

COMUNICACION DE OFICIO DE SUPRESION DEL CARGO – Acto administrativo

El Oficio de 13 de diciembre de 2001, por medio del cual el Director del Hospital Habacuc Calderón de Carmen de Carupa le comunicó a la demandante que: “De conformidad con los artículos 39 de la Ley 443 de 1998 y 44 del Decreto 1568 de 1998, (...), comunica formalmente a Usted que, mediante Resolución No. 117 de fecha 23 de noviembre de 2001, emitida por este Centro Hospitalario fueron suprimidos unos cargos de AUXILIAR DE ENFERMERÍA, Código 555, a partir del 16 de mes en curso.” , a pesar de su naturaleza comunicativa, debe ser considerado como un verdadero acto administrativo como quiera que en el mismo estuvo presente la manifestación de voluntad unilateral de la Administración, la cual se orientó a modificar y/o extinguir derechos concretos de la actora, en cuanto fue con dicha comunicación que esta tuvo certeza de su situación jurídica frente a la entidad.

ACTO DE SUPRESION DE CARGOS EN EL HOSPITAL HABACUC CALDERON DE CARMEN DE CARUPA – Expedición por funcionario incompetente. Competencia de la Junta Directiva

La autoridad competente para **determinar** la estructura interna de la entidad, aprobar la planta de personal y efectuar procesos de reestructuración que impliquen modificación en las plantas de personal y por ende de **supresión de cargos**, recae en la Junta Directiva, en virtud de lo señalado en las normas anteriormente relacionadas (artículos 5 y 12 del Acuerdo 08 de 1992). En ese orden, observa la Sala que el procedimiento que debió llevarse a cabo por parte de la Junta Directiva del Hospital, para efectos de proceder a la supresión de cargos, fue omitido en la reestructuración que se estudia, según da cuenta la Resolución No. 117 de 23 de noviembre de 2001, en esas condiciones está llamado a prosperar el cargo formulado con relación a la falta de competencia del Director del Hospital Habacuc Calderón de Carmen de Carupa para expedir la Resolución No. 117 de 23 de noviembre de 2001, en procura de reformar la planta de personal de la Entidad y por tanto se impone su inaplicación.

FUENTE FORMAL: ACUERDO 08 DE 1992 – ARTICULO 5 / ACUERDO 08 DE 1992 – ARTICULO 12

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION “A”

Consejero ponente: LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO

Bogotá D.C., doce (12) de octubre de dos mil once (2011)

Radicación número: 25000-23-25-000-2002-05583-02(0368-11)

Actor: ANA RITA RAMIREZ RINCON

Demandado: HOSPITAL HABACUC CALDERON DEL CARMEN DE CARUPA_

AUTORIDADES DEPARTAMENTALES

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la actora, contra la sentencia proferida el 22 de enero de 2009 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

ANTECEDENTES

Ana Rita Ramírez Rincón, a través de apoderado judicial y en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, consagrada en el artículo 85 del C.C.A., solicitó de esta jurisdicción que se declarara la nulidad del oficio del 13 de diciembre de 2001, que le comunicó la supresión de su cargo, y la inaplicación por inconstitucionalidad e ilegalidad de las Resoluciones 117 de 23 de noviembre de 2001, por medio de la cual el Director y el Subdirector Financiero del Hospital Habacuc Calderón I Nivel de Atención del Carmen de Carupa, suprimieron el cargo de Auxiliar de Enfermería, Código 555, y 2886 del 26 de noviembre de 2001, que aprobó la Resolución 117.

Como restablecimiento del derecho, solicitó el reintegro al cargo que desempeñaba o a otro de igual o superior jerarquía y remuneración, sin solución de continuidad; que se condene a la demandada al pago de todos los salarios con sus respectivos ajustes legales, bonificaciones, primas, vacaciones, cesantías y demás prestaciones y emolumentos dejados de percibir desde la fecha del retiro hasta el reintegro y que se ordene cumplir la sentencia en los términos de los artículos 176 y 177 ibídem.

Relató que laboró para el Hospital ocupando el cargo de Auxiliar de Enfermería, Código 555, desde el 1° de enero de 1977 hasta el 16 de diciembre de 2001. Agregó que el cargo suprimido era de Carrera Administrativa, de conformidad con el artículo 29 del Decreto 1569 de 1998.

Dijo que fue desvinculada del servicio mediante Resolución No. 117 de 23 de noviembre de 2001, proferida por el Director del Hospital Habacuc Calderón I Nivel de Atención del Carmen de Carupa, decisión que fue aprobada mediante Resolución No. 2886 de 26 de noviembre de 2001, comunicada a través del Oficio

del 13 de diciembre de 2001 y efectiva a partir del 16 de diciembre de la misma anualidad.

Explicó que el Hospital Habacuc es una Entidad pública del Departamento de Cundinamarca que carece de personería jurídica, no goza de autonomía administrativa ni patrimonio propio, por lo que la supresión de los cargos en virtud de los actos acusados le correspondía a la Asamblea Departamental y no a la Secretaría de Salud, ni al Director del Hospital.

Adujo que la administración al expedir las Resoluciones Nos. 117 y 2886 de 23 y 26 de noviembre de 2001, incurrió en los vicios de nulidad por incompetencia, violación al debido proceso y legalidad formal, motivo por el cual se impone la inaplicación por ilegalidad e inconstitucionalidad.

Advirtió que la Resolución No. 117 de 23 de noviembre de 2001 suprimió cuatro (4) plazas del cargo de Auxiliar de Enfermería, Código 555, pero en realidad los cargos persistieron, habida cuenta que el conjunto de funciones de dicho empleo se vienen cumpliendo en la Entidad mediante la celebración ilegal de tres (3) Contratos de Prestación de Servicios.

Afirmó que como no hubo supresión efectiva del cargo o, lo que es lo mismo, de las funciones que desempeñaba, la autoridad administrativa que profirió el acto impugnado incurrió en falsa motivación al desvincularla del servicio con fundamento en una supuesta supresión del cargo, que nunca existió.

Como disposiciones violadas citó los artículos 2º, 13, 25, 29, 53, 83, 90, 122, 123, 125, 209, 300 y 365 de la Constitución Política; 41 de la Ley 443 de 1998; 29 del Decreto 1569 y Decreto Departamental 1714 de 2001. El concepto de violación lo desarrolló a folios 13 a 16 del expediente.

LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda Subsección "A", denegó las pretensiones de la demanda. (fls. 184-194)

Luego de verificar que el Hospital demandado es un establecimiento público del orden municipal, de conformidad con lo establecido en el Acuerdo 008 de 27 de diciembre de 1992, consideró que la competencia para proponer la planta de

personal y el manual de funciones y requisitos estaba en cabeza del Director de la entidad, por lo que le correspondía a la Secretaría de Salud Departamental, por expresa delegación que para el efecto hiciera el Gobernador del Departamento a través del artículo 19 del Decreto 1714 de 2001, la aprobación de la planta de cargos del Hospital.

En virtud de lo anterior, encontró ajustada a derecho la decisión proferida por la Dirección del Hospital en cuanto suprimió varios cargos de la planta de personal mediante la Resolución 117 de 2001, pues la misma tuvo su aprobación por parte de la Secretaría de Salud del Departamento.

Consideró que la supresión del cargo de la actora se justificaba en la medida en que el estudio técnico demostró que los ocho (8) empleos de auxiliar de enfermería que existían eran excesivos en relación con las cargas laborales que atendían, aunado a la difícil situación financiera por la cual atravesaba la entidad.

Manifestó que los contratos de prestación de servicios que suscribió la entidad no alcanzaban a desvirtuar la necesidad de la supresión de empleos, como quiera que los costos de la contratación de profesionales independientes para suplir el servicio de auxiliares de enfermería serían cubiertos con recursos asignados por la Alcaldía Municipal, mas no del ente de salud, lo cual demuestra la intención de la entidad en ahorrarse una suma superior a los 48 millones de pesos.

Concluyó por recordar que la actora era una empleada provisional y que en esa medida su desvinculación de la entidad, como consecuencia de la supresión de su cargo, no conculcó derecho alguno.

LA APELACIÓN

La parte actora interpuso recurso de apelación insistiendo en la falta de competencia por parte del Director del Hospital y de la Secretaría de Salud para expedir los actos generales de modificación de la planta de personal - Resolución No. 117 de 23 de noviembre de 2001 y Resolución No. 2886 de 26 de noviembre de 2001, respectivamente-, por lo que reitera la petición de inaplicación elevada en la demanda, con el objetivo de que se declare nulo el acto acusado por carecer de sustento jurídico.

Consideró que las normas a que hace alusión el a-quo para justificar la competencia del Director y de la Secretaría de Salud para proceder a la expedición de los actos acusados, lo que logran es reafirmar la incompetencia del mismo, pues es claro que el Acuerdo No. 8 de 1992, establece que es función de la Junta Directiva del Hospital "Aprobar la planta de personal" y que sus decisiones "se denominan Acuerdos y su aprobación será el voto favorable de no menos de la mitad más uno de los miembros de la Junta" y que es una función del Director del Hospital "Proponer a la Junta Directiva la (...) Planta de Personal", quien interviene en "(...) la sesión de la Junta Directiva con voz pero sin voto."

En ese orden, lo que correspondía era que el Director del Hospital propusiera la modificación de la planta de personal, pero para que la Junta Directiva del Hospital la aprobara o no, por cuanto es la única competente para suprimir empleos, habida cuenta que el Hospital tiene autonomía administrativa, personería jurídica, patrimonio propio y se encuentra adscrito al Municipio de Carmen de Carupa y que dicha función corresponde exclusivamente a la Junta Directiva del Hospital.

Afirma con base en lo anterior, que los dos actos de carácter general y abstracto (Resoluciones Nos. 117 y 2886 de 2001) son ilegales por falta de competencia de las autoridades que los profirieron, y por ende, es procedente declarar su inaplicación y consecuentemente la nulidad de la comunicación de 13 de diciembre de 2001.

Termina por decir que como ninguno de los dos actos que modificaron la planta de personal fueron expedidos por la autoridad competente, el único acto de contenido particular y concreto expedido con arreglo a ellos es el Oficio de 13 de diciembre de 2001, que carece de fundamento jurídico y en tales circunstancias es procedente la nulidad del mismo.

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

CONSIDERACIONES

En primer lugar debe precisar la Sala, como lo ha dicho la Sección reiteradamente, que en el recurso de apelación, cuya sustentación es obligatoria so pena de declararse desierto, la competencia de la Corporación está restringida a los motivos de inconformidad expuestos por el recurrente contra la providencia objeto del recurso y que se relacionen, desde luego, con las causales de nulidad planteadas en la demanda.

Como quiera que la parte actora aduce en el recurso de apelación la incompetencia del Director del Hospital Habacuc Calderón de Carmen de Carupa y del Secretario de Salud para proferir los actos acusados, la Sala procederá a efectuar el estudio de este punto, teniendo en cuenta que fue el único sobre el cual alegó la demandante en la sustentación del recurso.

Para ello, es necesario que se analice la solicitud de inaplicación por inconstitucionalidad e ilegalidad de las Resoluciones 117 de 23 de noviembre de 2001 y 2886 de 26 de noviembre del mismo año.

