

CONTRALOR DISTRITAL - Atribuciones / CONTRALOR DISTRITAL - Competencia para reformar administrativamente el órgano de control fiscal

El Contralor Distrital de Bogotá no sólo ejerce las atribuciones conferidas en el artículo 109 del Decreto Ley 1421 de 1993 sino que asume, además, las establecidas en la Constitución Política y en las normas vigentes para los municipios, según lo prevén los artículos 272 inciso 6º y 268 numeral 9º de la Carta, en armonía con el artículo 157 de la Ley 136 de 1994. Siendo así, el Contralor Distrital de Bogotá sí podía, como en efecto lo hizo, proponer una reforma administrativa del órgano de control fiscal, es decir, relativa a su organización y funcionamiento, a fin de que el Concejo Distrital determinara la planta de personal.

SUPRESION DE CARGO - Causal de retiro / ESTUDIO TECNICO - Supresión de cargo / ESTUDIO TECNICO - Cumplió con los requisitos establecidos en la Ley 433 de 1998

Tratándose de supresión de empleos de carrera administrativa, las referidas disposiciones legales consagran, como exigencia para ese particular proceso, la elaboración de un estudio técnico como sustento de la reforma a las plantas de personal. Así las cosas, una vez efectuada la supresión de cargos, entre ellos el desempeñado por la demandante, se procede a ajustar la planta de personal a la nueva nomenclatura y clasificación de empleos previstos en las normas de carrera administrativa, esto es, la Ley 443 y el Decreto 1569 de 1998. En el caso particular y concreto, la administración obró de conformidad con el artículo 41 de la Ley 443 de 1998, en cuanto es la misma entidad la que elaboró los estudios técnicos.

FUENTE FORMAL: LEY 433 DE 1998 - ARTICULO 41 / DECRETO 1569 DE 1998

EMPLEADOS DE CARRERA ADMINISTRATIVA - Derecho preferencial / DERECHO DE OPCION - Indemnización o reincorporación

El derecho de preferencia es una garantía instituida a favor de quienes se encuentran inscritos en carrera administrativa cuando sus empleos han sido suprimidos de la planta de personal. Es una opción que el legislador les da para ser incorporados a un cargo equivalente en la nueva estructura de la entidad oficial y conforme a las reglas allí previstas (art. 39 de la Ley 443 de 1998). En este caso, no podrán pedirse requisitos adicionales o distintos a los exigidos al momento de ingresar al empleo de carrera que es objeto de supresión (art. 40 ibídem). La supresión de cargos opera sin importar la situación del empleado y sus prerrogativas; así el que tenga o no fuero sindical es ajeno al caso, pues la supresión de cargos obedece a intereses estatales de carácter general, intereses que están por encima del interés particular. Distinto es que para el retiro se quebranten los privilegios generados por el fuero sindical.

FUENTE FORMAL: LEY 443 DE 1998 - ARTICULO 39 / LEY 443 DE 1998 - ARTICULO 40

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION A

Consejero ponente: ALFONSO VARGAS RINCON

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de marzo de dos mil diez (2010).

Radicación número: 25000-23-25-000-2001-09002-02(1216-08)

Actor: ERLEY ESPERANZA AGUILAR PUENTES

Demandado: BOGOTA, D.C. - CONTRALORIA DE BOGOTA

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia proferida el 2 de marzo de 2006 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción consagrada en el artículo 85 del C.C.A. y por conducto de apoderado judicial, la señora Erley Esperanza Aguilar Puentes, solicitó que se inaplique por inconstitucional el Acuerdo No. 025 expedido por el Concejo de Bogotá el 26 de abril de 2001, en cuanto suprimió el cargo que venía desempeñando en la Contraloría de Bogotá como Técnico Código 401, Grado 06 y que se declare la nulidad del Oficio No. 1900-935 de 17 de mayo de 2001 suscrito por el Contralor de Bogotá, por medio del cual se le comunicó que el empleo que ocupaba había sido suprimido mediante el Acuerdo 25 de de 2001.

En forma subsidiaria solicitó se declare la nulidad de la Resolución No. 961 de 18 de mayo de 2001, por la cual la señora Carneza Vos Rivadeneira fue incorporada en el cargo de Técnico Código 401 Grado 01 en la Contraloría de Bogotá D.C.

Como consecuencia de la nulidad anterior, y a título de restablecimiento del derecho, pretende que se condene a la entidad accionada a reintegrarla al mismo cargo o a otro de igual o superior categoría, así como al pago de salarios y prestaciones sociales, sin solución de continuidad. Que se dé cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 176 y s.s. del C.C.A.

Como hechos en que fundamenta sus pretensiones, señala:

La actora laboró en la entidad desde el 1° de marzo de 1990, y se encontraba inscrita en carrera administrativa, demostrando siempre una excelente preparación y eficiente prestación del servicio. Al momento de su retiro se desempeñaba como Técnico Código 401, Grado 06.

Mediante el Acuerdo No. 25 del 26 de abril de 2001 el Concejo Distrital de Bogotá, modificó la estructura orgánica y administrativa de la Contraloría del Distrito Capital, sus funciones y planta de cargos dentro de los cuales se suprimieron los empleos de Técnico Código 401, Grado 06.

El artículo 2° del acto acusado creó 72 cargos de Técnico Grados 01, 02 y 03, y las personas que fueron incorporados en estos cargos desarrollan las mismas funciones que desarrollaba la actora.

El Contralor de Bogotá D.C. informó a los empleados amparados con fuero sindical la supresión del cargo y tácitamente su no incorporación a la nueva planta, pero les indicó que seguirían laborando hasta que cesara dicho amparo.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN

Como tales, se citan en la demanda los artículos 1, 2, 13, 25, 53, 125, 209, 268, 272, 313, y 322 de la Constitución Política; artículos 5, 25, 26, 61, 40 y 48 del Decreto 2400 de 1968; artículos 4, 34, 35 y 36 del Código Contencioso Administrativo; artículo 5° del Decreto 3135 de 196; 5, 7, 8, 23, 39, 40 y 41 de la Ley 443 de 1998; artículo 5] de la Ley 58 de 1982; artículos 25, 126, 127, 209, 210, 211, 212, 213 y 214 del Decreto 1950 de 1973.

Como concepto de violación expresa lo siguiente:

Los actos acusados están afectados por desviación de poder puesto que no se motivaron en los términos del artículo 148 del decreto 1571 de 1998, no se fundó en necesidades del servicio, ni en razones de modernización, tampoco se tuvieron en cuenta las metodologías de diseño organizacional y ocupacional. La

administración desconoció el artículo 26 del Decreto 2400 de 1968, al no haber dejado constancia en la hoja de vida de la demandante sobre las causas de su retiro.

Alega que se configura falsa motivación argumentando que mediante Resolución No. 5230 de 1996, la actora fue inscrita en carrera administrativa en el cargo de Asistente Administrativo VII-B, mientras que la comunicación que la retira le informa que el cargo de Técnico, Código 401 Grado 6 fue suprimido, razón por la cual no hay coherencia entre el cargo suprimido y el que efectivamente venía desempeñando.

Asimismo existió irregularidad en la expedición del acto acusado puesto que el estudio técnico no contempló un “*mínimum de las metodologías de diseño organizacional y ocupacional*”, ni atendieron las causales de que trata el artículo 149 del Decreto 1572 de 1998, tampoco contiene el análisis comparativo de plantas de personal actual y propuesta distribuida por dependencias y comparado con cargos por niveles contemplando los costos, además para su elaboración no se tuvieron en cuenta las entidades relacionadas en el artículo 151 del mismo Decreto 1572 de 1998, no hubo un análisis previo, ni concepto favorable, ni balance de cargos deficitarios por parte del Departamento Administrativo de la Función Pública.

A lo anterior se agrega que la supresión del cargo no es una causal de retiro de funcionarios de carrera administrativa de acuerdo con el artículo 37 de la Ley 443 de 1998, artículos 40 y 48 del Decreto 2400 de 1968.

LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca negó las súplicas de la demanda, con fundamento en lo siguiente:

En relación con la solicitud de inaplicación por inconstitucional del Acuerdo 25 de 2001, señaló que junto con el Acuerdo 24 de 2001 fueron objeto de análisis en sentencias de 6 de junio y 18 de julio de 2002, conservando la presunción de legalidad, motivo por el cual se relevó de su estudio.

Estimó que la modificación de la planta de personal de la Contraloría de Bogotá cumplió con los requerimientos legales, y en tal medida desecha el cargo de desviación de poder.

Respecto de la falsa motivación advierte que si bien la actora se encontraba inscrita en un cargo de carrera con denominación distinta a la del que fue retirada mediante el oficio demandado, ello obedeció a la modificación de la denominación que antes de su retiro sufrieron los cargos, sin que dicha circunstancia pueda aducirse como una incongruencia entre el acto de comunicación y la situación de la actora. Igualmente en relación con la expedición irregular consideró que no se configuró pues encontró demostrado que el cargo que desempeñaba la demandante sí fue suprimido.

Al referirse al cargo sobre el nombramiento de la señora Carneza Vos Rivadeneira precisó que, tal hecho no vulnera los derechos de la demandante, toda vez que ella no probó tener mejor derecho frente a la reincorporación.

LA APELACIÓN

Inconforme con la decisión del Tribunal la demandante apeló, con fundamento en los argumentos que a continuación se exponen:

Señala que la iniciativa del Acuerdo 25 de 2001 debió haber sido del Alcalde Mayor de Bogotá y no por el Contralor, pues él no tenía la competencia constitucional ni legal para adelantar tal actuación.

Advierte que la demandante formaba parte de la Organización de Funcionarios de la Contraloría en calidad de fundadora, estando amparada por la garantía del fuero circunstancial al momento de ser desvinculada por la administración, sin que la entidad hubiera acreditado la autorización del juez laboral para su retiro.

De otra parte el estudio técnico que sirvió de soporte para la supresión de cargos en la Contraloría de Bogotá, se encuentra viciado por las siguientes inconsistencias:

No contiene lo relacionado con los procesos técnicos, misionales y de apoyo, evaluación de prestación de servicios, funciones, perfiles, cargas de trabajo de los empleados, identificación de la metodología utilizada, presupuesto para gastos generales. A lo anterior se agrega que el Departamento Administrativo del Servicio Civil carecía de competencia para rendir el concepto técnico.

Además existe una inconsistencia entre el estudio técnico y el Acuerdo 25 de 2001, pues el primero determinó que se requería 342 servidores no profesionales, mientras que el segundo contempló 216.

Para efecto de incorporar el personal la administración desconoció que actora tenía mejores calidades frente a quienes fueron incorporados a la nueva planta, pues demostró mejores calificaciones en las evaluaciones de desempeño.

Con su retiro la entidad, desconoció la estabilidad como una de las garantías inherentes a la carrera administrativa.

El Acuerdo 25 de 2001 suprimió 39 cargos de Técnico 401-06 pero creó 77 cargos de Técnico Grados 01, 02 y 03, con lo cual se demuestra que el cargo no fue realmente suprimido y que las funciones siguen siendo las mismas.

Para resolver, se

CONSIDERA

El problema jurídico se contrae a establecer si se ajustan o no a derecho los actos administrativos por medio de los cuales se suprimió el cargo que la señora Erley Esperanza Aguilar Puentes, venía desempeñando en la planta de personal de la Contraloría de Bogotá como Técnico 401 Grado 06.

Argumenta la parte actora en el escrito de apelación que el Acuerdo 025 de 2001 debe ser inaplicado por vía de excepción de inconstitucionalidad, derivada de la falta de competencia de Contralor respecto de la iniciativa para la su expedición, cuando ha debido ser presentada por el Alcalde al Concejo Distrital.

Lo anterior teniendo en cuenta que corresponde al Alcalde crear empleos en las

dependencias municipales o Distritales, mientras que al Concejo tiene la potestad de determinar la estructura del ente territorial, señalar las funciones de sus dependencias, escalas de remuneración y categorías de empleos.

Por su parte la iniciativa del Contralor, de acuerdo con el artículo 13 del Decreto 1421 de 1993 está limitada a los proyectos que tengan que ver con sus atribuciones, es decir a las relacionadas con las funciones como órgano de control.

Sobre las atribuciones del Contralor Distrital se tiene lo siguiente:

El artículo 322 de la Constitución Política determina que el régimen político, fiscal y administrativo del Distrito Capital de Bogotá, será el que determine la Carta Política, las leyes especiales que para el mismo se dicten y las disposiciones vigentes para los municipios.

Dispone el inciso 6º del artículo 272 de la Constitución Política.:

*(...) **Los contralores departamentales, distritales y municipales ejercerán, en el ámbito de su jurisdicción, las funciones atribuidas al Contralor General de la República en el artículo 268** y podrán, según lo autorice la ley, contratar con empresas privadas colombianas el ejercicio de la vigilancia fiscal.*" (se resalta).

Y entre las atribuciones asignadas al Contralor General de la República está la de presentar "*proyectos de ley relativos al régimen del control fiscal y a la **organización y funcionamiento de la Contraloría General.***", según lo consagra el numeral 9º del artículo 268 de la Constitución Política.

El Decreto 1421 de 1993, por el cual se dicta el régimen especial para el Distrito Capital de Bogotá, señala en su artículo 12 numeral 15, lo siguiente:

***"ART. 12.- Atribuciones.** Corresponde al concejo distrital, de conformidad con la Constitución y la ley:*

(...)

15. Organizar la personería y la contraloría distrital y dictar las normas necesarias para su funcionamiento.”.

Obsérvese que el Contralor Distrital de Bogotá no sólo ejerce las atribuciones conferidas en el artículo 109 del Decreto Ley 1421 de 1993 sino que asume, además, las establecidas en la Constitución Política y en las normas vigentes para los municipios, según lo prevén los artículos 272 inciso 6º y 268 numeral 9º de la Carta, en armonía con el artículo 157 de la Ley 136 de 1994 que consagra:

“ART. 157. ORGANIZACIÓN DE LAS CONTRALORÍAS.- La determinación de las plantas de personal de las contralorías municipales y distritales, corresponde a los concejos, a iniciativa de los respectivos contralores.”.

Siendo así, el Contralor Distrital de Bogotá sí podía, como en efecto lo hizo, proponer una reforma administrativa del órgano de control fiscal, es decir, relativa a su organización y funcionamiento, a fin de que el Concejo Distrital determinara la planta de personal (Acuerdo 25 de 2001). No prospera entonces el cargo formulado.

Dilucidado lo anterior, se entrará al estudio de las razones de inconformidad expuestas en el recurso de apelación, en relación con el proceso de reestructuración y el retiro de la actora.

La supresión del cargo ha sido considerada desde tiempo atrás como una causal de retiro del servicio. Al respecto el Decreto 1950 de 1973 dispuso:

“ARTICULO 105. El retiro del servicio implica la cesación en el ejercicio de funciones públicas y se produce:

1. Por declaración de insubsistencia del nombramiento.
2. Por renuncia regularmente aceptada.
- 3. Por supresión del empleo.**
4. Por invalidez absoluta.
5. Por edad.
6. Por retiro con derecho a pensión de jubilación.

7. Por destitución.
8. Por abandono del cargo.
9. Por revocatoria del nombramiento, y
10. Por muerte.

Alega la demandante que el acto de supresión no estuvo soportado en un estudio técnico, en los términos de la Ley 443 de 1998, que establece:

“ARTICULO 41. REFORMA DE PLANTAS DE PERSONAL.

Con el fin de garantizar la preservación de los derechos de los empleados de carrera, las reformas de planta de personal de las entidades de la rama ejecutiva de los órdenes nacional y territorial, que impliquen supresión de empleos de carrera, deberán motivarse expresamente; fundarse en necesidades del servicio o en razones de modernización de la Administración y basarse en estudios técnicos que así lo demuestren, elaborados por las respectivas entidades, la Escuela Superior de Administración Pública, firmas especializadas en la materia, o profesionales en administración pública u otras profesiones idóneas, debidamente acreditados, de acuerdo con la reglamentación que para el efecto expida el Gobierno Nacional.”

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

“Artículo 149. *Se entiende que la modificación de una planta de personal está fundada en necesidades del servicio o en razones de modernización de la administración, cuando las conclusiones del estudio técnico de la misma deriven en la creación o supresión de empleos con ocasión, entre otros, de:*

1. *Fusión o supresión de entidades.*
2. *Cambios en la misión u objeto social o en las funciones generales de la entidad.*
3. *Traslado de funciones o competencias de un organismo a otro.*
4. *Supresión, fusión o creación de dependencias o modificación*

de sus funciones.

5. Mejoramiento o introducción de procesos, producción de bienes o prestación de servicios.

6. Redistribución de funciones y cargas de trabajo.

7. Introducción de cambios tecnológicos.

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

9. Racionalización del gasto público.

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

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

Para la fecha de expedición del acto acusado, se encontraba vigente la Ley 443 de 1998 y su artículo 41 ya había sido reglamentado por el Decreto 1572 del mismo año, precepto que prevé los parámetros y procedimientos para la reforma de plantas de personal, modificado a su vez, en algunas de sus disposiciones, por el Decreto 2504 de 1998. Son estas normas, pues, a las que debió sujetarse la administración distrital para expedir el acto impugnado, en virtud de lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 3º de la Ley 443 de 1998¹.

Tratándose de supresión de empleos de carrera administrativa, las referidas disposiciones legales consagran, como exigencia para ese particular proceso, la elaboración de un estudio técnico como sustento de la reforma a las plantas de personal.

A folios 77 y siguientes, se encuentra el “ESTUDIO TÉCNICO BASE PARA LA REESTRUCTURACION DE LA CONTRALORÍA DE BOGOTÁ D.C.”, el cual se desarrolló con el propósito de hacer un ajuste fiscal en los términos de la Ley 617

¹ **Parágrafo 2º.**- Mientras se expiden las normas de carrera para el personal de las Contralorías Territoriales, para los empleados de la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil y para los empleados del Congreso de la República, de las Asambleas Departamentales, de los Concejos Distritales y Municipales y de las Juntas Administradoras Locales les serán aplicables las disposiciones contenidas en la presente Ley.

de 2000 y de racionalizar el funcionamiento del organismo, de tal suerte que resultara compatible con las exigencias misionales de la entidad. En ese escrito se resalta que:

“la planta de personal se estructura con arreglo a una metodología de dimensionamiento de cargas de trabajo, considerando los procesos básicos de la organización, lo cual induce a su racionalización, al cambio de la composición ocupacional y al desarrollo de estrategias institucionales conexas con todo ello.” (Folio 78 Cd. Ppal.).

Además, se consideró la organización actual del ente de control fiscal (criterio y diagnóstico de áreas y dependencias), fundamentos de la nueva organización (aspectos misionales estratégicos), profesionalización, racionalización, estrategia de prestación de servicios, desarrollo de funciones de apoyo y aumento de la capacidad institucional, aspectos técnicos con base en los cuales se diseñó la nueva planta de personal dotándola de una arquitectura de cargos que le permitieran tanto en su calidad como en tamaño, atender de manera eficiente y oportuna el desarrollo de sus actividades con eficiencia, eficacia y transparencia. Así mismo contiene la determinación del costo de las plantas (actual y propuesta), comparativo de la distribución misional y de apoyo de las mismas y la determinación del nivel de complejidad de los sujetos de control.

Con lo anterior se demuestra que sí se elaboraron estudios técnicos, con anterioridad a la expedición del acto acusado, y como se puede observar de las pruebas allegadas, se analizaron las necesidades para cada dependencia, siendo una sola la conclusión a la que llega la administración: *“disminuir la planta de personal y ajustarla a las verdaderas necesidades de la entidad”*.

De la misma forma a folio 1 del cuaderno 4, se encuentra el concepto de viabilidad presupuestal sobre la modificación de la planta de personal de la Contraloría de Bogotá D.C. suscrita por la Directora Distrital de Presupuesto de la Secretaría de Hacienda de Bogotá D.C.; y a folio 123 del cuaderno principal, obra el concepto técnico favorable Dir 01430 de 23 de abril de 2001 presentado por la Directora del Departamento Administrativo del Servicio Civil, el cual a su vez reemplazó el concepto No. 1168 de 28 de marzo de 2001.

Así las cosas, una vez efectuada la supresión de cargos, entre ellos el desempeñado por la demandante, se procede a ajustar la planta de personal a la nueva nomenclatura y clasificación de empleos previstos en las normas de carrera administrativa, esto es, la Ley 443 y el Decreto 1569 de 1998. En el caso particular y concreto, la administración obró de conformidad con el artículo 41 de la Ley 443 de 1998, en cuanto es la misma entidad la que elaboró los estudios técnicos.

En consecuencia, considera la Sala que, contrario a lo afirmado por la parte actora los estudios técnicos se ajustaron a la normatividad que los regula tanto en su motivación como en su conclusión final, según la cual era necesaria la reestructuración de la planta de personal, con el fin de lograr la racionalización del gasto público y al mejoramiento de los niveles de eficiencia, eficacia, etc., así como de los procesos internos para lograr su armonización con las disposiciones que regulan el proceso de responsabilidad fiscal, respondiendo a la atención y vigilancia del control fiscal, teniendo en cuenta los principios de planeación, simplicidad de su estructura, delegación profesionalizada, entre otras. Asimismo, fueron señaladas las razones para la supresión de los cargos en cada una de las dependencias.

Respecto del argumento según el cual el Departamento Administrativo del Servicio Civil de Bogotá emitió concepto técnico favorable sin tener competencia para el efecto, es del caso señalar que el Acuerdo 14 de 1998 dispone:

ARTÍCULO 6º.- Otras disposiciones. Además de cumplir con el requisito de orden presupuestal, las modificaciones de la planta de personal de las entidades del Distrito Capital, que deben regularse por lo normado en la Ley 443 de 1998, se requiere del concepto técnico previo del Departamento Administrativo del Servicio Civil Distrital.

De acuerdo con lo anterior, el Departamento Administrativo del Servicio Civil Distrital rindió concepto en ejercicio de la facultad conferida por el artículo 6º del Acuerdo Distrital 14 de 1998. Por tal motivo, no asiste razón a la parte actora en relación con este aspecto.

Del derecho de preferencia

El derecho de preferencia es una garantía instituida a favor de quienes se encuentran inscritos en carrera administrativa cuando sus empleos han sido suprimidos de la planta de personal. Es una opción que el legislador les da para ser incorporados a un cargo equivalente en la nueva estructura de la entidad oficial y conforme a las reglas allí previstas (art. 39 de la Ley 443 de 1998). En este caso, no podrán pedirse requisitos adicionales o distintos a los exigidos al momento de ingresar al empleo de carrera que es objeto de supresión (art. 40 ibídem).

La supresión del empleo ha sido prevista por el legislador desde tiempo atrás y es considerada como una causal de retiro del servicio por cesación definitiva de funciones, la cual se predica respecto de cualquier empleo público, independientemente de su naturaleza y de la forma como deben ser provistos, es decir, trátase de cargos de libre nombramiento y remoción o de carrera. En el mismo sentido, puede decirse respecto de la no incorporación en la nueva planta de personal, como consecuencia del proceso de reestructuración administrativa.

El régimen de carrera administrativa no constituye impedimento para que el gobierno, bien sea nacional o regional, lleve a cabo, dentro de los parámetros constitucionales y legales, la supresión de empleos en las entidades que sean de su competencia.

En el plenario se encuentra probado que Erley Esperanza Aguilar Puentes, contaba con derechos de carrera administrativa, siendo inscrita en el escalafón mediante Resolución No 5230 de 19 de abril de 1996, en el cargo de Asistente Administrativo VII-B (Fl. 144 Cd. 2), y posteriormente fue incorporada en el cargo de Técnico 401 Grado 06 (Fl. 205 Cd. 2).

Mediante Acuerdo 25 de 2001 se suprimieron en la Contraloría de Bogotá 39 cargos de Técnico Código 401 Grado 06, y en el artículo 2° se estableció la nueva planta en la cual se incluyeron cargos de Técnico Código 401 Grados 01, 02 y 03 pero ninguno Grado 06.

Obra a folios 60 y siguientes del cuaderno principal documento que contiene los "CRITERIOS DE INCORPORACIÓN 2001" el cual establece, en lo relevante al

presente caso, los aspectos que se tendrían en cuenta para efecto de adelantar las incorporaciones tras la reestructuración, aspectos que se dividen en variables dentro de las que se encuentran:

- Asignación básica
- Perfil (excluye aquellos que sean ajenos al ejercicio de las funciones generales del cargo)
- Hoja de vida
- Antigüedad
- Experiencia específica
- Educación no formal

Quiere decir entonces que la incorporación de servidores a la nueva estructura no obedeció al capricho del nominador, sino que se tuvieron en cuenta aspectos de carácter objetivo, en aras del mejoramiento del servicio.

Afirma la demandante que demostraba mejores condiciones que quienes fueron vinculados a la nueva planta, no obstante, no aporta elemento de juicio alguno que permita verificar que ella tenía mejor derecho frente a la incorporación.

Igualmente en cuanto la Resolución No. 961 de 18 de mayo de 2001, por la cual se incorporó a la señora María Carmenza Vos Rivadeneira en el cargo de Técnico Código 401, Grado 01, no se encuentra probado que la actora tuviera mejor derecho frente al cargo, teniendo en cuenta que dentro del material probatorio aportado no obra documento alguno relacionado con las calidades que demostró la señora María Carmenza Vos Rivadeneira para su vinculación.

En estas condiciones este cargo no tiene vocación de prosperidad.

Del fuero sindical

Mediante Oficio 1900-935 de 17 de mayo de 2001, el Contralor de Bogotá D.C., le informó a la señora Erley Esperanza Aguilar Puentes, la supresión del cargo que venía desempeñando, pero que su retiro se haría efectivo una vez fuera levantado judicialmente el fuero o cuando el mismo terminara por disposición legal. Asimismo le informó las opciones de que trata el artículo 39 de la Ley 443 de 1998.

A folio 260 el cuaderno 2, obra petición elevada el 5 de julio de 2001 por la actora al Contralor de Bogotá, solicitándole agilizar el trámite de su desvinculación definitiva de la entidad, toda vez que previamente había solicitado voluntariamente el levantamiento de su fuero sindical.

Mediante Oficio 17000-2805 de 4 de julio de 2001 la directora de Talento Humano de la Entidad le indicó:

“Como usted está amparada por fuero sindical, su retiro procederá una vez cesen las circunstancias que dieron origen al fuero o que éste sea levantado judicialmente. Como se le comunicó en su oportunidad: “En su condición de funcionario amparado por Fuero Sindical, usted continuará como servidor público ejerciendo las funciones y responsabilidades propias del cargo que venía desempeñando. En razón a que el proceso de reestructuración de la Entidad implicó una reorganización administrativa sustantiva en la que hubo dependencias que se fusionaron, otras se suprimieron o especializaron, deberá permanecer en la dependencia donde fue notificada, percibiendo la misma asignación salarial prevista para su empleo en el presente año””.(Fl. 261 Cd. 2)

Se aprecia, en consecuencia, que respetando el fuero sindical que cobijaba a la actora al momento de la supresión del cargo, la administración le informó que su retiro del servicio quedaba sometido a la condición de terminación de dicho fuero sindical, al cual ella renunció.

Ello resulta ajustado al ordenamiento jurídico.

La supresión de cargos opera sin importar la situación del empleado y sus prerrogativas; así el que tenga o no fuero sindical es ajeno al caso, pues la supresión de cargos obedece a intereses estatales de carácter general, intereses que están por encima del interés particular. Distinto es que para el retiro se quebranten los privilegios generados por el fuero sindical.

En esas condiciones, se confirmará el fallo del Tribunal Administrativo, que denegó las súplicas de la demanda.

En esas condiciones, esta Sala confirmará el fallo del Tribunal Administrativo, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A", administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

Confírmase la sentencia de 2 de marzo de 2006, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, dentro del proceso promovido por Erley Esperanza Aguilar Puentes contra el Distrito Capital de Bogotá D.C. – Contraloría de Bogotá D.C, mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda, por las razones expuestas en la parte motiva esta providencia.

Reconócese personería al doctor Henry González Molina como apoderado de la Alcaldía Mayor de Bogotá, en los términos y para los efectos del poder conferido a folio 609 del expediente.

Cópiese, notifíquese y una vez ejecutoriada esta providencia devuélvase el expediente al Tribunal de origen. Cúmplase.

La anterior providencia fue discutida y aprobada en sesión celebrada en la fecha.

GUSTAVO GÓMEZ ARANGUREN

ALFONSO VARGAS RINCÓN

LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO