica las debilidades objeto de mejora y evaluación de la gestión; análisis de procesos y procedimientos que viene realizando la entidad; una vez efectuado el análisis de la entidad se procedió a efectuar propuesta de diseño de la estructura interna de la entidad y por último se presentó propuesta de diseño de planta de personal – *Folio 466 a 741 documento 01 del expediente digital* -.

Del estudio técnico se destacan las siguientes conclusiones:

- La entidad se encuentra en un nivel medio de cumplimiento de normas y pautas.
- La entidad se encuentra en un nivel bajo de debilidad sobre relación con otras entidades.
- Respecto a la estructura orgánica, específicamente frente a la responsabilidad se indicó que existen marcadas funciones que se encuentran mezcladas entre procesos como el caso de la realización de estudios previos que debería estar designada a la oficina de contratación, hace que todos los procesos de la alcaldía elaboren sus propios estudios previos, frente a ello se vislumbra un nivel alto de debilidad y señala que es pertinente que la administración municipal efectúe las debidas mitigaciones.
- Referente a la información financiera y física indicó que se observa un nivel medio de debilidad.
- En lo relacionado con el talento humano, se examinaron las cargas de trabajo concluyendo que la planta de personal no cuenta con los cargos suficientes para atender las funciones de la entidad, por lo que cuenta con un nivel medio de debilidad; así mismo indica que el manual de funciones no se encuentra atemperado a las actividades y funciones que realizan los funcionarios de la entidad, por esta razón tiene un nivel alto de debilidad; por último sostuvo que en lo concerniente a talento humano la alcaldía de Miranda presenta nivel medio de déficit, siendo pertinente que se implementen herramientas de mejora.
- Frente al análisis de procesos, frente al proceso de jurídica y contratación, se refirió que es un proceso de apoyo, que sí se requiere el proceso, que sí es necesario que sea ejecutado por la entidad, que no se relaciona con uno o más procesos y lo ejecutan contratistas, y se realizó la observación *“Vale la pena aclarar, la ubicación o reubicación definitiva del profesional universitario que se encuentra en el proceso de movilidad”* (folio 588 documento 01 expediente electrónico).
- Por otro lado, con relación al levantamiento de las cargas laborales, frente al área de jurídica y contratación, *folio 612 documento 01 expediente electrónico*, se indicó lo siguiente:

JURIDICA - CONTRATACIÓN		
NIVEL	TOTAL HORAS	PERSONAL REQUERIDO
DIRECTIVO	210,17	1
ASESOR	-	-

PROFESIONAL	190,15	1
TECNICO	-	-
ASISTENCIAL	286,65	2
TOTAL	686,97	4

Habiendo recopilado la información respectiva de cargas laborales en el proceso de Jurídica y el proceso de Contratación, se encontró que: En el nivel directivo hay una carga de 210,17 horas, la cual justifica un (1) funcionario como jefe de oficina de estos procesos; en el nivel profesional se identificó la necesidad de un (1) profesional conforme a una carga laboral de 190,15 horas. Para el nivel asistencial se recolecto en total una carga de 286,65 horas, equivalente a dos (2) personas para este nivel. Para el proceso de Jurídica y Contratación, sus totales por ambos procesos son de 686,97 horas ejecutadas por cuatro (4) funcionarios.

- Respecto a la identificación y análisis de la planta de cargos actual se indicó que analizando la realidad del municipio se cuenta con 92 cargos provisionales y un cargo en vacancia, destacando que el nivel asistencial cuenta con un 50.54% del total de los empleados, cuyas funciones generales están relacionadas con el ejercicio de actividades de apoyo y complementarias de las tareas propias de los niveles superiores o de labores que se caracterizan por el predominio de actividades manuales o tareas de simple ejecución.
- Del diseño de planta de personal propuesta en el estudio técnico de rediseño institucional del municipio de Miranda, se destaca lo siguiente: se indica que la propuesta está basada en un estudio técnico fundamentado en la aplicación de metodologías establecidas por el Departamento Administrativo de la Función Pública y la normatividad vigente en la materia:

**Tabla 40. Planta Propuesta por Nivel**

N	DENOMINACIÓN	CÓDIGO	GRADO	No. CARGOS
<b>NIVEL DIRECTIVO</b>				<b>13</b>
1	Alcalde	5	--	1
2	Jefe de oficina	6	1	3
3	Secretario de despacho	20	1	9
<b>NIVEL PROFESIONAL</b>				<b>26</b>
4	Líder de proyectos	208	3	1
5	Comisaria de familia	202	2	1
6	Profesional universitario	219	1	24
<b>NIVEL TÉCNICO</b>				<b>13</b>
7	Inspector de policía de 3ª y 6ª categoría	303	2	1
8	Inspector Rural	306	2	1
9	Técnico administrativo	367	2	5
10	Técnica área de la salud	323	2	1

11	Técnico operativo	314	2	4
12	Técnico operativo	314	1	1
<b>NIVEL ASISTENCIAL</b>				<b>43</b>
13	Secretario ejecutivo del despacho del alcalde	438	6	1
14	Operario calificado	490	6	3
15	Agentes de tránsito	403	5	2
16	Auxiliar administrativo	407	5	5
17	Auxiliar administrativo	407	4	12
19	Conductor	480	4	2
20	Guardián	485	3	1
21	Guardián	485	2	3
22	Celador	477	2	8
23	Auxiliar de servicios generales	470	1	6
<b>TOTAL</b>				<b>95</b>

- Se propone realizar los siguientes cambios en la planta de personal para la consecución de los objetivos y metas establecidas por la administración:

Tabla 42. Reclasificación del Perfil del Cargo

SUPRIMIR				CREACIÓN		
cant	DENOMINACIÓN	CÓDIGO	GRADO	DENOMINACIÓN	CÓDIGO	GRADO
3	Técnico Operativo	314	14	Profesional Universitario	219	01
2	Técnico administrativo	367	14	Profesional Universitario	219	01
2	Técnico Operativo	314	14	Profesional Universitario	219	01
3	Auxiliar Administrativo	407	20	Profesional Universitario	219	01

- Referente al cargo de auxiliar administrativo de la oficina de jurídica y contratación se indicó lo siguiente:

*"Una entidad pública debe contar con un respaldo profesional que brinde las garantías necesarias para llevar a cabo los procesos de jurídica y contratación. Siendo así una de sus misiones es brindar bajo criterio de oportunidad y confiabilidad asistencia jurídica para el desarrollo de sus funciones, con el fin de que las actuaciones correspondan a las normas y procedimientos establecidos legalmente. En materia de la Oficina de Jurídica y Contratación. Se propone la reclasificación del perfil del cargo Auxiliar Administrativo, código b407, grado 20, naturaleza del cargo Provisionalidad por un (1) Profesional Universitario con código 2019 y grado 01, que tendrá como objetivo brindar sustentos jurídicos a la Administración dentro de los procesos de Jurídica y Contratación, con el fin de que corresponda a las normas y procedimientos establecidos legalmente para asegurar unidad de criterio jurídico, oportunidad, convivencia, confianza profesional y la salvaguarda del interés público; buscando con ello poder obtener una seguridad jurídica efectiva y oportuna que impulse el desarrollo institucional y genere confiabilidad en los asuntos jurídicos y contractuales en los cuales está inmerso la Administración Municipal." (pág. 702 documento 01 del expediente electrónico).*

- Conforme a lo anterior en el estudio técnico se propone a la administración municipal la creación de Profesionales Universitarios, que respondan a la conformación de la estructura donde se aplique un criterio de distribución de cargos misionales y de apoyo en 70% y 30%, respectivamente. Profesionales Universitarios que serán ubicados de acuerdo a los propósitos de cada cargo, y que ayudarán al cumplimiento de las expectativas que se tienen para fortalecer la capacidad institucional. Los cargos que actualmente existen se recomienda la supresión de los mismos, al no contar con la necesidad del servicio para su reubicación, al buscar el mejoramiento de los procesos, la producción y la prestación del servicio, como también el mejoramiento de los niveles de eficacia, eficiencia, economía y celeridad de la Administración Pública, para ello se requiere:

± Suprimir:

- Dos (2) Técnico Administrativo, código 367, grado 14, naturaleza del cargo Provisionalidad.
  - Gobierno
  - Educación
- Cinco (5) Técnico Operativo, código 314, grado 14, naturaleza del cargo Provisionalidad.
  - Infraestructura dos (2).cargos
  - Desarrollo Agropecuario y Medio Ambiente tres (3) cargos
- Tres (3) Auxiliares Administrativos, código 407, grado 20, naturaleza del cargo Provisionalidad, pertenecientes a los procesos de:
  - Jurídica
  - Secretaria de Educación, Cultura y Deporte

▪ Movilidad

✚ Creación de:

- Diez (10) Profesionales Universitarios, código 219, grado 01

SEGUNDA: Marco jurídico.

2.1- Sobre la carrera administrativa y la provisión de empleos.

La Constitución Política en su artículo 125 determina las diferentes clases de empleos públicos, siendo la regla general la carrera administrativa, y exceptuando de la misma, los empleos de libre nombramiento y remoción, los ocupados por trabajadores oficiales y los demás que la Ley determine.

También prevé que la forma de nombramiento será por concurso público y que el ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se hará previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la Ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes.

Asimismo, establece que el retiro del empleado procede: i) por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo; ii) por violación del régimen disciplinario y, iii) por las demás causales previstas en la Constitución o la Ley.

Estos preceptos superiores fueron desarrollados mediante la ley 909 de 2004, por la cual se regulan el empleo público, la carrera administrativa y la gerencia pública, norma aplicable para la época tanto del nombramiento como de la supresión del cargo de la accionante. El artículo 1.º *ejusdem* establece que, hacen parte de la función pública, los siguientes empleos públicos:

- Empleos públicos de carrera;
- Empleos públicos de libre nombramiento y remoción;
- Empleos de período fijo;
- Empleos temporales.

Más adelante, el título 4 de la ley 909 de 2004 preceptúa la forma de ingreso y ascenso al empleo público, y la forma de proveer el mismo, de la siguiente manera:

*"Artículo 23. Clases de nombramientos. Los nombramientos serán ordinarios, en período de prueba o en ascenso, sin perjuicio de lo que dispongan las normas sobre las carreras especiales.*

*Los empleos de libre nombramiento y remoción serán provistos por nombramiento ordinario, previo el cumplimiento de los requisitos exigidos para el desempeño del empleo y el procedimiento establecido en esta ley.*

*Los empleos de carrera administrativa se proveerán en período de prueba o en ascenso con las personas que hayan sido seleccionadas mediante el sistema de mérito, según lo establecido en el Título V de esta ley."*

A su vez, su artículo 41 establece las causales de retiro del servicio de los empleados públicos, así:

*"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:*

*(...)*

*l) Por supresión del empleo;*

*m) Por muerte;*

*n) Por las demás que determinen la Constitución Política y las leyes." (Destacamos).*

2.2.- Sobre los nombramientos en provisionalidad.

En sentencia de unificación<sup>3</sup>, la Sala Plena de lo contencioso administrativo al resolver recurso extraordinario de unificación de jurisprudencia, estableció que son procedentes los descuentos efectuados a la condena derivada del fallo que resuelve el litigio inmiscuido dentro del medio

3 CONSEJO DE ESTADO SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO CONSEJERA PONENTE: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ Bogotá D.C., 9 de agosto de 2022 Asunto: Recurso extraordinario de unificación de jurisprudencia Radicación: 11001-03-25-000-2017-00151-00 Número interno: 0892-2017 Demandante: Sonia Yamile Rondón Tasco Demandado: Municipio de San Gil (Santander) Tema: Restablecimiento del derecho en empleados nombrados en provisionalidad, desvinculados del servicio de manera ilegal a quienes se les ordena el reintegro por sentencia – descuentos por vinculaciones al sector público.

de control de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral, donde se obtenga la nulidad del acto que retiró del servicio a un empleado público nombrado en provisionalidad, a razón de las sumas de dinero recibidas por la parte demandante a título de salarios, prestaciones sociales percibidos de relaciones de trabajo en el sector público.

Frente a esta decisión mayoritaria, varios magistrados salvaron su voto, entre ellos, el magistrado WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ, quien posteriormente, publicó el proyecto<sup>4</sup> que en relación con el asunto presentó, y que no alcanzó las mayorías en su momento, el cual contiene, además de la tesis que sostiene en relación con el tema objeto de debate; el recuento y análisis normativo del nombramiento y retiro de las personas nombradas en provisionalidad – el cual no se contempla en la sentencia de unificación, ni hace parte del disenso –, proyecto en el cual habló sobre las características de los nombramientos en provisionalidad, de lo cual el despacho destaca lo siguiente:

*"30. De conformidad con el artículo 25 de la Ley 909 de 2004, los nombramientos en provisionalidad tienen las siguientes características":*

- Son excepcionales, porque por regla general para el ingreso a la administración pública, es el mérito.
- Son residuales, porque cuando se trate de proveer las vacantes definitivas en empleos de carrera, *prima facie*, se debe optar por la modalidad del "encargo", el cual se surte con los empleados vinculados en propiedad. Solamente, cuando no es posible proveer el "encargo", de manera residual, se recurre al nombramiento en provisionalidad<sup>5</sup>.
- La vinculación es temporal, lo cual se evidencia en que el nombramiento en provisionalidad está limitado en el tiempo, pues solamente puede existir válidamente hasta tanto el cargo sea provisto en propiedad en el sistema de carrera.

La forma de vinculación con el Estado es de carácter precario, toda vez, que, con el nombramiento en provisionalidad se provee un cargo de carrera administrativa sin mediar un concurso de méritos y, por tanto, la persona que ha sido nombrada en tal condición tiene pleno conocimiento de la temporalidad que ello implica, incluso puede darse por terminado antes de cumplirse el término, tal y como lo regula el artículo 2.2.5.3.4. del Decreto 1083 de 2015, modificado por el artículo 1. ° del Decreto 648 de 2017, el cual indica que «*antes de cumplirse el término de duración del encargo, de la prórroga o del nombramiento provisional, el nominador, por resolución motivada, podrá darlos por terminados*».

No otorga derechos de carrera. Quien ocupa en provisionalidad un cargo de carrera no adquiere los derechos inherentes a ella, de los cuales se destaca, por ejemplo, la permanencia en el servicio, toda vez, que estos únicamente se conceden a su titular.

En cuanto al retiro del servicio de empleados nombrados en provisionalidad, señaló que, el artículo 41 de la ley 909 de 2004 ya transcrito, y el Decreto 1083 de 2015 (artículo 2.2.5.2.1, modificado por el artículo 1. ° del Decreto 648 de 2017) regulan las causales de desvinculación para quienes estén desempeñando empleos de libre nombramiento y remoción o de carrera administrativa, y que, estas mismas causales son aplicables a quienes ocupen cargos de carrera en la modalidad provisional, clasificándolas así:

Por decisión de la administración:

- Quando se trate de empleados de libre nombramiento y remoción.
- Como consecuencia de la evaluación del desempeño laboral no satisfactoria.
- Por destitución, como consecuencia de proceso disciplinario.
- Por declaratoria de vacancia del empleo en el caso de abandono del mismo
- Por revocatoria del nombramiento.
- Por supresión del empleo.

4Proyecto salvamento de voto: [https://consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/258/11001-03-25-000-2017-00151-00\(IJ-SU\)%20SV%20WHG.pdf](https://consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/258/11001-03-25-000-2017-00151-00(IJ-SU)%20SV%20WHG.pdf)

5 Cita tomada del documento de referencia: El carácter residual del nombramiento en provisionalidad es una regla general prevista en el artículo 25 de la Ley 909 de 2004 y, por lo tanto, predicable de los empleos que se rigen por el sistema general de carrera administrativa y, en forma supletoria por mandato de los artículos 3 y 55 ibidem, de aquellos que hacen parte de los sistemas específicos de carrera o de creación legal. En tales condiciones, nada obsta para que en estos últimos o en las carreras especiales de origen constitucional se consagre de manera expresa una fórmula diferente, como en efecto ocurre en el régimen de la Procuraduría General de la Nación contemplado en el Decreto Ley 262 de 2000. Este, en sus artículos 82, 185, 186, 187, 188 y 218, reconoce al nominador la facultad para escoger discrecionalmente entre la provisión temporal de la vacante mediante la figura del encargo o a través de un nombramiento provisional. En las sentencias C-077 de 2004 y C-503 de 2020, la Corte Constitucional decidió declarar la exequibilidad de dichas normas tras concluir que la potestad que consagran en cabeza del procurador General de la Nación no vulnera el principio de igualdad en el acceso a cargos públicos ni el de mérito y la carrera administrativa.

Por hechos o circunstancias ajenas a la voluntad de la administración:

Por orden o decisión judicial.  
Por renuncia regularmente aceptada.  
Por muerte.

Porque se dan las circunstancias reguladas en la Ley:

Retiro por haber obtenido la pensión de jubilación o vejez  
Por invalidez absoluta.  
Por edad de retiro forzoso.  
Por las demás que determinen la Constitución Política y las leyes.  
Por retiro para designar al titular del empleo que ha superado el concurso, causal que es exclusiva para las personas vinculadas a través de nombramientos en provisionalidad, pues no se presenta frente a los inscritos en carrera ni los de libre nombramiento y remoción.

Aunado a lo expuesto, en cuanto al deber de motivación del acto que desvincula a una persona nombrada en provisionalidad, concluyó que quien desempeña un cargo de carrera, en la modalidad de provisionalidad, podrá ser desvinculado del servicio siempre y cuando se cumpla con el requisito de motivación del acto y en general por las razones del buen servicio, con el cumplimiento del debido proceso. En consecuencia, si el juez de lo contencioso administrativo concluye que el acto administrativo de desvinculación está viciado por alguna de las causales de nulidad previstas en el artículo 137 del CPACA<sup>6</sup>, ello implica que el sujeto pasivo del acto anulado ha sido afectado en un derecho legítimo, que le debe ser restablecido.

Se extracta de la normatividad transcrita, que conforme a lo establecido en la ley 909 de 2004 y el Decreto 1227 de 2005, hoy compilado en el Decreto 1083 de 2015, los nombramientos provisionales se constituyen en un mecanismo de carácter excepcional y transitorio que permite proveer temporalmente un empleo de carrera administrativa, con personal que no fue seleccionado mediante el sistema de mérito, con fundamento en unas causales específicamente señaladas en la norma, siempre que no haya empleados de carrera que cumplan con los requisitos para ser encargados.

### 2.3.- El retiro del servicio de empleados por supresión del cargo.

El retiro del servicio de empleados por supresión del cargo es una figura prevista en la Ley, se encuentra en el artículo 105 del decreto 1950 de 1973<sup>7</sup> y también en la ley 27 de 1992<sup>8</sup>, esta última estableció que los empleados de carrera administrativa cuyos cargos sean suprimidos, tendrán derecho a una indemnización o al derecho preferencial de reincorporarse dentro de la misma entidad; como vimos *ut supra*, igual previsión se encuentra en los artículos 41-L y 44 de la ley 909 de 2004.

El decreto 1083 de 2015, por el cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública, vigente a la fecha de supresión del cargo de la accionante, dispuso lo siguiente:

*"ARTÍCULO 2.2.11.2.1 Derechos de los empleados de carrera por supresión del empleo. Los empleados de carrera a quienes se les supriman los cargos de los cuales sean titulares como consecuencia de la supresión o fusión de entidades o dependencias o del traslado de funciones de una entidad a otra o de modificación de planta, tendrán derecho preferencial a ser incorporados en empleo igual o equivalente de la nueva planta y, de no ser posible, a optar por ser reincorporados o a percibir la indemnización de que trata el artículo 44 de la Ley 909 de 2004, conforme a las reglas previstas en el decreto-ley que regula el procedimiento que debe surtir ante y por la Comisión Nacional del Servicio Civil para el cumplimiento de sus funciones.*

*Mientras se produce la reincorporación, el registro de inscripción en carrera del ex empleado continuará vigente con la anotación sobre la situación. Efectuada dicha reincorporación, será actualizada la inscripción y el empleado continuará con los derechos de carrera que ostentaba al momento de la supresión del empleo.*

---

6 Procederá la nulidad cuando hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió.

7 "Por el cual se reglamentan los Decretos- Leyes 2400 y 3074 de 1968 y otras normas sobre administración del personal civil.", el cual fue derogado por el decreto 1083 de 2015.

8 Por la cual se desarrolla el artículo 125 de la Constitución Política, se expiden normas sobre administración de personal al servicio del Estado, se otorgan unas facultades y se dictan otras disposiciones. Derogada por la Ley 443 de 1.998 que también fue derogado por la Ley 909 de 2004.

*De no ser posible la reincorporación dentro del término señalado en el decreto ley el ex empleado tendrá derecho al reconocimiento de la indemnización y será retirado del Registro Público de Carrera.*

*PARÁGRAFO. Producida la reincorporación, el tiempo servido antes de la supresión del cargo se acumulará con el servido a partir de aquella, para efectos de causación de prestaciones sociales, beneficios salariales y demás derechos laborales."*

Se colige entonces, que, la supresión del cargo es una causal legal de retiro, y que el derecho a ser reincorporado o a recibir una indemnización solamente se reconoce a favor del empleado de carrera administrativa, sin que se pueda señalar lo mismo en relación con el empleado en provisionalidad.

#### 2.4. El retiro de servidores públicos con ocasión de la reestructuración de las entidades territoriales.

Conforme al numeral sexto del artículo 313 de la Constitución Política, corresponde a los Concejos municipales *"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"*.

En concordancia con ello, el numeral séptimo del artículo 315 superior pregona que los alcaldes podrán *"crear, suprimir o fusionar los empleos de sus dependencias, señalarles funciones especiales y fijar sus emolumentos con arreglo a los acuerdos correspondientes"*.

Como resultado del análisis de las normas en cita, el Consejo de Estado ha precisado que la competencia para suprimir empleos recae sobre el alcalde, siempre que no implique la modificación de la estructura de la respectiva entidad, caso en el cual, deberá contarse con la autorización del Concejo municipal:

*"Al realizar una lectura armónica de los anteriores preceptos normativos, se puede concluir que la competencia para suprimir empleos en el municipio, cuando dicha supresión no comporta un cambio o modificación en la estructura orgánica de la Administración Municipal, es facultad exclusiva y autónoma del Alcalde; y que dicha competencia debe ejercerse con referencia a los Acuerdos correspondientes, cuando sea el resultado de un cambio en la estructura orgánica de la Administración Municipal, decretada por el Concejo en ejercicio de su competencia constitucional.*

*En efecto, mientras que al Concejo le corresponde determinar la estructura de la administración municipal y las funciones de sus dependencias, el alcalde está facultado para crear, modificar, suprimir y fusionar empleos y señalar sus funciones especiales"<sup>9</sup>*

Para realizar la modificación a la estructura de la administración, es necesario contar con un estudio técnico<sup>10</sup>, en armonía con las regulaciones de la ley 909 de 2004, reglamentada por el Decreto 1227 de 2005<sup>11</sup>:

*"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"<sup>12</sup>(Hemos destacado).*

9 CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. SUBSECCIÓN "A". Consejero ponente: LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO. Bogotá, D.C., dos (2) de mayo de dos mil trece (2013). Radicación número: 25000-23-25-000-2007-00602-01(1225-10). Actor: JOSE IGNACIO MORALES ARRIAGA. Demandado: ALCALDIA MUNICIPAL DE CACHIPAY.

10 CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. SUBSECCIÓN B. Consejera Ponente: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ. Bogotá D.C., diecinueve (19) de enero de dos mil diecisiete (2017). Radicación número: 25000-23-24-000-2007-00203-02(3756-15). Actor: RAFAEL HUMBERTO JIMÉNEZ MARTÍNEZ. Demandado: MUNICIPIO DE CHÍA, CONCEJO MUNICIPAL DE CHÍA.

11 Derogado por el decreto 1083 de 2015, pero aplicable para la época de los hechos.

12 Ley 909 de 2004. Artículo 46.

Lo expuesto hasta ahora fue recogido en sentencia de 25 de noviembre de 2021, así:

*"Para modificar las plantas de personal de la Administración pública se requiere que el acto, que así lo disponga, se motive con explicación clara y sustentada de las necesidades del servicio, basado en razones lógicas y proporcionales que atiendan el interés general, acompañadas de un estudio técnico que lo avale"<sup>13</sup>. (Hemos destacado).*

Una vez la administración ha realizado los estudios técnicos y procede a modificar su estructura mediante la emisión de los respectivos actos administrativos, es probable que en el proceso se presente la figura de la supresión de cargos, a través de la cual, los servidores públicos son retirados del servicio. Esta hipótesis ha sido descrita por el Alto Tribunal en los siguientes términos:

*"En asuntos en los que se debate el retiro de los servidores públicos con ocasión de la reestructuración administrativa, la Sección Segunda de esta Corporación, a través de sus Subsecciones ha indicado que el interesado debe demandar el acto que contiene en forma individual su retiro del servicio.*

(...)

*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.*

(...) <sup>14</sup>. (Hemos destacado).

En último lugar, no sobra precisar que, el derecho a la estabilidad de quienes han ocupado un cargo de carrera no impide que, por razones de interés general, pueda suprimirse:

*"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 cuanto ello puede ser necesario para que el Estado cumpla sus cometidos. Por consiguiente, cuando existan motivos de interés general que justifiquen la supresión de cargos en una entidad pública, es legítimo que el Estado lo haga, sin que pueda oponérsele los derechos de carrera de los funcionarios ya que éstos deben ceder ante el interés general"<sup>15</sup>. (Hemos destacado).*

## 2.5.- La falta o ausencia de motivación del acto administrativo.

Al respecto, la Sección Cuarta del Consejo de Estado<sup>16</sup> ha señalado lo siguiente:

*"La motivación de un acto implica que la manifestación de la administración tiene una causa que la justifica y debe obedecer a criterios de legalidad, certeza de los hechos, debida calificación jurídica y apreciación razonable; los motivos en que se instituye el acto deben ser ciertos, claros y objetivos. Los motivos del acto administrativo deben ser de tal índole, que determinen no sólo la expedición de un acto administrativo sino su contenido y alcance; la motivación debe ser clara, puntual y suficiente, hasta tal punto que justifique la expedición de los actos y que suministre al destinatario las razones de hecho y de derecho que: inspiraron la producción de los mismos. En cuanto a la falta de motivación, la Sala recuerda que este cargo se denomina técnicamente expedición en forma irregular del acto. En efecto, cuando la Constitución o la ley mandan que ciertos actos se dicten de forma motivada y que*

---

13 CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. SUBSECCIÓN "B". Consejero ponente: CARMELO PERDOMO CUÉTER. Bogotá, D. C., veinticinco (25) de noviembre de dos mil veintiuno (2021). Radicación número: 25000-23-42-000-2013-02097-01(0668-18). Actor: MARÍA ELENA SILVA FANDIÑO. Demandado: DISTRITO CAPITAL DE BOGOTÁ – CONCEJO Y PERSONERÍA.

14 Consejo de Estado, Sección segunda Subsección "A", consejero ponente: William Hernández Gómez, Bogotá D.C abril siete (07) de dos mil dieciséis (2016). SE 028, Rad No.: 08001-23-31-000-2002-00181-01(2357-15), Actor: MARBEL LUZ VERGARA PERALTA, Demandando: DISTRITO ESPECIAL, INDUSTRIA Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA

15 CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. SUBSECCIÓN B. Consejera ponente: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ. Bogotá, D.C., tres (3) de junio de dos mil veintiuno (2021). Radicación número: 25000-23-42-000-2016-02896-01(2855-19). Actor: MARTHA JEANET PEÑA RODRÍGUEZ. Demandado: INSTITUTO UNIVERSITARIA DE CONOCIMIENTO E INNOVACIÓN PARA LA JUSTICIA -CIJ-.

16 Sentencias del Consejo de Estado, Sección Cuarta, de 13 de junio de 2013, radicado 25000-23-27-000-2007-00169-01(17495), C.P. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez y de 1 de junio de 2016, radicado 25000-23-27-000-2012- 00283-01(21702), C.P. Martha Teresa Briceño de Valencia.

*esa motivación conste, al menos en forma sumaria, en el texto del acto administrativo, se está condicionando la forma del acto administrativo, el modo de expedirse. Si la Administración desatiende esos mandatos normativos, incurre en vicio de expedición irregular y, por ende, configura la nulidad del acto administrativo. En efecto, la expresión de los motivos por los cuales se profiere un acto administrativo de carácter particular y concreto es indispensable, pues es a partir de los mismos que el administrado puede controvertir aquellos aspectos de hecho y de derecho que considera no pueden ser el soporte de la decisión, pero cuando se prescinde de la motivación se impide que el particular afectado con la decisión pueda ejercitar cabalmente su derecho de defensa y contradicción".*

## 2.6.- El debido proceso.

La Corte Constitucional en Sentencia T-007 de 2019 reitera que el Derecho al debido proceso es uno de los derechos fundamentales de mayor jerarquía constitucional y por ende su aplicación se extiende a procesos judiciales administrativos, previendo una serie de garantías constitucionales:

*"El artículo 29 de la Constitución Política consagra el derecho fundamental al debido proceso, el cual debe ser respetado no solo en el ámbito de las actuaciones judiciales sino también en todos los procedimientos y procesos administrativos, de manera que se garantice (i) el acceso a procesos justos y adecuados; (ii) el principio de legalidad y las formas administrativas previamente establecidas; (iii) los principios de contradicción e imparcialidad; y (iv) los derechos fundamentales de los asociados. Estas garantías se encuentran encaminadas a garantizar el correcto y adecuado ejercicio de la función pública administrativa, de conformidad con los preceptos constitucionales, legales o reglamentarios vigentes y los derechos de los ciudadanos, con el fin de evitar posibles actuaciones abusivas o arbitrarias por parte de la administración a través de la expedición de actos administrativos que resulten lesivos de derechos o contrarios a los principios del Estado de Derecho."*

Para garantizar a los interesados el conocimiento debido y oportuno de lo decidido por una autoridad administrativa, el legislador estableció ciertos lineamientos aceptados por la Corte Constitucional que inciden directamente en la eficacia de estos. Lo que involucra no solamente poner en conocimiento el acto a través de actuaciones como la notificación, sino, además, definir las formas de oponibilidad y el momento en el que es posible controvertirlo:

*"De igual forma, poner en conocimiento los actos administrativos a través de actuaciones como la notificación, es una manifestación del principio de publicidad, el cual incide en la eficacia de las decisiones administrativas al definir la oponibilidad para los interesados y el momento desde el cual es posible controvertirlas"<sup>17</sup>*

Bajo estos presupuestos, el Despacho estudiará el fondo del asunto sometido a su consideración.

### TERCERA: Juicio de legalidad de los actos administrativos demandados.

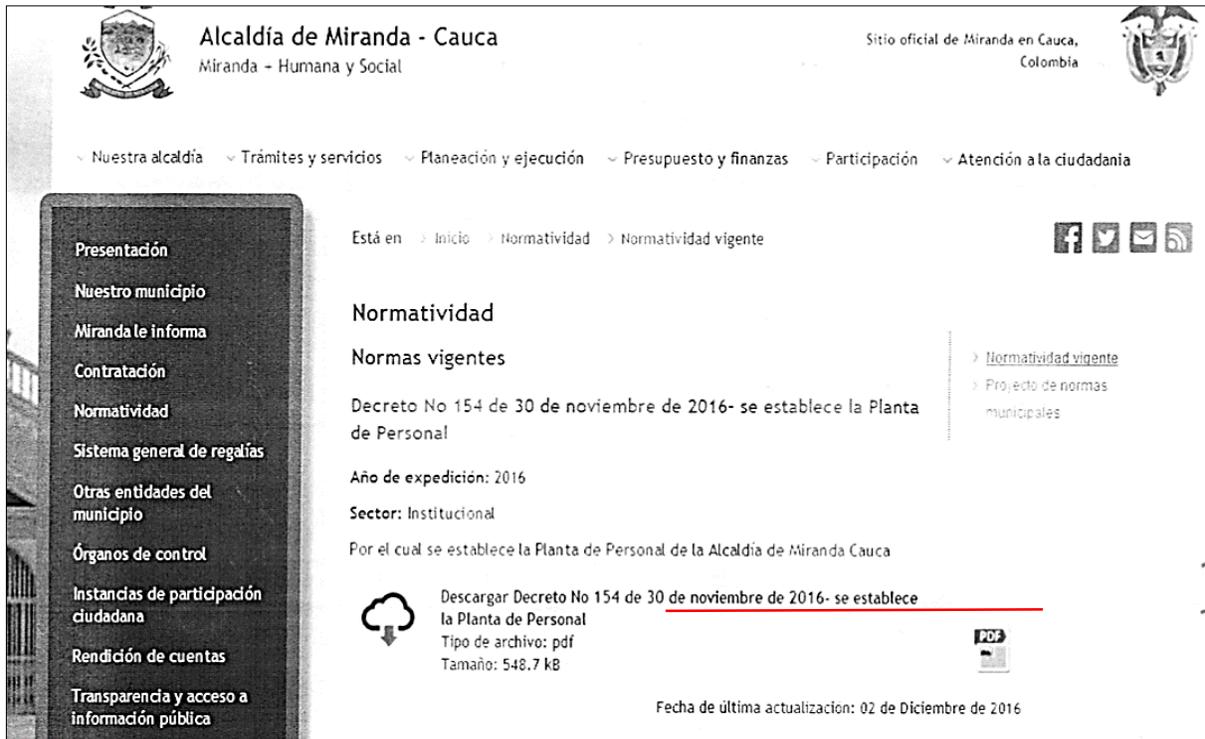
En el asunto *sub examine*, la parte demandante solicita se declare la nulidad del Decreto nro. 154 de 30 de noviembre de 2016, expedido por el alcalde municipal, por medio de cual se establece la planta de personal de la alcaldía de Miranda y suprimió algunos empleos de planta, entre ellos, el cargo de *auxiliar administrativo, código 407, grado 20*; la nulidad del Decreto nro. 162 de 9 de diciembre de 2016 expedido por el alcalde municipal, por medio del cual se modifica el Decreto nro. 154 de 30 de noviembre de 2016, y, persigue también, la nulidad de la comunicación interna nro. 1050.24-305-2016 del 2 de diciembre de 2016 por medio de la cual se informó de la supresión del cargo a la señora JENNIFER ENRIQUEZ.

En criterio del extremo activo de la Litis, las mencionadas manifestaciones de la voluntad de la administración fueron expedidos en forma irregular, con falsa motivación y con desviación de poder, por lo que, de conformidad con las posturas de las partes, las probanzas recaudadas en el plenario y el marco jurídico que fundamenta la presente decisión, se procederán a resolver los cargos sustentados en la demanda.

- Omisiones en la publicación del Decreto nro. 154 del 30 de noviembre de 2016.

La parte demandante alega que el Decreto nro. 154, según la constancia de 30 de diciembre de 2016 expedida por la administración municipal, fue publicado el 2 de diciembre de 2016, esto es, (2) dos días después de su elaboración, lo cual sustenta a través de una captura de pantalla tomada a la página web de la entidad, de la cual destaca que no aparece el día ni el mes en que se materializó la publicación, sino que únicamente aparece la fecha de la última

actualización de la página web (2 de diciembre de 2016) -pág. 793 documento 001 del expediente electrónico-, en ese orden, afirma que no fue posible establecer con certeza la fecha real de publicación del mencionado acto administrativo:



Para el despacho no son de recibo los argumentos planteados por la parte demandante, ya que, si bien en la captura de la página de la entidad donde se publicó el Decreto nro. 154 del 30 de noviembre de 2016, no se evidencia con claridad la fecha y hora de publicación del decreto, obra en el expediente certificado de 3 de marzo de 2017 -pág. 792 del documento 001 del expediente electrónico-, a través del cual, la secretaria de Desarrollo Institucional y Talento Humano del municipio de Miranda, señaló:

1050.05.17-031-2017

**LA SUSCRITA SECRETARIA DE DESARROLLO INSTITUCIONAL Y TALENTO HUMANO DEL MUNICIPIO DE MIRANDA, DEPARTAMENTO DEL CAUCA**

**CERTIFICA:**

Que el día dos (02) de Diciembre de 2016, se publicó en la página [www.miranda-cauca.gov.co](http://www.miranda-cauca.gov.co) el Decreto No. 154 de noviembre 30 de 2016 "POR EL CUAL SE ESTABLECE LA PLANTA DE PERSONAL DE LA ALCALDIA DE MIRANDA CAUCA". Para tal efecto anexo lo enunciado, consta de un (01) folio.

Así las cosas, además de que la certificación precedente señala que se surtió la publicación el 2 de diciembre de 2016, se destaca que la parte demandante no demostró con otros medios de convicción que este documento fuera contrario a la verdad.

El artículo 65 de la Ley 1437 de 2011 vigente para la época de los hechos, señala respecto al deber de publicación de los actos administrativos de carácter general, lo siguiente:

**"ARTÍCULO 65. Deber de publicación de los actos administrativos de carácter general. Los actos administrativos de carácter general no serán obligatorios mientras no hayan sido publicados en el Diario Oficial o en las gacetas territoriales, según el caso.**

*Las entidades de la administración central y descentralizada de los entes territoriales que no cuenten con un órgano oficial de publicidad podrán divulgar esos actos mediante la fijación de avisos, la distribución de volantes, la inserción en otros medios, la publicación en la página electrónica, o cualquier canal digital habilitado por la entidad, o por bando, en tanto estos medios garanticen amplia divulgación.*

(...)" (Subrayado el despacho).

La norma citada da cuenta que la publicación de los actos administrativos de carácter general es un presupuesto de eficacia y no de validez, al respecto ha indicado el Consejo de Estado, lo siguiente:

*"La Sala también ha precisado<sup>18</sup> que la obligatoria publicación de los actos administrativos de carácter general sirve "para efectos de su vigencia y oponibilidad" (Ley 489/1998 Art. 119 par.)<sup>19</sup> Es decir, que su eficacia o fuerza vinculante respecto de terceros depende de que se publiquen en ese medio oficial de difusión, lo que de llegarse a omitir no afecta la validez de esos actos administrativos de carácter general, pues se trata de una circunstancia posterior a la formación del acto, que simplemente lo hace inoponible respecto de terceros<sup>20</sup>.*

*Así lo ha señalado la jurisprudencia de esta Corporación:*

*"No obstante lo anterior, como lo ha venido sosteniendo esta Corporación reiteradamente, el requisito de la publicación frente a los actos administrativos de carácter general atiende generalmente a su eficacia, es decir, a que produzcan efectos jurídicos y sean obligatorios para los particulares, sin que la carencia de dicha exigencia dé lugar a su declaratoria de nulidad, pues la misma debe sustentarse en aspectos intrínsecos del acto relativos a su validez. Excepcionalmente el problema de publicidad puede incidir en la validez del acto, lo que no sucede en el asunto sub examine, en el cual la publicidad conduce únicamente a la inoponibilidad del mismo" (Resalta la Sala)<sup>21</sup>*

En el mismo hilo conductor, el artículo 72 de la ley 1437 de 2011 vigente para la época de los hechos, señala:

*"ARTÍCULO 72. Falta o irregularidad de las notificaciones y notificación por conducta concluyente. Sin el lleno de los anteriores requisitos no se tendrá por hecha la notificación, ni producirá efectos legales la decisión, a menos que la parte interesada revele que conoce el acto, consienta la decisión o interponga los recursos legales". (Hemos subrayado).*

Así las cosas, en el presente caso no se demostró ninguna irregularidad en el trámite de publicación del Decreto nro. 154 de 30 de noviembre de 2016, pues se logró establecer que su publicación en la página de la entidad se surtió el 2 de diciembre de 2016, por ende, desde esa fecha el acto administrativo inició a producir efectos jurídicos. De igual forma, está acreditado que la señora JENNIFER ENRIQUEZ recibió la comunicación interna 1050.24-305-2016 de 2 de diciembre de 2016 a través de la cual se le informó que la Administración municipal mediante decreto nro. 154 de 30 de noviembre de 2016 dispuso la supresión de empleos de la planta de personal, entre ellos, el cargo denominado auxiliar administrativo, código 407, grado 2, que desempeñaba en provisionalidad en la oficina jurídica – contratación. Aunado a lo anterior, con la presentación de la demanda queda claro que la parte demandante conoció el decreto referido.