La primera de las citadas fue expedida por el Director del Hospital Habacuc Calderón de Carmen de Carupa, **por medio de la cual suprimió unos cargos de**

la planta de personal, entre ellos 4 cargos de Auxiliar de Enfermería, Código 555, como el ocupado por la demandante. (Fls. 4-6). La segunda, expedida por el Secretario de Salud del Departamento de Cundinamarca, "por la cual se aprueba la Resolución No. 117 de Noviembre 23 del 2001 emanada del Hospital 'Habacuc Calderón' de Carmen de Carupa, Primer Nivel de Atención, por la cual se suprimen y se crean unos cargos de la planta de personal." (Fl. 2)

Con relación al alcance de la inaplicación de un acto administrativo, es preciso tener en cuenta que en los procesos de reestructuración de empleos, suelen expedirse actos tanto de contenido general como particular. Son de contenido general, aquellas decisiones que disponen la supresión de algunos de los empleos de la planta de personal, lo cual se traduce en la reducción numérica de los mismos.

En el caso de autos, la Resolución 117 es un acto de contenido general como quiera que dispuso la supresión de unos cargos sin que identificara los afectados en concreto con dicha decisión; por tanto, la parte actora estaba facultada para promover tanto la acción de nulidad como la de nulidad y restablecimiento. La primera para enjuiciar la legalidad de la Resolución referenciada y la segunda para enjuiciar la legalidad del acto de contenido particular, que definió su situación particular y concreta, de la actora, que en este caso sería el Oficio demandado, como se verá más adelante.

En ese orden, tendría que solicitarse la inaplicación del acto de contenido general (cuando haya sido el origen del acto particular y sobre aquél se adviertan vicios que afecten este último) y la nulidad del acto particular o en su defecto, deprecar en el proceso inter partes la nulidad del acto particular y la prejudicialidad hasta tanto se decida la legalidad promovida contra el acto general.

Al examinar los cargos de la demanda, la Sala aprecia que se formularon reparos respecto de la supresión de los empleos concretados en la falta de competencia del Director del Hospital para expedir el acto de supresión.

En esta medida, en la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, en estricto rigor procesal y respecto de los cargos formulados por la supresión del cargo, debía solicitarse la pretensión anulatoria de la Resolución No. 117 de 23 de noviembre de 2001 proferida por el Director del Hospital, aspecto que al examinar las pretensiones fue excluido, para en cambio solicitar su inaplicación. Para la Sala, el escollo observado puede considerarse superado en aras de hacer prevalecer el derecho al acceso a la administración de justicia, con la petición de inaplicación que se formuló, la cual surte para el caso las mismas consecuencias de la declaración de nulidad, pues logra que con efectos inter partes, vale decir, única y exclusivamente para el asunto particular y subjetivo que se estudia, desaparezca la presunción de legalidad de la decisión en el evento de comprobarse la existencia de algún vicio de legalidad en su expedición.

Ahora, el **Oficio de 13 de diciembre de 2001**, por medio del cual el Director del Hospital Habacuc Calderón de Carmen de Carupa le comunicó a la demandante que: "De conformidad con los artículos 39 de la Ley 443 de 1998 y 44 del Decreto 1568 de 1998, (...), comunica formalmente a Usted que, mediante Resolución No. 117 de fecha 23 de noviembre de 2001, emitida por este Centro Hospitalario fueron suprimidos unos cargos de AUXILIAR DE ENFERMERÍA, Código 555, a partir del 16 de mes en curso." (Fl. 8), a pesar de su naturaleza comunicativa, debe ser

considerado como un verdadero acto administrativo como quiera que en el mismo estuvo presente la manifestación de voluntad unilateral de la Administración, la cual se orientó a modificar y/o extinguir derechos concretos de la actora, en cuanto fue con dicha comunicación que esta tuvo certeza de su situación jurídica frente a la entidad.

Aclarado el tema relacionado con los actos que dispusieron la supresión del cargo que venía desempeñando la actora, se procederá a analizar el cargo de falta de competencia del funcionario que los expidió, así:

El Acuerdo No. 08 de 27 de diciembre de 1992, del Concejo Municipal de Carmen de Carupa,¹ creó el Establecimiento Público del orden municipal denominado Hospital Local Habacuc Calderón, dotado de personería jurídica, autonomía administrativa, patrimonio propio y presupuesto independiente, el cual junto con los Centros y Puestos de Salud existentes dentro del Territorio Municipal conforman el Nivel Operativo del Sistema Local de Salud de la Alcaldía Municipal. (Fls. 60-69)

El artículo 5° de dicha normativa determinó que la Dirección y Administración del Hospital estaría a cargo de la Junta Directiva y el Director, y el 8° dispuso como **funciones de la Junta Directiva:**

“(…) c. **Determinar la estructura de organización interna y administración del Hospital**, las funciones de las distintas Dependencias y Manual descriptivo de empleos de conformidad con los preceptos que rige el Sistema de Salud. (…)

i. **Aprobar la planta de personal**, el manual de funciones y requisitos mínimos precisando los cargos de libre nombramiento y remoción, de carrera administrativa, y las actividades que pueden ser desarrolladas por trabajadores oficiales. Dictar las normas y procedimientos, conforme a las leyes y a la reglamentación que rige el nombramiento y remoción de personal que como nominador le compete al Director del Hospital. (…)

d. Nombrar y remover el personal del Hospital Local, dando cumplimiento a las normas de administración de personal aplicables a las Instituciones Hospitalarias. (…)” (Se resalta)

En otras palabras, era facultad de la Junta Directiva del Hospital Habacuc Calderón de Carmen de Carupa efectuar la modificación de la planta de personal contenida en la Resolución No. 117 de 23 de noviembre de 2001 (acto cuya inaplicación se solicita).

Respecto de a la competencia del Director del Hospital Habacuc Calderón de Carmen de Carupa, el artículo 12, literal m) del Acuerdo No. 08 de 27 de diciembre de 1992, prevé: “**Proponer a la Junta Directiva** la Estructura Administrativa del Hospital y de los órganos dependientes, **la Planta de Personal** y el Manual de Funciones y Requisitos mínimos correspondientes.” (Fls. 182) (Se resalta).

¹ El Acuerdo No. 08 de 27 de diciembre de 1992, fe expedido por el Concejo Municipal de Carmen de Carupa - Cundinamarca, en ejercicio de las facultades otorgadas por el numeral 6° del artículo 313 de la Constitución Política y el artículo 92, numeral 3° del Decreto 1333 de 1986; y en cumplimiento de lo ordenado por los artículos 6° 19 y 37 de la Ley 10ª de 1990.

Por tanto, la autoridad competente para **determinar**² la estructura interna de la entidad, aprobar la planta de personal y efectuar procesos de reestructuración que impliquen modificación en las plantas de personal y por ende de **supresión de cargos**, recae en la Junta Directiva, en virtud de lo señalado en las normas anteriormente relacionadas.

En ese orden, observa la Sala que el procedimiento que debió llevarse a cabo por parte de la Junta Directiva del Hospital, para efectos de proceder a la supresión de cargos, fue omitido en la reestructuración que se estudia, según da cuenta la Resolución No. 117 de 23 de noviembre de 2001, en esas condiciones está llamado a prosperar el cargo formulado con relación a la falta de competencia del Director del Hospital Habacuc Calderón de Carmen de Carupa para expedir la Resolución No. 117 de 23 de noviembre de 2001, en procura de reformar la planta de personal de la Entidad y por tanto se impone su inaplicación.

Adicionalmente debe tenerse en cuenta que tratándose de Entes del orden descentralizado que cuentan con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio, no requieren de la voluntad de otras autoridades que aprueben las decisiones respecto de su organización interna, a menos que exista norma especial que así lo determine, mandato que no se presenta en el sub-lite.

Ahora, a la demandante se le comunicó su retiro de la entidad por supresión de cargo a través del oficio demandado, que, como ya se vio, en este caso adquiere una connotación de acto de carácter particular. El Oficio es del siguiente tenor:

“De conformidad con los artículos 39 de la Ley 443 de 1998 y 44 del Decreto 1568 de 1998, (...), comunica formalmente a Usted **que, mediante Resolución No. 117 de fecha 23 de noviembre de 2001, emitida por este Centro Hospitalario fueron suprimidos unos cargos de AUXILIAR DE ENFERMERÍA, Código 555, a partir del 16 de mes en curso.**” (Fl. 8)

Significa lo anterior que el citado Oficio de 13 de diciembre de 2001, suscrito por el Director del Hospital, que le comunicó a la demandante que el cargo de Auxiliar de Enfermería, Código 555 había sido suprimido, deviene ilegal como quiera que se fundamentó en la Resolución No. 117 de 23 de noviembre de 2003 que fue expedida sin competencia, pues como ya quedó establecido la facultad para suprimir cargos en el Hospital Habacuc Calderón se encontraba radicada en cabeza de la Junta Directiva del Ente acusado, función que debió llevar a cabo mediante un acto administrativo que así lo determinara y que en el presente caso no existió.

Así pues, y por las razones que anteceden, la Sala revocará la decisión de primera instancia que negó las súplicas de la demanda y en su lugar declarará la nulidad de la comunicación de 13 de diciembre de 2001, proferida por el Director del Hospital Habacuc Calderón de Carmen de Carupa y en consecuencia ordenará el reintegro de la demandante al cargo de Auxiliar de Enfermería, Código 555 con las consecuencias económicas que ello conlleva.

² El verbo “**determinar**”, en la ciencia del Derecho, según la Real Academia Española, significa “Sentenciar, definir”.

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

FALLA

REVÓCASE la sentencia de 22 de enero de 2009, proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda Subsección "A", que denegó las súplicas de la demanda instaurada por Ana Rita Ramírez Rincón contra el Hospital Habacuc Calderón de Carmen de Carupa.

En su lugar se dispone:

1º. INAPLÍCASE la Resolución No. 117 de 23 de noviembre de 2001, suscrita por el Director del Hospital Habacuc Calderón de Carmen de Carupa, de conformidad con lo expuesto en la motiva de esta providencia.

2º. DECRÉTASE la nulidad de la Comunicación de 13 de diciembre de 2001, suscrita por el Director del Hospital Habacuc Calderón de Carmen de Carupa, mediante la cual suprimió el cargo de Auxiliar de Enfermería, Código 555, desempeñado por la actora.

3º. ORDÉNASE al Hospital Habacuc Calderón de Carmen de Carupa reintegrar a la accionante al cargo de Auxiliar de Enfermería, Código 555 o a uno de igual o superior categoría junto con el pago de los sueldos, primas, bonificaciones, subsidios, vacaciones y demás prestaciones dejados de percibir desde cuando se produjo su retiro hasta cuando sea efectivamente reintegrada, con la aclaración, para todos los efectos legales y prestacionales, de que no ha habido solución de continuidad en la prestación del servicio.

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

$$R= R.H. \frac{\text{INDICE FINAL}}{\text{INDICE INICIAL}}$$

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

Es claro que por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente, mes por mes, para cada mesada salarial, y para los demás

emolumentos teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada uno de ellos.

5º. DECLÁRASE que para todos los efectos legales no constituye doble asignación recibida del Tesoro Público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, lo percibido por la libelista desde la fecha del retiro hasta la fecha del reintegro al Hospital Habacuc Calderón de Carmen de Carupa.

6º. Se dará cumplimiento a la sentencia con arreglo a lo ordenado en los artículos 176 y siguientes del C.C.A.

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

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

GUSTAVO GÓMEZ ARANGUREN

ALFONSO VARGAS RINCÓN

LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO