



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA

Bogotá, D. C., siete (7) de febrero de dos mil diecinueve (2019).-

Radicación: 68001 23 31 000 2001 02612 01 (0014-14)
Actor: CRISTIAN URIBE BLANCO
Demandado: DEPARTAMENTO DE SANTANDER Y OTRO.
Actos a demandar en reestructuración administrativa que implica supresión de cargos/efecto de la declaratoria de nulidad de un acto de contenido mixto, ordenada mediante sentencia a través de un proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, respecto de las personas que no demandaron o demandaron y obtuvieron un pronunciamiento desfavorable o en su contra

Llegado el momento de resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 17 de octubre de 2013 por el Tribunal Administrativo de Santander, procede la Sección Segunda a decidir si avoca el conocimiento del proceso de la referencia para efectos de unificación con fundamento en los artículos 270 y 271 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo; 13A ordinal 2.^{o1} y 14² parágrafo 1.º ordinal 1.º del reglamento interno del Consejo de Estado (Acuerdo 58 de 1999)³.

¹ Artículo adicionado por el artículo 1 del Acuerdo 148 de 2014.
² «Artículo 14. División y funcionamiento de la sección segunda. La Sección Segunda se dividirá en dos (2) Subsecciones, que se denominarán A y B, cada una de las cuales estará integrada por tres (3) Consejeros. En caso de retiro de un Consejero, quien lo reemplace ocupará su lugar en la respectiva Subsección. PARÁGRAFO 1o. Cada Subsección decidirá, los procesos a su cargo en forma autónoma. Sin embargo, las Subsecciones sesionarán conjuntamente:
 1. Para unificar, adoptar o modificar la jurisprudencia de la Sección, con el fin de evitar decisiones contradictorias sobre el mismo punto de derecho, a petición de cualquiera de sus miembros. [...]»
³ «Artículo 13º. Otros asuntos asignados a las Secciones según su especialidad. Cada una de las Secciones de la Sala de lo Contencioso Administrativo, atendiendo al criterio de especialidad, también tendrá competencia para:
 1. [...].
 2. Dictar las sentencias de unificación jurisprudencia por razones de importancia jurídica, trascendencia económica o social o necesidad de sentar jurisprudencia, en relación con los asuntos que provengan de las Subsecciones o de los Tribunales Administrativos. Las Secciones podrán asumir conocimiento a solicitud de parte, de oficio, por petición del Ministerio Público o por remisión de las Subsecciones o de los Tribunales Administrativos. [...]»

1. Antecedentes

1.1. La demanda

1.1.1. Las pretensiones. Cristian Uribe Blanco, a través de apoderado y en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, solicita que se inaplique la Ordenanza 007 del 20 de abril de 2001 y se declare la nulidad de la Resolución 0029 del 31 de mayo de ese mismo año proferida por el presidente de la Asamblea de Santander, por medio de la cual se suprimió el cargo que ocupaba de auxiliar código 550 grado 41, así como del oficio del 31 de mayo de esa anualidad, mediante el cual se le comunicó tal decisión.

A título de restablecimiento del derecho reclama que se ordene su reintegro en el cargo que desempeñaba o en otro de igual o superior jerarquía y pagarle los salarios y prestaciones dejados de percibir desde la fecha de su desvinculación hasta cuando se ordene su reintegro. Igualmente, pide que se declare que no hubo solución de continuidad por el lapso señalado y se de cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 176, 177 y 178 del CCA.

1.1.2. Hechos. Los hechos que fundamentaron las pretensiones son los siguientes:

Expresa que se vinculó el 19 de enero de 1998 al servicio de la asamblea del departamento de Santander en el cargo de asistente II nivel administrativo grado 39; posteriormente, desde el 1.º de octubre de 1999, fue nombrado como auxiliar administrativo código 550 grado 39 y, finalmente, se desempeñó como auxiliar administrativo código 550 grado 41 desde el 1.º de enero de 2000.

El gobernador de Santander presentó el proyecto de Ordenanza 012 de 2001 «Por el cual se expide la estructura de la administración de la Asamblea Departamental de Santander y se dictan otras disposiciones» el cual fue aprobado, no obstante que adoleció de una serie de irregularidades en su creación, como fueron, entre otras, la violación de las normas sobre *quorum* y mayorías, la ausencia efectiva de aprobación en primer debate y la omisión en expedir el certificado de



Expediente 68001233100020010261201
Demandante: Cristian Uribe Blanco

aprobación en primer debate y la omisión en expedir el certificado de disponibilidad presupuestal que garantizara el pago de las indemnizaciones derivadas de la supresión.

Advierte que tampoco se realizó el estudio técnico exigido en el artículo 150 del Decreto 1572 de 1998, pues solo figura un documento de fecha 4 de mayo de 2001 que fue remitido a la asamblea por el asesor del gobernador, que resultó ser copia idéntica del que había sustentado la reestructuración efectuada ese año anterior.

No obstante todos los defectos anotados, el proyecto se aprobó y se convirtió en la Ordenanza 007 de 2001, con fundamento en la cual se expidió la Resolución 29 del 31 de mayo de esa anualidad que suprimió casi la totalidad de los empleos, incluidos los de auxiliar administrativo código 550 grado 41, uno de los cuales ocupaba el demandante.

Como el sustento de esta resolución es la citada ordenanza, la cual contraviene el ordenamiento jurídico existente, fue demandada en acción pública de nulidad por violación del bloque de legalidad en que debía fundarse, expedición irregular y falsa motivación; una vez se declare su invalidez los actos administrativos de carácter particular y concreto expedidos con fundamento en ella decaerán, de conformidad con el artículo 66 del CCA, por ilegitimidad sobreviniente.

1.2. La sentencia apelada. El Tribunal Administrativo de Santander mediante sentencia del 17 de octubre de 2013⁴ denegó las súplicas de la demanda.

Señaló, luego de realizar un análisis respecto de los actos a demandar en materia de supresión de empleos, que en este caso el acto que afectó la situación particular y concreta del demandante fue la Resolución 029 de 2001 que suprimió la totalidad de los cargos de igual denominación, código y grado, y por ello el oficio del 31 de mayo del mismo año se torna en una simple comunicación.

⁴ Folios 379 a 393.

Dijo que no es viable la inaplicación de la Ordenanza 007 de 2001 y por ende la declaratoria de nulidad de dicha resolución, en síntesis, por las siguientes razones:

i) El gobernador sí podía tener la iniciativa para reformar la estructura administrativa de la asamblea departamental, de conformidad con los artículos 300 y 305 de la Constitución Política y 73 del Decreto 1222 de 1986.

ii) No es cierto que se requiriera certificado de disponibilidad presupuestal para la aprobación de la Ordenanza 007 de 2001, ya que ni esta ni su proyecto 012 de 2001 conllevaban erogaciones presupuestales, como quiera que se limitaban a expedir la nueva estructura administrativa de la asamblea departamental con el firme propósito de racionalizar el gasto público de Santander, es decir, no extinguían relaciones jurídicas individuales que ameritaran el pago de indemnizaciones o acreencias laborales, como sí lo hicieron actos administrativos posteriores, como la Resolución 029 de 2001.

iii) Tampoco es cierto que no existiera estudio técnico, por cuanto la Asamblea Departamental para efectos de la supresión de los cargos adelantó el denominado «ASAMBLEA DEPARTAMENTAL - ESTUDIO TÉCNICO - REESTRUCTURACIÓN 2001», en el que se efectuó un análisis técnico misional, estructural, de procedimientos, de cargas laborales y financiero acorde con los requisitos establecidos en el artículo 154 del Decreto 1572 de 1998, modificado por el artículo 9.º del Decreto 2504 de 1998⁵, con lo cual se dio cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 148 del Decreto 1572 de 1998⁶.

iv) Sí se cumplieron los requisitos de debates, *quorum* y mayorías para efectos de la aprobación del proyecto de Ordenanza 012 de 2001, que posteriormente se

⁵Artículo 9º.- Modifícase el artículo 154 del Decreto 1572 del 5 de agosto de 1998, el cual quedará así: «Artículo 154.-Los estudios que soportan las modificaciones de las plantas de personal deberán estar basados en metodologías de diseño organizacional y ocupacional que contemplen, dependiendo de la causa que origine la propuesta, alguno o varios de los siguientes aspectos:

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

⁶ Artículo 148. Las modificaciones a las plantas de personal de las entidades pertenecientes a la Rama Ejecutiva de los órdenes nacional y territorial deberán motivarse expresamente y fundarse en las necesidades del servicio o en razones que propendan por la modernización de la institución, las cuales estarán soportadas en estudios técnicos que así lo demuestren.



Expediente 68001233100020010261201
Demandante: Cristian Uribe Blanco

convirtió en la Ordenanza 007 de 2001, de conformidad con lo exigido en la Constitución Política, la Ley 5.ª de 1992, el Decreto 1222 de 1986 y la Ordenanza 001 de 2000 que estableció el reglamento interno de la Asamblea del Departamento de Santander.

1.4. El recurso de apelación. La apoderada del demandante interpuso recurso de apelación⁷ que sustentó con los siguientes planteamientos:

Indicó que si bien no existe sentencia ejecutoriada, el Tribunal Administrativo de Santander resolvió en primera instancia declarar la nulidad de la Ordenanza 007 de 2001, decisión que fue apelada y que se encuentra en trámite ante el Consejo de Estado, razón por la cual el proceso estuvo suspendido por prejudicialidad mientras se definía el tema.

Manifestó que sorprende la actitud de los magistrados de primera instancia, quienes no solo desconocieron el fallo que declaró la nulidad de la citada Ordenanza 007, sino también el precedente horizontal contenido en la sentencia dictada por ese mismo tribunal el 14 de marzo de 2013 que confirmó a su vez la emitida por el Juzgado 13 Administrativo de Bucaramanga mediante la cual se inaplicó la referida ordenanza y accedió a las pretensiones de la demanda.

Insistió en que la Ordenanza 007 de 2001 debe inaplicarse porque además de que incumplió con los debates, *quorum* y mayorías para su aprobación, hubo usurpación de competencias y extralimitación de funciones por parte del gobernador del departamento de Santander, quien presentó a la Asamblea el proyecto de Ordenanza 012 de 2001 «por la cual se expide la estructura de la Administración de la Asamblea Departamental de Santander y se dictan otras disposiciones», siendo esto de competencia de los diputados en virtud de lo dispuesto en el 7.º del artículo 300 de la Constitución Política.

Finalmente, señaló que el informe técnico que sirvió de fundamento para la modificación de la planta de personal de la asamblea departamental fue remitido a los diputados 14 días después de haber sido sancionada la Ordenanza 007 de

⁷ Folios 346 a 405.