- Falta de competencia del profesional del derecho, señor FRANCISCO JAVIER CALVACHE OBANDO, quien proyectó el decreto nro. 154 de 30 de noviembre de 2016.

Al respecto, la parte demandante alega que el señor CALVACHE OBANDO, para la fecha de proyección del decreto nro. 154 prestaba sus servicios como asesor externo del municipio de Miranda, Cauca, mediante contrato de prestación de servicios nro. 1011-11-14-002-2016, donde se establecieron de forma taxativa las actividades por él a desarrollar, las cuales se limitaban a laborales judiciales externas y no a labores administrativas internas, por lo que considera que el acto administrativo fue proyectado por un contratista que no tenía vocación ni competencia para tal efecto y debió ser proyectado por personal interno adscrito a la planta de personal de la administración como el jefe de la oficina asesora jurídica.

Para resolver el cargo planteado, debe recordarse que la falta de competencia es una causal de nulidad que tiene lugar cuando la autoridad, es decir, el servidor público, carece de poder legal para realizar determinada función acorde con las facultades que le han sido conferidas por la Ley.

<sup>18</sup> sentencia del 28 de junio 2016, expediente No. 19230, C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas.

<sup>19</sup> ARTÍCULO 119. PUBLICACION EN EL DIARIO OFICIAL. A partir de la vigencia de la presente ley, todos los siguientes actos deberán publicarse en el Diario Oficial. [...] c) Los decretos con fuerza de ley, los decretos y resoluciones ejecutivas expedidas por el Gobierno Nacional y los demás actos administrativos de carácter general, expedidos por todos los órganos, dependencias, entidades u organismos del orden nacional de las distintas Ramas del Poder Público y de los demás órganos de carácter nacional que integran la estructura del Estado. PARAGRAFO. Únicamente con la publicación que de los actos administrativos de carácter general se haga en el Diario Oficial, se cumple con el requisito de publicidad para efectos de su vigencia y oponibilidad.

<sup>20</sup> Consejo de Estado, en sentencia del 6 de agosto de 2009, exp. 200900005-00 C.P. María Nohemí Hernández Pinzón.

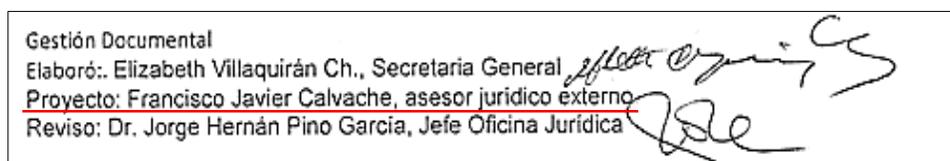
<sup>21</sup> Consejo de Estado, en sentencia del 19 de octubre de 2017, Radicación 76001-23-31-000-2011-01520-01(21315), CP. Julio Roberto Piza Rodríguez.

En palabras del Consejo de Estado:

*"(...) competencia es la facultad o el poder jurídico que tiene una autoridad para ejercer determinada función", razón por la cual la doctrina ha entendido que la incompetencia o falta de competencia se materializa cuando el autor profiere un acto pese que a no tenía el poder legal para expedirlo, es decir, cuando la decisión se toma sin estar facultado legalmente para ello.*

*En otras palabras, dicho reproche se configura cuando el acto es proferido por fuera de las competencias legales y constitucionales atribuidas al servidor público o la Corporación respectiva, esto es, por fuera de las "atribuciones que el ordenamiento jurídico ha otorgado"<sup>22</sup> (Hemos destacado).*

Ahora bien, al final del documento que contiene el decreto nro. 154 de 2016 - Folio 750 documento 001 del expediente electrónico -, se observa la siguiente nota de gestión documental:



En efecto, la competencia para crear o suprimir empleos de un municipio, la Constitución Política indica en el numeral sexto del artículo 313, que corresponde a los Concejos municipales "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". En concordancia con ello, el numeral séptimo del artículo 315 de la misma norma pregona que los alcaldes podrán "crear, suprimir o fusionar los empleos de sus dependencias, señalarles funciones especiales y fijar sus emolumentos con arreglo a los acuerdos correspondientes".

En el presente caso se acreditó que mediante el Acuerdo nro. 002 del 10 de marzo de 2016 el Concejo municipal de Miranda concede facultades pro tempore al alcalde del municipio para que modificara la estructura administrativa orgánica funcional de la entidad, así:

*"ARTICULO PRIMERO. Autorizar al señor Alcalde de Miranda, Cauca, a partir de la vigencia del presente Acuerdo y hasta el treinta y uno (31) de diciembre de dos mil dieciséis (2016) para crear los entes descentralizados y modificar la estructura administrativa orgánico funcional, la planta de personal del municipio, las escalas de remuneración de las distintas categorías de empleos del municipio, los manuales de procedimientos de funciones y requisitos para desempeñar los cargos.*

*PARAGRAFO: Para el cumplimiento de lo expuesto en el presente artículo la Administración Municipal en cabeza del señor Alcalde, debe realizar los estudios de Ley correspondientes y coordinar lo inherente con la gestión y concepto que realice en este sentido el Departamento Administrativo de la Función Pública. (...)"<sup>23</sup>*

Se desprende de lo anterior que, en efecto, el señor Francisco Javier Calvache proyectó el acto administrativo enjuiciado en su calidad de asesor jurídico externo, sin embargo, quien lo suscribió fue el señor JOSE LEONARDO VALENCIA NARVAEZ, en su calidad de alcalde del municipio de Miranda, e intervino también, en su creación, la Secretaria General ELIZABETH VILLAQUIRÁN, de manera que, si bien hubo apoyo externo en la proyección del decreto, la Administración no trasladó sus competencias legales. Siendo el alcalde municipal la autoridad facultada para proferir el mencionado acto administrativo, tal como ocurrió.

En consecuencia, se tiene que el decreto nro. 154 del 30 de noviembre de 2016 fue suscrito por el alcalde del municipio de Miranda, en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, en especial las conferidas por el numeral 7. ° del artículo 315 de la Constitución Política y el Acuerdo municipal nro. 002 del 10 de marzo de 2016, por ende, se tiene que la autoridad gozaba de competencia al momento de su expedición y en esa medida no hay lugar a declarar la nulidad del acto administrativo por falta de competencia.

Ahora bien, respecto al alegato puntual de que el acto administrativo fue proyectado por un funcionario que no hacía parte de la planta de personal de la administración y que las funciones

22 CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN QUINTA. Consejero ponente: ALBERTO YEPES BARREIRO. Bogotá D.C., veintiuno (21) de junio de dos mil dieciocho (2018). Radicación número: 73001-23-31-000-2011-00512-01. Actor: ARTURO PERDOMO GÓNGORA. Demandado: MUNICIPIO DE IBAGUÉ. Referencia: Nulidad Simple – Fallo de Segunda Instancia.

23 Folio 841 del documento 001 del expediente electrónico.

otorgadas en el respectivo contrato de prestación de servicios no incluían la elaboración de este tipo de decretos, se reitera que no se puede perder de vista que la autoridad responsable de proferir el acto administrativo era el alcalde del municipio de Miranda quien aprobó con su suscripción el proyecto realizado por el asesor externo con la participación de la Secretaría General.

Aunado a lo anterior, aunque como prueba sobrevenida la parte actora aportó con los alegatos de conclusión auto de cargos proferido el 2 de septiembre de 2020 por la Procuraduría Provincial de Santander de Quilichao, en contra del señor alcalde municipal, la Secretaria General y el jefe de la oficina jurídica de la alcaldía de Miranda para la época de los hechos, por presuntas irregularidades en la celebración del contrato de prestación de servicios profesionales nro. 1011-11-14-055-2016 de 10 de febrero de 2016, siendo contratista la señora JULIETH NATALY BASTIDAS; y aunque la ley 1437 de 2011 permite la acumulación de pretensiones<sup>24</sup> de los medios de control de nulidad y restablecimiento del derecho y controversias contractuales<sup>25</sup>, lo cierto es que en este asunto no se cumplió para ello los presupuestos normativos, solamente se persigue pretensión de nulidad y restablecimiento del derecho, razón por la cual no es dable resolver sobre la legalidad de contratos celebrados por el ente territorial.

- Falta de competencia de ELIZABETH VILLAQUIRÁN CHÁVEZ para proferir comunicación interna nro. 1050.24-305-2016.

La parte demandante alega que la comunicación interna nro. 1050.24-305-2016 de 2 de diciembre de 2016 fue elaborada por la señora Elizabeth Villaquirán Chávez, quien no tenía competencia para dictar el acto administrativo que informó a la señora YENNIFER ENRIQUEZ sobre la supresión del cargo que desempeñaba, denominado auxiliar administrativo, código 407, grado 20.

En primer lugar, es necesario establecer si la comunicación interna nro. 1050.24-305-2016 de 2 de diciembre de 2016 es un acto administrativo susceptible de ser enjuiciado a través del presente medio de control, al respecto el Consejo de Estado ha dicho:

*"Actos administrativos enjuiciables ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.*

*El acto administrativo es una manifestación unilateral de voluntad emanada de una autoridad pública o de un particular en el ejercicio de las funciones administrativas otorgadas por la Constitución Política y las leyes, mediante el cual se producen efectos jurídicos. En otros términos, es el mecanismo por el cual la administración crea, extingue o modifica situaciones jurídicas particulares.*

*La teoría del acto administrativo ha venido decantando la clasificación de estos con la finalidad de delimitar los que deben ser objeto de control jurisdiccional; en tal sentido ha explicado que, desde el punto de vista de su inserción en el procedimiento y recurribilidad<sup>4</sup>, hay tres tipos de actos a saber:*

*i) Los actos preparatorios, accesorios o de trámite: Han sido definidos como aquellos que se expiden como parte del procedimiento administrativo con el fin de darle curso a este, es decir, son netamente instrumentales ya que no encierran declaraciones de la voluntad, no crean relaciones jurídicas y solo sirven de impulso a la continuidad de la actuación de la administración.*

*ii) Los actos definitivos: De conformidad con el Artículo 43 del cpaca «Son actos definitivos los que decidan directa o indirectamente el fondo del asunto o hagan imposible continuar con la actuación». Es decir, son los que resuelven de fondo una situación jurídica o impiden la continuación del procedimiento administrativo, en razón a que contienen la esencia del tema a decidir y tienen la potestad para modificar la realidad con su contenido.*

*iii) Los actos administrativos de ejecución, por su parte son aquellos que se limitan a dar cumplimiento a una decisión judicial o administrativa.*

---

24 "ARTÍCULO 165. ACUMULACIÓN DE PRETENSIONES. En la demanda se podrán acumular pretensiones de nulidad, de nulidad y de restablecimiento del derecho, relativas a contratos y de reparación directa, siempre que sean conexas y concurren los siguientes requisitos: (...)".

25 "ARTÍCULO 141. CONTROVERSIAS CONTRACTUALES. Cualquiera de las partes de un contrato del Estado podrá pedir que se declare su existencia o su nulidad, que se ordene su revisión, que se declare su incumplimiento, que se declare la nulidad de los actos administrativos contractuales, que se condene al responsable a indemnizar los perjuicios, y que se hagan otras declaraciones y condenas. Así mismo, el interesado podrá solicitar la liquidación judicial del contrato cuando esta no se haya logrado de mutuo acuerdo y la entidad estatal no lo haya liquidado unilateralmente dentro de los dos (2) meses siguientes al vencimiento del plazo convenido para liquidar de mutuo acuerdo o, en su defecto, del término establecido por la ley.

(...)  
El Ministerio Público o un tercero que acredite un interés directo podrán pedir que se declare la nulidad absoluta del contrato. (...)."

Esta corporación ha establecido en reiteradas oportunidades que, por regla general, son los actos definitivos los únicos que son susceptibles de ser enjuiciados ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, dado que a través de estos la administración crea, modifica o extingue situaciones jurídicas a los asociados.

A pesar de lo anterior, excepcionalmente los actos de ejecución pueden ser objeto de control judicial en los siguientes casos<sup>26</sup>:

[...] cuando [e]stos i) se apartan de la decisión judicial, ii) se abstienen de dar cumplimiento a la misma, iii) se introducen modificaciones sustanciales al acto administrativo o a la sentencia judicial que se pretenda ejecutar y/o iv) se presentan circunstancias que afectan la competencia de la entidad demandada o condenada. Lo anterior por cuanto en el caso de presentarse cualquiera de los eventos atrás enumerados, se altera, adiciona, modifica o suprime la voluntad real de la administración de justicia y se genera una nueva situación jurídica para el administrado, susceptible de control de legalidad.” (destacado no es del texto).

De conformidad con lo expuesto, los actos administrativos de ejecución solo serán enjuiciables cuando estos se aparten, no cumplan, modifiquen o den un alcance diferente a lo decidido por la autoridad administrativa o judicial. Ello es así porque al pronunciarse sobre aspectos no contenidos en estas decisiones se crea, modifica o extingue una situación jurídica particular, aspecto que lo convierte en un acto administrativo susceptible de control ante esta jurisdicción<sup>27.28</sup> (Subrayado del despacho).

El texto de la comunicación interna nro. 1050.24-305-2016 de 2 de diciembre de 2016, señala lo siguiente:

*"Me permito informarle que la presente Administración de Miranda Cauca, a través del Decreto No 154 de fecha noviembre 30 de 2016, "Por el cual se establece la Planta de Personal de la Alcaldía de Miranda, Cauca", se dispuso la supresión de empleos de la planta de personal; entre ellos el cargo denominado AUXILIAR ADMINISTRATIVO Código 407 Grado 20, desempeñado por usted, en calidad de Provisionalidad, en la OFICINA JURIDICA – CONTRATACION.*

(...)

*Se procede en correspondencia del Decreto No 154 de fecha noviembre 30 de 2016, agradeciendo de antemano los servicios prestados por Usted a esta entidad<sup>29</sup> (Subrayado del despacho).*

De la lectura del texto precedente se desprende que la comunicación interna nro. 1050.24-305-2016 no es un acto administrativo definitivo, se trata de una mera comunicación, y, en consecuencia, no resulta enjuiciable ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, por cuanto se trata de un acto de ejecución que no creó, ni modificó, ni extinguió situaciones jurídicas de la demandante, sino que se limitó a informarle a la funcionaria sobre la existencia del Decreto nro. 154 de 2016, esto es, únicamente dio cumplimiento a la decisión administrativa.

Así las cosas, los actos susceptibles de ser enjuiciados son los decretos nro. 154 del 30 de noviembre de 2016 y 162 de 9 de diciembre 2016, los cuales produjeron efectos en el mundo jurídico para la demandante: la supresión de su cargo, coligiéndose de lo anterior que no hay lugar a estudiar ningún cargo de ilegalidad frente a la mencionada comunicación interna.

En cuanto a que la comunicación interna omitió indicar los recursos de ley procedentes contra la decisión administrativa, lo cual considera implicó una vulneración al debido proceso, debe señalar el despacho que, los decretos que decidieron sobre la supresión del cargo de la accionante son actos administrativos de contenido general, contra los cuales no proceden los recursos de ley, tal como reza el artículo 75 del CPACA:

*"Artículo 75. Improcedencia. No habrá recurso contra los actos de carácter general, ni contra los de trámite, preparatorios, o de ejecución excepto en los casos previstos en norma expresa".*

26 Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A. Radicación: 41001-23-33-000-2012-00137-01(4594-13), Actor: Universidad Surcolombiana, Demandado: Yulieith Penagos Leyva. Consejera ponente: Sandra Lisset Ibarra Vélez (E), Bogotá D. C., 6 de agosto de 2015.

27 Consejo de Estado. Sección Segunda, Subsección A. Expediente: 05001-23-33-000-2014-01713-01. Número interno: 2831-2015. Demandante: Melanio Moreno Cuesta. Demandado: Departamento de Antioquia y Contraloría General de Antioquia. Magistrado ponente William Hernández Gómez. Bogotá D.C. 8 de marzo de 2018.

28 Consejo de Estado, Sección Segunda, radicado 25000-23-42-000-2014-00109-01(1997-16), C.P. Rafael Francisco Suarez Vargas, sentencia del 13 de agosto de 2020.

29 Folio 404 del documento 001 del expediente electrónico.

- Aplicación indebida del artículo 41 de la ley 1437 de 2011 para modificar el Decreto nro. 154 de 2016.

El extremo activo indicó que el municipio de Miranda a través del Decreto nro. 162 del 9 de diciembre de 2016 decidió modificar el decreto nro. 154 del del 30 de noviembre de 2016 a efectos de subsanar irregularidades, dado que, por error involuntario se relacionaron de manera errónea el número y la denominación de unos cargos, dicha corrección se justificó en el artículo 41 de la ley 1437 de 2011, la cual considera no es procedente dado que esa norma aplica únicamente para la corrección de irregularidades en la actuación administrativa en cualquier momento anterior y no después a la expedición del acto como se hizo.

En adición, señaló que, con ocasión de la modificación del Decreto nro. 162, la supresión del empleo se tornó en irregular, en tanto fue proferido y publicado de manera tardía después de haberse producido el retiro de la señora ENRIQUEZ, vulnerando con ello el principio de publicidad de los actos administrativos.

Al comparar el Decreto nro. 162 del 9 de diciembre de 2016 y el decreto nro. 154 del del 30 de noviembre de 2016, el despacho observa que solamente se modificó el número de cargos que serían suprimidos de auxiliar administrativo código 407, grado 20, así:

El decreto nro. 154, señala:

**ARTÍCULO 1º.** Suprimanse los siguientes empleos de la planta de personal de la Alcaldía de Miranda:

NO. DE CARGOS	DENOMINACIÓN DEL CARGO	CÓDIGO	GRADO
1 (UNO)	Profesional Universitario	219	10
2 (DOS)	Jefes de oficina	006	10 - 03
5 (CINCO)	Técnico Operativo	314	14
2 (DOS)	Técnico Administrativo	367	14
<u>5 (CINCO)</u>	<u>Auxiliar Administrativo</u>	<u>407</u>	<u>20</u>
1 (UNO)	Conductor	480	16

El decreto nro. 162, señala:

**"ARTÍCULO PRIMERO:** Suprimanse los siguientes empleos de la planta de personal de la Alcaldía de Miranda:

NO. DE CARGOS	DENOMINACIÓN DEL CARGO	CÓDIGO	GRADO
1 (UNO)	Profesional Universitario	219	10
2 (DOS)	Jefes de oficina	006	10 - 03
5 (CINCO)	Técnico Operativo	314	14
2 (DOS)	Técnico Administrativo	367	14
<u>6 (SEIS)</u>	<u>Auxiliar Administrativo</u>	<u>407</u>	<u>20</u>
1 (UNO)	Conductor	480	16

Con respecto a la aplicación indebida del artículo 41 de la ley 1437 de 2011, es cierto que esta norma prevé la corrección de irregularidades en la actuación administrativa antes de la expedición del acto. En ese orden, el municipio incurrió en un error, pues debió sustentar la modificación del decreto en el artículo 45 de la misma norma, que prevé la corrección de errores formales:

"En cualquier tiempo, de oficio o a petición de parte, se podrán corregir los errores simplemente formales contenidos en los actos administrativos, ya sean aritméticos, de digitación, de transcripción o de omisión de palabras. En ningún caso la corrección dará lugar a cambios en el sentido material de la decisión, ni revivirá los términos legales para demandar el acto. Realizada la corrección, esta deberá ser notificada o comunicada a todos los interesados, según corresponda". (Subrayado del despacho).

El Consejo de Estado ha indicado que no todas las irregularidades en la formación o expedición de los actos administrativos conllevan a su anulación, sino solamente aquellas que alteran el resultado:

*"Respecto de la causal de nulidad alegada, esto es, la de la existencia de vicios de forma o procedimiento en la expedición de los actos administrativos demandados, la jurisprudencia de esta corporación ha precisado en reiteradas ocasiones que no toda irregularidad en el proceso de expedición acarrea la nulidad de los mismos. Así, en sentencia de 25 de mayo de 1968 se indicó lo siguiente:*

*Aunque generalmente las formalidades hacen parte integrante de la manera de manifestarse la voluntad de la administración, no toda omisión de ellas acarrea la nulidad del acto, pues como dice Albert, en su obra "Contrôle Jurisdictionnel de l'administration", "Débase precaver de las matemáticas jurídicas, ya que proclamando que la nulidad se presume, no habría administración posible si el Consejo de Estado anulase los actos administrativos por omisión de formalidades insignificantes o de formalidades cuyo cumplimiento no habría, en la realidad de los hechos, podido procurar ninguna garantía suplementaria a los administrados".*

*A su turno Walline opina: "Si el Consejo de Estado anulase despiadadamente por vicios de forma, los actos en cuyo cumplimiento se hubiese deslizado la menor incorrección de forma, la administración sería incitada para evitar la anulación de sus actos a exagerar la minuciosidad del formalismo y se vendría con ello a dilatar aún más los procedimientos burocráticos que ya de por sí pecan de complicados, ocasionando frecuentemente a los administrados una incomodidad excesiva.*

*Para distinguir entre las formas sustanciales y las accidentales, los tribunales deben examinar cada caso, con base en que solo las que constituyan una verdadera garantía y, por ende, un derecho para los asociados, su incumplimiento induce a nulidad. A este propósito el mismo Walline dice: "En cuanto a la determinación de cuando la formalidad tiene carácter sustancial y cuando no lo es, por lo general es una cuestión de hecho. La directiva jurisprudencial a este respecto es la siguiente: ¿Cuál habría sido la decisión final si se hubieran seguido las formas legales dejadas de lado? ¿Habría sido la misma que la establecida en el acto? ¿Habría sido otra? La jurisprudencia no exige el cumplimiento regular de todas las formalidades prescritas a los administradores, sino solamente aquellas cuya observancia ha podido tener alguna influencia sobre las decisiones respectivas". (Cita de Alberto Preciado, como las anteriores, en sus apuntes sobre la conferencia de Derecho administrativo especial, Universidad Javeriana, 1966).*».

*[...] En otro pronunciamiento, esta corporación realizó algunas precisiones respecto de las características que debe tener el defecto o la omisión en que se incurrió en la expedición del acto administrativo para que dé lugar a la nulidad del mismo:*

*«El artículo 84 del CCA., que establece las causales de nulidad de los actos administrativos, incluye dentro de las mismas, precisamente, la expedición en forma irregular, es decir, con desconocimiento de las normas que regulan los requisitos de formación del acto administrativo, incluyendo no sólo las etapas previas a su expedición, sino también los requerimientos relativos a la materialización misma del acto, es decir, la forma que deben revestir.*

*(...)*

*Se advierte, no obstante, que tanto la doctrina como la jurisprudencia, al tratar el tema de la formalidad del acto administrativo y la nulidad proveniente de su desconocimiento, han sido del criterio de que no cualquier defecto, puede tener la virtualidad de invalidar una decisión de la Administración, puesto que "...no todas las formas tienen un mismo alcance o valor...", y ellas van desde las sustanciales hasta las meramente accesorias, siendo únicamente las primeras las que realmente inciden en la existencia del acto y su surgimiento a la vida jurídica y por lo tanto, la omisión de las mismas sí afecta su validez.*

*(...)*

*Es claro entonces, que al juez le corresponde dilucidar en cada caso concreto, la clase de requisito formal cuyo cumplimiento se echa de menos en la demanda y se aduce como causal de anulación de un acto administrativo, analizando, de un lado, las normas que establecen los requisitos formales de expedición del acto en cuestión y la incidencia de aquellos en la decisión; y de otro lado, las circunstancias en las que la Administración expidió el acto acusado sin el cumplimiento de alguno de tales requisitos formales, para concluir si efectivamente, la omisión es de tal gravedad, que amerita declarar la nulidad del acto administrativo acusado o si se trata de un requisito de menor entidad, cuyo desconocimiento en nada incide frente a la decisión de la Administración. Así lo ha considerado el Consejo de Estado, al sostener que "(...) la jurisprudencia de la Corporación ha diferenciado en los vicios de forma, aquellos que no son sustanciales al trámite o al debido proceso del acto, de aquéllos que sí lo son, para determinar que los primeros no tienen la virtud de generar la anulación del acto que lo padece.».<sup>30</sup>*

30 Sentencia de 25 de mayo de 2023, radicación 63001-23-33-000-2014-00115-01 (1995-2021), Consejo de Estado Sección Segunda, C.P. Carmelo Perdomo Cuéter.

Así las cosas, el despacho considera que los argumentos alegados por el apoderado de la parte demandante para que se declare la nulidad de los actos mencionados no son procedentes, debido a que si bien la administración citó de manera incorrecta la norma para corregir errores formales del acto administrativo, la modificación que se realizó a través del Decreto nro. 162 no alteró la situación particular de la señora YENNIFER ENRIQUEZ, debido a que se mantuvo incólume la decisión de suprimir su cargo de auxiliar administrativo, es decir, la situación particular de la demandante era la supresión de su cargo y la misma no se alteró por haberse corregido el número de cargos suprimidos, que fue aumentado en uno.

