

SUPRESION DEL CARGO – Estudio técnico. No cumplimiento de requisitos / ESTUDIO TECNICO – No puede fundamentarse exclusivamente en la racionalización del gasto público

El artículo 154 del Decreto 1572, modificado por el artículo 9º del Decreto 2504 de 1998, prevé que los estudios que soportan las modificaciones de las plantas de personal deberán estar basados en metodologías de diseño organizacional y ocupacional que contemplen, dependiendo de la causa que origine la propuesta, alguno o varios de los siguientes aspectos: 1º) el análisis de los procesos técnico-misionales y de apoyo, 2º) la evaluación de la prestación de los servicios y 3º) la evaluación de las funciones asignadas, perfiles y cargas de trabajo de los empleos. En ese orden, se tiene que el Estudio Técnico que sirvió de fundamento para la modificación de la Planta de Personal en el INDER, llevada a cabo mediante la Resolución No. 017 de 23 de enero de 2001, no cumplió los requisitos legales previstos en las normas en comento, toda vez que no podía fundamentarse únicamente en la necesidad de racionalizar el gasto público de la administración, sin que exista un análisis de los procesos técnicos, misionales y de apoyo; ni la evaluación de funciones asignadas, perfiles y cargas de trabajo de los empleos del Ente acusado, situación que hace anulables los actos acusados por desconocimiento del ordenamiento jurídico.

FUENTE FORMAL: DECRETO 1572 DE 1998 – ARTICULO 154 / DECRETO 2504 DE 1998 – ARTICULO 1 / LEY 443 DE 1998 – ARTICULO 41

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUB-SECCION “A”

Consejero ponente: LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO

Bogotá D.C., siete (7) de octubre de dos mil diez (2010)

Radicación número: 05001-23-31-000-2001-01569-01(1872-09)

Actor: JESUS EDUARDO VELEZ MEJIA

Demandado: INSTITUTO DE DEPORTES Y RECREACION - INDER

AUTORIDADES MUNICIPALES

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de 27 de noviembre de 2008, proferida por el Tribunal Administrativo

de Antioquia, que denegó las pretensiones de la demanda incoada contra el Instituto de Deportes y Recreación - INDER.

LA DEMANDA

Jesús Eduardo Vélez Mejía, a través de apoderado judicial y en ejercicio de la acción consagrada en el artículo 85 del C.C.A, solicitó ante el Tribunal Administrativo de Antioquia la declaratoria de nulidad de las **Resoluciones Nos. 017 de 23 de enero de 2001**, expedida por el Gerente General del Instituto de Deportes y Recreación – INDER, que dispuso la supresión del cargo de JEFE DEPARTAMENTO DEPORTIVO adscrito a la SUBGERENCIA DE FOMENTO DEPORTIVO Y RECREATIVO; y 106 del 1º de febrero de 2001, proferida por la misma Autoridad, por la cual se le desvinculó del servicio por la supresión del cargo referenciado.

Como consecuencia de las anteriores declaraciones, a título de restablecimiento del derecho, solicitó ordenar su reintegro al cargo que venía desempeñando o a otro de igual o superior categoría, sin solución de continuidad; disponer el pago de todos los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir desde la fecha de supresión del cargo hasta la de su reintegro efectivo, condenar en costas y agencias en derecho a la entidad demandada y dar cumplimiento a la sentencia conforme a los artículos 176 y 178 del C.C.A.

Como hechos en los que fundamenta sus pretensiones expone que ingresó al Instituto de Deportes y Recreación – INDER a partir del 1º de julio de 1995 para desempeñar el cargo de Jefe de Departamento de Desarrollo Recreativo, en el cual permaneció hasta el 1º de febrero de 2001, cuando se le comunicó a través de la Resolución 0106, que dicho cargo había sido suprimido.

Afirma que la desvinculación tuvo su origen en la Ley 617 de 2000, debido a las limitaciones de orden presupuestal para el año fiscal de 2001. Agrega que la modificación de la Planta de Personal fue autorizada por la Junta Directiva, según consta en Acta 001 de 22 de enero de 2001, implementada por la Gerencia General mediante la Resolución No. 017 de 23 de enero de 2001, que dispuso la supresión del cargo que venía desempeñando.

Refiere que durante todo el tiempo en que prestó sus servicios al Instituto demandado cumplió sus funciones con eficiencia, responsabilidad, honestidad y diligencia, y que al momento de su desvinculación se encontraba inscrito en el escalafón de la Carrera Administrativa.

Destaca que la demandada suscribió un Contrato de Prestación de Servicios, referenciado con el número 451 de 1999, con la Empresa Multiapoyos S.A., para que efectuara el Estudio Técnico autorizado por la Junta Directiva, con el fin de implementar una reestructuración administrativa.

Dice que la propuesta presentada por la Empresa no contemplaba la supresión de su cargo, sino que el Gerente General del Instituto acusado, excediendo sus atribuciones, en especial las conferidas por la Junta Directiva, decidió desvincularlo aduciendo como causa la “supresión del cargo” cuando en realidad lo que se había aprobado en el Acta 001 de enero de 2001 era nombrar una comisión que se encargaría de estudiar las hojas de vida e informar a la Junta Directiva sobre las escogidas para mantenerse en el cargo y las que serían separadas del servicio, situación que fue desconocida por el Gerente quien retiró de manera masiva e inconsulta un número superior de funcionarios al que el Estudio Técnico había realizado.

Aduce que las normas que dieron lugar a su retiro no se ajustan a la verdad, porque lo pretendido por la Ley 617 de 2000 no es la necesidad de la reestructuración de las plantas de personal y la desvinculación masiva de Servidores Públicos, sino la aplicación de ajustes de tipo fiscal dirigidos a la racionalización del gasto público; porque el Estudio Técnico elaborado por la Empresa Multiapoyos S.A., no concluyó con la necesidad de la supresión de su cargo; porque no existió otro estudio posterior al mencionado que cumpliera con las exigencias de las normas sobre Carrera Administrativa contenidas en el artículo 41 de la Ley 443 de 1998, en concordancia con los artículos 148 y 149 del Decreto 1572 de 1998 y 9º del Decreto 2504 de 1998; y porque la Resolución 017 de 23 de enero de 2001, fue expedida sin que la Junta Directiva del INDER autorizara una reforma diferente a la presentada en el Estudio Técnico y sin avalar los despidos como lo exigía el Acta 001 de enero de 2001.

Advierte que se encontraba amparado por fuero sindical en su calidad de miembro fundador de la Asociación Sindical de Empleados Oficiales del Instituto de Deportes y Recreación del Municipio de Medellín – ASINDER; sin embargo el Gerente General, a pesar de saber del fuero que lo amparaba, no solicitó el permiso para el despido ante la autoridad judicial correspondiente, del que trata el artículo 147 del Decreto 1572 de 1998.

Como normas violadas señaló los artículos 1º, 2, 3, 6, 9, 25, 29, 53, 125 y el Preámbulo de la Constitución Política; 2º, 85, 131, numeral 6º, 176, 178, 206 y siguientes del Código Contencioso Administrativo; 41 de la Ley 443 de 1998; 147, 148-1, 149 del Decreto 1572 de 1998, el Decreto 2504 de 1998; 7 y 9 del Decreto 2504 y 12 de la Ley 584 de 2000. El concepto de violación lo desarrolla a folios 32 y siguientes del expediente.

Contestación de la Demanda: en la oportunidad procesal correspondiente, el Instituto de Deportes y Recreación – INDER se opuso a las pretensiones de la demanda por considerar que el Estudio Técnico realizado en 1999 por la Empresa Multiapoyos S.A., no fue el que se tuvo en cuenta para la supresión de cargos como se asevera en la demanda, sino uno realizado por el Instituto en el 2001, el cual se hizo consultando las normas legales y reglamentarias que rigen la materia.

Dijo que la Ley 617 de 2000 tiene gran incidencia en las Entidades relacionadas con el deporte, pues depende en un 90% de los aportes de una Entidad Territorial como en este caso del Municipio de Medellín, y en su artículo 75 planteó la posibilidad de extinción de la misma, al indicar que *“(…) Las Unidades Administrativas, dependencias, entidades, entes u oficinas a que se refiere el presente artículo sólo podrán crearse o conservarse cuando los recursos a que se refiere el artículo tercero de la presente ley sean suficientes, para financiar su funcionamiento. En caso contrario las competencias deberán asumirse por dependencias afines.”*

Explicó que con base en la anterior normativa el Instituto debía adecuarse a la Ley 617 de 2000, con respecto al ajuste fiscal so pena de desaparecer, siendo ello más lesivo para la sociedad y la juventud, como quiera que la reivindicación social

del INDER es la promoción del deporte para redimir los problemas sociales de drogadicción y alcohol.

Destacó que las Entidades Territoriales no tienen la necesidad de pedir autorización o someter los Estudios Técnicos para la supresión de cargos al Departamento Administrativo de la Función Pública, pues esa exigencia fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional, mediante sentencia C-372 de 1999 que sacó del ordenamiento jurídico el contenido del artículo 153 del Decreto 1572 de 1998, no obstante y con el fin de ahondar en garantías en el proceso de reestructuración administrativa, comunicó al Departamento Administrativo de la función Pública lo relativo al proceso de supresión de cargos.

Como excepciones propuso las de *“falta de causa para demanda”*, *“inexistencia de la obligación de reintegrar y restablecer el derecho”*, *“inexistencia del fuero sindical”*, *“supresión legal de los cargos del accionante”*, *“Prevalencia de interés general”*, *“Buena Fe de la Accionada”*, *“Abuso del derecho de sindicalización de la actora”* y *“presunción de legalidad del acto administrativo de supresión de cargos.”* (fl. 66)

LA SENTENCIA

El Tribunal Administrativo de Antioquia, mediante la sentencia apelada denegó las súplicas de la demanda. (fls. 379-392)

No se pronunció anticipadamente sobre las excepciones propuestas, porque consideró que las mismas se relacionaban más con el fondo del asunto.

Manifestó que la supresión del cargo, es una causal prevista para el retiro de empleados públicos, indistintamente de si son de libre nombramiento y remoción, de período fijo o de carrera administrativa y se justifica en el sentido de que el interés particular está llamado a ceder ante el interés general del mejoramiento del servicio.

Así las cosas, estimó que la supresión de cargos llevada a cabo en el proceso de reestructuración del INDER, se justificó en la racionalización del gasto ordenado en la Ley 617 de 2000 y en el interés general, que involucra el correcto y regular funcionamiento del servicio.

Explicó que el Instituto demandado cumplió cabalmente con el requisito exigido por el artículo 41 de la Ley 443 de 1998, al crear un grupo interdisciplinario para que llevara a cabo un estudio técnico que fue presentado ante la Junta Directiva de la entidad y aprobado por esta, el cual demostraba la necesidad de suprimir el cargo del demandante.

Precisó que de conformidad con la sentencia C-372 de 1999, que declaró inexecutable el artículo 153 del Decreto 1572 de 1998, no es necesario que se le comunique al Departamento Administrativo de la Función Pública el proceso de la reestructuración administrativa.

Explicó que en el presente asunto no se logró demostrar que la supresión del cargo se haya dado con fines diferentes al mejoramiento del servicio, razón por la cual no prosperó el vicio de desviación de poder endilgado a la actuación administrativa.

En lo referente al tema del levantamiento del fuero sindical manifestó que este tipo de controversias deben ser ventiladas ante la jurisdicción ordinaria laboral, en virtud del artículo 2º del Código de Procedimiento Laboral.

EL RECURSO

El apoderado de la parte actora interpuso recurso de apelación donde solicita se revoque la decisión de primera instancia y en su lugar se acceda a las pretensiones de la demanda. (Fl.394-406)

Manifiesta que es cierto lo dicho por el a-quo en cuanto a que la supresión de cargos es una causal de retiro del servicio para los empleados públicos; sin embargo, la aplicación de dicha causal no es absoluta ni autónoma, puesto que la voluntad del nominador está limitada cuando se trata de empleados inscritos en Carrera Administrativa, pues para que sea legal la desvinculación el nominador debe cumplir los supuestos exigidos por el ordenamiento jurídico, de tal manera que en estos casos el pago de la indemnización no subsana las irregularidades que pueda presentar el acto administrativo, que es precisamente lo que se demanda.

Advierte que el Tribunal no hizo mención alguna a las pruebas testimoniales que clarificaban de manera importante el tema en las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se dio la reestructuración administrativa, como quiera que los deponentes eran miembros de la Junta Directiva del INDER y participaron en la modificación de la planta de personal.

Dice que se pasó por alto que la Junta Directiva había manifestado que la reestructuración se haría teniendo en cuenta el Estudio Técnico realizado por Multiapoyos S.A. y la Universidad de Antioquia; sin embargo, lo aplicado fue un Estudio interno que no conoció la Junta Directiva. En ese orden, considera que la decisión está viciada por expedición irregular ya que el Gerente General se apartó de lo expresado a la Junta, del fundamento Técnico de la reestructuración y de la autorización que para el efecto se le dio.

Destaca que el Gerente de la entidad tampoco cumplió con la condición impuesta por la Junta, cual era la de analizar las hojas de vida y presentarlas nuevamente a la Junta Directiva para decidir de acuerdo a la Ley, y no de manera caprichosa, quienes serían retirados.

Insiste en que el acto demandado incurrió en falsa motivación por cuanto fundamentó la reestructuración administrativa de la entidad en la supuesta obligación que imponía la Ley 617 de 2000 de ajuste fiscal, cuando en realidad esta normativa no tiene como destinatarios a los establecimientos públicos, como el Instituto demandado.

Señala que el juez de lo contencioso administrativo no puede sustraerse de la decisión que se le pide en cuanto al permiso que se requiere para retirar del servicio a un empleado aforado, pues la entidad demandada no obstante estar notificada de la condición especial del actor, pasó por alto el deber legal contenido en el artículo 147 del Decreto 1572 de 1998.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Procurador Segundo Delegado ante esta Corporación al emitir su concepto solicitó que se revocara la sentencia apelada y en su lugar se accediera a las pretensiones de la demanda.

Consideró que el estudio técnico que tuvo en cuenta la Junta Directiva del IDEAR para llevar a cabo la reestructuración administrativa fue el elaborado por la firma Multiapoyos S.A, que fue a la que se contrató para tales efectos. Agregó que el hecho de que la entidad demandada asegurara categóricamente que dicho estudio no fue el que se tuvo en cuenta para efectuar la reestructuración sino uno interno que hizo la entidad, evidencia la falta de aplicación de un estudio técnico serio y objetivo, pues dicho requisito técnico no fue el que se le presentó a la Junta Directiva para su aprobación.

Resaltó que tal situación no se compece con los requisitos que para el efecto exige la Ley 443 y sus Decretos reglamentarios, en cuanto dicho estudio no se puede considerar una simple formalidad que se cumple adjuntando un documento previo, sino que debe responder a un verdadero análisis sobre la situación real de la planta de personal de la entidad.

En ese orden la Vista Fiscal consideró que el requisito consagrado en la Ley 443 de 1998, consistente en la elaboración y presentación de un estudio técnico que sustentara la supresión de cargos, no fue cumplido a cabalidad por el Instituto demandado, lo que desvirtúa la presunción de legalidad de los actos acusados.

Para reforzar lo anterior trajo a colación el escrito que dirigió el Departamento Administrativo de la Función Pública al INDER, en el que se indicó que la entidad

demandada no cumplió a cabalidad con la realización de estudios técnicos, en cuanto los allegados no reflejaron la realidad objetiva de la planta de personal y las razones por las cuales se debía modificar.

Finalizó diciendo que la jurisdicción de lo contencioso administrativo no tiene competencia para pronunciarse sobre la solicitud de levantar el fuero sindical, como quiera que dicho asunto le concierne a la justicia ordinaria laboral, a voces del artículo 2º del Código de Procedimiento Laboral.

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

CONSIDERACIONES

Procede a estudiar la Sala la legalidad de los actos acusados, a través de los cuales se suprimió el cargo que el actora venía desempeñando, a los que se les endilgan los vicios de expedición irregular, desviación de poder y falsa motivación, además de que previo a la supresión del cargo, no se procedió al levantamiento del fuero sindical que ostentaba.

Para fijar el escenario donde se debatirá el asunto sometido a estudio es necesario recordar que la Jurisprudencia de esta Corporación ha sido reiterativa al decir que la supresión de cargos es una causal de retiro del servicio prevista para los empleados públicos indistintamente de si son de libre nombramiento y remoción, de período fijo o de carrera administrativa, los cuales encuentra justificación en que el interés particular del funcionario está llamado a ceder ante el general de mejoramiento del servicio.

Por tal motivo, respecto de empleados de carrera administrativa, como el actor¹, el derecho a la estabilidad laboral no comporta la obligación de la administración de mantener a un funcionario indefinida e incondicionalmente en el empleo.

¹ Resolución 106 del 1º de febrero de 2001, *“Por medio de la cual se desvincula un servidor público de carrera por supresión del cargo”* (fl.14)

Tanto la Constitución como la Ley conceden a la administración la facultad para suprimir empleos y señalan el procedimiento respectivo el cual exige la existencia de un estudio técnico que sirve de soporte o sustento a la CAUSA o motivo que origina la supresión.

Para la fecha de expedición de los actos demandados se hallaba vigente la Ley 443 de 1998, y su artículo 41 ya había sido reglamentado por el Decreto 1572 del mismo año, normatividad que fijó los parámetros y procedimientos para la modificación de plantas de personal, el que a su vez fue modificado, en algunas de sus disposiciones, por el Decreto 2504 de 1998

Al respecto, el decreto 1572 de 1998, con las modificaciones que introdujo el decreto 2504 del mismo año, señala lo siguiente:

DECRETO 1572 DE 1998. (Subrayas fuera de texto.)

ARTICULO 148. Las modificaciones a las plantas de personal de las entidades pertenecientes a la Rama Ejecutiva de los órdenes nacional y territorial deberán motivarse expresamente y fundarse en las necesidades del servicio o en razones que propendan por la modernización de la institución, las cuales estarán soportadas en estudios técnicos que así lo demuestren.

ARTICULO 149. <Artículo modificado por el artículo 7o. del Decreto 2504 de 1998. El nuevo texto es el siguiente:> Se entiende que la modificación de una planta de personal está fundada en necesidades del servicio o en razones de modernización de la administración, cuando las conclusiones del estudio técnico de la misma deriven en la creación o supresión de empleos con ocasión, entre otros, de:

- 1. Fusión o supresión de entidades.*
- 2. Cambios en la misión u objeto social o en las funciones generales de la entidad.*
- 3. Traslado de funciones o competencias de un organismo a otro.*
- 4. Supresión, fusión o creación de dependencias o modificación de sus funciones.*
- 5. Mejoramiento o introducción de procesos, producción de bienes o prestación de servicios.*
- 6. Redistribución de funciones y cargas de trabajo.*
- 7. Introducción de cambios tecnológicos.*
- 8. Culminación o cumplimiento de planes, programas o proyectos cuando los perfiles de los empleos involucrados para su ejecución no se ajusten al desarrollo de nuevos planes, programas o proyectos o a las funciones de la entidad.*

9. *Racionalización del gasto público.*
10. *Mejoramiento de los niveles de eficacia, eficiencia, economía y celeridad de las entidades públicas.*

PARAGRAFO. Las modificaciones de las plantas a las cuales se refiere este artículo deben realizarse dentro de claros criterios de razonabilidad, proporcionalidad y prevalencia del interés general.

ARTICULO 154. <Artículo modificado por el artículo 9o. del Decreto 2504 de 1998. El nuevo texto es el siguiente:> Los estudios que soportan las modificaciones de las plantas de personal deberán estar basados en metodologías de diseño organizacional y ocupacional que contemplen, dependiendo de la causa que origine la propuesta, alguno o varios de los siguientes aspectos:

- 1. Análisis de los procesos técnico-misionales y de apoyo*
- 2. Evaluación de la prestación de los servicios*
- 3. Evaluación de las funciones asignadas, perfiles y las cargas de trabajo de los empleos.*

Así pues, la supresión de cargos se debe originar en una de las causas que la ley considera como razón del servicio y dicha causa debe tener un soporte como lo es el estudio técnico.

En sub-lite, el actor alega que los actos acusados fueron expedidos con fundamento en un Estudio Técnico que no cumple con las exigencias de las normas sobre Carrera Administrativa, contenidas en los artículos 41 de la Ley 443, 148 y 149 del Decreto 1572 y 9º del Decreto 2504 de 1998 y que obedeció a la necesidad de asegurarle a la Entidad condiciones financieras adecuadas.

Esta Sala ya tuvo la oportunidad de estudiar el mismo cargo propuesto por la parte actora², dentro de un proceso instaurado contra el INDER, en el cual se solicitó la nulidad de los actos supresores.

Según las pruebas aportadas al proceso en aquella oportunidad la Sección Segunda en pleno quedó convencida de que el estudio técnico que sirvió como

² Sentencia del 11 de marzo de 2010, Exp. No. 0343-08 M.P. Bertha Lucía Ramírez De Páez.

fundamento para la modificación de la planta de personal llevada a cabo por la Entidad demandada fue el elaborado por la Empresa Multiapoyos S.A.

En ese momento se dijo:

“En El sub-examine la Sala observa que efectivamente el INDER presentó previamente ante la Junta Directiva del Instituto el Estudio Técnico elaborado por la Empresa Multiapoyos S.A. como lo exige el artículo 41 de la Ley 443 de 1998, donde se puede precisar que las razones que tuvo la Entidad demandada para proceder a la supresión de cargos fue la racionalización del gasto público...”

Y más adelante precisó:

“Conforme a las pruebas aportadas al proceso, la Sala observa que es evidente que el Estudio Técnico presentado por el Gerente General del Instituto de Deportes y recreación- INDER ante la Junta Directiva del Instituto, fue el documento elaborado por la Empresa Multiapoyos S.A. y el que finalmente sirvió de soporte para la modificación de la estructura de la Entidad demandada. “

Como no se encuentra ninguna argumentación adicional **contundente** para que la Sala se aparte de la posición que en pleno acogió la Sección Segunda, en el sentido de que el INDER se basó en el estudio técnico elaborado por la Empresa Multiapoyos S.A., se dirá que el Instituto demandado al llevar a cabo la reestructuración administrativa utilizó un estudio técnico que se fundamentó en la necesidad de racionalizar el gasto público, tal y como se ha visto en varios casos conocidos por esta Sección en los cuales se ha solicitado la nulidad de los actos supresores por la reestructuración que aquí se estudia.

Para reforzar lo anterior, se tiene además, de los antecedentes jurisprudenciales, el Acta de Junta Directiva 001 del 22 de enero de 2001, donde al discutir el Estudio Técnico que se presentó se dijo que *“(...) el Estudio Técnico nos dice que esto hay que hacerlo, primero por la Ley 617, luego por el presupuesto asignado y tercero por el Estudio Técnico que se hizo para la racionalización de recursos.”* (Fls.3-9)

El estudio elaborado por la Empresa Multiapoyos S.A. fue presentado a la Junta Directiva del INDER, como lo exige el artículo 41 de la Ley 443 de 1998, y con

fundamento en él el Instituto sugirió la supresión de unos cargos con base en la siguiente argumentación:

NOMBRE DEL CARGO: JEFE DEPARTAMENTO DEPORTIVO
NUMERO DE PLAZAS: UNO (1)
DEPENDENCIA: SUBGERENCIA DE FOMENTO DEPORTIVO Y RECREATIVO
(...)

“(...) En armonía con las justificaciones para la modificación de la planta de personal y teniendo en cuenta la Ley 443 de 1998, los Decretos Reglamentarios 1572 y 2504 de 1998, se presentan las justificaciones por las cuales se suprime el cargo en mención:

Racionalización del gasto

La Ley 617 de 2000, obliga a las Entidades Territoriales a reducir drásticamente sus gastos de funcionamiento, lo cual condiciona a la Administración Municipal a reducir su planta de cargos, de tal forma que en el año 2001, los gastos de funcionamiento no superen el 61% de los ingresos corrientes de libre destinación.

Los altos costos de producción, que en el presupuesto del Municipio de Medellín se asimilan a los gastos de funcionamiento, son exageradamente altos según la conclusión del Estudio de costos ABC, realizado por la Universidad de Antioquia.

Es necesario reducir los gastos de funcionamiento como lo estipula la Ley, no sólo para cumplir el marco normativo, sino además para hacer viable la Organización Municipal y así cumplir con los principios de celeridad, transparencia, economía y oportunidad. (...)” (Fl. 194)

Como paso siguiente se expidió la Resolución No. 017 de 23 de enero de 2001 (Fls. 388-392), por la cual el Gerente General del Ente acusado resolvió:

“ARTÍCULO PRIMERO: *Suprimir las siguientes dependencias: (...)*

5° Departamento de Desarrollo deportivo

ARTÍCULO SEGUNDO: *Suprimir los siguientes cargos y/o plazas: (...)*

4. Un Jefe de Departamento Deportivo, Categoría 17A adscrito al Departamento de Desarrollo Deportivo de la Subgerencia de fomento Deportivo y Recreativo (...)

Y mediante Resolución No. 106 de 1º de febrero de 2001, el Gerente General delINDER desvinculó del servicio por supresión del cargo al demandante, quien se desempeñaba en el cargo antes referenciado, haciendo las siguientes consideraciones:

“Que en cumplimiento de las prescripciones de la Ley 617 de Octubre 6 del 2001, referida a la racionalización del gasto público y ajuste fiscal, y ante la insuficiencia del presupuesto aprobado al Instituto de Deportes y Recreación ‘INDER’ para gastos de funcionamiento en la vigencia 2001, se procedió a la modificación de su planta de personal, de conformidad con lo establecido en la Ley 443 de 1998 y sus Decretos Reglamentarios 1569, 1572 y 2504 de ese mismo año.

(...)

Que surtido el procedimiento de Ley para la modificación de la planta de personal del Instituto, se sometió a aprobación de su Junta Directiva, máximo órgano de Dirección del mismo, la cual la autorizó mediante Acta No. 001 de Enero 22 de 2001.

Que de acuerdo con dicha autorización, en virtud de la Resolución No. 017 de Enero 23 del 2001, se oficializó la modificación de la planta de personal del INDER, en la cual se suprimen unas dependencias, unos cargos, se reclasifican otros y se cambia la categoría salarial y/o la denominación de otros.

Que el mencionado Acto Administrativo se publicó en la Gaceta Oficial del Municipio de Medellín el 24 de Enero del 2001, fecha a partir de la cual empieza a regir lo resuelto en el mismo.

(...) Que con fundamento en la Ley 443 de 1998, una de las causales de retiro del servicio de los empleados inscritos en el escalafón de la Carrera Administrativa, es la supresión del empleo previa la elaboración de un Estudio Técnico en los términos señalados por el Decreto 1572 de 1998.

Que acorde con lo dispuesto en el artículo 39 de la Ley 443 de 1998 y artículo 135 del Decreto Reglamentario 1572 de 1998, los empleados de Carrera a quienes se le suprimen cargos como consecuencia de esta modificación de la planta de personal, tienen derecho a optar por ser incorporados a empleos equivalentes según las disposiciones de Ley o por recibir la indemnización de que trata el artículo 137 del Decreto Reglamentario citado. (...)” (Fls. 384-386 Cuaderno Principal)

De lo anteriormente relacionado se puede decir que el INDER se basó en un estudio técnico para llevar acabo la reestructuración administrativa como lo exige el artículo 41 de la Ley 443 de 1998, pero el mismo se fundamentó para proceder a la supresión de cargos en la racionalización del gasto público.

Al respecto se dirá que el artículo 154 del Decreto 1572, modificado por el artículo 9º del Decreto 2504 de 1998, prevé que los estudios que soportan las modificaciones de las plantas de personal deberán estar basados en metodologías de diseño organizacional y ocupacional que contemplen, dependiendo de la causa que origine la propuesta, alguno o varios de los siguientes aspectos: 1º) el análisis

de los procesos técnico-misionales y de apoyo, 2º) la evaluación de la prestación de los servicios y 3º) la evaluación de las funciones asignadas, perfiles y cargas de trabajo de los empleos.

La Sección Segunda de esta Corporación en sentencia de 17 de julio de 2008, expediente 2367-07, M.P. Dr. Alfonso Vargas Rincón, sobre el particular, precisó:

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

En ese orden, se tiene que el Estudio Técnico que sirvió de fundamento para la modificación de la Planta de Personal en el INDER, llevada a cabo mediante la Resolución No. 017 de 23 de enero de 2001, no cumplió los requisitos legales previstos en las normas en comento, toda vez que no podía fundamentarse únicamente en la necesidad de racionalizar el gasto público de la administración, sin que exista un análisis de los procesos técnicos, misionales y de apoyo; ni la evaluación de funciones asignadas, perfiles y cargas de trabajo de los empleos del Ente acusado, situación que hace anulables los actos acusados por desconocimiento del ordenamiento jurídico.

Ahora, si en gracia de discusión se acogiera en esta oportunidad la postura de la demandada en el sentido de que el estudio que sirvió de base para la reestructuración del INDER fue el presentado por una Comisión de la misma entidad, este tampoco cumplió con los requisitos establecidos por el artículo 154 del Decreto 1572 de 1998, modificado por el artículo 9º del Decreto 2504 de 1998, según concluyó esta Sub-Sección en sentencia del 19 de agosto de 2010, proferida dentro del proceso referenciado con el número 1971-09. Actor: GABRIEL JAIME NARANJO MUÑOZ.

En consecuencia, la Sala revocará el fallo de primera instancia y en su lugar declarará la nulidad de los mismos para que el Instituto demandado proceda a reintegrar al actor, sin solución de continuidad, al cargo que venía desempeñando o a otro empleo de carrera pero con funciones afines y remuneración igual o superior a aquél en la respectiva planta de personal.

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

FALLA

1º. REVÓCASE la sentencia de 27 de noviembre de 2008, proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, que denegó las súplicas de la demanda incoada por Jesús Eduardo Vélez Mejía contra el Instituto de Deportes y Recreación – INDER, y en su lugar se dispone:

2º. DECRÉTASE la nulidad parcial de la Resolución No. 017 de 23 de enero de 2001, mediante la cual el Gerente General del Instituto de Deportes y Recreación – INDER suprimió el cargo de JEFE DEPARTAMENTO DEPORTIVO adscrito a la SUBGERENCIA DE FOMENTO DEPORTIVO Y RECREATIVO, desempeñado por el actor; y la nulidad de la Resolución No. 106 de 1 de febrero de 2001, por la cual se le desvinculó del servicio activo.

3º. ORDÉNASE al Instituto de Deportes y Recreación de Medellín - INDER reintegrar al actor al cargo referenciado o a uno de igual o superior categoría junto con el pago de los sueldos, primas, bonificaciones, subsidios, vacaciones y demás prestaciones dejados de percibir desde cuando se produjo su retiro hasta cuando sea efectivamente reintegrado, con la aclaración, para todos los efectos legales y prestacionales, de que no ha habido solución de continuidad en la prestación del servicio.

4º. De igual modo se ordena la actualización de las condenas en los términos del artículo 178 del C.C.A., dando aplicación a la siguiente fórmula:

R= R.H. INDICE FINAL

INDICE INICIAL

En donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (R.H.), que es lo dejado de percibir por el demandante desde la fecha en que fue desvinculado del servicio en virtud de los actos acusados, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE, vigente en la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el índice vigente en la fecha en que debió hacerse el pago, según se dispuso en la parte motiva de la providencia.

Es claro que por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente mes por mes, para cada mesada salarial y para los demás emolumentos teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada uno de ellos.

5º. DECLÁRASE que para todos los efectos legales no constituye doble asignación recibida del Tesoro Público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, lo percibido por el libelista desde la fecha del retiro hasta la fecha del reintegro al Instituto de Recreación y Deportes – INDER.

6º. De las sumas que resulten a favor del demandante se descontará el valor de lo que le fue pagado por concepto de indemnización, como consecuencia de la supresión de su cargo, pues desapareciendo la causa, desaparece la justificación del pago realizado.

7º. Se dará cumplimiento a la sentencia con arreglo a lo ordenado en los artículos 176 y siguientes del C.C.A.

8º. Se reconoce al abogado Rodrigo Vergara Cortés como apoderado del Instituto de Deporte y Recreación de Medellín, de conformidad con el poder obrante a folio 656 del expediente.

9º. DENIÉGANSE las demás súplicas de la demanda.

Ejecutoriada esta providencia devuélvase el expediente al Tribunal de origen. Cópiese, notifíquese y cúmplase.

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN

ALFONSO VARGAS RINCON

LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO