

## **PERSONERÍAS MUNICIPALES - Función**

Las personerías son organismos de control y vigilancia de las respectivas entidades territoriales, que ejercen la función de Ministerio Público y que están encargadas de la defensa, protección y promoción de los Derechos Humanos en su jurisdicción, así como de ejercer el control disciplinario en el municipio, la guarda del interés público y de los principios del Estado Social de Derecho y de la promoción del control social de la gestión pública.

## **PERSONERÍAS MUNICIPALES - Naturaleza jurídica**

Ante la inexistencia de disposición normativa que precise con claridad y exactitud la ubicación de las personerías en el entramado institucional del poder público, la jurisprudencia de lo contencioso administrativo, a partir de lo dispuesto en el artículo 313.8 de la Constitución, que atribuye a los concejos municipales la tarea de elegir a los personeros, ha considerado que estos últimos son servidores públicos del nivel local, de manera que hacen parte de la estructura orgánica de la administración municipal. En efecto, el artículo 313, numeral 8.º, de la Constitución preceptúa que a los concejos municipales corresponde, entre otras, «*elegir personero para el período que fije la ley y los demás funcionarios que ésta determine.*»

**FUENTE FORMAL:** CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 313 NUMERAL 8 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 118

## **MODIFICACIÓN DE LAS PLANTAS DE PERSONAL DE LA PERSONERÍA DE CHÍA / ESTUDIO TÉCNICO - Obligatoriedad**

A las personerías municipales sí se les aplican las «*normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa y la gerencia pública*» contenidas en la Ley 909 de 2004 y sus decretos reglamentarios. En consecuencia, las modificaciones a sus plantas de personal y las supresiones de sus cargos deben estar obligatoriamente precedidas del estudio técnico que justifique y motive dichas determinaciones, como lo exige las referidas normas. Examinado en su integridad y con detenimiento el acto administrativo demandado, esto es, Acuerdo No. 06 del 19 de diciembre de 2006, «*por medio del cual se reorganiza la Personería Municipal de Chía, se modifica y adopta su estructura, la planta de personal y se dictan otras disposiciones*», no encontró la Sala en ninguno de sus apartados que se hiciera referencia al cumplimiento del mencionado requisito. De igual modo, estudiado en su totalidad el expediente tampoco se encontró si quiera copia simple del estudio técnico que soportase motivadamente la modificación a la planta de personal y la supresión de cargos. **NOTA DE RELATORIA:** Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia de 4 de julio de 2013, rad. 1999-11, C.P., Bertha Lucía Ramírez de Páez

**FUENTE FORMAL:** LEY 909 DE 2004 / DECRETO REGLAMENTARIO 1227 DE 2005

## **MODIFICACIÓN DE LA PLANTA DE PERSONAL DE LA PERSONERÍA MUNICIPAL DE CHÍA - Clasificación / CARGO DE LIBRE NOMBRAMIENTO Y REMOCIÓN**

La Ley 1551 de 2002 fija las pautas para determinar la naturaleza de los empleos de carrera administrativa y de libre nombramiento y remoción, resaltándose que al precisar cuáles serían estos últimos no se contemplan los simples profesionales

universitarios y auxiliares administrativos. Adicionalmente, en el presente caso resulta virtualmente imposible realizar cualquier análisis en torno a la justificación que tuvo el Consejo Municipal de Chía para clasificar como de libre nombramiento y remoción a todos los empleos de la planta de personal de la Personería de dicho ente territorial, ello ante la ausencia comprobada del estudio técnico correspondiente, que explique, justifique y motive el alcance de las decisiones contenidas en el Acuerdo No. 06 del 19 de diciembre de 2006, «por medio del cual se reorganiza la Personería Municipal de Chía, se modifica y adopta su estructura, la planta de personal y se dictan otras disposiciones», relativas a los cargos a crear o modificar.

**FUENTE FORMAL:** LEY 1551 DE 2012 - ARTÍCULO 32

**SUPRESIÓN DE CARGO / AUSENCIA DE CERTIFICADO DE DISPONIBILIDAD PRESUPUESTAL - Efecto**

De acuerdo con EL PARÁGRAFO 3 DEL ARTÍCULO 44 Y LA Ley 909 de 2004, cuando se supriman empleos ocupados por empleados públicos con derechos de carrera, y con el fin de prever el pago de indemnizaciones a que hubiere lugar, la entidad debe contar con la disponibilidad presupuestal correspondiente, que asegure la efectiva cancelación del mencionado beneficio laboral. La Sala encuentra que tal como lo sostiene el a quo, no existe prueba alguna que evidencie que en el marco del proceso de reestructuración de la planta de personal de la Personería Municipal de Chía, se hubieren previsto las disponibilidades presupuestales exigidas por el artículo 44 de la Ley 909 de 2004, para costear las indemnizaciones a que hubiere lugar con ocasión de las supresiones ordenadas. Ahora bien, la jurisprudencia de esta Sección unánime ha sido del criterio que dicha exigencia es puramente adjetiva, y su carencia no afecta la validez del acto, como ha tenido ocasión de pregonarlo reiteradamente en múltiples fallos, dentro de los cuales basta citar la providencia del 3 de abril de 2008, con ponencia de la Consejera Bertha Ramírez, expediente 08001233100020010191601.

**NORMA DEMANDADA:** ACUERDO 06 DE 2006 (Anulada)

**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

**Temas:** Para la modificación de las estructuras administrativas y plantas de personal de las personerías municipales, así como para suprimir sus cargos, se requiere la elaboración previa de un estudio técnico que motive y justifique tales decisiones

**Decisión:** Se confirma fallo de primera instancia que declaró nulidad del Acuerdo 06 de 2006, por medio del cual el Concejo Municipal de Chía ordena reorganizar la Personería de dicho ente territorial, así como modificar y adoptar su estructura y su planta de personal

#### **Decreto 01 de 1984**

La Sala conoce el proceso de la referencia con informe de la Secretaría de la Sección Segunda<sup>1</sup> para fallo de segunda instancia.

#### **La demanda**

Se trata de la Acción de Nulidad,<sup>2</sup> promovida por el señor Rafael Jimenez Martinez<sup>3</sup> contra el Acuerdo No. 06 del 19 de diciembre de 2006, «*por medio del cual se reorganiza la Personería Municipal de Chía, se modifica y adopta su estructura, la planta de personal y se dictan otras disposiciones*», cuyo tenor es el siguiente:

**«Artículo 1.º. MODIFICAR Y ADOPTAR LA ESTRUCTURA DE LA PERSONERÍA MUNICIPAL DE CHÍA.** Para el cumplimiento de sus competencias y funciones, la personería municipal de Chía tendrá la siguiente estructura organizacional.

#### **1. Despacho del Personero**

**1.1.** *Personería Auxiliar y asuntos penales, Jurisdiccionales y policivos y protección de los derechos Humanos.*

#### **1.2. Personerías Delegadas**

**1.2.1.** *Personería Delegada para Asuntos Disciplinarios y Conducta Oficial.*

**1.2.2.** *Personería Delegada para la Protección del Menor y de la Familia.*

**1.2.3.** *Personería Delegada para la Vigilancia Administrativa, Asuntos Presupuestales y Contratación Estatal del Nivel Central, Entidades Descentralizadas y las demás entidades que no estén expresamente asignadas a otra delegada.*

**1.2.4.** *Personería Delegada para la Vigilancia de los Servicios Públicos Domiciliarios, Protección al Consumidor y Protección al Medioambiente.*

**1.2.5.** *Personería Delegada para Acciones Constitucionales, Participación Comunitaria y Defensa del Interés Público.*

<sup>1</sup> De 30 de marzo de 2016, visible a fl.1129 del cdno. ppal. del exp.

<sup>2</sup> Consagrada en el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo contenido en el Decreto 01 de 1984.

<sup>3</sup> La demanda, presentada el 7 de junio de 2007, se encuentra visible a fls. 1 a 9 del cdno. 1.º del exp.

**1.2.6. Personería Delegada para la Atención al Público, Casas de Justicia y Centros de Conciliación.**

**1.3. Oficina de Control Interno**

**Artículo 2.º. ADOPTAR LA SIGUIENTE ESCALA SALARIAL Y GRADOS DE ASIGNACIÓN BÁSICA.** La Escala salarial y los grados de asignación básica, en valores del año 2006, para la planta de personal de la Personería Municipal de Chía, en concordancia con lo dispuesto en el Decreto Ley 785 de 2005, serán los siguientes:

GRADO	NIVEL		
	DIRECTIVO	PROFESIONAL	ASISTENCIAL
01	\$4.099.866		
05	\$2.200.000		
06	\$1.365.000	\$1.365.000	
10			\$682.500

**Artículo 3.º. PLANTA DE PERSONAL.** En atención a la nomenclatura y clasificación de los empleados del nivel territorial establecida por el Decreto Ley 785 de 2005 y adoptada por el presente Acuerdo, la Personería Municipal de Chía tendrá la siguiente planta de personal.

NIVEL JERARQUICO	NUMERO DE EMPLEOS	DENOMINACION DEL CARGO	CODIGO	GRADO SALARIAL
NIVEL DIRECTIVO	1	PERSONERRO MUNICIPAL	015	01
	1	PERSONERO AUXILIAR	017	05
	6	PERSONERO DELEGADO	040	06
NIVEL PROFESIONAL	1	PROFESIONAL UNIVERSITARIO	219	06
NIVEL ASISTENCIAL	4	AUXILIAR ADMINISTRATIVO	407	10

**ARTÍCULO 4.º. SUPRESION DE CARGOS.** Suprimir los siguientes cargos de la actual Planta de Persona de la Personería Municipal de Chía:

Directivo	Personero Delegado	040	05
Asistencial	Auxiliar Administrativo	407	06

**ARTÍCULO 5.º.** Los empleos creados mediante el presente acuerdo serán de Libre Nombramiento y Remoción de conformidad con lo dispuesto en la Ley 909 de 2004.

**ARTÍCULO 6.º FACULTAR** al señor Personero Municipal para señalar las funciones de las diferentes dependencias de la Nueva estructura de la Personería Municipal, funciones específicas y competencias laborales para los cargos de la Planta de Personal establecidos mediante el presente

*acuerdo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 181 de la Ley 136 de 1994 y el Decreto Nacional 785 de 2005.*

**ARTÍCULO 7.º.** *Para el nombramiento y puesta en funcionamiento de la nueva estructura y planta de personal adoptada se requiere de las correspondientes disponibilidades presupuestales.*

**ARTÍCULO 8.º.** *El pago del sueldo y prestaciones del personal de la Personería Municipal continuara efectuándose por intermedio de la Secretaría de Hacienda Municipal.*

**ARTÍCULO 9.º.** *El presente Acuerdo rige a partir del primero (1) de enero del año dos mil siete (2007), y deroga los anteriores que les sean contrarios.»*

Contra el acto administrativo demandado, el señor Rafael Humberto Jiménez Martínez formuló los siguientes cargos:

**1. Primer cargo.- Transgresión del derecho a la igualdad.** Expone el demandante que el Acuerdo 06 de 2006 vulnera el artículo 13 de la Constitución, al establecer para los empleados de la Personería una escala salarial distinta al resto de los funcionarios del Municipio de Chía, dando paso a que se presenten situaciones como el uso por parte de la Personería de grados asistenciales de rango bajo que corresponde a funciones de limpieza y servicio de cafetería, para otras funciones que por sus características implican un rango más elevado.

**2. Segundo Cargo.- Expedición irregular del acto administrativo.** Considera el actor que el acto administrativo vulnera el numeral 3 y 6 del artículo 313 de la Carta Política, al haber delegado al Personero Municipal de Chía la facultad de señalar funciones de las dependencias de la Personería, cuando al tenor de las normas constitucionales citadas, el Concejo era quien debía señalarlas o en su defecto sólo podía delegar dichas funciones al Alcalde.

**3. Tercer Cargo.- Expedición irregular del acto administrativo, al disponerse en él la delegación de funciones al personero, que la ley solo le atribuye al Concejo Municipal.** Afirma el actor, que el Acuerdo 06 de 2006 expedido por el Concejo Municipal de Chía, desconoce los artículos 32, 72, 180 y 181 de la Ley 136 de 1994,<sup>4</sup> toda vez que el órgano colegiado dejó de ejercer una función que le compete como es la de establecer las funciones de las dependencia que creó al interior de dicho ente de control, tarea que delegó irregularmente al personero.

**4. Cuarto cargo.- Desconocimiento del artículo 72 de la Ley 136 de 1994,<sup>5</sup>** por no existir «*unidad de materia*» en el contenido del Acuerdo 06 de 2006, el cual, según el actor, adoptó diferentes decisiones, las cuales requerían facultades, sustentos jurídicos y estudios técnicos diferentes.

---

<sup>4</sup> Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios.

<sup>5</sup> Ib.

**5. Quinto Cargo.-** En la misma línea del cargo anterior, expone el demandante que el Acuerdo demandado desconoció las disposiciones contenidas en el artículo 180 de la Ley 136 de 1994,<sup>6</sup> al no existir concepto previo favorable de la Procuraduría Delegada para Personeros, para crear las personerías delegadas.

**6. Sexto Cargo.-** Según el demandante, el Concejo Municipal de Chía vulneró el artículo 181 de la Ley 136 de 1994<sup>7</sup> al fijar emolumentos y salarios de los servidores adscritos a la personería, lo cual, de acuerdo con la norma en cita, es atribución exclusiva del Personero Municipal.

**7. Séptimo Cargo.-** Explica el actor, que el Acuerdo 06 de 2006 vulneró el artículo 5 de la Ley 909 de 2004,<sup>8</sup> pues, pese a lo establecido en este artículo en cuanto a que los cargos de profesional universitario y auxiliar administrativo son de carrera administrativa, en el acto administrativo demandado se dispuso que son de libre nombramiento y remoción.

**8. Octavo Cargo.-** El demandante considera que el Acuerdo 06 de 2006 desconoce la Ley 909 de 2004<sup>9</sup> en su artículo 96, así como el Decreto Reglamentario 1227 de 2005<sup>10</sup> en sus artículos 95, 96 y 97, por ordenar suprimir cargos sin el estudio técnico exigido en la citada norma.

### **Oposición a la demanda**

El Municipio de Chía<sup>11</sup> y su Personería,<sup>12</sup> se opusieron por separado a las pretensiones y argumentos de la demanda.

El Municipio sustentó su oposición señalando la inexistencia de la alegada vulneración de normas constitucionales o legales, al no haber sido el Alcalde de dicho ente territorial quien emitió el acto administrativo acusado, sino que sólo fue el encargado de sancionarlo.

Adicionalmente, consideró que el acto administrativo demandando fue expedido de acuerdo con el ordenamiento jurídico tanto desde el punto de vista de material como formal. Es así como señala, que la Ley 136 de 1994<sup>13</sup> en su artículo 181 es clara en asignar total autonomía a las personerías municipales para el manejo de las plantas de personal; además, expresa que el Concejo Municipal de Chía realizó los debates correspondientes para la aprobación del acuerdo demandado y se obtuvo el correspondiente certificado presupuestal con lo que se cumplieron todas las exigencias legales sobre la materia.

---

<sup>6</sup> Ib.

<sup>7</sup> Ib.

<sup>8</sup> Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones.

<sup>9</sup> Ib.

<sup>10</sup> Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 909 de 2004 y el Decreto-ley 1567 de 1998.

<sup>11</sup> A través de apoderada judicial legalmente constituida y por medio de memorial de 17 de marzo de 2015, visible a fls. 833 a 837 del cdno. 2.º del exp.

<sup>12</sup> A través de apoderado judicial legalmente constituido y por medio de memorial de 21 de octubre de 2013, visible a fls. 820 y 728 a 748 del cdno. 2.º del exp.

<sup>13</sup> Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios.

Argumentó, que el artículo 181 de la Ley 136 de 1994<sup>14</sup> sí otorga competencia al Concejo Municipal para investir al personero a fin de que desarrolle las competencias consignadas en el Acuerdo 06 de 2006.

Explicó, que la naturaleza jurídica de las personerías y las alcaldías son distintas, por lo tanto, no puede hablarse de una vulneración al derecho a la igualdad entre sus empleados, cuando no se está frente a pares.

La Personería de Chía expuso por su parte, que dicha entidad no forma parte de la estructura administrativa del Municipio, al contar con autonomía administrativa y financiera por mandato del artículo 313 de la Constitución Política.

Expresó, que la Ley 136 de 1994<sup>15</sup> sí autorizó a los Concejos a otorgarle a los personeros municipales la tarea de determinar funciones específicas a cada una de sus dependencias en las respectivas personerías.

Afirmó también, que el Acuerdo 06 de 2006 no desconoció el principio de unidad de materia, dado que todos los temas relacionados en el acto administrativo demandando hacen referencia a la reorganización y/o reestructuración de la Personería Municipal.

Que en el caso de la creación de personerías delegadas, si bien la Ley 134 de 1994<sup>16</sup> en su momento le había dado la competencia a la Procuraduría Delegada para las Personerías para emitir concepto previo a la iniciativa de las personerías para crear personerías delegadas, ésta exigencia fue eliminada, por lo cual, los concejos sí pueden crear personerías delegadas.

Señaló también, en cuanto a la categorización de libre nombramiento y remoción de varios cargos contenida en el Acuerdo 06 de 2006, que tal proceder es legal, teniendo en cuenta que se trata del empleo de personero delegado, empleo que tiene dicha connotación, y en los casos de los empleos de personal de profesionales universitarios y auxiliares administrativos se les dio la misma connotación por ser «*planta unidad*» dependiente del despacho del Personero.

Sostuvo, que el proyecto de Acuerdo 06 de 2006 que se discutió y aprobó en el Consejo Municipal de Chía, cumplió con todos los requisitos exigidos por el artículo 46 de Ley 909 de 2004<sup>17</sup> y el artículo 96 del Decreto 1227 de 2005,<sup>18</sup> pues, contó con exposición de motivos y justificación, en este caso basadas en las necesidades del servicio, razones de modernización de la entidad, crecimiento poblacional, incremento de las problemáticas sociales a nivel municipal y reclasificación de categoría municipal. Finalmente, explicó la improcedencia de la aplicación del artículo 96 del Decreto 1227 de 1995, que exige la elaboración de

---

<sup>14</sup> Ib.

<sup>15</sup> Ib.

<sup>16</sup> Ib.

<sup>17</sup> Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones.

<sup>18</sup> Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 909 de 2004 y el Decreto-ley 1567 de 1998.

estudios técnicos previo a la supresión de cargos, dado que dicha norma hace referencia a la reforma de las plantas de empleos de la Rama Ejecutiva y no a los órganos de control.

### **Sentencia de primera instancia**

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante sentencia del 14 de julio de 2015<sup>19</sup> accedió a las súplicas de la demanda y resolvió declarar la nulidad del mencionado Acuerdo.

En cuanto a la vulneración del derecho a la igualdad, el Tribunal argumentó que no se puede establecer dicha situación, toda vez que no se aportaron manuales de funciones de los cargos de las planta de empleos de la Personería Municipal de Chía y de la Alcaldía de dicho ente territorial, con el fin de establecer si se trataba de los mismos empleos y funciones, o si se establecieron funciones con diferentes escalas salariales, entre unos y otros.

Respecto de la falta de unidad de materia del contenido del acto administrativo demandado, el Tribunal expone que del texto del Acuerdo se observa que todas las disposiciones se adoptaron con el propósito de reorganizar la Personería Municipal de Chía, por lo que esta censura no prospera.

Argumentó el *a quo*, que de conformidad con el artículo 125 de la Carta Política todos los empleos estatales deben ser de carrera, salvo los que la misma Constitución y la Ley establezcan como de libre nombramiento y remoción. Frente a lo cual, asegura que la Ley 909 de 2004<sup>20</sup> aplicable por disposición expresa de su artículo 3.º a los empleados de carrera de las personerías municipales, dispone normas claras sobre los criterios para clasificar un cargo como libre nombramiento y remoción, quedando por fuera de dicha categoría los simples profesionales universitarios y los auxiliares administrativos.

Así las cosas, la disposición del Acuerdo 06 de 2006, relativa a la denominación de los cargos de profesional universitario 219 y nivel asistencial 407 allí creados como libre nombramiento y remoción, según el Tribunal, no tenía asidero jurídico. Adicionalmente, expresa que dicho Acuerdo tampoco señalo las funciones inmediatas, naturaleza, manual de funciones y demás aspectos y características concernientes para justificar la decisión de clasificar dichos empleos como de libre nombramiento y remoción.

El Tribunal señaló adicionalmente, que el artículo 3.º de la Ley 909 de 2004,<sup>21</sup> establece de manera expresa la aplicabilidad de dicha norma a las personerías y, en tanto que el Decreto 1227 de 2005<sup>22</sup> es un decreto reglamentario de la mencionada Ley, este también es de obligatoria aplicación y cumplimiento por

---

<sup>19</sup> Fls. 862 a 891 del cdno. 2.º del exp.

<sup>20</sup> Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones.

<sup>21</sup> *Ib.*

<sup>22</sup> Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 909 de 2004 y el Decreto-ley 1567 de 1998.



parte de las personerías. En este sentido el *a quo* determinó que al ser aplicable las normas anteriormente relacionadas, surgía la necesidad para la Personería y el Concejo Municipal de Chía, de contar con los respectivos estudios técnicos que soporten la necesidad de la reforma y consecuente supresión de cargos, requisito del cual no se encuentra ni siquiera pronunciamiento alguno en las actas de debate del proyecto de acuerdo, y que tampoco consta en el material probatorio aportado por la parte accionada.

Finalmente, el Tribunal hace referencia a la transgresión de la Ley 909 de 2004,<sup>23</sup> en lo que tiene que ver con la exigencia de contar con el certificado de disponibilidad presupuestal previo a la supresión de cargos, en aras de garantizar las indemnizaciones a que hubiere lugar, requisito que el operador judicial de primera instancia no encontró probado en el expediente.

### **Recursos de apelación contra el fallo de primera instancia**

El Municipio de Chía<sup>24</sup> y su Personería,<sup>25</sup> apelaron el fallo de primera instancia reiterando los argumentos con los que se opusieron a la demanda.

Las mencionadas entidades adicionalmente expresaron al unísono, que en la sentencia de primera instancia, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca no tuvo orden metodológico al verificar los argumentos planteados por el demandante y su confrontación frente a las presuntas normas transgredidas. En la misma línea, afirman que le Tribunal desconoció la verdad fáctica y procesal que había quedado demostrada con el material probatorio.

De manera más específica, sostuvieron los dos apelantes que en cuanto a la obligación contenida en el artículo 95 del Decreto 1227 de 2005,<sup>26</sup> respecto de la exigencia del estudio técnico previo a las reformas de las plantas de personal, la norma hace referencia exclusivamente a las entidades de la Rama Ejecutiva a la cual la Personería no pertenece por ser un órgano de control como lo disponen los artículos 117 y 118 de la Constitución Política.

Consideran además, que en caso de que se considerara que la Personería pertenece a la rama ejecutiva y existiera la necesidad de cumplir con lo establecido en el artículo 95 del Decreto 1227 de 2005,<sup>27</sup> el Concejo, sí contó con la debida motivación fundamentada en las necesidades del servicio basadas en justificaciones todas debidamente verificables en la exposición de motivos, la cual fue presentada en los respectivos debates que se surtieron en la corporación en cumplimiento del trámite legal de todo Acuerdo.

Los apelantes también concuerdan en considerar, que el *a quo* incurrió en error cuando consideró que el cargo de Profesional Universitario no podía establecerse

---

<sup>23</sup> Ib.

<sup>24</sup> Fls. 900 a 913 del cdno. 2.º del exp.

<sup>25</sup> Fls. 937 a 951 del cdno. 2.º del exp.

<sup>26</sup> Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 909 de 2004 y el Decreto-ley 1567 de 1998.

<sup>27</sup> Ib.

como de libre nombramiento y remoción, dado que, para el Caso del Acuerdo, éste cargo es el asignado al Jefe de Control Interno, quien de conformidad con el artículo 5.º de la Ley 909 de 2004<sup>28</sup> encuadra dentro de los criterios para tener dicha categoría.

Finalmente, la Alcaldía de Chía alegó que en el caso de la supuesta vulneración de la Ley 909 de 2004<sup>29</sup> al no adoptarse la partida presupuestal para el pago de las indemnizaciones correspondientes, el argumento del Tribunal no tenía asidero dado que los cargos suprimidos no eran de carrera administrativa, sino de libre nombramiento y remoción, por lo que quienes los ocupaban no tenían derecho a indemnización alguna; mientras que la Personería de Chía, expresó sobre el particular que ningún cargo fue suprimido de la planta de personal sino que sufrieron modificaciones en el grado de la escala salarial.

### **Alegatos de conclusión**

Las partes alegaron de conclusión reiterando los argumentos expuestos anteriormente.<sup>30</sup>

### **Concepto del Ministerio Público**

El Ministerio Público solicitó confirmar la sentencia de primera instancia al considerar, que si bien las personerías no son o no constituyen parte de la administración municipal, éstas si son parte constitutiva de la entidad territorial y por lo tanto la entidad competente para organizar las personerías, es decir, los concejos municipales, están autorizados a realizar modificaciones con los límites técnicos de cada caso.

Expuso, que al disponer sin justificación alguna que los cargos de profesional universitario y auxiliar administrativo son de libre nombramiento y remoción, el acto administrativo demandado desconoció los artículos 125 de la Constitución y 1.º a 5.º de la Ley 909 de 2004,<sup>31</sup> en los que se define como regla general que los empleos públicos son de carrera administrativa.

### **CONSIDERACIONES**

Atendiendo a los cargos expuestos por la parte demandada al apelar, a los motivos de oposición a dichos cargos alegados por la parte accionante, así como a los razonamientos del Ministerio Público, la Sala decidirá el asunto sometido a su consideración planteando los siguientes

### **Problemas Jurídicos**

---

<sup>28</sup> Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones.

<sup>29</sup> Ib.

<sup>30</sup> Fls. 523 a 535 y 969 a 970 del cdno. 2 del exp.

<sup>31</sup> Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones.

1. La primera cuestión que deberá resolver la Corporación es la atinente a determinar si para efectos de la modificación de la estructura y planta de personal de la Personería Municipal de Chía, así como para la supresión de varios de sus empleos, era necesario cumplir el requisito relacionado con la presentación de un estudio técnico.

2. Establecer, si al momento de modificar la planta de personal de la Personería Municipal de Chía, el Concejo de dicho ente territorial podía determinar la naturaleza de la vinculación de los empleados de la Personería, esto es, si de libre nombramiento y remoción o no.

3. Definir, si en verdad el Acuerdo 06 de 2006 suprimió el cargo de Auxiliar Administrativo de la planta de personal de la Personería Municipal de Chía y, en caso de ser así, verificar el cumplimiento de la exigencia de apropiación presupuestal previa para cancelar las indemnizaciones a que haya lugar.

Con miras a resolver los problemas jurídicos planteados, a continuación la Sala se referirá en primer lugar a la naturaleza jurídica de las personerías municipales y su ubicación en la estructura del poder público en Colombia.

### **Naturaleza de las personerías**

Las personerías son organismos de control y vigilancia de las respectivas entidades territoriales, que ejercen la función de Ministerio Público y que están encargadas de la defensa, protección y promoción de los Derechos Humanos en su jurisdicción, así como de ejercer el control disciplinario en el municipio, la guarda del interés público y de los principios del Estado Social de Derecho y de la promoción del control social de la gestión pública.

Así lo dispone el artículo 118 de la Constitución Política que a continuación se transcribe:

*«ARTÍCULO 118. El Ministerio Público será ejercido por el Procurador General de la Nación, por el Defensor del Pueblo, por los procuradores delegados y los agentes del ministerio público, ante las autoridades jurisdiccionales, por los personeros municipales y por los demás funcionarios que determine la ley. Al Ministerio Público corresponde la guarda y promoción de los derechos humanos, la protección del interés público y la vigilancia de la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas.»*

De acuerdo con la norma transcrita, las personerías municipales misional y materialmente ejercen la función de Ministerio Público en el ámbito de sus jurisdicciones, es decir, en las respectivas entidades territoriales. Ello no quiere decir que dichas instituciones hagan parte de la estructura organizacional de la Procuraduría General de la Nación o de la Defensoría del Pueblo, pues, no hay norma que así lo disponga.

Ahora bien, ante la inexistencia de disposición normativa que precise con claridad y exactitud la ubicación de las personerías en el entramado institucional del poder público, la jurisprudencia de lo contencioso administrativo, a partir de lo dispuesto en el artículo 313.8 de la Constitución, que atribuye a los concejos municipales la tarea de elegir a los personeros, ha considerado que estos últimos son servidores públicos del nivel local, de manera que hacen parte de la estructura orgánica de la administración municipal.<sup>32</sup> En efecto, el artículo 313, numeral 8.º, de la Constitución preceptúa que a los concejos municipales corresponde, entre otras, «*elegir personero para el período que fije la ley y los demás funcionarios que ésta determine.*»

Idéntico criterio ha usado el legislador cuando, en ejercicio de su cláusula general de competencia, al legislar sobre la «*modernización, organización y funcionamiento*» de los municipios en la Ley 136 de 1994, lo siguiente:

**«Artículo 32º.- Atribuciones.** [Modificado por el art. 18, Ley 1551 de 2012.](#)  
*Además de las funciones que se le señalan en la Constitución y la Ley, son atribuciones de los concejos las siguientes:*

(...)

*2. Exigir los informes escritos o citar a los secretarios de la alcaldía, directores de departamentos administrativos o entidades descentralizadas municipales, al contralor o al personero, así como a cualquier funcionario municipal, excepto el alcalde, para que en sesión ordinaria haga declaraciones orales sobre asuntos relacionados con la marcha del municipio.*

(...)

*9. Organizar la contraloría y la personería y dictar las normas necesarias para su funcionamiento.*

(...).»

A partir de las normas expuestas, reitera la Sala entonces, el criterio pacíficamente sostenido por esta Corporación, en virtud del cual las personerías orgánicamente hacen parte de la administración municipal.

**Para la modificación de las estructuras administrativas y plantas de personal de las personerías municipales, así como para suprimir sus cargos, es necesario la elaboración previa de un estudio técnico que justifique tales decisiones**

En este punto, es necesario traer a colación el artículo 3.º de la Ley 909 de 2004, que fija su campo de aplicación de la siguiente manera:

**«Artículo 3º.** *Campo de aplicación de la presente ley.*

---

<sup>32</sup> Así se precisó por ejemplo, en las sentencias de 17 de abril de 2011 (05001-23-31-000-1999-01643-01(0557-10)) y 4 de julio de 2013 (08001-23-31-000-2009-00740-01(1994-11)), con ponencia de los Consejeros Gustavo Gómez Aranguren y Bertha Lucía Ramírez de Páez, respectivamente.

1. Las disposiciones contenidas en la presente ley serán aplicables en su integridad a los siguientes servidores públicos:

(...)

**b)** A quienes prestan sus servicios en empleos de carrera en las siguientes entidades:

- En las corporaciones autónomas regionales.

- En las personerías.

(...).»

Frente a lo consignado en la norma parcialmente transcrita, se pueden observar un presupuesto claro de aplicación y alcance de la norma, según el cual de manera expresa se ordena la aplicación de la totalidad e integridad de la Ley 909 de 2004<sup>33</sup> a los funcionarios y entidades en enlistadas, entre ellas las personerías municipales. En este sentido debe entenderse que todo el contenido de la Ley 909 de 2004,<sup>34</sup> incluida la exigencia de un estudio técnico previo para la modificación de la planta de personal, contenida en su artículo 46 es de aplicación obligatoria para el caso de las plantas de empleo de las personerías municipales.

Esta ha sido además la posición reiterada y pacífica de la Sección Segunda del Consejo de Estado, sobre la materia, como se advierte en sentencias de 17 de abril de 2011 y 4 de julio de 2013 con ponencia de los Consejeros Gustavo Gómez y Bertha Lucía Ramírez, que a continuación se transcriben parcialmente:

*«El problema jurídico que ocupa la atención de la Sala, consiste en determinar si los artículos octavo y décimo del Acuerdo 12 de 31 de agosto de 1998, emanado del Concejo Distrital de Barranquilla, referentes a la planta de personal de la contraloría y personería Distrital de Barranquilla, debían cumplir con los requisitos establecidos en la Ley 443 de 1998 y sus decretos reglamentarios, particularmente en lo referente al estudio técnico.  
(...)»*

*En virtud de lo dicho la Sala resuelve el tercer planteamiento, reafirmando que el estudio técnico si es un requisito previo de obligatorio cumplimiento cuando hay modificación de la planta de personal y que en el sub lite igualmente era forzoso porque la Ley 443 de 1998 y su Decreto Reglamentario 1572 del mismo año, se encontraban vigentes y así lo exigían. Así las cosas, se confirmará la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico que declaró la nulidad de los artículos octavo y décimo del Acuerdo No. 12 de 31 de agosto de 1998 expedido por el Consejo Distrital de Barranquilla, conforme a lo expuesto en precedencia.»  
Consejo de Estado. M.P. BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ. Rad. Radicación número: 08001-23-31-000-2009-00740-01(1994-11).  
....*

<sup>33</sup> Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones.

<sup>34</sup> Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones.

*«Los personeros municipales, si bien ejercen funciones propias del Ministerio Público, (art. 118 C.P.) no están adscritos orgánicamente al mismo. Los personeros, son servidores públicos del nivel local, de manera que hacen parte de la estructura orgánica de la administración municipal.*

*En concordancia con lo anterior, el legislador confirió la competencia a los Concejos Municipales para organizar las Personerías Municipales y dictar las normas necesarias para su funcionamiento (art. 32 – 9 de la Ley 136 de 1994). A su turno, el artículo 181 de la Ley 136 de 1994, modificado por la Ley 790, confirió una facultad a los personeros para presentar iniciativas para la creación, supresión y fusión de los empleos bajo sus dependencias» Consejo de Estado. M.P. GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN. Radicación número: 05001-23-31-000-1999-01643-01(0557-10)*

Ahora bien, en lo que tiene que ver con los requisitos para modificar las plantas de personal, tanto la Ley 909 de 2004,<sup>35</sup> como su Decreto Reglamentario 1227 de 2005<sup>36</sup> han establecido las pautas para su procedencia atendiendo los principios de la función pública aplicables sistema de empleo público y regulación del ejercicio de la gerencia pública y, a todos los servidores públicos del Estado en general.

En ese sentido el artículo 46 de la Ley 909 de 2004,<sup>37</sup> preceptúa lo siguiente:

**«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.»*

Y los artículos 95 a 97 del Decreto Reglamentario 1227 de 2005,<sup>38</sup> señalan:

**«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.**

<sup>35</sup> Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones.

<sup>36</sup> Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 909 de 2004 y el Decreto-ley 1567 de 1998.

<sup>37</sup> Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones.

<sup>38</sup> Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 909 de 2004 y el Decreto-ley 1567 de 1998.

**Artículo 96.** *Se entiende que la modificación de una planta de empleos está fundada en necesidades del servicio o en razones de modernización de la administración, cuando las conclusiones del estudio técnico de la misma deriven en la creación o supresión de empleos con ocasión, entre otras causas, de:*

**96.1.** *Fusión, supresión o escisión de entidades.*

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

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

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

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

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

**96.7.** *Introducción de cambios tecnológicos.*

**96.8.** *Culminación o cumplimiento de planes, programas o proyectos cuando los perfiles de los empleos involucrados para su ejecución no se ajusten al desarrollo de nuevos planes, programas o proyectos o a las funciones de la entidad.*

**96.9.** *Racionalización del gasto público.*

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

**Parágrafo 1.** *Las modificaciones de las plantas a las cuales se refiere este artículo deben realizarse dentro de claros criterios de razonabilidad, proporcionalidad y prevalencia del interés general.*

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

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

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

**97.2.** *Evaluación de la prestación de los servicios.*

**97.3.** *Evaluación de las funciones, los perfiles y las cargas de trabajo de los empleos.»*

De acuerdo con la normatividad trascrita, es clara entonces la obligación de motivar o justificar con estudios técnicos rigurosos las modificaciones a las plantas de personal, así como las supresiones de cargo.

En conclusión de lo expuesto, a las personerías municipales sí se les aplican las «normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa y la gerencia pública» contenidas en la Ley 909 de 2004<sup>39</sup> y sus decretos reglamentarios. En consecuencia, las modificaciones a sus plantas de personal y las supresiones de

---

<sup>39</sup> Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones.

sus cargos deben estar obligatoriamente precedidas del estudio técnico que justifique y motive dichas determinaciones, como lo exige las referidas normas.

Examinado en su integridad y con detenimiento el acto administrativo demandado, esto es, Acuerdo No. 06 del 19 de diciembre de 2006, «*por medio del cual se reorganiza la Personería Municipal de Chía, se modifica y adopta su estructura, la planta de personal y se dictan otras disposiciones*», no encontró la Sala en ninguno de sus apartados que se hiciera referencia al cumplimiento del mencionado requisito.

De igual modo, estudiado en su totalidad el expediente tampoco se encontró si quiera copia simple del estudio técnico que soportase motivadamente la modificación a la planta de personal y la supresión de cargos.

Así las cosas, esta Corporación confirmará la decisión de primera instancia en lo que a este punto se refiere.

**¿Al modificar la planta de personal de la Personería Municipal de Chía, el Concejo Municipal de dicho ente territorial, podía clasificar como de libre nombramiento y remoción varios cargos de profesional universitario y auxiliar administrativo?**

Respecto a este punto es necesario reiterar el contenido del artículo 32, numeral 9.º, de la Ley 136 de 1994,<sup>40</sup> que a continuación se transcribe:

*«Artículo 32. Atribuciones. Modificado por el art. 18, Ley 1551 de 2012. Además de las funciones que se le señalan en la Constitución y la Ley, son atribuciones de los concejos las siguientes:*

*(...)*

*9. Organizar la contraloría y la personería y dictar las normas necesarias para su funcionamiento.»*

Para la Sala, la atribución otorgada a los consejos municipales para organizar administrativamente las personerías, comprende la facultad de precisar, de acuerdo con la Ley 909 de 2004,<sup>41</sup> la naturaleza de sus empleos, pero siempre respetando las pautas normativas establecidas en la referida ley y sus decretos reglamentarios.

Al respecto, los artículos 5.º y 6.º de la norma en cita, señala:

*«Artículo 5º. Clasificación de los empleos. Los empleos de los organismos y entidades regulados por la presente ley son de carrera administrativa, con excepción de:*

---

<sup>40</sup> Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios.

<sup>41</sup> Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones.



1. Los de elección popular, los de período fijo, conforme a la Constitución Política y la ley, los de trabajadores oficiales y aquellos cuyas funciones deban ser ejercidas en las comunidades indígenas conforme con su legislación.

2. Los de libre nombramiento y remoción que correspondan a uno de los siguientes criterios:

a) Los de dirección, conducción y orientación institucionales, cuyo ejercicio implica la adopción de políticas o directrices así:

*En la Administración Central del Nivel Nacional:*

*Ministro; Director de Departamento Administrativo; Viceministro; Subdirector de Departamento Administrativo; Consejero Comercial; Contador General de la Nación; Subcontador General de la Nación; Superintendente, Superintendente Delegado e Intendente; Director y Subdirector de Unidad Administrativa Especial; Secretario General y Subsecretario General; Director de Superintendencia; Director de Academia Diplomática; Director de Protocolo; Agregado Comercial; Director Administrativo, Financiero, Administrativo y Financiero, Técnico u Operativo; Subdirector Administrativo, Financiero, Administrativo y Financiero, Técnico u Operativo, Director de Gestión; Jefes de Control Interno y de Control Interno Disciplinario o quien haga sus veces; Jefe de Oficina, Jefes de Oficinas Asesoras de Jurídica, Planeación, Prensa o de Comunicaciones; Negociador Internacional; Interventor de Petróleos, y Capitán de Puerto.*

*En la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil, además, los siguientes: Agregado para Asuntos Aéreos; Administrador de Aeropuerto; Gerente Aeroportuario; Director Aeronáutico Regional; Director Aeronáutico de Área y Jefe de Oficina Aeronáutica.*

*En la Administración Descentralizada del Nivel Nacional:*

*Presidente, Director o Gerente General o Nacional; Vicepresidente, Subdirector o Subgerente General o Nacional; Director y Subdirector de Unidad Administrativa Especial; Superintendente; Superintendente Delegado; Intendente; Director de Superintendencia; Secretario General; Directores Técnicos, Subdirector Administrativo, Financiero, Administrativo y Financiero; Director o Gerente Territorial, Regional, Seccional o Local; Director de Unidad Hospitalaria; Jefes de Oficinas, Jefes de Oficinas Asesoras de Jurídica, de Planeación, de Prensa o Comunicaciones; Jefes de Control Interno y Control Interno Disciplinario o quien haga sus veces; asesores que se encuentren adscritos a los despachos del Superintendente Bancario y de los Superintendentes Delegados y Jefes de División de la Superintendencia Bancaria de Colombia.*

*En la Administración Central y órganos de control del Nivel Territorial:*

*Secretario General; Secretario y Subsecretario de Despacho; Veedor Delegado, Veedor Municipal; Director y Subdirector de Departamento Administrativo; Director y Subdirector Ejecutivo de Asociación de Municipios; Director y Subdirector de Área Metropolitana; Subcontralor, Vicecontralor o Contralor Auxiliar; Jefe de Control Interno o quien haga sus*

veces; Jefes de Oficinas Asesoras de Jurídica, de Planeación, de Prensa o de Comunicaciones; Alcalde Local, Corregidor y Personero Delegado.

*En la Administración Descentralizada del Nivel Territorial:*

*Presidente; Director o Gerente; Vicepresidente; Subdirector o Subgerente; Secretario General; Jefes de Oficinas Asesoras de Jurídica, de Planeación, de Prensa o de Comunicaciones y Jefes de Control Interno y Control Interno Disciplinario o quien haga sus veces;*

**b)** Los empleos cuyo ejercicio implica especial confianza, que tengan asignadas funciones de asesoría institucional, asistenciales o de apoyo, que estén al servicio directo e inmediato de los siguientes funcionarios, siempre y cuando tales empleos se encuentren adscritos a sus respectivos despachos así:

*En la Administración Central del Nivel Nacional:*

*Ministro y Viceministro; Director y Subdirector de Departamento Administrativo; Director y Subdirector de la Policía Nacional; Superintendente; y Director de Unidad Administrativa Especial.*

*En las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, los empleos adscritos a las oficinas de comando, de las unidades y reparticiones de inteligencia y de comunicaciones, en razón de la necesaria confianza intuitu personae requerida en quienes los ejerzan, dado el manejo que debe dársele a los asuntos sometidos al exclusivo ámbito de la reserva, del orden público y de la seguridad nacional, Comandantes y Segundos Comandantes de Fuerza y Jefe del Estado Mayor Conjunto.*

*En el Ministerio de Relaciones Exteriores los del servicio administrativo en el exterior con nacionalidad diferente de la Colombiana y el personal de apoyo en el exterior.*

*En el Congreso de la República, los previstos en la Ley 5ª de 1992.*

*En la Administración Descentralizada del Nivel Nacional:*

*Presidente, Director o Gerente General, Superintendente y Director de Unidad Administrativa Especial.*

*En la Administración Central y órganos de Control del Nivel Territorial:*

*Gobernador, Alcalde Mayor, Distrital, Municipal y Local.*

*En la Administración Descentralizada del Nivel Territorial: Presidente, Director o Gerente;*

**c)** Los empleos cuyo ejercicio implica la administración y el manejo directo de bienes, dineros y/o valores del Estado;

**d)** Los empleos que no pertenezcan a organismos de seguridad del Estado, cuyas funciones como las de escolta, consistan en la protección y seguridad personales de los servidores públicos.

**e)** [Adicionado por la Ley 1093 de 2006](#)

f) [Adicionado por la Ley 1093 de 2006](#)

**Parágrafo Transitorio.** [Adicionado por la Ley 1093 de 2006](#)

**Artículo 6.º.** *Cambio de naturaleza de los empleos. El empleado de carrera administrativa cuyo cargo sea declarado de libre nombramiento y remoción, deberá ser trasladado a otro de carrera que tenga funciones afines y remuneración igual o superior a las del empleo que desempeña, si existiere vacante en la respectiva planta de personal; en caso contrario, continuará desempeñando el mismo cargo y conservará los derechos de carrera mientras permanezca en él.*

*Cuando un empleo de libre nombramiento y remoción sea clasificado como de carrera administrativa, deberá ser provisto mediante concurso.»*

Las normas anteriormente transcritas en su integridad, fijan las pautas para determinar la naturaleza de los empleos de carrera administrativa y de libre nombramiento y remoción, resaltándose que al precisar cuáles serían estos últimos no se contemplan los simples profesionales universitarios y auxiliares administrativos.

Adicionalmente, en el presente caso resulta virtualmente imposible realizar cualquier análisis en torno a la justificación que tuvo el Consejo Municipal de Chía para clasificar como de libre nombramiento y remoción a todos los empleos de la planta de personal de la Personería de dicho ente territorial, ello ante la ausencia comprobada del estudio técnico correspondiente, que explique, justifique y motive el alcance de las decisiones contenidas en el Acuerdo No. 06 del 19 de diciembre de 2006, «*por medio del cual se reorganiza la Personería Municipal de Chía, se modifica y adopta su estructura, la planta de personal y se dictan otras disposiciones*», relativas a los cargos a crear o modificar.

Por lo que en este punto, también confirma la Sala la sentencia de primera instancia.

**Todo proceso de supresión de empleos de carrera que conlleve el pago de indemnización debe contar previamente con la disponibilidad presupuestal suficiente para cubrir el monto de tales indemnizaciones / Efectos de la ausencia del certificado de disponibilidad presupuestal respecto de la validez de los actos**

La Sala recuerda, que para el Tribunal Administrativo de Cundinamarca una razón más para decretar la nulidad del Acuerdo demandado es el hecho de que no encontró probado en el expediente la existencia del certificado de disponibilidad presupuestas que asegurase el pago de las indemnizaciones a que eventualmente tuviesen derecho los servidores que ocupaban los cargos suprimidos.

Frente a este razonamiento, el Municipio de Chía aseguró que la disponibilidad presupuestal que echa de menos el a quo no era necesaria puesto que los cargos suprimidos no pertenecían a la carrera administrativa, sino que eran de libre nombramiento y remoción, por lo que quienes los ocupaban no tenían derecho a

ser indemnizados. Contrario a ello, la Personería del mencionado ente territorial aseguró que en el Acuerdo impugnado no se ordenó supresión alguna de empleos, sino la reclasificación de los mismos para ser mejorados salarialmente.

Sobre el particular, precisa la Sala, que el parágrafo 3.º del artículo 44 de la Ley 909 de 2004,<sup>42</sup> establece:

*«Parágrafo 3º. En todo caso, no podrá efectuarse supresión de empleos de carrera que conlleve el pago de la indemnización sin que previamente exista la disponibilidad presupuestal suficiente para cubrir el monto de tales indemnizaciones.»*

De acuerdo con la norma trascrita, cuando se supriman empleos ocupados por empleados públicos con derechos de carrera, y con el fin de prever el pago de indemnizaciones a que hubiere lugar, la entidad debe contar con la disponibilidad presupuestal correspondiente, que asegure la efectiva cancelación del mencionado beneficio laboral.

Como bien lo señaló la Corte Constitucional en la sentencia T-204 de 2011,<sup>43</sup> esta regla garantiza la estabilidad laboral de los empleados de la carrera administrativa, al procurar que el servidor escalafonado a quien le fue suprimido el cargo, de no ser posible su reincorporación, se le indemnice o repare el daño causado con la supresión de su cargo.

Revisado en su totalidad el expediente, la Sala encuentra que tal como lo sostiene el a quo, no existe prueba alguna que evidencie que en el marco del proceso de reestructuración de la planta de personal de la Personería Municipal de Chía, se hubieren previsto las disponibilidades presupuestales exigidas por el artículo 44 de la Ley 909 de 2004, para costear las indemnizaciones a que hubiere lugar con ocasión de las supresiones ordenadas.

Ahora bien, la jurisprudencia de esta Sección unánime ha sido del criterio que dicha exigencia es puramente adjetiva, y su carencia no afecta la validez del acto, como ha tenido ocasión de pregonarlo reiteradamente en múltiples fallos, dentro de los cuales basta citar la providencia del 3 de abril de 2008, con ponencia de la Consejera Bertha Ramírez, expediente 08001233100020010191601 en el cual se dijo:

*«Como la ley 443 de 1998 no contempló como requisito para la supresión de cargos la disponibilidad presupuestal para el pago de las indemnizaciones, y la ley prima sobre su reglamentación, se concluye que la disponibilidad presupuestal no es requisito para la supresión de cargos y su inexistencia al momento de la supresión no puede acarrear la nulidad del acto por expedición irregular».*

---

<sup>42</sup> Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones.

<sup>43</sup> Magistrado Ponente Nilson Pinilla Pinilla.

En el mismo sentido en la sentencia de 4 de diciembre de 2008, igualmente con ponencia de la Consejera Bertha Ramírez, expediente 08001233100019980083701 en la que se expresó:

*«Aun cuando no se hubiera expedido la disponibilidad presupuestal previamente como lo indica el artículo 16 del Decreto 1223 de 28 de julio de 1993, para nada incide en la legalidad del Decreto acusado, ni se quebrante dicha norma. La citada disposición es clara al indicar que la disponibilidad presupuestal tiene por objeto sufragar los gastos que causen las indemnizaciones, de manera que no es un elemento de formación del acto de supresión, razón por la cual el cargo impetrado se despacha desfavorablemente.»<sup>44</sup>*

Idéntico criterio ha esbozado la Sección Tercera del Consejo de Estado, al fijar los alcances de la ausencia del certificado de disponibilidad presupuestal y del registro en materia de contratación estatal, del siguiente modo:

*“Por tanto, considera la Sala, que cuando el numeral 6º del artículo 25 de la Ley 80 de 1993, en concordancia con el artículo 49 de la Ley 179 de 1994, hace alusión al certificado de disponibilidad presupuestal, lo establece como un requisito previo, accidental al acto administrativo que afecte la apropiación presupuestal, el cual, debe entenderse como a cargo del servidor público, cuya omisión, en los casos en que se requiera, genera responsabilidad personal y pecuniaria según indica el inciso final del mismo artículo 49 ya citado. En este sentido, no constituye entonces requisito de existencia ni de perfeccionamiento del contrato, pues se trata de un acto de constatación presupuestal propio de la administración, que como se indicó, es de carácter previo inclusive a abrir la licitación, concurso o procedimiento de contratación directa.*

*Por el contrario, el registro presupuestal sí constituye un requisito de perfeccionamiento del contrato, lo cual se extrae del inciso segundo del mismo artículo 49 de la Ley 179 de 1994, cuando hace alusión a que “[e]sta operación es un requisito de perfeccionamiento de estos actos administrativos”, refiriéndose estrictamente a la operación de registrar la afectación presupuestal que se hace con el acto administrativo o contrato<sup>45</sup> que compromete el presupuesto. En consecuencia, su omisión, para aquellos contratos que lo requieren, genera la falta de perfeccionamiento del contrato, que éste no se pueda considerar en el tránsito jurídico y por ende, imposibilita su ejecución. Adicionalmente y al igual de lo que sucede con la ausencia de certificado de disponibilidad presupuestal cuando éste se requiere, su omisión genera responsabilidad personal y pecuniaria del servidor o servidores públicos responsables del contrato, y aunque es ésta una obligación de la entidad estatal, el contratista no podrá iniciar el contrato hasta tanto no se haya realizado el registro respectivo.*

*Corolario y regresando al caso que nos ocupa, considera la Sala que el certificado de disponibilidad presupuestal no es un requisito de perfeccionamiento ni de validez del contrato y, en consecuencia, su omisión*

<sup>44</sup> En el mismo sentido las sentencias del 2 de diciembre de 1999, radicación 15751. C.P. Dr. Nicolás Pájaro Peñaranda; 24 de octubre de 2002, radicación 220199.C.P. Dr. Tarsicio Cáceres Toro; 26 de enero de 2006, radicación 505403, C.P. Dra. Ana Margarita Olaya; 26 de octubre de 2006. radicación 740405, C.P. Dra. Ana Margarita Olaya

<sup>45</sup> ibídem

*no genera ni la inexistencia ni la nulidad del mismo, sino una irregularidad administrativa que deriva en responsabilidad personal y patrimonial del servidor público a cuyo cargo se encuentra el contrato.*

*Dado que para el caso concreto entonces, la omisión del certificado de disponibilidad presupuestal, no genera la nulidad del contrato, desechará la Sala el cargo planteado».<sup>46</sup>*

Puestas en esta dimensión las cosas y, limitada la Sala al estricto motivo planteado en el recurso de apelación, no comparte la Corporación la argumentación expuesta por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca en cuanto a que la inexistencia del certificado de disponibilidad presupuestal exigido en la Ley 909 de 2004 previo a la supresión de cargos también genera la nulidad del Acuerdo demandado, pues, como se vio el criterio jurisprudencial acogido tanto por la Sección Segunda como por la Sección Tercera de esta Corporación, el certificado de disponibilidad presupuestal no es un requisito de formación, ni de perfeccionamiento, ni de validez del acto administrativo, por lo que la ausencia de dicho requisito no produce la pérdida de la presunción de legalidad del acto administrativo.

Con todo, pese a que no se comparte la argumentación que en este punto expuso el operador de primera instancia, se confirmará la decisión contenida en la sentencia recurrida consistente en declarar la nulidad del Acuerdo No. 06 del 19 de diciembre de 2006, «*por medio del cual se reorganiza la Personería Municipal de Chía, se modifica y adopta su estructura, la planta de personal y se dictan otras disposiciones*», puesto que, como quedó expuesto, con su expedición el Concejo del Municipio de Chía transgredió los artículos 46 de la Ley 909 de 2004<sup>47</sup> y 95 a 97 del Decreto Reglamentario 1227 de 2005,<sup>48</sup> que exigen la elaboración de estudios técnicos previos que justifiquen y motiven la modificación a las plantas de personal de las entidades.

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

## **RESUELVE**

**PRIMERO.-** Por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia, **CONFIRMAR** en todas sus partes la sentencia de primera instancia de 14 de julio de 2015, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que declaró la nulidad del Acuerdo 06 del 19 de diciembre de 2006, proferido por el Concejo Municipal de Chía, «*por medio del cual se reorganiza la Personería Municipal de Chía, se modifica y adopta su estructura, la planta de personal y se dictan otras disposiciones*».

---

<sup>46</sup> Sentencia de 23 de junio de 2005, Radicación número: 07001-23-31-000-1995-00216-01(12846), Consejero Ponente Germán Rodríguez Villamizar.

<sup>47</sup> Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones.

<sup>48</sup> Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 909 de 2004 y el Decreto-ley 1567 de 1998.

**SEGUNDO.-** Por Secretaría de la Sección Segunda de esta Corporación, devolver el expediente de la referencia al Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

La anterior providencia fue estudiada y aprobada por la Sección Segunda, Subsección B, en sesión de la fecha, por los Consejeros:

**SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ**

**CÉSAR PALOMINO CORTÉS**

**CARMELO PERDOMO CUÉTER**