Con respecto a la vulneración del principio de publicidad por haberse publicado de forma tardía el Decreto nro. 162 de 2016, tenemos que, a partir del certificado de 3 de marzo de 2017<sup>31</sup> suscrito por la secretaria de desarrollo institucional y talento humano del municipio de Miranda, se acreditó que el acto administrativo fue publicado en la página de la entidad el 22 de diciembre de 2016, por ende, desde esa fecha el decreto inició a producir efectos jurídicos, sin que afectara su validez, adicionalmente, como se dijo en otro acápite de esta sentencia, la demandante conoció del acto administrativo e instauró el presente medio de control contra él, como pretensión de nulidad.

- Aprobación del plan de desarrollo sin estudio técnico.

El apoderado de la parte demandante sostiene que el 10 de febrero de 2016 el alcalde del municipio de Miranda decidió contratar la elaboración del estudio técnico para sustentar la realización de la reestructuración administrativa, el cual sería presentado al Concejo municipal para su aprobación, sin embargo, el estudio que se había contratado con anticipación no se llevó a efecto, por ende, el plan de desarrollo fue aprobado sin estudio técnico.

Indicó que para la realización del estudio técnico el municipio celebró contrato de prestación de servicios profesionales nro. 1011-11-14-055 de 10 de febrero de 2016 con la contratista JULIETH NATALY BASTIDAS ROSERO, sin embargo, considera que la responsabilidad y la elaboración del estudio técnico debería estar en cabeza de la administración municipal – secretaria general de conformidad con lo dispuesto en el artículo 228 del Decreto ley 019 de 2012; además refiere que el ente territorial debió suscribir un contrato de consultoría y no un contrato de prestación de servicios profesionales. Igualmente, señaló que se presentaron anomalías en la etapa contractual del estudio técnico.

En cuanto a las presuntas irregularidades en la celebración del contrato de prestación de servicios profesionales con la contratista JULIETH NATALY BASTIDAS ROSERO, ya se indicó *ut supra* que ello no fue objeto de este proceso.

Para resolver las demás reclamaciones, es necesario recordar la regulación expuesta en el acápite del marco jurídico de esta sentencia, donde se indica que según lo dispuesto en los artículos 313 y 315 de la Constitución Política la competencia para suprimir empleos de un municipio recae sobre el alcalde, siempre que no implique la modificación de la estructura de la respectiva entidad, caso en el cual, deberá contarse con la autorización del Concejo municipal; asimismo, la reforma de la planta de personal de empleados de las entidades deberá fundarse en necesidades del servicio o en razones de modernización de la administración y basarse en un **estudio técnico** que así lo demuestre, este estudio debe ser elaborado bajo las directrices del Departamento Administrativo de la Función Pública y de la Escuela Superior de Administración Pública - ESAP-.

Aquí es importante resaltar, tal como lo ha hecho el Departamento Administrativo de la Función Pública, que si bien no existe como tal una definición en la legislación colombiana, sí puede colegirse que los conceptos de reorganización, modernización, reestructuración y rediseño administrativo se entienden como equivalentes, cuyo fin es analizar la situación actual de una entidad pública respecto al cumplimiento de su objeto, funciones, procesos y prestación del servicio, y busca proponer alternativas de mejora en la organización de la entidad para su óptimo desarrollo.

A partir de lo anterior se puede establecer que la reestructuración de la administración municipal no está supeditada a la aprobación del plan de desarrollo municipal, sino a que el Concejo municipal confiera facultades al alcalde para modificar la estructura de la entidad a través de un acuerdo, situación que se cumple en el caso bajo estudio, puesto que el Concejo municipal de Miranda mediante Acuerdo nro. 002 del 10 de marzo de 2016 autorizó al alcalde, para que,

---

31 Documento 792 del documento 001 del expediente electrónico.

a partir de 10 de marzo de 2016, modificara la estructura administrativa orgánica funcional de la entidad hasta el 31 de diciembre de 2016.

Con todo lo anterior, se puede concluir que no son de recibo los argumentos de la parte demandante al alegar que el plan de desarrollo del ente territorial fue aprobado sin que se hubiere contado con el respectivo estudio técnico, debido a que tal como observamos de la normatividad vigente, dentro de los requisitos para reformar la planta de personal de empleados de una entidad no se encuentra como exigencia la existencia del plan de desarrollo, es decir, el plan de desarrollo no es un requisito inescindible para la realización del estudio técnico, por ende, dicha situación en nada afecta el estudio realizado, si bien las partes de la relación contractual decidieron suspender el contrato para el apoyo de estudio técnico hasta que fuere sancionado el plan de desarrollo 2016-2019, ello correspondió a una decisión bilateral, más no para dar cumplimiento a una obligación legal.

Ahora bien, resulta necesario destacar que el estudio técnico de rediseño institucional para el municipio de Miranda fue entregado a la administración el 1.º de noviembre de 2016<sup>32</sup>, es decir que, el alcalde del municipio de Miranda para proferir los decretos nro. 149 – 29 de noviembre de 2016 –, nro. 154 – 30 de noviembre de 2016 – y nro. 162 – 09 de diciembre de 2016 – lo hizo con los respectivos estudios exigidos en la ley, en ese orden los argumentos esbozados por el apoderado de la parte demandante no están llamados a prosperar.

Por otro lado, la parte demandante indica que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 228 del Decreto ley 019 de 2012, la responsabilidad y la elaboración del estudio técnico debería estar, *strictu sensu*, en cabeza de la administración municipal, sin embargo, se transfirieron funciones propias de la administración al contratista. Con el propósito de resolver la alegación referida resulta necesario hacer alusión al artículo 46 de la ley 909 de 2004<sup>33</sup>, modificado por el artículo 228 del Decreto 019 de 2012, el cual regula la reforma de las plantas de personal en los siguientes términos:

*"Artículo 46. Reformas de plantas de personal. (Modificado por el art. 228, Decreto Nacional 019 de 2012). Las reformas de planta 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, por la ESAP, o por firmas especializadas en la materia; estudios que deberán garantizar el mejoramiento organizacional.*

*Toda modificación a las plantas de personal de los organismos y entidades de las ramas ejecutivas del poder público del orden nacional, deberá ser aprobada por el Departamento Administrativo de la Función Pública"* (Negrilla fuera de texto).

El Decreto 1227 de 2005, reglamentario de la ley 909 de 2004, reitera las exigencias contempladas en la norma transcrita, así:

*"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."*

Igualmente, el artículo 96 de la misma norma establece que la modificación de una planta de personal se funda en necesidades del servicio o en razones de modernización de la administración, cuando de las conclusiones del estudio técnico de la misma se deriven la creación o supresión de empleos.

Por tanto, para la modificación de cualquier planta de personal se debe contar con los estudios técnicos que la justifiquen, pero, además de su confección, dichos estudios tienen que estar basados en metodologías de diseño organizacional y ocupacional que contemplen uno o varios de los aspectos consagrados en el artículo 154 del Decreto nro. 1572 de 1998.

---

32 Folio 168 documento 002 del expediente digitalizado.

33 "Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones, Diario Oficial 45.680 de septiembre 23 de 2004.

Respecto del estudio técnico para la supresión de cargos, el Consejo de Estado, ha señalado:

*"(...) las reformas de planta de personal de las entidades que impliquen supresión de empleos de carrera deben 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<sup>34</sup>" (Hemos destacado).*

En este aparte se muestra la exigencia de idoneidad del profesional o los profesionales a quienes se les encomienda la elaboración del estudio técnico. En el presente asunto obra constancia de 9 de febrero de 2016<sup>35</sup> a través del cual la secretaria general del municipio de Miranda hizo constar que, analizados los perfiles y funciones de los empleados públicos de la administración municipal no existe personal de planta para apoyar a la dependencia en la realización de un estudio técnico que soporte el proceso de modernización institucional, lo cual habilitó a la entidad a contratar un profesional idóneo para tal fin.

En congruencia con lo anterior, no prospera el cargo, por cuanto no solamente la administración municipal en forma directa puede realizar el estudio técnico, para ello cuenta con la posibilidad de contratar personal calificado, como en efecto lo hizo. Al respecto es pertinente recordar los fines de la contratación pública en el Estado Social de Derecho, así:

*«El fin de la contratación pública en el Estado Social de Derecho está directamente asociado al cumplimiento del interés general, puesto que el contrato público es uno de aquellos instrumentos jurídicos de los que se vale el Estado para cumplir sus finalidades, hacer efectivos los deberes públicos y prestar los servicios a su cargo, con la colaboración de los particulares a quienes corresponde ejecutar, a nombre de la administración, las tareas acordadas. De hecho, la contratación del Estado es una de las formas de actuación pública de mayor utilización, pues muchos sostienen que el contrato estatal surge con la propia consolidación del Estado moderno, pues cuando éste asume la responsabilidad de prestar los servicios y adelantar funciones para la defensa de los derechos de los administrados y, por ese hecho, aumenta la complejidad de las tareas a su cargo, necesita del apoyo, la intervención y la experiencia que aportan los particulares».*

*Dentro de esta concepción, el contratista, además de estar vinculado al cumplimiento de las obligaciones generales de todo contrato, queda supeditado al cumplimiento de los fines del Estado, puesto que concreta el interés general que representa la continuidad y eficiencia en la prestación de los servicios públicos, colaboración que no le impide la legítima obtención de utilidades, así como el cumplimiento de la función social que se requiere para la realización de dichos fines.<sup>36</sup> (Subrayado del despacho).*

- Estudio técnico no recomendó suprimir el cargo de la señora JENNIFER ENRIQUEZ.

La parte demandante sostiene que el municipio de Miranda no contó previo al proceso de reestructuración con un estudio técnico que le permitiera identificar las presuntas deficiencias que afectarían la eficiente prestación de los servicios; igualmente, que el estudio técnico no cumplió con las exigencias del artículo 288 del Decreto ley 019 de 2012, y, además, que el estudio jamás recomendó la supresión del empleo de la señora JENNIFER ENRIQUEZ auxiliar administrativo, código 407, grado 20, de la oficina jurídica y contratación, ni mucho menos reclasificarlo, por el contrario, manifiesta que ella tenía una alta carga laboral, experiencia relacionada desde el año 2012 y un comportamiento laboral excelente.

Los referidos argumentos no son de recibo para el despacho, toda vez, que, de acuerdo con la regulación expuesta en el acápite del marco jurídico de esta sentencia, la ley 909 de 2004, prevé como una de las causales de retiro del servicio de quienes estén desempeñando empleos de libre nombramiento y remoción de carrera administrativa, la supresión del empleo. Lectura que en armonía con el artículo 46 *ibidem*, las reformas de las plantas de personal de las entidades de la rama ejecutiva 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 bajo las directrices de la ESAP.

34 Sentencia del Consejo de Estado de 10 de febrero de 2011. Radicación No 680012331000200201286 01. Consejero Ponente: Dr. GERARDO ARENAS MONSALVE

35 Folio 909 documento 001 del expediente digitalizado.

36 Sentencia C - 713 del 7 de octubre de 2009, MP Dra. María Victoria Calle Correa

En el presente caso el alcalde del municipio de Miranda, a partir de las facultades otorgadas mediante acuerdo nro. 002 por parte del Concejo municipal, procedió a adelantar el proceso de reestructuración de planta de personal conforme lo dispone la ley 909 de 2004, esto es, fundada en necesidades del servicio, razones de modernización de la Administración y justificada en estudios técnicos que así lo establecieron, como por ejemplo, en el análisis financiero, externo, de capacidad institucional, de procesos, perfiles cargas de trabajo y de hojas de vida, conceptos consignados en el estudio técnico de reestructuración administrativa 2016, elaborado por la entidad, bajo los parámetros dispuestos por la Escuela Superior de la Administración Pública – ESAP<sup>37</sup> y el Departamento Administrativo de la función Pública, conclusión a la que se llega al comparar la guía de modernización de entidades públicas expedida por la ESAP, y el estudio técnico mencionado y revisado punto a punto a continuación.

El estudio técnico rediseño institucional del municipio de Miranda, Cauca – 2016<sup>38</sup> indicó respecto al cargo de auxiliar administrativo, código 407, grado 20, del área jurídica y contratación, lo siguiente:

- ♦ Al realizar un levantamiento de cargas laborales frente al área de jurídica y contratación, (folio 612 doc 01 expediente electrónico), señaló:

**8.8 Jurídica Y Contratación**

**Tabla 16 Cargas Jurídica y contratación**

JURIDICA - CONTRATACIÓN		
NIVEL	TOTAL HORAS	PERSONAL REQUERIDO
DIRECTIVO	210,17	1
ASESOR	-	-
PROFESIONAL	190,15	1
TECNICO	-	-
ASISTENCIAL	286,65	2
TOTAL	686,97	4

Habiendo recopilado la información respectiva de cargas laborales en el proceso de Jurídica y el proceso de Contratación, se encontró que: En el nivel directivo hay una carga de 210,17 horas, la cual justifica un (1) funcionario como jefe de oficina de estos procesos; en el nivel profesional se identificó la necesidad de un (1) profesional conforme a una carga laboral de 190,15 horas. Para el nivel asistencial se recolecto en total una carga de 286,65 horas, equivalente a dos (2) personas para este nivel. Para el proceso de Jurídica y Contratación, sus totales por ambos procesos son de 686,97 horas ejecutadas por cuatro (4) funcionarios.

- ♦ Específicamente del cargo de auxiliar administrativo de la oficina de jurídica y contratación, refirió:

*"Una entidad pública debe contar con un respaldo profesional que brinde las garantías necesarias para llevar a cabo los procesos de jurídica y contratación. Siendo así una de sus misiones es brindar bajo criterio de oportunidad y confiabilidad asistencia jurídica para el desarrollo de sus funciones, con el fin de que las actuaciones correspondan a las normas y procedimientos establecidos legalmente. En materia de la Oficina de Jurídica y Contratación, se propone la reclasificación del perfil del cargo Auxiliar Administrativo, código 407, grado 20, naturaleza del cargo Provisionalidad por un (1) Profesional Universitario con código 219 y grado 01, que tendrá como objetivo brindar sustentos jurídicos a la Administración dentro de los procesos de Jurídica y Contratación, con el fin de que corresponda a las normas y procedimientos establecidos legalmente para asegurar unidad de criterio jurídico, oportunidad, convivencia, confianza profesional y la salvaguarda del interés público; buscando con ello poder obtener una seguridad jurídica efectiva y oportuna que impulse el desarrollo institucional y genere confiabilidad en los asuntos jurídicos y contractuales en los*

37 <https://repositorioocdim.esap.edu.co/bitstream/handle/123456789/8619/12077-1.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

38 Folio 466 documento 001 del expediente digitalizado.

cuales está inmerso la Administración Municipal". (Hemos destacado) (pág. 702 documento 01 del expediente electrónico).

Se destaca que en el estudio técnico se propone a la Administración municipal para la oficina jurídica y de contratación RECLASIFICAR EL PERFIL DEL CARGO AUXILIAR ADMINISTRATIVO, grado 20, cuya naturaleza es asistencial, PARA EN SU LUGAR CREAR CARGOS DE PROFESIONALES UNIVERSITARIOS que brinden soporte jurídico en los asuntos misionales de esa dependencia.

Pues bien, conforme al análisis efectuado en dicho estudio técnico, se propone a la Administración municipal la creación de cargos de Profesionales Universitarios que respondan a la conformación de la estructura donde se aplique un criterio de distribución de cargos misionales y de apoyo en 70% y 30%, respectivamente, y se recomienda la supresión de los cargos existentes por falta de necesidad de reubicación y por razones del servicio<sup>39</sup>.

Así las cosas, se propone que los Profesionales Universitarios sean ubicados de acuerdo a los propósitos de cada cargo para ayudar al cumplimiento de las expectativas que se tienen para fortalecer la capacidad institucional. Recomienda el estudio técnico:

"Suprimir:

(...)

Tres (3) Auxiliares Administrativos, código 407, grado 20, naturaleza del cargo Provisionalidad, pertenecientes a los procesos de:

- Jurídica
- Secretaría de Educación, Cultura y Deporte.
- Movilidad

Creación de:

- Diez (10) Profesionales Universitarios, código 219, grado 01<sup>40</sup>.

En la propuesta de diseño de planta de personal se propone realizar los siguientes cambios para la consecución de objetivos y metas establecidas:

**Tabla 42. Reclasificación del Perfil del Cargo**

SUPRIMIR				CREACIÓN		
cant	DENOMINACIÓN	CÓDIGO	GRADO	DENOMINACIÓN	CÓDIGO	GRADO
3	Técnico Operativo	314	14	Profesional Universitario	219	01
2	Técnico administrativo	367	14	Profesional Universitario	219	01
2	Técnico Operativo	314	14	Profesional Universitario	219	01
3	Auxiliar Administrativo	407	20	Profesional Universitario	219	01

Posteriormente, mediante decreto nro. 149 del 29 de noviembre de 2016 "... SE DETERMINA LA ESTRUCTURA ORGÁNICA Y FUNCIONAL DE LA ADMINISTRACIÓN CENTRAL DE MIRANDA", del cual se destaca:

"(...) ARTÍCULO 11°. FUNCIONES DE LA OFICINA ASESORA JURÍDICA Y CONTRATACION. La oficina asesora jurídica del municipio será la dependencia encargada de coordinar y dirigir todas las actividades jurídicas del municipio y tendrá las siguientes funciones:

1. Garantizar, Administrar y evaluar el proceso de contratación del municipio de acuerdo a la normatividad vigente en la materia.
2. Revisar que los proyectos de actos administrativos que emiten las diferentes dependencias se ajusten a la constitución y la ley.
3. Defender judicialmente al municipio en los procesos adelantados en su contra
4. Adelantar procesos judiciales cuando el municipio necesite defender sus derechos
5. Revisar que los documentos aportados por los ciudadanos y exigidos por la administración, para la expedición de licencias y certificaciones se ajusten a la constitución y la ley.
6. Revisar que los proyectos de convenios y asociaciones propuestos por el Alcalde se ajusten a la constitución y la ley.

39 Folio 706 documento 001 del expediente digitalizado.

40 Ibidem.

7. Garantizar el principio de publicidad de todos los planes, programas, proyectos, y actos administrativos de carácter general y particular expedidos por el municipio.
8. Diseñar operar o controlar una política de gestión documental en concordancia con la normatividad vigente en la materia
9. Las demás que le asigne la Ley o que correspondan a la naturaleza de la dependencia.”

Recordemos que la planta de personal del municipio de Miranda para el año 2015 (Decreto 286 del 1. ° de diciembre de 2015) era la siguiente:

**Tabla 21. Planta de Personal Establecida por el Decreto 286 de 2015**

DENOMINACIÓN DE LOS CARGOS	CÓDIGO	GRADO	Nº CARGOS
<b>NIVEL DIRECTIVO</b>			<b>13</b>
Alcalde	5	0	1
Jefe de oficina	6	3	1
Jefe de oficina	6	4	2
Jefe de oficina	6	10	1
Secretario de despacho	20	4	8
<b>NIVEL PROFESIONAL</b>			<b>14</b>
Líder de proyectos	208	7	1
Comisaria de familia	202	8	1
Profesional universitario	219	10	12
<b>NIVEL TÉCNICO</b>			<b>19</b>
Inspector de policía de 3ª y 6ª Categoría	303	14	1
Técnico administrativo	367	14	7
Técnico del área de salud	323	14	1
Técnico operativo	314	14	9
Técnico operativo	314	16	1
<b>NIVEL ASISTENCIAL</b>			<b>47</b>
Secretario ejecutivo del despacho del alcalde	438	10	1
Operarios calificados	490	10	3
Auxiliar administrativo	407	14	5
Auxiliar administrativo	407	20	18
Conductor	480	20	2
Guardián	485	21	1
Guardián	485	22	3
Celador	477	22	8
Auxiliar de servicios generales	470	23	6
<b>TOTAL EMPLEADOS ALCALDIA DE MIRANDA</b>			<b>93</b>

La planta de personal propuesta, según el estudio técnico es:

**Tabla 40. Planta Propuesta por Nivel**

Nº	DENOMINACIÓN	CÓDIGO	GRADO	Nº CARGOS
<b>NIVEL DIRECTIVO</b>				<b>13</b>
1	Alcalde	5	--	1
2	Jefe de oficina	6	1	3
3	Secretario de despacho	20	1	9
<b>NIVEL PROFESIONAL</b>				<b>26</b>
4	Líder de proyectos	208	3	1
5	Comisaria de familia	202	2	1
6	Profesional universitario	219	1	24
<b>NIVEL TÉCNICO</b>				<b>13</b>
7	Inspector de policía de 3ª y 6ª categoría	303	2	1
8	Inspector Rural	306	2	1
9	Técnico administrativo	367	2	5
10	Técnica área de la salud	323	2	1

11	Técnico operativo	314	2	4
12	Técnico operativo	314	1	1
<b>NIVEL ASISTENCIAL</b>				<b>43</b>
13	Secretario ejecutivo del despacho del alcalde	438	6	1
14	Operario calificado	490	6	3
15	Agentes de tránsito	403	5	2
16	Auxiliar administrativo	407	5	5
17	Auxiliar administrativo	407	4	12
19	Conductor	480	4	2
20	Guardián	485	3	1
21	Guardián	485	2	3
22	Celador	477	2	8
23	Auxiliar de servicios generales	470	1	6
<b>TOTAL</b>				<b>95</b>

Con fundamento en lo indicado en el estudio técnico, el alcalde del municipio de Miranda profirió el Decreto nro. 154 del 30 de noviembre de 2016, por el cual estableció la planta de personal de la alcaldía, decretando la supresión de los siguientes empleos:

**ARTÍCULO 1º.** Suprímense los siguientes empleos de la planta de personal de la Alcaldía de Miranda:

NO. DE CARGOS	DENOMINACIÓN DEL CARGO	CÓDIGO	GRADO
1 (UNO)	Profesional Universitario	219	10
2 (DOS)	Jefes de oficina	006	10 - 03
5 (CINCO)	Técnico Operativo	314	14
2 (DOS)	Técnico Administrativo	367	14
5 (CINCO)	Auxiliar Administrativo	407	20
1 (UNO)	Conductor	480	16

Así mismo, dispuso que las funciones de la alcaldía de Miranda serían cumplidas por la siguiente planta global de personal:

**ARTÍCULO 2º.** Las funciones propias de la Alcaldía de MIRANDA – Cauca serán cumplidas por la planta global de personal que se establece a continuación:

N	DENOMINACION	CODIGO	GRADO	No. CARGOS
<b>DESPACHO ALCALDE</b>				
1	Alcalde	5	--	1
2	Profesional universitario	219	1	1
3	Técnico Operativo	314	2	1
4	Secretario ejecutivo del despacho del alcalde	438	6	1
5	Auxiliar administrativo	407	4	1

<b>PLANTA GLOBAL</b>				
5	Jefe de oficina	6	1	3
6	Secretario de despacho	20	1	9
7	Líder de proyectos	208	3	1
8	Comisaria de familia	202	2	1
9	Profesional universitario	219	1	26
10	Inspector de policía de 3ª y 6ª categoría	303	2	1
	Inspector Rural	306	2	1
11	Técnico administrativo	367	2	5
12	Técnica área de la salud	323	2	1
13	Técnico operativo	314	2	4
14	Técnico operativo	314	1	1
15	Agentes de Transito	403	5	2
16	Auxiliar administrativo	407	5	5
17	Auxiliar administrativo	407	4	13
18	Conductor	480	4	2
19	Guardián	485	3	1
20	Guardián	485	2	3
21	Celador	477	2	8
22	Auxiliar de servicios generales	470	1	6
<b>TOTAL</b>				<b>98</b>

Luego, la administración corrigió la planta global a través del Decreto nro. 162 del 9 de diciembre de 2016, la cual quedó de la siguiente manera:

**"ARTÍCULO PRIMERO:** *Suprimanse los siguientes empleos de la planta de personal de la Alcaldía de Miranda:*

NO. DE CARGOS	DENOMINACIÓN DEL CARGO	CÓDIGO	GRADO
1 (UNO)	Profesional Universitario	219	10
2 (DOS)	Jefes de oficina	006	10 - 03
5 (CINCO)	Técnico Operativo	314	14
2 (DOS)	Técnico Administrativo	367	14
6 (SEIS)	Auxiliar Administrativo	407	20
1 (UNO)	Conductor	480	16

**ARTÍCULO SEGUNDO:** *Las funciones propias de la Alcaldía de MIRANDA – Cauca serán cumplidas por la planta global de personal que se establece a continuación:*

N	DENOMINACIÓN	CÓDIGO	GRADO	No. CARGOS
<b>DESPACHO ALCALDE</b>				
1	Alcalde	5	--	1
2	Profesional universitario	219	1	1
3	Secretario ejecutivo del despacho del alcalde	438	6	1
4	Técnico Operativo	314	1	1
5	Auxiliar administrativo	407	4	1
6	Conductor	480	4	1
<b>PLANTA GLOBAL</b>				
7	Jefe de oficina	006	1	3
8	Secretario de despacho	20	1	9
9	Lider de proyectos	208	3	1
11	Comisaria de familia	202	2	1
12	Profesional universitario	219	1	23
13	Inspector de policía de 3ª y 6ª categoría	303	2	1
14	Inspector Rural	306	2	1
15	Técnico administrativo	367	2	5
16	Técnica área de la salud	323	2	1

17	Técnico operativo	314	2	4
18	Agentes de Transito	403	5	2
19	Auxiliar administrativo	407	5	5
21	Auxiliar administrativo	407	4	11
21	Conductor	480	4	1
22	Guardián	485	3	1
23	Guardián	485	2	3
24	Celador	477	2	8
25	Auxiliar de servicios generales	470	1	6
<b>TOTAL</b>				<b>92</b>

Con todo lo anterior, se puede concluir que al contrario de lo expuesto por el apoderado de la parte demandante, el estudio técnico si recomendó la supresión del cargo que ocupaba la señora JENNIFER ENRIQUEZ, el cual se denominaba auxiliar administrativo, código 407, grado 20, y RECLASIFICAR el perfil del cargo por el de PROFESIONAL UNIVERSITARIO código 219, grado 01 *“buscando con ello poder obtener una seguridad jurídica efectiva y oportuna que impulse el desarrollo institucional y genere confiabilidad en los asuntos jurídicos y contractuales en los cuales está inmerso la Administración Municipal”*, y lograr coherencia entre el perfil del cargo y las funciones establecidas para la *“OFICINA ASESORA JURÍDICA Y CONTRATACION”*.

Ahora bien, argumenta la parte actora que se configura falsa motivación por cuanto el cargo desempeñado por la demandante se mantuvo en la nueva planta de personal, por lo que considera que este no se suprimió efectivamente, pues siguió existiendo.

Para resolver el cargo en cuestión, habrá de recordarse que la falsa motivación, en los términos explicados por la jurisprudencia contencioso administrativa, tiene lugar cuando:

*“[L]a falsa motivación, es menester recordar que según la jurisprudencia de esta Corporación, para que este vicio de la estructura interna del acto prospere, es necesario que se demuestre una de dos circunstancias: a) que los hechos que la Administración tuvo en cuenta como motivos determinantes de la decisión no estuvieron debidamente probados dentro de la actuación administrativa; o b) que la Administración omitió tener en cuenta hechos que sí estaban demostrados y que si hubiesen sido considerados habrían conducido a una decisión sustancialmente diferente”<sup>41</sup>*

Como acaba de indicarse *ut supra*, es claro que los actos administrativos contaron con la suficiente motivación para efectuar la supresión en cuestión, nótese que, el estudio consignó expresamente que el cargo debía ser retirado para cambiar su naturaleza a uno de Profesional Universitario con código 219 y grado 01, esto con el objetivo de dar cumplimiento a lo propuesto en el Plan de Desarrollo y optimizar el desempeño laboral y la prestación de los servicios por parte de la estructura administrativa y planta de personal.

Si bien en la planta de personal propuesta sigue existiendo el cargo de *auxiliar administrativo*, el sistema de nomenclatura es diferente, donde se observa mantuvieron el mismo código, pero con grado diferente; se evidencia que el número de cargos existentes en la planta anterior correspondía a 18 y en la planta de personal propuesta disminuyó a 12 cargos, ello de conformidad con la propuesta de supresión de seis cargos de auxiliar administrativo; e igualmente se evidencia se crearon 26 cargos de Profesional Código 219 grado 01, en consecuencia, no es suficiente alegar que el cargo siguió existiendo en la nueva planta de personal, ya que no permite *per se* deducir que era el mismo cargo que detentaba en su momento la actora el que se dejó en la planta global con el cambio de grado. Por el contrario, da cuenta que los cargos de auxiliar administrativo que permanecieron en la nueva planta de personal corresponden a cargos de otras dependencias frente a los cuales no se hicieron modificaciones.

De modo que, los actos administrativos que suprimieron el cargo que ostentaba la demandante tuvieron su fundamento principalmente en el estudio técnico de reestructuración para efectos de modificarla, asimismo, hizo referencia al acuerdo por el cual el Consejo municipal le confirió facultades al alcalde para modificar la estructura administrativa orgánico funcional de la planta de personal del municipio y por el cual se estableció la nueva planta; sustentos que a juicio de este despacho son suficientes y razonados, en principio por el lleno de requisitos legales para ejecutar la acción que derivó en el retiro del servicio de la señora JENNIFER ENRIQUEZ, como una causal prevista en la Ley. Ello, si se tiene en cuenta que tanto el estudio técnico como los decretos hacen parte íntegra del acto administrativo enjuiciado, y los mismos ofrecen suficiencia, claridad y alcance en cuanto a los aspectos de hecho y de derecho en la adopción de las decisiones posteriores.

Al margen de lo anterior, tal como lo ha dispuesto el Consejo de Estado, los funcionarios nombrados en provisionalidad en empleos de carrera tienen un fuero relativo que implica solamente el derecho a que se motive el acto administrativo por medio del cual son retirados de su cargo, como una garantía mínima que se deriva del derecho fundamental al debido proceso y del control a la arbitrariedad de la Administración, y no del hecho de pertenecer a un cargo de carrera, por lo que se insiste, la realización del estudio técnico efectuado por el

---

41 CONSEJO DE ESTADO. SECCIÓN QUINTA. Consejero ponente: LUIS ALBERTO ÁLVAREZ PARRA. Bogotá D.C., cuatro (4) de noviembre dos mil veintiuno (2021). Radicación número: 11001-03-28-000-2019-00059-00. Actor: DANESIS ARCE RAMÍREZ. Demandado: MARIANA VIÑA CASTRO - COMISIONADA DE LA SESIÓN DE COMISIÓN DE CONTENIDOS AUDIOVISUALES DE LA COMISIÓN DE REGULACIÓN DE COMUNICACIONES (CRC).

municipio de Miranda constituye el soporte de la motivación del acto administrativo por medio del cual se retiró del servicio a la señora JENNIFER ENRIQUEZ por supresión del cargo.

En conclusión, en el presente asunto no está acreditada la falta ni indebida motivación de los actos administrativos enjuiciados, por cuanto la entidad dio cumplimiento estricto en primera medida a lo establecido en la ley 909 de 2004 para efectos de reformar la planta de personal, y el estudio elaborado contempla todos los aspectos sugeridos en la Guía de Rediseño Institucional para Entidades Públicas en el orden territorial, publicada por el DAFP.

▪ Desviación de poder.

Finalmente, el apoderado de la parte demandante indicó que la supresión del cargo de la accionante se hizo con propósitos diferentes al buen servicio, y, sostuvo que su retiro correspondió a intereses eminentemente políticos.

Sobre el cargo de desviación de poder, resulta relevante traer a colación la siguiente cita jurisprudencial a efectos de precisar su definición y modo de prueba:

*"[S]e podrá pedir la nulidad de un acto administrativo cuando se dicta con desviación de las atribuciones propias del funcionario o corporación que lo profirió. Es decir, cuando el acto si bien fue expedido por órgano o autoridad competente y con las formalidades debidas, en realidad persigue fines distintos a los que ha fijado el ordenamiento jurídico.*

*El Consejo de Estado ha señalado que este vicio está referido a «...la intención con la cual la autoridad toma una decisión persiguiendo un fin diferente al previsto por el legislador, que obedece a un propósito particular, personal o arbitrario».*

*La desviación de poder se puede presentar aun en los actos administrativos de naturaleza discrecional, pues tal prerrogativa no puede ejercerse de manera arbitraria o exceder los lineamientos previstos en el ordenamiento jurídico; por consiguiente, además de los requisitos objetivos que legalmente se exigen, es preciso que el retiro esté inspirado en razones del buen servicio.*

*Por ello, demostrar la causal de desviación de poder implica llevar al juzgador a la convicción plena de que la intención de quien profirió el acto se alejó de la finalidad del buen servicio y se usó con fines distintos a los previstos por la norma. Cuando se invoca este vicio, necesariamente, la prueba ha de encontrarse en circunstancias anteriores a la determinación que se acusa, pues se trata de establecer, precisamente, la intención del funcionario que expide el acto, que es previa a la toma de la decisión.*

*Por consiguiente, el hecho de insinuar la renuncia no evidencia, per se, un ánimo mal intencionado o desviado de la administración por retirar al empleado, pues se reitera, el mecanismo de la insinuación de la renuncia puede obedecer, como lo ha sostenido la jurisprudencia, a evitar la declaratoria de insubsistencia del nombramiento y a una salida más decorosa de la entidad. Lo que en realidad demostraría un uso desviado, es que se hubiese nombrado a personas con inferiores calidades a las exigidas, o, que la motivación del acto fue diferente al buen servicio"<sup>42</sup>*

Con fundamento en lo anterior, el despacho no encuentra demostrado dentro del expediente que el proceso de reestructuración obedeciera a fines personales, para favorecer a terceros o fines ajenos al mejoramiento del servicio.

En cuanto a que se usó la figura de la modernización administrativa para efectuar una desvinculación masiva de personal, porque el objeto de la reestructuración era crear las dependencias de Secretaría del Post Conflicto, Secretaría de la Mujer y el Instituto Municipal del Deporte, que finalmente no fueron creados según afirma la parte accionante, se observa en el acervo probatorio, que, el Acuerdo 002 del 10 de marzo de 2016 expedido por el Concejo municipal de Miranda, soporte de la modificación de la estructura administrativa, autorizó al alcalde en materia de reestructuración administrativa, desde la fecha de su expedición y hasta el 31 de diciembre de 2016, término dentro del cual el burgomaestre estaba habilitado para "crear los entes descentralizados y modificar la estructura administrativa orgánico funcional, la planta de personal del municipio, las escalas de remuneración de las distintas categorías de empleos del municipio, los manuales de procedimientos de funciones y requisitos para desempeñar los cargos (...)".

Entonces, el estudio técnico no necesariamente tenía que concluir la creación de las referidas dependencias administrativas, porque, precisamente dicho estudio debía efectuar el análisis correspondiente para determinar el rediseño institucional, esto es, si existía la necesidad de

42 CONSEJO DE ESTADO. SECCIÓN SEGUNDA. SUBSECCIÓN A. Consejero ponente: RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS. Bogotá, D. C., veintidós (22) de febrero de dos mil dieciocho (2018). Rad. No.: 25000-23-25-000-2008-00942-01(1635-17). Actor: SANTIAGO VÉLEZ PENAGOS. Demandado: MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO.

crear, modificar o suprimir cargos en la planta de personal, lo cual se hizo, señalando que respecto de los objetivos y metas propuestas desde el orden nacional en materia de género, posconflicto, paz y territorio, se plantea la creación de dos Profesionales Universitarios, código 219, grado 01, quienes se encargarían de los procedimientos de Mujer y Equidad de Género y Paz, Posconflicto y Territorio<sup>43</sup>.

Era la parte demandante quien tenía el deber de demostrar la existencia de intenciones distintas a las previstas en la norma (intereses políticos), lo cual no hizo, es decir, no logró desvirtuar la presunción de legalidad de los decretos demandados, los cuales se encuentran soportados en el estudio técnico efectuado por personal experto y con apoyo de la Administración municipal.

Con todo, debe recalcar que la supresión de un cargo no implica *per se* el desconocimiento a la estabilidad laboral como se alega en la demanda, ya que, según las citas jurisprudenciales enunciadas en el marco jurídico de esta providencia, los cargos de la Administración no son inamovibles.

En suma, al no cumplirse con la carga procesal de probar que los actos administrativos demandados no se ajustaban a Derecho, que no fueron proferidos por razones del buen servicio, ni que se violara el debido proceso de la señora JENNIFER ENRIQUEZ, ello conlleva a establecer que los mismos mantienen la presunción de legalidad, por lo que habrá de negarse las pretensiones de la demanda.

#### 4.- COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del CGP.

Además, en los términos del artículo 47 de la Ley 2080 de 2021, que adicionó esta disposición normativa, la condena en costas se dispondrá cuando se establezca que se presentó la demanda con manifiesta carencia de fundamento legal, lo que no ha ocurrido en el presente caso, de manera que no hay lugar a imponerlas.

#### 5.- DECISIÓN.

Por lo expuesto, el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Popayán, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley:

### **RESUELVE**

**PRIMERO:** Negar las pretensiones de la demanda por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

**SEGUNDO:** Sin condena en costas a la parte demandante. DEVUÉLVASE a este extremo procesal el remanente existente dentro del presente trámite judicial en caso de existir.

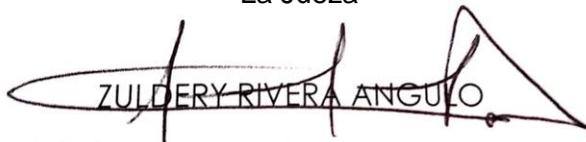
**TERCERO:** Notificar esta providencia tal y como lo dispone el artículo 203 de la Ley 1437 de 2011, en concordancia con lo señalado en el artículo 52 de la Ley 2080 de 2021.

Para efectos de notificación se tendrán en cuenta los siguientes correos electrónicos:  
[danipt623@yahoo.es](mailto:danipt623@yahoo.es); [fernandp23@yahoo.es](mailto:fernandp23@yahoo.es); [asesoriajuridica@miranda-cauca.gov.co](mailto:asesoriajuridica@miranda-cauca.gov.co);  
[notificacionjudicial@miranda-cauca.gov.co](mailto:notificacionjudicial@miranda-cauca.gov.co); [mapaz@procuraduria.gov.co](mailto:mapaz@procuraduria.gov.co);  
[despacho@miranda-cauca.gov.co](mailto:despacho@miranda-cauca.gov.co)

**CUARTO:** En firme esta providencia, entréguese copia con constancia de ejecutoria a la parte interesada y archívese el expediente.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

La Jueza

  
ZULDERY RIVERA ANGULO

**Firmado Por:**  
**Zulderly Rivera Angulo**  
**Juez Circuito**  
**Juzgado Administrativo**  
**008**  
**Popayan - Cauca**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,  
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **29d8481066e1fec9d601ca34e6b445a1cae832385c4a8465cabb8db69543f7f5**

Documento generado en 31/01/2024 03:07:49 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**