



Función Pública

Sentencia 4761 de 2011 Consejo de Estado

CONSEJO DE ESTADO

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION "B"

Consejera ponente: BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ

Bogotá D.C., diez (10) de febrero de dos mil once (2011).

Rad. No. 05001-23-31-000-2002-04761-01

Número interno 1660-10

Actor: BEATRIZ CECILIA ALVAREZ ARIAS

Demandado: HOSPITAL MENTAL DE ANTIOQUIA

-

AUTORIDADES DEPARTAMENTALES

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 11 de mayo de 2010 por el Tribunal Contencioso Administrativo de Antioquia, que negó las pretensiones de la demanda incoada por BEATRIZ CECILIA ALVAREZ ARIAS contra el Hospital Mental de Antioquia E.S.E.

LA DEMANDA

Estuvo encaminada a obtener la nulidad de los siguientes actos administrativos:

- Artículo 1º del Acuerdo No. 011 de 25 de julio de 2002, en virtud del cual la Junta Directiva de la Empresa Social del Estado "*Hospital Mental de Antioquia*", aprobó y adoptó el contenido de la Resolución No. 0347 del 25 de julio de 2002 emanada del Gerente de la ESE.

-La Resolución No. 0347 del 25 de julio de 2002, expedida por la Gerencia de la Empresa Social del Estado "*Hospital Mental de Antioquia*", por medio de la cual se definió la planta de empleos globalizada de la entidad, suprimiendo algunos cargos, entre ellos el de Enfermero Código 365.

La Resolución No. 0358 del 30 de julio de 2002, emanada de la Gerencia de la Empresa Social del Estado "*Hospital Mental de Antioquia*", por

medio de la cual se dispuso la desvinculación de la actora del cargo de Enfermero Código 365.

A título de restablecimiento del derecho, solicitó el reintegro al cargo que desempeñaba o a otro de igual o superior categoría y remuneración, declarando que no existió solución de continuidad en la prestación del servicio; disponer el pago de todos los salarios con sus respectivos ajustes legales, bonificaciones, primas legales, técnica, vacaciones con sus respectivas primas, auxilio de cesantías y demás prestaciones sociales dejadas de devengar, desde la fecha de supresión del cargo hasta la de su reintegro efectivo; condenar en costas y agencias en derecho a la entidad demandada; dando cumplimiento a la sentencia conforme a los artículos 176 a 178 del C.C.A.

Las anteriores pretensiones fueron sustentadas en los siguientes hechos:

La actora ingreso al servicio del Hospital Mental de Antioquia E.S.E., el 29 de abril de 1996 en el cargo de Enfermera hasta el 1º de agosto de 2002 cuando fue retirada del servicio. Al momento de la desvinculación devengaba un salario de \$1.437.999.00

La actora siempre cumplió sus funciones con eficiencia, responsabilidad, honestidad y diligencia conforme a las exigencias impuestas por la Entidad y el Manual de Funciones.

La Resolución No. 0347 del 25 de julio de 2002 y el Acuerdo No. 011 de la misma fecha, emanadas en su orden de la Gerencia y de la Junta Directiva del ente demandado, se fundamentaron *"teóricamente"* en la Ley 617 de 2000, denominada comúnmente, como de *"ajuste fiscal"* y, en el estudio técnico que realizó el Comité Interdisciplinario conformado para el efecto, motivación que no está ajustada a la verdad formal, ni real, por cuanto, de un lado, la mencionada Ley tiene unos destinatarios específicos, que son las Entidades Territoriales, las Contralorías y Personerías, en ella no se incluyen a las Empresas Sociales del Estado, que constituyen una categoría especial de ente oficial; luego la Ley 617 de 2000 no obligaba a la accionada a modificar la planta de cargos.

De otro lado, el Estudio Técnico que supuestamente sirvió de soporte a la supresión del cargo que ocupaba la demandante, no es concluyente en cuanto a la necesidad de supresión de plazas de Enfermero Código 365. En cambio, sí fue expreso en relación con otros oficios; porque el Acto Administrativo contenido en la Resolución No. 0347 del 25 de julio de 2002 y el Acuerdo No. 011 de la misma fecha, aprobatorio de la primera, se ocupó de determinar la planta globalizada de cargos de la entidad, sin precisar los cargos suprimidos a qué servidores correspondían, es decir, no singulariza los titulares de las plazas suprimidas.

Agrega que obtuvo como empleada de Carrera Administrativa, calificaciones en rangos óptimos, es decir, fue evaluada como excelente, aun así, se dispuso su desvinculación, cuando entre los empleados del mismo cargo había otros con menor calificación de servicio.

NORMAS VIOLADAS

Como disposiciones violadas cita las siguientes:

Constitución Política, preámbulo, artículos 1º, 2º, 3º, 6º, 9º, 25, 29, 53 y 125;

Leyes 61 de 1987 y 443 de 1998; Decretos 1572 y 2504 de 1998.

LA SENTENCIA

El Tribunal Contencioso Administrativo de Antioquia mediante sentencia de 11 de mayo de 2010, negó las pretensiones de la demanda (ffs. 195 a 201) con los siguientes razonamientos:

De acuerdo al artículo 177 del C.P.C., que consagra el principio de la carga de la prueba, a la actora le corresponde demostrar los supuestos fácticos en los cuales funda su pretensión, y no cumplió con esta carga procesal por lo siguiente:

La demandante consideró que los actos administrativos demandados estaban viciados de nulidad por desviación de poder, ya que no se buscó el mejoramiento del servicio. Al retirarla del cargo no se tuvo en cuenta entre otras, las evaluaciones de desempeño que arrojaron las más altas calificaciones, y por ello primaron en la decisión razones diferentes al buen servicio. Se allegaron las evaluaciones de desempeño de la actora, en las que se observan calificaciones elevadas y en el rango de excelentes.

Sin embargo no se aportaron las de los empleados que ocupaban la misma plaza durante los mismos períodos evaluados, y a los cuales no les fue suprimido el cargo, para que se pudiera realizar el cotejo que permita afirmar si fueron mantenidos en los cargos personas con calificaciones inferiores, toda vez que pueden ser iguales o superiores a las de la accionante.

Adicionalmente, no se probó cuáles de las personas que ocupaban el cargo de Enfermero código 365 fueron retiradas del servicio, y cuáles permanecieron en él, para poder establecer si conservaron sus cargos personas con menor derecho que la actora.

Consideró además, que la entidad demandada por su carácter de ente descentralizado está incluida en el artículo 68 de la Ley 617 de 2000, que dispone el saneamiento fiscal de las entidades territoriales, por lo que puede contratar créditos con entidades financieras que le permitan lograr un equilibrio entre los gastos de funcionamiento y los ingresos corrientes de libre destinación; y adaptar un plan de readecuación laboral.

EL RECURSO

La apoderada de la parte actora impugnó la anterior decisión (fls. 203 a 206). Sostuvo que el Acuerdo No. 011 de 25 de julio de 2002 por medio del cual la Junta Directiva de la entidad demandada aprobó la Resolución No. 347 de 2002, concedió un plazo de un (1) mes para que el Gerente presentara el manual de funciones y requisitos de la planta de cargos aprobada, como los movimientos presupuestales necesarios para aplicar la nueva estructura administrativa. Sin embargo, la entidad sin dar cumplimiento a lo anterior, dio por terminado el nombramiento de la accionante.

Sin la existencia de estos requisitos para ocupar los cargos de la nueva planta, la entidad termina la relación laboral de la demandante que estaba inscrita en Carrera Administrativa, a quien se le debió cancelar una indemnización por supresión del cargo de acuerdo con la Ley 443 de 1998 y no lo hizo; manteniendo en cambio personas con nombramiento en provisionalidad, por lo que era la accionada la que debió probar que las condiciones de quienes permanecen como provisionales eran diferentes a la de la actora.

Aunado a lo anterior, la decisión del A-quo no se ajustó a lo probado en el proceso, pues se indicó que la supresión de los cargos de la entidad demandada se había llevado a cabo previo la realización de un Estudio Técnico, pero dicha supresión no se ajusta al mismo, pues si se confrontan las exigencias del artículo 9º del Decreto 2504 de 1998, que modificó el artículo 154 del Decreto 1572 de 1998, en concordancia con el artículo 152 de este último Decreto, no las cumple.

La demandante reitera que resultan demostradas las causales de anulación que se habían invocado inicialmente, cuales eran la expedición irregular, falsa motivación y desviación de poder

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

CONSIDERACIONES

El Problema Jurídico.-

Se trata de estudiar si la demandante tiene derecho a ser reintegrada al cargo que fue suprimido, porque a su juicio no se le respetaron los derechos de Carrera Administrativa, ni se observaron los procedimientos establecidos por la Ley para la supresión de cargos, como es la existencia previa del Estudio Técnico, y la disponibilidad presupuestal, entre otros requisitos.

Actos Acusados.-

Artículo 1º del Acuerdo No. 011 de 25 de julio de 2002, expedido por la Junta Directiva de la Empresa Social del Estado Hospital Mental de Antioquia, que dispuso suprimir de la planta de empleos de la Entidad el cargo de Enfermero Código 365; Resoluciones Nos. 0347 y 358 de 25 y 30 de julio de 2002 expedida por la Gerencia de la Empresa Social del Estado *"Hospital Mental de Antioquia"*, por medio de las cuales definió la planta de empleos globalizada de la entidad, y dispuso la desvinculación de la actora del cargo de Enfermera Código 365 por supresión de su cargo, respectivamente.

De lo probado en el Proceso.

Conforme a la certificación expedida por la Jefe de la Unidad de Recursos Humanos de la E.S.E. Hospital Mental de Antioquia, quedó demostrado que la demandante prestó sus servicios a la Entidad desde el 29 de abril de 1996 hasta el 1º de agosto de 2002 (fl.21).

Obra en el expediente copia del Acuerdo No. 011 de julio 25 de 2002 emanado de la Junta Directiva de la Empresa Social del Estado *"Hospital Mental de Antioquia"*, por medio del cual se aprobó y adoptó el contenido de la Resolución No. 0347 del 25 de julio de 2002 emanada del Gerente de la entidad (fls. 3 y 4).

A folios 5 a 14 obra copia de las Resoluciones Nos 0347 de julio 25 de 2002 - que suprimió 11 cargos de Enfermero Código 365 - y 0358 del 30 de julio de 2002, emanadas de la Gerencia de la Empresa Social del Estado *"Hospital Mental de Antioquia"*, mediante las cuales *"...se asimila la denominación de los empleos de la planta de personal existente y se define la nueva planta de empleos globalizada en la entidad"* y *"... se da por terminado un nombramiento y se dispone la comunicación de la supresión del cargo clasificado como de Carrera Administrativa"*, respectivamente.

Mediante la Resolución No. 0358 de 30 de julio de 2002 proferida por el Gerente de la entidad demandada, se dio por terminado el nombramiento de la actora por supresión del cargo, clasificado como de Carrera Administrativa. En la parte considerativa dispuso:

"...

C. Que en la actualidad de los cargos objeto de supresión, una de sus plazas, se encuentra ocupada por la señora BEATRIZ CECILIA ALVAREZ ARIAS, identificada con la cédula de ciudadanía No. 42.999.727, nombrada en propiedad e inscrita en Carrera Administrativa.

D. Que teniendo en cuenta que la señora BEATRIZ CECILIA ALVAREZ ARIAS, se encuentra inscrita en el Registro Público de Carrera Administrativa de conformidad con lo establecido en el artículo 39 de la Ley 443 de 1998 y como consecuencia de la supresión de cargo que venía desempeñando, le asiste el derecho a optar por ser incorporada a empleo equivalente o recibir indemnización.

..."

Oficio de 30 de julio de 2002 suscrito por la Coordinadora del Área de Recursos Humanos de la Empresa Social del Estado, por medio de la cual se notificó a la demandante su retiro del servicio y el derecho a optar a ser incorporada a un empleo equivalente o a recibir la indemnización correspondiente (fls. 18 y 19).

A folios 121 y 122 del expediente obra el Oficio No. 2004EE8544 de 23 de septiembre de 2004, suscrito por el Jefe de la Oficina Jurídica del

Departamento Administrativo de la Función Pública, en el que certificó que la demandante, aparece inscrita en el registro Público de empleados de Carrera Administrativa, mediante Resolución número 1622 del 24 de noviembre de 1993 (adjunto copia), proferida por la Comisión Nacional del Servicio Civil, en el cargo de Enfermero código 503210 de la Granja Taller para Enfermos Mentales – Medellín”.

Obran a folios 22 a 36 del expediente las evaluaciones del desempeño laboral realizadas a la demandante durante su vinculación al ente demandado, de las cuales se puede extraer la calificación obtenida durante los diferentes períodos, así:

Periodo Evaluado	Calificación Definitiva
01-03-2001 28-02-2002	1000
01-09-2000 28-02-2001	959
01-03-2000 29-02-2000	1000
01-05-1998 28-02-1999	902
01-05-1997 30-04-1998	755
15-05-1996 15-05-1997	650

Mediante Resolución No. 0407 de 9 de agosto de 2002 el Gerente de la entidad demandada, reconoció y ordenó el pago por la suma de \$4.252.782 a la actora, por concepto de liquidación de cesantías y prestaciones sociales, con motivo del retiro: “SUPRESION DEL CARGO” en virtud de la Resolución No. 0358 de 30 de julio de 2002 (fls. 112 a 114).

A folios 92 a 102 del expediente obra el Estudio Técnico que se realizó como soporte para la reestructuración administrativa del Hospital Mental de Antioquia – ESE (fls. 92 a 102).

ANÁLISIS DE LA SALA

Normatividad Aplicable.-

Al momento de la supresión de cargos en la E.S.E. Hospital Mental de Antioquia, las normas que se encontraban vigentes y a las cuales debió sujetarse la Administración para expedir los actos acusados, son:

El artículo 41 de la Ley 443 de 1998, respecto a la reforma de las plantas de personal, dispone:

“ 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.

Toda modificación a las plantas de personal de las entidades del orden nacional, incluidas sin excepción los establecimientos públicos, las corporaciones autónomas regionales y las plantas de personal de empleos públicos que formen parte de las empresas industriales y comerciales del Estado, deberá ser aprobada por el Departamento Administrativo de la Función Pública. El Departamento Administrativo de la Función Pública llevará el balance de cargos deficitarios que, requiriéndose para el cumplimiento de los fines de las entidades nacionales, no hubiere sido posible crearlos en las respectivas plantas de personal por razones de orden presupuestal. Dicho balance se justificará en estudios técnicos de planta consultando exclusivamente las necesidades del servicio y las técnicas de análisis ocupacional con prescindencia de cualquier otro concepto”.

El Decreto 1572 de 1998, modificado por el Decreto 2504 de 1998 en los artículos 148 y 149, prevén:

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

“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.

ARTICULO 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 empleos.”

De conformidad con la normatividad transcrita, el proceso de reestructuración corresponde a una actuación administrativa de carácter reglado en que la Ley 443 de 1998 y sus Decretos Reglamentarios, señalan tanto la oportunidad como el procedimiento a seguir; y su inobservancia puede generar la nulidad de los actos que le siguen, en tanto se configuraría una expedición irregular.

Del Estudio Técnico.-

Obra a folios 92 a 102 del expediente el Estudio Técnico que se desarrolló como soporte para realizar la reestructuración administrativa del Hospital Mental de Antioquia – ESE.

De igual manera en dicho Estudio Técnico se analizaron entre otros, temas relacionados con el diseño de la oferta hospitalaria; programación presupuestal de ingresos 2000-2002; programación presupuestal de los gastos de funcionamiento; análisis de las posibilidades de funcionamiento en equilibrio; requerimientos de capital para el saneamiento de la deuda de la accionada; diagnóstico institucional; misión institucional; servicios que puede ofrecer la Entidad Hospitalaria; plan de producción de servicios y valorización de la producción; análisis de costos de contratación; diseño y programación de gastos de funcionamiento; diseño en la nueva planta de personal; programación presupuestal de gastos personal de la nueva planta para el año 2000.

Lo anterior demuestra que la Entidad demandada sí elaboró el Estudio Técnico, con la finalidad de cumplir con el requisito formal previsto en la Ley 443 de 1998 y sus Decretos Reglamentarios; también con el sustancial, en cuanto al contenido del mismo.

En esas condiciones, conforme las pruebas obrantes en el proceso se logro demostrar que efectivamente el Hospital Mental de Antioquia, sí cumplió con la elaboración y presentación del respectivo Estudio Técnico de reestructuración de la planta de personal de la entidad y en consecuencia no está llamado a prosperar el cargo.

De la Disponibilidad Presupuestal – Recursos.-

Argumenta la recurrente que la entidad demandada debió contar con la disponibilidad presupuestal necesaria para llevar a cabo la reestructuración administrativa de la entidad.

Esta Subsección en sentencia de 22 de octubre de 2009 Exp. No. 1535-07 Actor: Blas Osorio Narváez, M.P. Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila, revocó el numeral segundo de la sentencia de 22 de noviembre de 2006 proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico que decretó la nulidad del Decreto No. 0218 de 12 de septiembre de 2001, expedido por el Alcalde del Distrito Especial de Barranquilla; y negó la nulidad solicitada. Consideró en relación a la disponibilidad presupuestal, lo siguiente:

“ ...

3. Efectos de la ausencia del certificado de disponibilidad presupuestal respecto de la validez de los actos.

Además de que el demandante no acreditó la falta del certificado de disponibilidad presupuestal o del registro respectivo, dicha exigencia es puramente adjetiva, y su carencia no afecta la validez del acto, como ha tenido ocasión de pregonarlo reiteradamente esta Sala en múltiples fallos, dentro de los cuales basta citar la providencia del 3 de abril de 2008, C.P. Dra. Bertha Lucía Ramírez de Páez, número único 08001-23-31-000-2001-(01916)-01 en el cual se dijo:

“como la ley 443 de 1998 no contempló como requisito para la supresión de cargos la disponibilidad presupuestal para el pago de las indemnizaciones, y la ley prima sobre su reglamentación, se concluye que la disponibilidad presupuestal no es requisito para la supresión de

cargos y su inexistencia al momento de la supresión no puede acarrear la nulidad del acto por expedición irregular”

En el mismo sentido en la Sentencia de 4 de diciembre de 2008. C.P. Dra. Bertha Lucía Ramírez de Páez, número único 08001-23-31-000-1998-(00837)-01 en la que se expresó:

“Aun cuando no se hubiera expedido la disponibilidad presupuestal previamente como lo indica el artículo 16 del Decreto 1223 de 28 de julio de 1993, para nada incide en la legalidad del Decreto acusado, ni se quebrante dicha norma. La citada disposición es clara al indicar que la disponibilidad presupuestal tiene por objeto sufragar los gastos que causen las indemnizaciones, de manera que no es un elemento de formación del acto de supresión, razón por la cual el cargo impetrado se despacha desfavorablemente.”¹

De manera sistemática el Consejo de Estado fijó los alcances de la ausencia del certificado de disponibilidad presupuestal y del registro del siguiente modo:

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

Por el contrario, el registro presupuestal sí constituye un requisito de perfeccionamiento del contrato, lo cual se extrae del inciso segundo del mismo artículo 49 de la Ley 179 de 1994, cuando hace alusión a que “[e]sta operación es un requisito de perfeccionamiento de estos actos administrativos”, refiriéndose estrictamente a la operación de registrar la afectación presupuestal que se hace con el acto administrativo o contrato² que compromete el presupuesto. En consecuencia, su omisión, para aquellos contratos que lo requieren, genera la falta de perfeccionamiento del contrato, que éste no se pueda considerar en el tránsito jurídico y por ende, imposibilita su ejecución. Adicionalmente y al igual de lo que sucede con la ausencia de certificado de disponibilidad presupuestal cuando éste se requiere, su omisión genera responsabilidad personal y pecuniaria del servidor o servidores públicos responsables del contrato, y aunque es ésta una obligación de la entidad estatal, el contratista no podrá iniciar el contrato hasta tanto no se haya realizado el registro respectivo.

...

Dado que para el caso concreto entonces, la omisión del certificado de disponibilidad presupuestal, no genera la nulidad del contrato, desechará la Sala el cargo planteado.³

Analizado el sub lite, el criterio reiterado de la Sala⁴ es necesario concluir que como la Ley 443 de 1998 no contempló el requisito del certificado de disponibilidad presupuestal, dicha exigencia es simplemente objetiva y su carencia no afecta la validez del acto, razón por la cual el cargo no alcanza prosperidad

De los Derechos de Carrera Administrativa.

En el sub-examine, la demandante considera que con la supresión del cargo que venía desempeñando en la Entidad demandada se le desconocieron sus derechos de carrera, al no reconocerle la indemnización por supresión del cargo, de conformidad con la Ley 443 de 1998 – artículo 39.

Para resolver el cargo basta mencionar que la supresión de un cargo de Carrera Administrativa puede ocurrir por diferentes razones, verbi gracia fusión o liquidación de una entidad pública; la reestructuración; por modificación de la planta de personal; por reclasificación de los empleos, o simplemente por políticas de modernización del Estado con el fin de hacer más eficaz la prestación del servicio público.

La Ley 443 de junio de 1998, “Por la cual se expiden normas sobre carrera administrativa y se dictan otras disposiciones” en su artículo 39, vigente para la época de la supresión, disponía⁵:

“ARTÍCULO 39. Derechos del empleado de carrera administrativa en caso de supresión del cargo.

Los empleados públicos de carrera a quienes se les supriman los cargos de los cuales sean titulares, como consecuencia de la supresión o fusión de entidades, organismos o dependencias, o del traslado de funciones de una entidad, organismo o dependencias, o del traslado de funciones de una entidad a otra, o de modificación de planta, podrán optar por ser incorporados a empleos equivalentes o a recibir indemnización en los términos y condiciones que establezca el Gobierno Nacional.”.

De acuerdo con la norma invocada, el Hospital Mental de Antioquia podía suprimir el cargo de la demandante pese a encontrarse inscrita en Carrera Administrativa, siempre y cuando le otorgara la opción de escoger entre el pago de una indemnización o la incorporación a otro cargo (fls. 12, 13 y 18).

Como reciente y reiteradamente ha sostenido esta Sala⁶, con relación precisamente, a los Derechos de Carrera en los casos de supresión de cargos – como más adelante se citará -, en los casos en que es necesaria la reestructuración, ella debe cumplirse reduciendo al máximo el daño que puedan recibir los empleados inscritos en carrera, es decir maximizando la eficacia de los cambios institucionales y minimizando el perjuicio individual que pueda causarse a los funcionarios inscritos en la Carrera Administrativa. Para ese fin, se reconoce el derecho de estos empleados, a ser incorporados en los cargos subsistentes en la nueva planta, bajo determinadas condiciones, o a optar por una indemnización, conforme a lo dispuesto por los artículos 39 de la Ley 443 de 1998 y 137 del Decreto 1572 del mismo año.

En este caso la actividad de la Administración debe ser completa y rigurosa, en la que la decisión sobre adelgazamiento de la nómina de una entidad⁷, ha de consultar simultáneamente la racionalidad de los cambios, sus efectos positivos, instituciones y los derechos del personal que quedará cesante; que en el caso sub-judice no cubrió la indemnización legal como ordena la ley.

De otro lado, la Administración, por razones de interés general ligadas a la eficacia y eficiencia de la función pública, puede suprimir determinados cargos en la medida que contribuya al cumplimiento de los fines del Estado Social de Derecho. Sobre este aspecto se ha pronunciado en repetidas ocasiones el Consejo de Estado Sección Segunda, Subsección ‘B’, Consejero Ponente Dr. Jesús María Lemos Bustamante, en sentencia de 26 de julio de 2007, Exp. 3184-05, actor Pedro José Serrato Pinto, señalando:

“... cuando existan motivos de interés general que justifiquen la supresión de cargos en una entidad pública es legítimo que el Estado lo haga sin que puedan oponérsele los derechos de carrera de los funcionarios ya que éstos deberán ceder ante el interés general.”

La supresión de cargos es una causal de retiro del servicio prevista para los empleados públicos independiente de la naturaleza de los mismos y de la forma como se hallen provistos, de manera que se predica tanto para los empleados de libre nombramiento y remoción, en provisionalidad o de Carrera Administrativa. Esta causal encuentra justificación en la prevalencia del interés general sobre el particular.

La Corte Constitucional se ha pronunciado en el mismo sentido en la sentencia C-095 de 7 de mayo de 1996, Magistrado Ponente Dr. Carlos Gaviria, cuando expresa:

“Es cierto que la carrera administrativa otorga a los empleados escalafonados en ella estabilidad en el empleo, pero ello no significa que el Estado deba mantener indefinidamente los cargos creados a pesar de que existan evidentes razones y necesidades que justifiquen la supresión de algunos. Es que esa estabilidad no significa que el empleado sea inamovible, como sí la Administración estuviese atada de manera irreversible a sostenerlo en el puesto que ocupa aún en los casos de ineficiencia, inmoralidad, indisciplina o paquidermia en el ejercicio de la funciones que le corresponde, pues ello conduciría al desvertebramiento de la función pública y a la corrupción de la carrera administrativa... ibídem (Sic)”

“El derecho adquirido a la estabilidad en el empleo de que gozan quienes pertenecen a la carrera administrativa no impide que la Administración por razones de interés general ligada a la propia eficacia y eficiencia de la función pública, pueda suprimir determinados cargos,

por cuanto ello puede ser necesario para que el Estado cumpla sus cometidos. Por consiguiente, cuando existan motivos de interés general que justifiquen la supresión de cargos en una Entidad pública, es legítimo que el Estado lo haga, sin que pueda oponérseles los derechos de carrera de los funcionarios ya que éstos deben ceder ante el interés general”.

De tal manera que ni la Carrera Administrativa, ni ningún otro régimen de administración de personal que brinde garantías a quienes se hallen inscritos o escalafonados, constituyen impedimento para que el Gobierno Nacional, Departamental, Municipal o Distrital, lleven a cabo, dentro de los parámetros constitucionales y legales, la supresión de empleos en las entidades que sean de su competencia.

Cuestión Previa.-

Como se dijo antes, en reciente pronunciamiento, relacionado con la supresión de cargos de los empleados de Carrera Administrativa, la Sección Segunda Subsección B del Consejo de Estado mediante sentencias de 20 de agosto de 2009 y 23 de octubre de 2010 Expedientes Nos. 0051-08 y 0058-10, Actores: Luz Helena Alvarez Bedoya, María Eugenia Restrepo Uribe- M.P. Doctores Bertha Lucía Ramírez de Paéz y Víctor Hernando Alvarado Ardila, respectivamente., dirimió un asuntos similares, en los siguientes términos:

“...

El retiro de un empleado de la planta de cargos, así esté inscrito en la carrera administrativa, puede tener como causa la supresión del empleo, porque como resultado de un proceso necesario e ineludible de reestructuración el cargo debe desaparecer, o disminuye el número de plazas, o no subsisten cargos con funciones iguales o equivalentes a los cuales pueda incorporarse el funcionario hasta entonces de carrera. Así lo ha indicado la Sección Segunda de esta Corporación⁸:

“Por ello la planta de personal de una entidad puede estipular cargos de igual denominación que no obstante serán diferentes empleos cuando el manual específico les asigne funciones, requisitos y/o responsabilidades distintas; y la supresión del empleo no ocurrirá cuando subsistan en la planta de la entidad igual o superior número de cargos de la misma o distinta denominación, cuando las funciones asignadas, los requisitos y la responsabilidad inherente a dichas funciones sea idéntica. Por el contrario, si el número de cargos se reduce en las mismas condiciones, habrá ocurrido una real supresión de empleos.”.

...”

En el presente caso, aparece probado que la actora laboraba como Enfermera Código 365 de la E.S.E. Hospital Mental de Antioquia (fl.21) y la Junta Directiva del Hospital expidió el Acuerdo No. 011 de de 25 de julio de 2002, que dispuso la supresión ocho 11 plazas del mismo cargo y código de la Planta de Personal de la accionada, cargo en el cual se encontraba nombrada la demandante. (fls. 3 y 4).

Igualmente está probado que mediante Oficio de 30 de julio de 2002, se le informó a la demandante, que podrá optar entre percibir la indemnización de que trata el artículo 137 del Decreto 1572 de 1998 o tener tratamiento preferencial para ser incorporada en cargo equivalente de la nueva planta, conforme con las reglas establecidas en el artículo 39 de la Ley 443 de 1998. (fls. 18 y19).

Por la anterior razón, como lo autoriza el artículo 39 de la Ley 443 de 1998 al no ser posible su reincorporación, la E.S.E. Hospital Mental de Antioquia debió ordenar el pago a la demandante de la indemnización correspondiente, por concepto de supresión del cargo; empero la Administración no actuó conforme a la norma en mención.

La Corte Constitucional en sentencia T-374 de 2000, M.P. Dr. Álvaro Tafur Galvis, sobre el particular expresó:

“Igualmente, no hay duda de que la pertenencia a la carrera administrativa implica para los empleados escalafonados en ella la estabilidad en el empleo, sin embargo, esa sola circunstancia no obliga al Estado a mantener los cargos que éstos ocupan, por siempre y para siempre, pues pueden existir razones y situaciones que justifiquen la supresión de los mismos. La estabilidad, como tantas veces se ha dicho, “no significa que el empleado sea inamovible. (...)

- La supresión del cargo de los actores y la consecuente indemnización que debe proceder en el evento de operar la desvinculación, obedece a la aplicación de lo dispuesto en la Ley 443 de 1998.

- La facultad de suprimir cargos públicos, inclusive los que corresponden a funcionarios de carrera administrativa, está debidamente autorizada por la normatividad jurídica y no existe disposición legal que haga necesariamente obligatoria la reincorporación de todos los funcionarios que dentro de un proceso de reestructuración administrativa sean desvinculados de sus cargos.

..." (Se subraya).

Dada la situación anotada y la jurisprudencia que se transcribe la Sala mantendrán el criterio allí expresado y desestimaré el argumento consistente en que se desconoció la protección especial derivada de su situación de escalafonada en el cargo de Enfermera Código 365, con relación al reintegro por la supresión del cargo. Empero, el Hospital Mental de Antioquia deberá indemnizar a la actora por las razones antes expuestas, por lo que se ordenará el reconocimiento y pago de este emolumento.

De la Falsa Motivación y Desviación de Poder.-

Para fundamentar estos la demandante cargos reitera el hecho de que los actos acusados fueron expedidos sin que previamente existiera el respectivo Estudio Técnico, por lo que (a su juicio) se dio la violación de los derechos de carrera y el debido proceso.

Empero en éste tema la demandante sólo se limita a hacer tal afirmación, sin que al proceso allegue prueba que demuestre lo contrario y lo único cierto es que el Hospital Mental de Antioquia, sí efectuó el respectivo Estudio Técnico de reestructuración de la planta de personal, por lo que tampoco están llamados a prosperar estos cargos.

En estas condiciones se confirmará la decisión del Tribunal que negó las pretensiones de la demanda; y se adicionará en el sentido de ordenar el reconocimiento y pago por concepto de indemnización por supresión del cargo en virtud del artículo 39 de la Ley 443 de 1998.

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

FALLA

CONFIRMASE en todo lo demás la sentencia de 11 de mayo de 2010 proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo de Antioquia, que negó las pretensiones de la demanda incoada por BEATRIZ CECILIA ALVAREZ ARIAS contra la E.S.E. Hospital Mental de Antioquia. Adicionase en el siguiente sentido:

ORDENÁSE el reconocimiento y pago de la indemnización por supresión del cargo a que tiene derecho la señora BEATRIZ CECILIA ALVAREZ ARIAS, de conformidad con el artículo 39 de la Ley 443 de 1998.

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

BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ VÍCTOR HERNANDO ÁLVARADO ARDILA

GERARDO ARENAS MONSALVE

NOTAS DE PIE DE PÁGINA:

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

2 Ibídem

3 Sentencia de 23 de junio de 2005, Radicación número: 07001-23-31-000-1995-00216-01(12846), Consejero Ponente Germán Rodríguez Villamizar

4 Sentencia de 22 de abril de 2010, Exp. No.2611-07 Actor: Luberny Cañate Miranda – M.P. Dra. Bertha Lucía Ramírez de Páez Vs Distrito Especial y Portuario de Barranquilla.

5 Derogado por el artículo 58 de la Ley 909 de 2004

6 Sentencias de 20 de agosto de 2009 y 23 de octubre de 2010 Expedientes Nos. 0051-08 y 0058-10, Actores: Luz Helena Alvarez Bedoya, María Eugenia Restrepo Uribe- M.P. Doctores Bertha Lucía Ramírez de Paéz y Víctor Hernando Alvarado Ardila, respectivamente.

7 Así por ejemplo, de conformidad con lo establecido en el artículo 41 de la Ley 443 de 1998, la reforma de las plantas de personal debe basarse en estudios técnicos y estar aprobada por el Departamento Administrativo de la Función Pública.

8 Sentencia de 6 de julio de 2006, Consejera Ponente Dra. Ana Margarita Olaya Forero, Actor Omar Benito Páez Jaimes

Fecha y hora de creación: 2025-06-17 18:39:51