2001, lo que denota que el referido acto estuvo sustentado en motivaciones inexistentes para la época de su estudio, trámite y aprobación. Por consiguiente, la Resolución 029 de 2001 está viciada de nulidad por no ajustarse a los parámetros establecidos en el Decreto 1572 de 1998 y la Ley 443 de 1998 que disponen la obligatoriedad a las entidades del orden nacional y territorial de fundamentar y motivar las razones para modificar las plantas de personal, decisiones que deberán estar soportadas en los respectivos estudios técnicos.

2. Consideraciones

2.1. De la facultad de la Sección para unificar jurisprudencia

Una de las atribuciones que constitucionalmente tiene asignado el Consejo de Estado en virtud de lo dispuesto en el artículo 237 Constitucional es la de ser Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, atribución que igualmente se contempla en el artículo 34 de la Ley 270 de 1996⁸. En ejercicio de tal competencia «propende a la interpretación de las normas de derecho que rigen su actividad y en su entendimiento procura adaptarlas al momento en que las aplica y llena vacíos, cuando fuere necesario, como lo dispone el artículo 8.º de la Ley 153 de 1887»⁹

Lo anterior cobra mayor relevancia si se tiene en cuenta que por mandato del artículo 230 de la Constitución Política los jueces en sus providencias solo están sometidos al imperio de la ley, pero en su ejercicio hermenéutico autónomo pueden incurrir en diversas interpretaciones, las cuales ciertamente se pueden contraponer en detrimento y directa tensión con los principios de igualdad en el trato y protección a las personas e instituciones que intervengan en las actuaciones bajo su conocimiento y de seguridad jurídica que fundamentan el ordenamiento jurídico. De ahí que su labor unificadora resulte trascendental para fijar criterios interpretativos que irradian en todos los niveles de esta jurisdicción especializada en aras de garantizar finalmente una tutela judicial efectiva.

⁸ Estatutaria de la Administración de Justicia

⁹ Memorias. Seminario Franco – Colombiano sobre la reforma a la jurisdicción contencioso administrativa. Comisión de Reforma a la Jurisdicción Contencioso Administrativa. Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, Consejo de Estado y otros. Bogotá 7 -1 de julio de 2008. P. 100



Expediente 68001233100020010261201
Demandante: Cristian Uribe Blanco

Precisamente una de las herramientas que contempla el procedimiento contencioso administrativo consagrado en la Ley 1437 de 2011¹⁰ a fin de que esta Corporación actúe como Tribunal Supremo de la jurisdicción es el de unificación de jurisprudencia, mecanismo regulado a partir del artículo 270 *ibidem*. Esta norma señala que las sentencias unificadoras son las que profiera o haya proferido el Consejo de Estado por importancia jurídica o trascendencia económica o social o por necesidad de unificar o sentar jurisprudencia; las que emite al decidir los recursos extraordinarios; y las relativas al mecanismo eventual de revisión previsto en el artículo 36A de la Ley 270 de 1996, adicionado por el artículo 11 de la Ley 1285 de 2009, esto es, para las acciones populares y de grupo.

Para tal efecto, es función de las secciones de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, entre otras, dictar sentencias con el fin de unificar jurisprudencia en relación con los asuntos que provengan de las subsecciones de la Corporación¹¹, atribución que igualmente está consagrada en los artículos 13A –ordinal 2.º– y 14 –ordinal 1.º– del Acuerdo 58 de 1999 modificado por los Acuerdos 55 de 2003 y 140 de 2010 (reglamento del Consejo de Estado) al establecer que pueden dictar sentencias de unificación jurisprudencial por razones de importancia jurídica, trascendencia económica o social o necesidad de sentar jurisprudencia, en relación con los asuntos que provengan de las Subsecciones o de los Tribunales Administrativos.

La Corte Constitucional desde el auto 208 de 2006¹² hizo referencia a la importante labor de unificación jurisprudencial de las altas cortes en sus respectivas jurisdicciones con miras a proteger los principios constitucionales de igualdad y seguridad jurídica. Sobre el particular precisó ese Alto Tribunal:

Esta argumentación resulta compatible con la naturaleza del sistema judicial colombiano de derecho legislado. En principio, como lo ha sostenido esta Corporación, la interpretación del artículo 230 de la Carta Política, en cuanto

¹⁰ Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

¹¹ «... Las secciones de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado dictarán sentencias de unificación en esos mismos eventos en relación con los asuntos que provengan de las subsecciones de la Corporación o de los tribunales, según el caso....»

¹² Magistrado ponente Jaime Córdoba Triviño

consagra el principio de la autonomía judicial, hace inferir que la fuente primaria para la decisión judicial está conformada por las normas que integran bloque de constitucionalidad y las previsiones del derecho ordinario, por lo que la jurisprudencia y la doctrina toman la forma de fuentes auxiliares de la interpretación de tales textos.

No obstante, el contenido y alcance del principio mencionado debe comprenderse en armonía con las previsiones contenidas en la misma Carta Política, que adscriben a las altas cortes la función de unificación jurisprudencial dentro de cada una de sus jurisdicciones. Por esta razón, sus precedentes adquieren fuerza vinculante. Además, como ya se indicó, el seguimiento de dichas reglas jurisprudenciales adquiere especial relevancia al momento de definir la coherencia interna del sistema de justicia, la defensa de la seguridad jurídica y la protección del derecho a la igualdad de quienes concurren a la jurisdicción con la legítima convicción que se conservará la *ratio juris* utilizada reiteradamente para la solución de problemas jurídicos anteriores y análogos a los que se presentan nuevamente ante el conocimiento de los jueces.

Como antecedente de esta figura se encuentra que la Comisión de Reforma a la jurisdicción de lo contencioso administrativo abordó como uno de sus temas principales la necesidad de fortalecer la función de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado como Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, de manera tal que sus providencias fueran tenidas en cuenta por la administración y por la propia jurisdicción de lo contencioso. Se entendió que el reforzamiento de dicha función tendría incidencia directa en la protección de derechos en sede administrativa, la reducción de la litigiosidad y la garantía de seguridad jurídica y coherencia en la aplicación de normas jurídicas.¹³

Y es que no puede perderse de vista que la jurisprudencia constituye una importante herramienta para garantizar la unidad en la aplicación del derecho y cumple con importantes postulados constitucionales como el consagrado en el artículo 2.º de la Carta Política que obliga a asegurar la efectividad de los derechos y la realización de la justicia material con exactitud, confianza y credibilidad, con base en principios como el de buena fe y la confianza legítima en la actuación de las autoridades públicas, consagrado en el artículo 83 constitucional. Además encuadra los casos concretos que día a día se ponen en

¹³ Las Sentencias de Unificación Jurisprudencial y el mecanismo de extensión de la Jurisprudencia. Publicación de la Sala de Consulta Civil del Consejo de Estado. 2014.



conocimiento del juez y cuya realidad social supera ampliamente la capacidad reguladora de la ley como norma general impersonal y abstracta.¹⁴

La Corte Constitucional al estudiar la demanda de constitucionalidad contra un aparte del artículo 102 de la Ley 1437 de 2011 según el cual, «las autoridades deberán extender los efectos de una sentencia de unificación jurisprudencial dictada por el Consejo de Estado, en la que se haya reconocido un derecho, a quienes lo soliciten y acrediten los mismos supuestos fácticos y jurídicos»¹⁵ definió que con arreglo a lo previsto por el artículo 270 *ibidem*, la elaboración de las sentencias de unificación corresponde a uno de los siguientes criterios: «(i) finalístico o de unificación y definición jurisprudencial; (ii) material o de importancia jurídica o trascendencia pública del asunto; (iii) funcional o de decisión de recursos extraordinarios o de revisión».

Ahora bien, bajo los diferentes criterios, esto es, finalístico, material y funcional, la sentencia de unificación buscará no solo precisar los alcances en la aplicación de una norma ante la disparidad de criterios de los diversos funcionarios judiciales en su ejercicio autónomo interpretativo sino que su intención es la de averiguar dentro del entramado normativo, la intención del legislador a efectos de proferir un fallo de acuerdo con el fin social perseguido por aquel superando de este modo la simple interpretación dogmática de la ley¹⁶; además de la trascendencia económica o social de estas decisiones, que atiende a conflictos y litigios que

¹⁴ Memorias. Seminario Franco – Colombiano sobre la reforma a la jurisdicción contencioso administrativa. Comisión de Reforma a la Jurisdicción Contencioso Administrativa. Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, Consejo de Estado y otros. Bogotá 7 -1 de julio de 2008. Página 98

¹⁵ C-816 de 2011. El cargo formulado contra la norma en cita se resume así: La orden a las autoridades de extender los efectos de una sentencia de unificación del Consejo de Estado, sin considerar los fallos de otras corporaciones como la Corte Constitucional, está propiciando que la postura jurisprudencial del Consejo socave la línea jurisprudencial de la Corte Constitucional específicamente en materia de derechos fundamentales, lo cual iría en contra de la supremacía de la Constitución y de su interpretación autorizada. La Corte Constitucional declaró la exequibilidad condicionada del inciso integrado del artículo 102 de la Ley 1437 de 2011, con el argumento de que su jurisprudencia, en materia de interpretación de la Constitución y los derechos fundamentales, tiene preeminencia en relación con la jurisprudencia de los órganos judiciales de cierre de las diferentes jurisdicciones, dada la supremacía de la Constitución sobre las otras normas del sistema jurídico y las competencias constitucionales de la Corte.

¹⁶ C-820 de 2006. Magistrado ponente: Marco Gerardo Monroy Cabra. En esta providencia se analizaron históricamente las escuelas de interpretación judicial y recordó que las denominadas jurisprudencia de conceptos y la de intereses, la primera representada fielmente con los escritos de Ihering, introdujeron la noción de finalidad o telos de la norma (método teleológico de interpretación), para sostener que el juez no debe fallar con la simple deducción silogística, sino que debe averiguar cuál fue la intención del legislador y así proferir un fallo de acuerdo con el fin social perseguido por los representantes de la voluntad popular.

trascienden su órbita *inter partes* para extrapolarse en bienes jurídicos que atañen al patrimonio público y/o el interés general.

2.2. Análisis del caso concreto

La constante necesidad de modernización de la administración pública conduce inexorablemente a que esta se vea avocada a tomar medidas de simplificación o renovación que conllevan creación, fusión y supresión de cargos. Estos cambios se desarrollan en virtud de la potestad de autoorganización¹⁷ que ostenta y que le permite la adecuación del andamiaje que le sirve de instrumento en el cumplimiento de las labores a ella confiada¹⁸, facultad que deviene directamente de la Constitución y la ley¹⁹ y que le permite en forma amplia y flexible dar dinamismo al aparato estatal, siempre en desarrollo de los principios de eficacia, eficiencia y celeridad que gobiernan la función administrativa.²⁰

En virtud de la capacidad que tiene el Estado de adoptar «mecanismos institucionales aptos para lograr la modernización, eficiencia y eficacia de los entes públicos (...), puede la Administración, por razones de interés general, suprimir cargos, fusionar entidades y establecer unas medidas encaminadas al logro de los objetivos estatales...».²¹ No obstante lo anterior, es su deber hacerlo respetando los derechos adquiridos a la estabilidad y aquellos de carácter salarial y prestacional de los servidores públicos.

¹⁷ La potestad de autoorganización se ha definido como «la facultad de creación, supresión y modificación de órganos administrativos y la atribución de respectivas competencias a estos órganos nuevos.», Villar Palasi, José Luis, *Apuntes de derecho administrativo*. Parte general, Madrid, 1977. P.218

¹⁸ Rincón Córdoba, Jorge Iván, *Derecho administrativo laboral*. Universidad Externado de Colombia, 2010. P. 400

¹⁹ Dado que «la potestad organizatoria es, ante todo, potestad, es decir, lo que le da el actuar válido a la administración, un poder atribuido por el ordenamiento jurídico en relación con los bienes e intereses por él protegidos, y que se encuentra atribuido previamente por la ley y por ella limitado y construido: sin una atribución legal previa de potestades la administración no puede actuar» Martínez de Pisón Aparicio, Íñigo. *Potestad organizatoria y derechos de los funcionarios públicos, en la protección jurídica del ciudadano (procedimiento administrativo y garantía jurisdiccional)*. Estudios en homenaje al profesor Jesús González Pérez. Madrid, Cívitas, 1993. P.1915

²⁰ Principios rectores consagrados en el artículo 209 de la Constitución Política: «La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.

Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley.»

²¹ Sentencia C-880 de 2003, magistrados ponentes: Jaime Córdoba Triviño y Alfredo Beltrán Sierra



Expediente 68001233100020010261201
Demandante: Cristian Uribe Blanco

En efecto, todos estos procesos conllevan cambios que afectan de una u otra forma a quienes laboran en la entidad objeto de reestructuración, generándose así una «tensión» por la compatibilidad que debe existir entre esa capacidad que tiene la administración para autoorganizarse y el derecho a la estabilidad de los servidores públicos;²² es decir, por un lado, se está frente al interés general y la necesidad que tienen las entidades públicas de acudir a las herramientas que la normatividad les confiere para reconfigurar su propia estructura y, por el otro, los derechos y garantías individuales de permanencia de quienes allí laboran²³

Ahora bien, para nadie es desconocido que dichas reestructuraciones traen como consecuencia principal la desvinculación de servidores a través de la supresión de empleos. Así, sumadas las declaratorias de insubsistencia de nombramientos, las renunciaciones aceptadas, las destituciones, las pérdidas de investidura, la nulidad de elecciones, las declaratorias de abandono del cargo, los retiros por invalidez, por reconocimiento de pensiones de jubilación, por edad de retiro forzoso o por vencimiento del período, no superan en número las desvinculaciones acaecidas con ocasión de la reestructuración de las plantas de personal de los diferentes organismos y entidades del Estado.

En desarrollo de dicha figura se expide una cadena de actos administrativos que de manera integral o individual generan el retiro del empleado público de su cargo y que son susceptibles de control judicial, cuando adolezcan de vicios en sus elementos causal, subjetivo, formal, teleológico u objetivo (artículos 137 y 138 de la Ley 1437 de 2011).

²² En palabras de Martínez de Pisón «el ejercicio de la potestad organizatoria incide de modo directo en la función pública; todo lo que suponga creación, modificación o supresión de estructuras organizativas objetivas (entes, órganos y dentro de ellas, puestos de trabajo concretos) o subjetivas (cuerpos, escalas o, en general, aquellos elementos de ordenación de los medios humanos de la organización) a la fuerza ha de afectar a las personas que se integran en la Administración bien sea imponiendo u ofreciendo traslados de muy variada índole, efectuando reclasificaciones que modifiquen las funciones asignadas o supongan una variación retributiva, o impliquen la integración en cuerpos y escalas diferentes» Op. Cit. P. 1927

²³ «El problema fundamental radica en compaginar el principio de inamovilidad del puesto con las necesidades de las administraciones públicas de adecuar la organización a las tareas que tiene que cumplir en cada momento (...) las demandas de las administraciones exigen poner en marcha nuevas funciones y servicios y abandonar o reducir otros» Elisa Moreu Carbonell, *Las relaciones de puestos de trabajo en el proceso de reforma de las administraciones públicas*. Número 144, Madrid, Centro de estudios políticos y constitucionales, 1997. P. 102.

Por ello, un **primer problema jurídico** que se considera importante abordar hace referencia a establecer qué actos se expiden dentro de un proceso de reestructuración administrativa que implique supresión de empleos, en la medida en que las entidades suelen emitir multiplicidad de actos, la mayoría de las veces sin un orden lógico que permita identificar claramente cuál es el que resuelve la situación laboral del servidor público. Y si bien esta Corporación ha sostenido infatigablemente que lo ideal, lo esperado, es que las entidades emitan dichos actos en forma cronológica y organizada profiriendo en primer lugar el que determina la planta, distribuye cargos y establece grupos de trabajo, posteriormente el que decide la incorporación de los empleados excluyendo así a quienes no lo fueron y, por último, la comunicación que se dirige al servidor no incorporado y en la cual se le informa su retiro de la entidad, lo cierto es que la realidad muestra algo distinto, y es que tales procesos se llevan a cabo de forma desorganizada, según el querer y sentir de la administración de turno, lo cual genera confusión e inseguridad jurídica.

Desarrollada la anterior problemática, surge evidente la necesidad de dilucidar un **segundo problema jurídico** relacionado con la identificación del contenido que tiene cada uno de estos actos, como quiera que algunos son de carácter general, impersonal y objetivo; otros subjetivos y personales; otros mixtos en cuanto comprenden decisiones con efectos tanto particulares como generales; y en algunos otros casos bifrontes o de doble efecto al ser favorable para una persona y desfavorable o de perjuicio para otra. Este aspecto resulta de suma importancia por cuanto permite definir de manera precisa su naturaleza y esclarecer el panorama de quien está interesado en acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, la cual, cabe recordar, está instituida para conocer de la nulidad de los actos proferidos por la administración que produzcan efectos jurídicos, es decir, que crean, modifican o extinguen una situación jurídica.

Efectuado el análisis de los actos que se expiden dentro de un proceso de reestructuración administrativa y el contenido que estos tienen, es indispensable que la Sección Segunda en ejercicio de su labor unificadora establezca qué actos administrativos se deben demandar para acceder al restablecimiento del derecho



Expediente 68001233100020010261201
Demandante: Cristian Uribe Blanco

impetrado y a través de qué medio de control, cuando la persona se considere lesionada por la decisión de la administración, constituyéndose así como un **tercer problema jurídico** por atender, ya que muchas de las demandas que se han presentado ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo han terminado con pronunciamientos inhibitorios, por mala escogencia de la acción, por no individualizarse apropiadamente el acto acusado o por indebida acumulación de pretensiones. Como se sabe, los pronunciamientos inhibitorios van en contra del debido proceso, del derecho de defensa, del derecho de acceso a la administración de justicia y del derecho sustancial, derechos estos contenidos en los artículos 29, 228 y 229 de la Carta Fundamental.

Así, en relación con los actos a demandar en un proceso de reestructuración administrativa que implica supresión de cargos, han sido diversas las posiciones adoptadas por el máximo tribunal de lo contencioso administrativo. En algunos casos, se ha previsto que es viable acusar el acto general de supresión de empleos siempre y cuando defina la situación jurídica laboral particular del interesado, ella conlleve la eliminación de la totalidad de los cargos de una dependencia, y el proceso de reestructuración no requiera de la adopción de una nueva planta de personal que incorpore a quienes continuarán en el servicio.²⁴ En otros eventos, se ha sostenido que el acto de contenido general debe ser demandado a través del medio de control de simple nulidad y solicitarse su inaplicación a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho. En no pocas ocasiones, se ha sostenido que hay indebida acumulación de pretensiones cuando se acusan actos de contenido general y actos de contenido particular en una misma demanda.²⁵

²⁴ Sentencias del 11 de marzo de 2004, expediente 17001-23-31-000-2001-0561-01(1728-03) con ponencia de la consejera Ana Margarita Olaya Forero; del 13 de diciembre de 2007, expediente 50001-23-31-000-2001-04499-01 (4499-05), con ponencia de la consejera Bertha Lucia Ramírez de Páez; del 3 de mayo de 2007 proferido dentro del expediente 25000-23-25-000-2000-00008-01 (2585-04) con ponencia del consejero Jesús María Lemos Bustamante; del 23 de septiembre de 2007 proferida dentro del expediente 25000-23-25-000-2002-10626-01 (2228-04) con ponencia del consejero Gustavo Eduardo Gómez Aranguren; del 1.º de enero de 2008 dentro del expediente 17001-23-31-000-2005-00889-01 (1978-07) con ponencia del consejero Alfonso Vargas Rincón; del 20 de octubre de 2014 dictada en el expediente 68001-23-31-000-2002-01120-01 (3304-13) con ponencia del magistrado Alfonso Vargas Rincón; del 22 de abril de 2015, proferida en el expediente 05001-23-31-000-2003-03040-01 (0471-14) con ponencia del magistrado Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

²⁵ Como desarrolló la sentencia del 18 de febrero de 2010 dentro del expediente 25000-23-25-000-2001-10589-01(1712-2008) con ponencia del magistrado Gustavo Eduardo Gómez Aranguren

En otros casos, se ha concluido que los actos a demandar en casos de supresión parcial, son los que disponen la incorporación de los servidores²⁶, al catalogársele como acto definitivo que define la situación jurídica del servidor público, pasible de ser acusado ante esta jurisdicción.

Así mismo, en algunas oportunidades se ha definido que el oficio constituye un mero acto de trámite en cuanto se limita a informar al empleado la supresión del empleo a través de un acto de carácter general y las opciones con que cuenta, pero que, en sí mismo, no modifica ni extingue la relación laboral;²⁷ y en otras, también se ha entendido que este documento no es una simple comunicación sino que puede constituirse por sí mismo en un acto sujeto a control de legalidad al afectar directamente al empleado retirándolo del servicio²⁸.

También en un momento dado se estructuró la teoría del acto integrador²⁹, según la cual el acto general mediante el cual se adopta la decisión de suprimir un cargo solo se materializa a través de la respectiva comunicación que le da eficacia y

²⁶ Como en la sentencia del 14 de marzo de 2002 proferida dentro del expediente 25000-23-25-000-3268-01 (2123-00) y del 13 de junio de 2002 en el expediente 07001-23-31-000-1999-00213-01 (0612-01) ambas con ponencia del magistrado Alberto Arango Mantilla; del 18 de septiembre de 2014 proferido en el expediente 11001-03-24-000-2008-0176-00 (2492-08) con ponencia del consejero Gerardo Arenas Monsalve, y más recientemente en sentencia del 3 de mayo de 2018, dictada en el expediente 54001-23-33-000-2014-00117-01(2848-15), magistrado ponente William Hernández Gómez.

²⁷ Sentencias del 13 de agosto de 1998, magistrada ponente Dolly Pedraza de Arenas, expediente 15984; del 24 de agosto de 2001, proferida dentro del expediente 17001-23-31-000-1993-8006-01 (3022-00) con ponencia del magistrado Nicolás Pájaro Peñaranda; del 14 de marzo de 2002 dictada dentro del expediente 25000-23-25-000-3268-01 (2123-00) con ponencia del magistrado Alberto Arango Mantilla; del 23 de octubre de 2002, No. Interno 0963- 2003, Consejero Ponente Jesús María Lemos Bustamante; del 1.º de febrero de 2007 en el expediente 52001-23-31-000-2002-00598-01 (5208-05) con ponencia del magistrado Alejandro Ordoñez Maldonado; del 3 de mayo de 2007 proferida dentro del expediente 25000-23-25-000-2000-00008-01 (2585-04) con ponencia del magistrado Jesús María Lemos Bustamante; del 23 de septiembre de 2007 proferida en el expediente 25000-23-25-000-2002-10626-01 (2228-04) con ponencia del magistrado Gustavo Eduardo Gómez Aranguren; del 13 de diciembre de 2007 dentro del expediente 50001-23-31-000-2001-04499-01 (4499-05) con ponencia de la magistrada Bertha Lucía Ramírez; del 1.º de enero de 2008 en el expediente 17001-23-31-000-2005-00889-01 (1978-07) con ponencia del magistrado Alfonso Vargas Rincón; del 3 de abril de 2008 en el expediente 17001-23-31-000-2005-00868-01 (1823-07) con ponencia del magistrado Alfonso Vargas Rincón; del 21 de mayo de 2009 en el expediente 05001-23-31-000-2002-01506-01 (0851-08) con ponencia del consejero Víctor Hernando Alvarado Ardila. También en sentencia del 17 de abril de 2008 en el expediente: 50001-23-31-000-2001-00383-01(4297-05), magistrado ponente Alfonso Vargas Rincón.

²⁸ Como en los fallos del 27 de marzo de 2008 en el expediente 16001-23-31-000-2001-05555-01 (1933-05) con ponencia del magistrado Alfonso Vargas Rincón; del 2 de octubre de 2008 expediente número 17001-23-31-000-2005-00792-01 (0279-08) y posteriormente del 22 de marzo de 2012 expediente 70001-23-31-000-1998-00428-01(0536-11), estos últimos con ponencia de Gustavo Gómez Aranguren. Recientemente se reafirmó este criterio en sentencia del 7 de abril de 2016 proferida dentro del expediente 08001-23-31-000-2002-00181-01 (2357-15), con ponencia del consejero William Hernández Gómez.

²⁹ Sentencia del 26 de agosto de 2010 proferida en el expediente 05001-23-31-000-2000-02783-01 (0283-08), con ponencia del consejero Víctor Hernando Alvarado Ardila



Expediente 68001233100020010261201
Demandante: Cristian Uribe Blanco

validez; así, este oficio concreta para al empleado el derecho a conocer el contenido del acto principal y en esa medida lo integra, de manera que la voluntad de la administración no es completa sin este y por ello puede ser objeto de la acción contenciosa. En otras palabras, la comunicación de la decisión no comporta una mera prueba del conocimiento de la decisión principal, sino que le da eficacia y validez al acto administrativo definitivo, conformando una unidad que materializa la voluntad de la administración.³⁰ Algunas veces se ha precisado que todos esos actos expedidos en un proceso de reestructuración administrativa deben ser demandados como un acto complejo³¹ y con fundamento en este criterio se ha declarado la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda por indebida individualización del acto demandado.³²

Por otra parte, no puede perderse de vista que la Corte Constitucional en fallos de tutela ha revocado sentencias de esta Corporación que han respaldado la inhibición de jueces y tribunales administrativos para conocer la legalidad de oficios demandados y ha pregonado la posibilidad de demandar oficios de comunicación de desvinculación por supresión del cargo en caso de reestructuración de la entidad pública atendiendo la teoría del acto integrador.³³ Recientemente a través de la sentencia de unificación SU-055 de 2018; después de plantear las diversas posiciones asumidas por esta Corporación sobre el tema, respecto del cual se han expuesto soluciones disímiles, destacó la necesidad de que «emplee las herramientas a su disposición según los deberes de aplicación uniforme de las normas y la jurisprudencia».

³⁰ Teoría que fue ratificada en sentencia del 4 de noviembre de 2010 dictada en el expediente 25000-23-25-000-2003-01124-02 (0476-09) y del 7 de junio de 2012 proferida en el expediente 15001-23-31-000-2002-01595-02 (1717-09), ambas con ponencia del consejero Víctor Hernando Alvarado

³¹ Consejo de Estado. Expediente 3170. Sentencia de 28 de julio de 1980. Consejero Ponente Jacobo Pérez Escobar; del 31 de julio de 1996. Expediente 9485. consejero ponente Javier Díaz Bueno; del 29 de septiembre de 2005, Consejero ponente: Jaime Moreno García. Sentencia del 29 de septiembre de 2005. Expediente número: 11001-03-15-000-2005-00812-00(AC).

³² Consejo de estado. Sala de lo contencioso administrativo. Sección Segunda. Subsección A. Consejero ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren. Sentencia del (22 de noviembre de 2012. Expediente número: 05001-23-31-000-1999-03631-01(0411-12)

³³ Como por ejemplo en las sentencias T-446/13, magistrado ponente Luis Ernesto Vargas Silva, T-146/14, magistrado ponente Mauricio González Cuervo, T-153/15, magistrado ponente Mauricio González Cuervo, T-464/15, magistrado ponente Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, T-228/16, magistrado ponente Jorge Iván Palacio Palacio, T-580 de 2016, magistrado ponente Alberto Rojas Ríos.

Por último y como **cuarto problema jurídico**, la Sala considera necesario desarrollar el tema relacionado con los efectos de la declaratoria de nulidad de un acto administrativo de contenido general o de contenido mixto, ordenada a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, respecto de las personas que no demandaron o demandaron en otro proceso y obtuvieron un pronunciamiento desfavorable.

Se ha sostenido que tanto en el medio de control de nulidad como en el de nulidad y restablecimiento del derecho la nulidad tiene efectos *erga omnes*; que lo que tiene efectos *inter partes* en el medio de control previsto en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011, es el restablecimiento del derecho; que la nulidad decretada a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho tiene efectos *ex tunc* o retroactivos. Sin embargo, no es pacífica la jurisprudencia sobre si la nulidad decretada a través del medio de control consagrado en el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011 tiene efectos *ex tunc* o *ex nunc* y tampoco hay consenso sobre los efectos de la nulidad de un acto de contenido mixto, a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, respecto de quienes no demandaron o de quienes demandaron en otro proceso y obtuvieron un pronunciamiento desfavorable a sus pretensiones.

Se aclara: tanto la Corte Constitucional como el Consejo de Estado hasta este momento se han ocupado de estudiar la posibilidad de demandar actos de contenido particular por vía del medio de control de simple nulidad. Ese estudio se ha hecho desde la sentencia del 10 de agosto de 1961 con ponencia del doctor Carlos Gustavo Arrieta, pasando por las sentencias C-426 de 2002 de la Corte Constitucional, IJ-030 de 2003 de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado y la C-259 de 2015 del alto Tribunal Constitucional, entre otras.

El problema que se pretende abordar ahora es la otra cara de la moneda, esto es, la posibilidad de demandar actos de contenido general por vía del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho y los efectos que ello produce.



Expediente 68001233100020010261201
Demandante: Cristian Uribe Blanco

En atención a lo anterior, la Sala evidencia que existen grandes lagunas y vacíos y, en aras de garantizar la seguridad jurídica y el derecho a la igualdad, se estima necesario que esta Corporación en ejercicio del rol que le atribuye el artículo 237 de la Constitución Política unifique la jurisprudencia, en el asunto bajo examen, en los siguientes temas:

1. ¿Qué actos se expiden dentro un proceso de reestructuración administrativa que implique supresión de empleos?;
2. ¿Qué contenido tiene cada uno de estos actos?;
3. ¿Qué actos se deben demandar y a través de qué medio de control cuando la persona se considere lesionada por la decisión de la administración? y;
4. ¿Qué efecto tiene la declaratoria de nulidad de un acto de contenido mixto (acto que suprime empleos), ordenada mediante sentencia, en un proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, respecto de las personas que no demandaron o demandaron en otro proceso y obtuvieron un pronunciamiento desfavorable o en su contra?

Como quiera que la competencia para unificar jurisprudencia se puede asumir a solicitud de parte, de oficio, por petición del Ministerio Público o por remisión de las Subsecciones o de los Tribunales Administrativos, y en este caso, el proyecto para avocar el conocimiento proviene de la Subsección A de la Sección Segunda de la Corporación, las anteriores consideraciones son aprobadas en pleno por sus integrantes.

En mérito de lo expuesto, la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado,

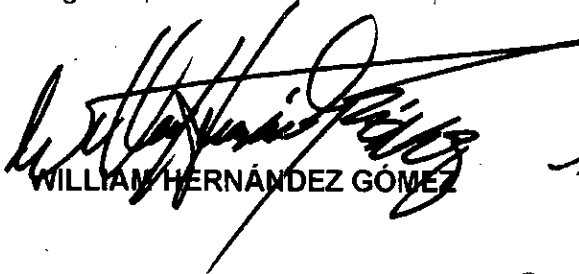
RESUELVE

PRIMERO: AVÓQUESE el conocimiento del presente asunto con el objeto proferir sentencia de unificación jurisprudencial sobre los temas indicados.

SEGUNDO: Con el fin de asegurar la aplicación de los principios de confianza legítima, seguridad jurídica e igualdad, **COMUNÍQUESE** la presente decisión a los tribunales administrativos y a los coordinadores de los juzgados administrativos del país, para los efectos que consideren pertinentes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

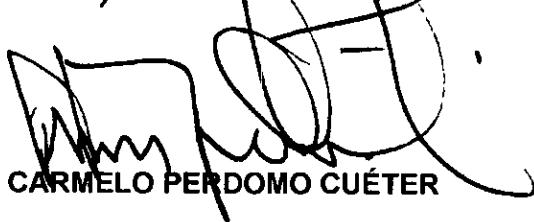
La anterior providencia fue estudiada y aprobada por la Sala Plena de la Sección Segunda, en sesión de la fecha,


WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ


SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ


RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS


CÉSAR PALOMINO CORTÉS


CARMELO PERDOMO CUÉTER


GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECRETARÍA SECCIÓN II
Por medio del ESTADO notifico a las partes la providencia
de este hoy 14 FEB 2019 a las 8 a.m.

