



Sentencia 03040 de 2015 Consejo de Estado

EMPRESAS SOCIALES DEL ESTADO – Objeto. Prestación de servicios de salud. Régimen laboral de sus servidores públicos. Son trabajadores oficiales los que atienden servicios generales y el mantenimiento de la planta hospitalaria

En desarrollo de estos preceptos el legislador expidió la Ley 100 de 1993, que en su artículo 194 permite la prestación de los servicios de salud en forma directa por la Nación o por las entidades territoriales a través de las Empresas Sociales del Estado que constituyen una categoría especial de persona moral de derecho público de carácter descentralizado, con autonomía administrativa y patrimonio propio. El numeral 5° del artículo 195 de la misma ley, que se refiere al régimen laboral de los sujetos vinculados las Empresas Sociales del Estado, remite en su integridad a la clasificación dispuesta en el capítulo IV de la Ley 10 de 1990, según la cual aquellas personas que desempeñen cargos destinados al mantenimiento de la planta física hospitalaria o de servicios generales son considerados trabajadores oficiales, mientras que de los demás servidores la ley predica su condición de empleados públicos (de carrera y libre nombramiento y remoción, si se trata del nivel directivo). **NOTA DE RELATORIA.** Corte Constitucional, sentencia C-665/00.

FUENTE FORMAL: LEY 100 DE 1993 – ARTICULO 194 / LEY 100 DE 1993 – ARTICULO 195

SUPRESION DE CARGO – Da lugar al retiro del servicio. Se justifica en el mejoramiento de la función administrativa del Estado

Al tenor de lo dispuesto en los artículos 122 y 125 de la Constitución, es de destacar que corresponde a la ley determinar los requisitos y condiciones para el ingreso, permanencia y retiro de las personas en la función pública, como expresión del derecho de todo colombiano a acceder al desempeño de funciones y cargos públicos (núm. 7º del artículo 40 *ibídem*). Cabe recordar que sumadas a las causales constitucionales para el retiro de los empleados públicos (calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo y violación del régimen disciplinario), la Carta confiere al Legislador un margen ciertamente amplio de configuración para establecer nuevos supuestos de hecho que habilitan el retiro del servidor de su empleo. La supresión de cargos es precisamente una causal diseñada por la ley para tal efecto, que se encuentra plenamente justificada en la necesidad de estructurar la planta de personal de una entidad pública para hacerla eficaz y eficiente en la realización de los fines esenciales del Estado.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 125 / CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 122

ESTUDIO TECNICO – Objeto. Sujetos que concurren en su elaboración. Contenido. Derecho de preferencia de los empleados de carrera de integrar la nueva planta de personal

Esta Corporación ha concluido: i) que la elaboración de un estudio técnico es el sustento de la reforma a las plantas de personal, que compromete la legalidad del proceso de reestructuración administrativa y su inobservancia genera, como consecuencia, la nulidad de los actos que le siguen, ii) el estudio puede ser elaborado por la respectiva entidad, la Escuela Superior de Administración Pública, firmas especializadas en la materia, o profesionales en administración pública u otras profesiones idóneas, debidamente acreditados, iii) el estudio debe contener alguno o varios de los siguientes aspectos: análisis de los procesos técnico misionales y de apoyo; evaluación de la prestación de los servicios y evaluación de las funciones asignadas, perfiles y las cargas de trabajo de los empleos, iv) debe fundamentarse en instrumentos metodológicos plenamente verificables y v) los empleados inscritos en carrera administrativa gozan de tratamiento preferencial, pues su condición les da la opción de ser reincorporados en forma prioritaria por la entidad a la que prestan sus servicios, pero ello no constituye un imperativo absoluto, pues en caso de no ser posible la incorporación dentro de los seis (6) meses siguientes a la supresión, el empleado tiene derecho a una indemnización. **NOTA DE RELATORIA:** Sobre el derecho de preferencia, Consejo de Estado Sección Segunda, sentencia de 3 de febrero de 2011, Rad. 2094-09

CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS –Con posterioridad a la supresión del cargo, sólo procede para el desempeño de funciones transitorias o accidentales SUPRESION DE CARGO – Posterior vinculación de personal por contrato de prestación de servicios para el cumplimiento de las funciones. Vulneración del derecho de igualdad de oportunidades, de la remuneración mínima vital, principio de favorabilidad

Si bien es posible inferir que esta Corporación no considera violatoria *per se* la posibilidad de sub-contratar servicios asignados antiguamente a empleados públicos, en sentencia de 3 de febrero de 2011 la Sala precisó que la utilización de esta figura es permitida, siempre y cuando esté encaminada al desempeño de funciones transitorias o accidentales. Ya en sentencia de 17 de mayo de 2012 se avanzó en el desarrollo de esta tesis, al señalar que en casos de supresión de cargos cuyas funciones corresponden al giro ordinario de la actividad de la administración, estas labores no pueden ser atribuidas permanentemente a los contratistas. En ese sentido, es de resaltar que el proceder de la entidad no solo desconoce el artículo 17 de la Ley 790 de 2002, de cuyo contenido es posible inferir que en ningún caso «los ministerios, los departamentos administrativos y los organismos o entidades públicas podrán celebrar contratos de prestación de servicios para cumplir de forma permanente las funciones propias de los cargos existentes de conformidad con los decretos de planta respectivos», sino también pugna con la elaborada jurisprudencia de esta Corporación que en aplicación del principio constitucional de la primacía de la realidad sobre las formalidades, ha señalado que la potestad de la administración para suscribir contratos de prestación de servicios debe ser ejercida estrictamente, en aquellos casos en los que la entidad pública contratante requiere adelantar labores ocasionales, extraordinarias, accidentales o que temporalmente exceden su capacidad organizativa y funcional. Permitir actuaciones como la controvertida, es, además, dar vía libre a los nominadores para que desechen el concurso de méritos como regla general de ingreso a la función pública, evadan la responsabilidad prestacional y desconozcan las garantías especiales de la relación laboral que la Constitución consagra, tales como, el derecho a la igualdad de oportunidades, a la remuneración mínima vital y móvil, a la estabilidad laboral, a la irrenunciabilidad de derechos ciertos y a la aplicación del principio de favorabilidad, entre otros. NOTA DE RELATORIA. Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia de 3 de febrero de 2011, Rad. 2099-09; sentencia de 17 de mayo de 2012, Rad. 0287-09.

FUENTE FORMAL: LEY 790 de 2002 – ARTICULO 17

ACTO DE COMUNICACIÓN DE SUPRESION DEL CARGO SUPRESION DE CARGO – Es de simple ejecución cuando el acto general concreta la decisión / ACTO DE COMUNICACIÓN DE SUPRESION DEL CARGO- Demanda inepta cuando es de simple ejecución. Actos susceptibles de control judicial. Debe demandarse la decisión que contenga el retiro del servicio

En los eventos en donde el acto general concreta la decisión de suprimir el cargo, la comunicación se convierte en un acto de simple ejecución, por ende, la sola impugnación de la comunicación genera inepta demanda, ya que no pone término a una actuación administrativa, respondiendo a la lógica, que la eventual declaratoria de nulidad del oficio de comunicación dejaría con plenos efectos jurídicos el acto que suprimió el cargo, o el que no lo incorporó a la nueva planta de personal, imposibilitando legalmente el restablecimiento del derecho. Ciertamente esta Sala considera que el asunto en cuestión encaja plenamente en la última de las hipótesis citadas, pues fue el Acuerdo No. 125 de 29 de abril de 2003 el que afectó la situación particular y concreta del señor Guerra Toro en la función pública, como quiera que a través de dicho acto se suprimieron todos los cargos de Médico General Código 310 existentes en la entidad, con base en las recomendaciones elaboradas en el estudio técnico. NOTA DE RELATORIA. Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia de 18 de febrero de 2010, C.P., Gustavo Eduardo Gómez Aranguren., Rad. 1712-08.

COOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO EN EL SECTOR SALUD – Finalidad. Prohibición de la tercerización laboral cuando quiera que se desconozcan los derechos de los trabajadores

Resulta pertinente precisar, que las cooperativas y pre cooperativas de trabajo asociado en el Sector Salud fueron creadas como organizaciones que propendían por el desarrollo asociativo y el cooperativismo, más no para ser instrumentos que desconozcan la realidad del vínculo laboral.

FUENTE FORMAL: DECRETO 4588 DE 2006 – ARTICULO 17 / LEY 1233 DE 2008 – ARTICULO 7

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION "A"

Consejero ponente: GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN

Bogotá D.C., veintidós (22) de abril de dos mil quince (2015)

Rad. No. : 05001-23-31-000-2003-03040-01(0471-14)

Actor: CARLOS FABIÁN GUERRA TORO

Demandado: E.S.E. HOSPITAL SAN VICENTE DE PAUL DE CALDAS ANTIOQUIA

APELACIÓN SENTENCIA – AUTORIDADES MUNICIPALES

Conoce la Sala del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida el 15 de agosto de 2013 por la Subsección Laboral de Descongestión del Tribunal Administrativo de Antioquia, que accedió a las pretensiones de la demanda.

ANTECEDENTES

Representado por apoderado judicial y en ejercicio de la acción prevista en el artículo 85 del Decreto 01 de 1984, el actor acudió ante la jurisdicción con el propósito de obtener, como pretensión principal, la nulidad del Acuerdo No. 125 de 29 de abril de 2003¹ y de la Resolución No. 671 de 8 de mayo de 2003², actos por medio de los cuales se dio un proceso de reestructuración y se retiró del servicio al demandante por supresión del cargo.

Deprecó a su turno como pretensión subsidiaria, la nulidad solo de la segunda de estas decisiones.

Como consecuencia de las anteriores declaraciones y a título de restablecimiento del derecho solicitó el reintegro, sin solución de continuidad, al cargo que venía desempeñando en la entidad y el pago debidamente indexado conforme a lo dispuesto en el artículo 178 del C.C.A., de todos los salarios y prestaciones legales dejados de percibir desde su retiro hasta el reintegro efectivo.

DESCRIPCIÓN DE LOS HECHOS

El apoderado del demandante, en resumen, expuso los siguientes:

Relató que estuvo vinculado como médico inscrito en carrera administrativa en la entidad demandada desde el 16 de octubre de 1997 hasta el 09 de mayo de 2003; que mediante Acuerdos Nos. 108 de 20 de mayo de 2002 y 117 del mismo año se aprobó el proceso de reestructuración del Hospital y que a través del Acuerdo No. 125 de 29 de abril de 2003, se dispuso la supresión del cargo que ocupaba.

Precisó que la desaparición del empleo le fue dada a conocer a través de la Resolución No. 652 de 30 de abril de 2003, en la que se le informó

que sería retirado del servicio en razón a que el monto a pagar por concepto de la indemnización tendría un “menor costo”.

DISPOSICIONES VULNERADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

Se invocaron en la demanda el preámbulo y los artículos 1, 2, 25, 29, 40, 51, 53, 55, 125, 209 y 315 de la Constitución Política; las Leyes 74 de 1968, 136 de 1994 (art. 95), 443 de 1998 (arts. 41 y 42) y 617 de 2000; los Decretos 01 de 1984, 1876 de 1994, 1572 (arts. 148-157) y 2504 ambos de 1998.

Consideró que los actos administrativos acusados adolecen de varios vicios, que los explica en resumen, así:

(i) Fueron expedidos en contravía a los principios rectores de la función pública, en particular el mérito, según el cual la permanencia en el empleo debe obedecer exclusivamente al desempeño del servidor en un cargo público, por lo que estima que la desvinculación del empleado de carrera atendiendo únicamente a que la indemnización por retiro tenga un menor costo para la entidad, contraviene abiertamente tal principio.

(ii) El proceso de reestructuración administrativa no fue asesorado por el Departamento Administrativo de la Función Pública, ni se produjo un estudio técnico que evidenciara la necesidad de suprimir cargos.

(iii) La reestructuración no se sometió a la aprobación de la entidad competente conforme a lo ordenado en normas superiores (numerales 6º del artículo 11 del Decreto 1876 de 1994 y 16 del artículo 4º del Decreto 139 de 1996).

(iv) Las funciones que desempeñaba el actor son necesarias en la entidad, tan cierto es que en la actualidad se ha vinculado personal mediante contratos de prestación de servicios.

(v) Se desconoció la participación de los empleados en la definición de la estructura de la entidad.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La apoderada de la parte demandada presentó escrito de oposición a las pretensiones del demandante.

Expresó que el estudio técnico que precedió al proceso de supresión fue edificado en bases serias y objetivas, en tanto se ciñó a lo preceptuado en el inciso primero del artículo 41 de la Ley 443 de 1998, y en las disposiciones reglamentarias contenidas en el Decreto 1572 del mismo año que rigen el tema en particular.

Indicó que el desarrollo y análisis del estudio técnico llevó a la conclusión de que la supresión de empleos era una manera eficaz de superar la grave crisis financiera que atravesaba y aún atraviesa la entidad, en procura de racionalizar el gasto y prestar un mejor servicio a través de un *“ente altamente flexible y ágil en su dinámica operacional, erradicando la superposición de funciones y responsabilidades, la existencia de estructuras redundante[s] y altos costos de funcionarios, llevando a la implementación de la cultura de servicio y el mejor aprovechamiento del talento humano”*.

Expresó que el proceso de reestructuración efectuado en la entidad resulta coherente con el programa de ajuste fiscal previsto en la Ley 617 de 2000, que exige que los ingresos corrientes de libre destinación deben ser suficientes para atender las obligaciones ordinarias.

Relató que para efectos de redimensionar la estructura interna, con fundamento en las guías expedidas por la Función Pública y en las

metodologías organizacionales existentes, se diseñó el proyecto de reestructuración entre los años 2002 y 2003, cuya ejecución se dio en dos etapas. Ello conllevó a la creación de una nueva planta de cargos para la entidad, que tuvo en cuenta los perfiles de los cargos requeridos frente a los procesos y funciones a desempeñar.

Resaltó que no se configuran las violaciones endilgadas, como quiera que al demandante se le respetaron sus derechos de carrera administrativa con el pago de la correspondiente indemnización por supresión en el cargo, tal como lo evidencian los anexos allegados al proceso.

Con ayuda del precedente de esta Corporación y de la Corte Constitucional, agregó que el Estado no está en la obligación de mantener indefinidamente un empleo para evitar el daño o perjuicio que se le pueda ocasionar a quien lo viene desempeñando, a pesar de justificarse su abolición por ser innecesario o inoperante, pues es el interés general el que siempre debe prevalecer.

LA SENTENCIA APELADA

El *a quo* declaró la nulidad de la Resolución No. 671 de 8 de mayo de 2003 y dispuso el consecuente restablecimiento del derecho (Fls. 209 a 222).

De acuerdo con la prueba documental obrante en el expediente, el Tribunal encontró que el proceso de supresión sí estuvo precedido de un estudio técnico que cumplió con las exigencias normativas, aunque su aplicación se efectuó en dos fases correspondientes a los años 2002 y 2003, ambas encaminadas a la adopción de un plan de ordenamiento, ajuste y racionalización del gasto en la entidad.

Sin embargo, el Colegiado encontró que el estudio técnico recomendó la supresión de 13 cargos de médico general de la planta de personal, para contratar un número de 26.000 horas de dichos profesionales por la modalidad de contratación externa; conducta que a juicio del *a quo* contraviene normas de carácter constitucional y legal por cuanto no es factible que se acuda a dicha figura para cumplir funciones que de forma permanente corresponden al giro ordinario de las actividades de la administración, en un claro abuso de la ley y en detrimento de los derechos de los trabajadores.

Recordó que el artículo 17 de la Ley 790 de 2002, proscribió la supresión de cargos y la posterior vinculación de contratistas para cumplir las funciones eliminadas.

Añadió que si bien la racionalización del gasto es un fin constitucionalmente admisible para la supresión de cargos, no es que ello pueda hacerse a cualquier costo y más si se burlan derechos laborales.

LA APELACIÓN

La parte demandada interpuso recurso de apelación cuya sustentación obra en los folios 224 a 230 del expediente. Solicitó que se revoque la sentencia impugnada y se denieguen las pretensiones de la demanda.

Reiteró que la motivación del acto administrativo que suprimió 72 cargos en la entidad, se encuentra respaldada en el estudio técnico efectuado por el equipo directivo con la asesoría de la Dirección Seccional de Salud de Antioquia en el mes de septiembre de 2002, del que se logró establecer: i) la grave crisis financiera de la entidad, ii) la reducción constante de la producción de servicios, iii) los altos costos fijos de producción que generaban un desequilibrio financiero en su operación, de tal forma que por cada \$100 adeudados la entidad solo contaba con \$41 para financiar su pago, iv) deudas por valor de \$ 9.181.000.000, v) falta de capacidad de reacción y adaptación de la entidad a las dinámicas del mercado.

Precisó que el estudio recomendó mantener en la planta de cargos a los auxiliares administrativos con funciones de confianza y manejo y contratar por *outsourcing* para servicios no misionales, para un valor por ahorro de \$87.089.796. Así mismo, se propuso una reducción de personal para reducir gastos por valor de \$1.909.000.000 y un ahorro por concepto de contratación externa por un monto de \$569.000.000.

Aunado al grave diagnóstico que arrojó el estudio técnico en la entidad, la apoderada reiteró que el proceso de reestructuración se dio como respuesta a las exigencias previstas en la Ley 617 de 2000 sobre ajuste fiscal, aplicable también a las Empresas Sociales del Estado.

Añadió que la razón que tuvo el Colegiado para acceder a las pretensiones de la demanda, vale decir, que la vinculación de contratistas en la nueva planta de personal, *“carece de pertinencia para enervar el cargo (sic), puesto que el mismo informe técnico sugiere dicha medida para que las funciones desempeñadas por sus titulares fueran contratadas, logrando con ello una reducción significativa en los costos de funcionamiento por el ahorro que conllevaría la contratación externa que fue valoradas (sic) en la suma de \$569.9 millones, como adelantadamente se señaló (sic), y lo cual constituía algunas de las acciones o alternativas que debía adelantar la ESE para lograr la viabilidad como ente de salud impidiendo de esta manera su cierre.”*

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La señora Procuradora Tercera Delegada ante el Consejo de Estado rindió concepto dentro del término legal, en el que expuso las razones por las cuales considera desacertada la sentencia de primer grado.

En primer término, defendió el análisis del *a quo* respecto a las justificaciones económicas y funcionales que conllevaron el proceso de reestructuración administrativa con el propósito de hacer sostenible la prestación de los servicios de salud de la entidad, al igual que compartió el estudio realizado en la primera instancia con relación a la pertenencia del actor al sistema de carrera administrativa en el cargo suprimido y la prueba del pago de la correspondiente indemnización.

Sin embargo, la representante del Ministerio Público afirmó que la vinculación de médicos a través de contratos de prestación de servicios no resulta ilegal y en nada afecta los derechos del demandante, *“pues la[s] misma[s] se di[eron] con posterioridad a la supresión del cargo y al reconocimiento y pago de la indemnización por dicho concepto. Esta modalidad de contratación se ejecutó en aras de mejorar el servicio y por razones de índole económica, pues de hecho se dio, según consta en los folios 118 a 152 del expediente, al ampliar la ronda hospitalaria a la totalidad de los días de la semana. También se estableció con el fin de disminuir los gastos de funcionamiento según recomendó el estudio técnico” (...).*

Aclaró que si bien existe un antecedente jurisprudencial de esta Corporación, en donde se estudió la posterior contratación de personal a través de una cooperativa de trabajo luego de efectuado un proceso de reestructuración administrativa, tal pronunciamiento en su criterio no resulta aplicable al proceso de reestructuración ocurrido en el caso en particular, que se encuentra sustentado en un estudio técnico que recomendó tal medida con el objeto de mejorar el servicio hospitalario y disminuir los gastos de funcionamiento.

Las demás partes guardaron silencio en esta etapa procesal.

Para resolver, se

CONSIDERA

De acuerdo con los argumentos expuestos en el recurso de apelación y la vista fiscal, corresponde a esta Sala establecer si la supresión de empleos realizada en la planta de personal de la E.S.E. Hospital San Vicente de Paúl, y la posterior vinculación de personas mediante la modalidad de contratación por prestación de servicios para ejercer, aparentemente, las mismas funciones de los cargos eliminados, constituye una violación de los preceptos constitucionales y legales que sustentan la presunción de legalidad de los actos acusados.

Para resolver el problema propuesto es menester revisar: i) el régimen jurídico de los servidores a las Empresas Sociales del Estado, ii) la normatividad y la jurisprudencia relativa a la supresión de cargos y iii) lo probado en el proceso y el caso concreto.

i) Régimen jurídico de los servidores públicos de las Empresas Sociales del Estado

Los artículos 365 y 366 de la Constitución Política expresan que los servicios públicos responden a una de las finalidades del Estado Social de Derecho, cuya prestación estará a cargo entidades públicas o privadas en los términos indicados por la regulación sobre la materia³. Dichas previsiones guardan a su vez armonía con los artículos 333 y 334 *ibídem*, en cuanto inscriben a Colombia en un modelo económico competitivo en el que coexisten la libre empresa y la libre competencia en los servicios públicos, con la inspección, el control y la vigilancia que ejerce el Estado sobre cómo y quienes están encargados de su prestación.

En desarrollo de estos preceptos el Legislador expidió la Ley 100 de 1993, que en su artículo 194 permite la prestación de los servicios de salud en forma directa por la Nación o por las entidades territoriales a través de las Empresas Sociales del Estado, que constituyen una categoría especial de persona moral de derecho público de carácter descentralizado, con autonomía administrativa y patrimonio propio⁴.

El numeral 5° del artículo 195 de la misma ley, que se refiere al régimen laboral de los sujetos vinculados las Empresas Sociales del Estado, remite en su integridad a la clasificación dispuesta en el capítulo IV de la Ley 10 de 1990, según la cual aquellas personas que desempeñen cargos destinados al mantenimiento de la planta física hospitalaria o de servicios generales son considerados trabajadores oficiales, mientras que de los demás servidores la ley predica su condición de empleados públicos (de carrera y libre nombramiento y remoción, si se trata del nivel directivo).

Al tenor de lo dispuesto en los artículos 122 y 125 de la Constitución, es de destacar que corresponde a la ley determinar los requisitos y condiciones para el ingreso, permanencia y retiro de las personas en la función pública, como expresión del derecho de todo colombiano a acceder al desempeño de funciones y cargos públicos (núm. 7° del artículo 40 *ibídem*). Cabe recordar que sumadas a las causales constitucionales para el retiro de los empleados públicos (calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo y violación del régimen disciplinario), la Carta confiere al Legislador un margen ciertamente amplio de configuración para establecer nuevos supuestos de hecho que habilitan el retiro del servidor de su empleo. La supresión de cargos es precisamente una causal diseñada por la ley para tal efecto, que se encuentra plenamente justificada en la necesidad de estructurar la planta de personal de una entidad pública para hacerla eficaz y eficiente en la realización de los fines esenciales del Estado.

Corresponde revisar la normatividad que regula el ejercicio de tal potestad y la jurisprudencia de esta Corporación que se ha expedido sobre el tema.

ii) La normatividad y la jurisprudencia relativa a la supresión de cargos

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, disponía:

“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 la entidad, organismos o dependencias, o del traslado de funciones de una entidad a otra, o de modificaciones de planta, podrán optar por ser incorporados a empleos equivalentes o a recibir indemnizaciones en los términos y condiciones que establezca el Gobierno Nacional”.

A su turno, el artículo 41 *ibídem* disponía:

“ARTÍCULO 41. Reforma de plantas de personal. Con el fin de garantizar la preservación de los derechos de los empleados de carrera, las reformas de planta de personal de las entidades de la rama ejecutiva de los órdenes nacional y territorial, que impliquen supresión de empleos de carrera, deberán motivarse expresamente; fundarse en necesidades del servicio o en razones de modernización de la Administración y basarse en estudios técnicos que así lo demuestren, elaborados por las respectivas entidades, la Escuela Superior de Administración Pública, firmas especializadas en la materia, o profesionales en administración pública u otras profesiones idóneas, debidamente acreditados, de acuerdo con la reglamentación que para el efecto expida el Gobierno Nacional.

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”.

Por su parte, el Decreto 1572 de 1998, modificado por el Decreto 2504 de 1998, preveía:

“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.

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.”.

(...)

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 empleos.”

De las referidas disposiciones legales esta Corporación ha concluido: i) que la elaboración de un estudio técnico es el sustento de la reforma a las plantas de personal, que compromete la legalidad del proceso de reestructuración administrativa y su inobservancia genera, como consecuencia, la nulidad de los actos que le siguen, ii) el estudio puede ser elaborado por la respectiva entidad, la Escuela Superior de Administración Pública, firmas especializadas en la materia, o profesionales en administración pública u otras profesiones idóneas, debidamente acreditados, iii) el estudio debe contener alguno o varios de los siguientes aspectos: análisis de los procesos técnico misionales y de apoyo; evaluación de la prestación de los servicios y evaluación de las funciones asignadas, perfiles y las cargas de trabajo de los empleos, iv) debe fundamentarse en instrumentos metodológicos plenamente verificables⁵ y v) los empleados inscritos en carrera administrativa gozan de tratamiento preferencial, pues su condición les da la opción de ser reincorporados en forma prioritaria por la entidad a la que prestan sus servicios, pero ello no constituye un imperativo absoluto, pues en caso de no ser posible la incorporación dentro de los seis (6) meses siguientes a la supresión, el empleado tiene derecho a una indemnización⁶.

Ahora bien, además de los límites formales que la ley impone a la reestructuración de las plantas de personal, esta Corporación también ha encontrado otras restricciones que impiden a la administración suprimir cargos públicos de cualquier manera, so pretexto de reducir los gastos de funcionamiento en la entidad.

Por ejemplo en sentencia de 6 de octubre de 2005⁷, esta Corporación inició el desarrollo de esta tesis al pronunciarse respecto de un proceso de supresión efectuado en el Distrito Capital de Bogotá. Aunque en dicha oportunidad se denegaron las pretensiones de la demanda, es de resaltar que la Sala procedió a estudiar el cargo propuesto por la parte interesada, según el cual fueron vinculadas personas bajo la modalidad de contratos de prestación de servicios, para cumplir las mismas funciones asignadas a empleos que previamente habían sido suprimidos, encontrándolo no probado:

“(…) La Sala desestimaré la vinculación de personal mediante órdenes de prestación de servicios, con posterioridad a la supresión del cargo de la demandante, según se observa de folios 389 a 423 del cuaderno principal, como motivo que invalide los actos de retiro porque se trata de formas de vinculación distintas a las propias de una relación legal y reglamentaria, situación en la que se encontraba la actora. Por consiguiente, resulta impropio que la accionante pretenda equipararlas con el objeto de reclamar su reintegro al empleo. En este mismo sentido debe indicarse que una vez revisados los objetos contractuales de las referidas órdenes de prestación de servicios la Sala advierte que los mismos no corresponden a las actividades propias de un Profesional Especializado economista, como la demandante. En consecuencia, rechazará el argumento de que los actos de retiro deben invalidarse por haber vinculado personas bajo la modalidad de contratos de prestación de servicios para, supuestamente, cumplir las mismas funciones de la actora.” (Resaltado fuera de texto).

Si bien de la anterior transcripción también es posible inferir que esta Corporación no considera violatoria *per se* la posibilidad de sub-contratar servicios asignados antiguamente a empleados públicos, en sentencia de 3 de febrero de 2011⁸ la Sala precisó que la utilización de esta figura es permitida, siempre y cuando esté encaminada al desempeño de funciones transitorias o accidentales. Veamos:

“Aduce la actora que varias de las funciones que se venían desarrollando al servicio de la entidad demandada fueron contratadas bajo la forma de contratos de prestación de servicios.

En criterio de la Sala la reestructuración de una entidad estatal bien puede implicar que el cumplimiento de los cometidos institucionales se atienda a través de diversos mecanismos, entre los que se cuenta la suscripción de contratos de prestación de servicios, y ello no desvirtúa la necesidad de la supresión de los empleos. La forma como se desarrolla la actividad de los servidores públicos difiere sustancialmente de la de los contratistas prestadores de servicios. En estas condiciones, dentro de la política de la entidad o de los estudios que den lugar a la supresión de empleos, bien pueden considerarse innecesarios servicios permanentes para determinadas áreas de la entidad y concluirse que tales actividades pueden asumirse a través de servicios transitorios, ocasionales o, incluso, contratados a través de terceros. De esta forma el cargo planteado tampoco está llamado a prosperar.” (Resaltado fuera de texto)

Ya en sentencia de 17 de mayo de 2012⁹ se avanzó en el desarrollo de esta tesis, al señalar que en casos de supresión de cargos cuyas funciones corresponden al giro ordinario de la actividad de la administración, estas labores no pueden ser atribuidas permanentemente a los contratistas:

“De otra parte, es necesario evidenciar que el mecanismo adoptado para reemplazar la labor bomberil suprimida, esto es, la suscripción de un contrato de prestación de servicios con el Cuerpo de Bomberos Voluntarios de Neiva no fue el más idóneo, por cuanto desnaturalizó esa modalidad de vinculación estatal de tipo excepcional, no repercutió en la práctica y hacia futuro en un “ahorro” significativo (disminución de la cobertura, inminentes demandas por contrato realidad y fallas en el servicio) y no mejoró la prestación del servicio público (personal nuevo no calificado). Así lo establecieron la Contraloría y la Personería Municipal de Neiva en el informe requerido por el Concejo sobre la eficiencia, eficacia, transparencia, economía, oportunidad y proyección futurista del convenio o contrato celebrado entre el Municipio de Neiva y el Cuerpo de Bomberos Voluntarios de Neiva, frente al sistema de Bomberos Oficiales que tenía la ciudad:

(...)

Al quedar desvirtuada la presunción de legalidad del decreto enjuiciado 0284 de 2001, con las falencias del estudio técnico que le sirvió de soporte y con las irregularidades puestas de presente (desnaturalización del contrato de prestación de servicios, no consecución de un “ahorro” efectivo y desmejoramiento ostensible del servicio público), la Sala habrá de revocar la decisión denegatoria del a-quo para, en su lugar, acceder a las súplicas de la demanda.”

Es de destacar que el anterior razonamiento ha sido reiterado por esta Corporación en sentencias de 26 de abril¹⁰ y 28 de junio de 2012¹¹. Además, esta Subsección en reciente oportunidad se pronunció en un caso de similares connotaciones al tema aquí debatido, aunque negó las pretensiones de la demanda por ausencia de elementos de convicción que demostrasen el cargo invocado¹².

Quedan claro pues las limitaciones formales y materiales que regulan la reestructuración de las plantas de personal, con lo cual se pasa a resolver la apelación en el siguiente acápite.

i) Lo probado en el proceso y el caso concreto

1. A folio 118 del expediente aparece el estudio técnico elaborado dentro del programa de modernización de la Red Pública de Prestación de Servicios de Salud del Departamento de Antioquia, para efectos de la reestructuración de la planta de personal de la Empresa Social del Estado Hospital San Vicente de Paúl del Municipio de Caldas.

En el escrito introductorio se expuso como antecedente histórico, que la entidad fue sometida a un proceso de reestructuración ocurrido en el

mes de octubre de 2002, que dio lugar a la supresión de 72 cargos (3 de trabajadores oficiales y 69 de empleados públicos) quedando conformada la planta de personal por 110 empleos.

Con dicha medida según se consignó en el escrito, se ahorraron considerables recursos y se mejoraron de manera ostensible los indicadores hospitalarios de productividad; no obstante se resaltó que la situación del hospital distaba de ser sostenible pues el monto de las deudas para la época ascendía a la suma de \$3.559.018.098, de los cuales \$2.126.944.544 correspondían a dineros adeudados a proveedores y acreedores, y la suma restante estaba constituida principalmente por pasivos laborales. Así mismo el estudio arrojó la necesidad de que parte de las deudas fueran asumidas por el Departamento de Antioquia y por la Nación a través del otrora Ministerio de la Protección Social, ya que la institución no contaba con la capacidad para pagar tales acreencias.

En ese orden de ideas, recomendó efectuar un segundo proceso de reestructuración que consultara los lineamientos del Departamento de Antioquia, del funcionamiento de la Red Departamental de Servicios de Salud y de las directrices del Ministerio de la Protección Social, en armonía con el programa de reorganización de las Instituciones Prestadoras de Salud públicas.

Para tal fin, el estudio instó a que se redujera la planta de personal a 39 de los 110 cargos que la conformaban inicialmente, destinando 21 funcionarios a la parte administrativa y 18 a la asistencial, a fin de alcanzar *“la eficiente ejecución del gasto público de los recursos del Estado”* (sic).

En la parte asistencial, el estudio subrayó que el hospital presentaba elevados costos por los cargos de los médicos generales, especialistas, auxiliares de enfermería y de enfermeras *“en comparación con la oferta que de estos servicios se hace mediante contratación externa con personas jurídicas todas cooperativas o precooperativas”*, por lo que exhortó la eliminación de los trece cargos de médico general, con el objeto de buscar *“mano de obra”* mediante la contratación externa.

Sobre este punto el estudio técnico precisó:

“Desde hace algunos años el Hospital San Vicente de Paúl de Caldas inicia el proceso para la provisión de servicios por contratación externa, dadas las ventajas que ofrece esta estrategia, en relación con la ejecución eficiente del gasto público y la reducción del costo de los servicios de salud que la institución ofrece.

(...)

Además de la significativa reducción de los costos de operación de los servicios contratados, se le brinda la oportunidad a muchos profesionales y auxiliares de laborar en la Institución, a través de esta estrategia.

La Entidad para esto deberá desarrollar y fortalecer los procesos de gestión de contratación y de interventoría que permita garantizar una excelente calidad en la prestación del servicio por parte de las empresas contratadas, lo que a su vez deberá complementarse (sic) con un proceso continuo de revisión, actualización, evaluación y difusión de los manuales de procesos y procedimientos, de los protocolos institucionales y de los reglamentos de la empresa en estrecha coordinación con el área de control interno y garantía de calidad.

(...)

Servicio a contratar	Nombre del contratista	Persona natural o jurídica	Modalidad de contratación	Valor a contratar en el año
Médicos Generales	PROFESALUD	Persona Jurídica	Por Hora	\$390.000.000

ANÁLISIS DE SERVICIOS A PROVEER CON AGENTES EXTERNOS.

DESCRIPCIÓN DE BENEFICIOS.

Se describirán los servicios en los cuales hay supresión de cargos.

Nombre del servicio a contratar: Medicina general

Modalidad de contratación propuesta: Por hora

Objetivo de la reorganización del servicio: Mejorar la eficiencia en el gasto público

Análisis entre el servicio actual y el servicio propuesto:

Actualmente: 13 médicos generales en planta de cargos

Propuesto: 26.000 horas de médico general por contratación externa

(a) Análisis del mejoramiento en la prestación del servicio:

ü Situación en la que se encuentra la prestación del servicio actualmente. El servicio de medicina general se presta en el servicio de urgencias 24 horas al día con 2 médicos, el servicio de consulta externa de lunes a viernes de 7 a.m. a 5 p.m. con 3 médicos generales, ronda hospitalaria sábados y domingos de 7 a.m. a 1 p.m., medicina legal 12 horas a la semana.

ü Situación propuesta para mejorar la prestación del servicio. Se continuara (sic) igual, excepto que la ronda hospitalaria se realizara (sic) todos los días de lunes a domingo en el horario de 7 a. m. a 1 p.m.

ü Síntesis de beneficios que se obtendrán en la prestación del servicio. Mayor cubrimiento en el servicio de hospitalización y eficiencia en el gasto público.

(b) Análisis de la racionalización financiera del servicio:

ü Costos actuales del servicio. \$ 712.185.049

ü Costos que tendrá el nuevo servicio a contratar. \$ 390.000.000

ü Síntesis de beneficios financieros que se obtendrán en la prestación del servicio con operador externo. Un ahorro de \$ 322.185.049.

(...)

2. En armonía con el anterior análisis, la Junta Directiva de la Empresa Social del Estado Hospital San Vicente de Paúl a través del Acuerdo No. 125 de 29 de abril de 2003, acordó suprimir de la planta de cargos y asignaciones, entre otros, los 13 cargos existentes de Médico General Código 310 del nivel asistencial¹³.

3. Mediante la Resolución No. 671 de 8 de mayo de 2003, el Gerente de la Empresa Social del Estado San Vicente de Paúl resolvió retirar al demandante del servicio a partir del 09 de mayo de 2003, habida consideración que “mediante el Acuerdo Nro. 125 de Abril 29 de 2003, la Junta Directiva tomó la decisión de suprimir de la planta de cargos y asignaciones todos los cargos de Médico General, Código 310, salario \$2.092.310.” (Se resalta)

4. A través de la Resolución No. 738 de 26 de mayo de 2003, el Gerente del Hospital demandado dispuso reconocer y ordenó pagar la suma de

\$10.420.640 al actor, por concepto de indemnización por la supresión del cargo, “debido a que el funcionario goza de los derechos de carrera administrativa”.

5. Confrontadas las anteriores reflexiones con las pruebas legalmente allegadas al proceso, esta Subsección considera acertada parcialmente la sentencia de primer grado por lo siguiente:

5.1. En primer término, la Sala estima conveniente hacer alusión a lo ya expresado en anterior oportunidad, respecto de los actos susceptibles de control en algunas hipótesis de reestructuración¹⁴:

“La regla general apunta a demandar el acto que afecta directamente al empleado, esto es, el que contiene en forma individual el retiro del servicio, de manera subjetiva y personal. Sin embargo, a pesar de esta claridad no siempre es diáfano el escenario; deben analizarse las situaciones fácticas y jurídicas en cada caso para definir el acto procedente, veamos grosso modo:

i. En el evento de que exista un acto general que defina la planta; un acto de incorporación que incluya el empleo, e identifique plenamente al funcionario, y finalmente una comunicación; debe demandarse el primero en forma parcial o a través de la solicitud de inaplicación del acto por ilegal o inconstitucional, y el segundo, esto es, el acto de incorporación que extingue la relación laboral subjetiva, y no por ejemplo la comunicación, porque es un simple acto de la administración, o de ejecución.

ii. Si la entidad adopta la planta de empleos y no produce un acto de incorporación, pero expide un oficio dirigido a cada empleado que desea retirar; la comunicación se convierte en un acto administrativo que extingue la situación laboral subjetiva y por lo tanto se hace demandable; esto sin olvidar que el acto general de supresión de cargo debe ser enjuiciado en forma parcial o mediante la excepción de inaplicación del acto, por inconstitucionalidad o ilegalidad, como en la primera hipótesis.

iii. En los eventos en donde el acto general concreta la decisión de suprimir el cargo, la comunicación se convierte en un acto de simple ejecución, por ende, la sola impugnación de la comunicación genera inepta demanda, ya que no pone término a una actuación administrativa, respondiendo a la lógica, que la eventual declaratoria de nulidad del oficio de comunicación dejaría con plenos efectos jurídicos el acto que suprimió el cargo, o el que no lo incorporó a la nueva planta de personal, imposibilitando legalmente el restablecimiento del derecho.”

Ciertamente esta Sala considera que el asunto en cuestión encaja plenamente en la última de las hipótesis citadas, pues fue el Acuerdo No. 125 de 29 de abril de 2003 el que afectó la situación particular y concreta del señor Guerra Toro en la función pública, como quiera que a través de dicho acto se suprimieron todos los cargos de Médico General Código 310 existentes en la entidad, con base en las recomendaciones elaboradas en el estudio técnico.

Fue esa la actuación de la Administración sobre la cual debió recaer el pronunciamiento del *a quo* y no, como equivocadamente lo concluyó, respecto de la Resolución No. 671 de 8 de mayo de 2003, que jurídicamente no dispuso supresión alguna del empleo.

5.2. En cuanto a la legalidad del Acuerdo acusado esta Sala encuentra que el mismo fue expedido, en principio, en acatamiento de las normas legales, con exposición de motivos plausibles y con un fin lícito, como lo es el de garantizar la prestación del servicio público de salud en condiciones de sostenibilidad financiera. No obstante, como quedó visto en párrafos precedentes, la Administración no puede valerse de cualquier medio para la consecución de tal finalidad, especialmente de aquellos que imponen sacrificios desmesurados a los funcionarios.

En ese sentido, es de resaltar que el proceder de la entidad no solo desconoce el artículo 17 de la Ley 790 de 2002, de cuyo contenido es posible inferir que en ningún caso “los Ministerios, los Departamentos Administrativos y los organismos o entidades públicas podrán celebrar contratos de prestación de servicios para cumplir de forma permanente las funciones propias de los cargos existentes de conformidad con los decretos de planta respectivos”, sino también pugna con la elaborada jurisprudencia de esta Corporación que en aplicación del principio constitucional de la primacía de la realidad sobre las formalidades, ha señalado que la potestad de la Administración para suscribir contratos de prestación de servicios debe ser ejercida estrictamente, en aquellos casos en los que la entidad pública contratante requiere adelantar labores ocasionales, extraordinarias, accidentales o que temporalmente exceden su capacidad organizativa y funcional¹⁵.

Bajo esa perspectiva es claro que las tareas que cumplía el funcionario desvinculado no fueron realmente suprimidas, y por el contrario la oferta en la prestación del servicio de medicina general fue ampliada de acuerdo a las recomendaciones del estudio técnico allegado al proceso, cuando dispuso que la prestación del servicio de urgencias se efectuaría las 24 horas al día con dos médicos; el servicio de consulta externa de lunes a viernes de 7 a.m. a 5 p.m. con tres galenos y la ronda hospitalaria en horarios de 7 a. m. a 1 p.m., de lunes a domingo, lo que demuestra el querer de la administración en ahorrar injustificadamente el pago de prestaciones sociales, con el innegable riesgo de ser demandada por ese hecho.

5.3. Permitir actuaciones como la controvertida, es, además, dar vía libre a los nominadores para que desechen el concurso de méritos como regla general de ingreso a la función pública, evadan la responsabilidad prestacional y desconozcan las garantías especiales de la relación laboral que la Constitución consagra, tales como, el derecho a la igualdad de oportunidades, a la remuneración mínima vital y móvil, a la estabilidad laboral, a la irrenunciabilidad de derechos ciertos y a la aplicación del principio de favorabilidad, entre otros.

Resulta pertinente precisar, que las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado en el Sector Salud fueron creadas como organizaciones que propendían por el desarrollo asociativo y el cooperativismo, más no para ser instrumentos que desconozcan la realidad del vínculo laboral.

Al respecto, las prohibiciones establecidas en los artículos 17 del decreto 4588 de 27 de diciembre de 2006 y 7º de la ley 1233 de 22 de julio de 2008, indican:

“ARTICULO 17º. PROHIBICIÓN PARA ACTUAR COMO INTERMEDIARIO O EMPRESA DE SERVICIOS TEMPORALES.

Las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado no podrán actuar como empresas de intermediación laboral, ni disponer del trabajo de los asociados para suministrar mano de obra temporal a usuarios o a terceros beneficiarios, o remitirlos como trabajadores en misión con el fin de que estos atiendan labores o trabajos propios de un usuario o tercero beneficiario del servicio o permitir que respecto de los asociados se generen relaciones de subordinación o dependencia con terceros contratantes”.

- “ARTÍCULO 7º. PROHIBICIONES.

1. Las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado no podrán actuar como empresas de intermediación laboral, ni disponer del trabajo de los asociados para suministrar mano de obra temporal a terceros o remitirlos como trabajadores en misión.

3. Cuando se comprueben prácticas de intermediación laboral o actividades propias de las empresas de servicios temporales, el tercero contratante y las cooperativas o las precooperativas de trabajo asociado, serán solidariamente responsables por las obligaciones que se causen a favor del trabajador asociado y las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado quedarán incurso en las causales de disolución y liquidación previstas en la ley, sin perjuicio del debido proceso, y les será cancelada la personería jurídica.”

Siendo evidente entonces que el proceso de supresión del cargo de Médico General conllevó a una vulneración del derecho al trabajo y la seguridad social del demandante, se revocará el numeral primero de la sentencia proferida en primera instancia por el Tribunal y en su lugar se inaplicará el Acuerdo No. 125 de 29 de abril de 2003 proferido por la Junta Directiva de la Empresa Social del Estado Hospital San Vicente de Paúl.

En los demás aspectos se confirmará la sentencia apelada, no sin antes precisar, que de las sumas que resulten a favor del actor se descontará lo que le fue pagado por concepto de indemnización (Resolución No. 738 de 26 de mayo de 2003), pues al desaparecer la causa (supresión del cargo) también desaparece la justificación de esa erogación.

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

FALLA

Primero: REVÓCASE el numeral primero de la sentencia proferida el 15 de agosto de 2013, por la Subsección Laboral de Descongestión del Tribunal Administrativo de Antioquia, en cuanto declaró la nulidad de la Resolución No. 671 de 8 de mayo de 2003. En su lugar se dispone:

INAPLÍCASE respecto del señor Carlos Fabián Guerra Toro el Acuerdo No. 125 de 29 de abril de 2003, proferido por la Junta Directiva de la Empresa Social del Estado Hospital San Vicente de Paúl, atendiendo los lineamientos expuestos en la parte motiva de esta sentencia.

Segundo: ADICIÓNASE la misma sentencia, en el sentido de precisar que de las sumas que resulten a favor del demandante, la entidad descontará lo que le fue pagado por concepto de indemnización por la supresión del cargo.

Tercero: CONFÍRMASE en los demás aspectos, la providencia apelada.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN. CÚMPLASE.

Esta providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión celebrada en la fecha.

GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN

ALFONSO VARGAS RINCÓN

LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1 Proferido por la Junta Directiva de la Empresa Social del Estado Hospital San Vicente de Paúl.

2 Expedida por el Gerente de la entidad demandada.

3 Artículos 150, núm. 23 y 189, num. 22, de la C.P.

4 Ver sentencia C- 665 de 2000, en la que se indicó que la función primordial de las Empresas Sociales del Estado, no consiste en el cumplimiento de tareas administrativas en un sentido general, sino que radica ante todo en la prestación del servicio público de salud.

5 Ver entre otras, las sentencias de 8 de marzo de 2012, Radicación: 54001 23 31 000 2002 01312 01 (0110-2011) y de 28 de junio de 2012. Radicación número: 05001-23-31-000-2004-00660-02(2160-11)

6 Sentencia de 3 de febrero de 2011, radicación número: 05001-23-31-000-2003-02037-01(2094-09).

7 Radicación número: 25000-23-25-000-2001-07824-01(4380-03).

8 Radicación número: 05001-23-31-000-2003-02037-01(2094-09).

9 Radicación número: 41001-23-31-000-2002-00021-01(0287-09)

10 Radicación número: 05001-23-31-000-2004-00660-02(2160-11)

11 Radicaciones: 05001-23-31-000-1998-00290-01(0885-10) y 05001-23-31-000-2004-00660-02(2160-11).

12 En la sentencia de 13 de febrero de 2014, Radicación número: 05001-23-31-000-2003-00397-01(1244-12), que la Sala reflexionó en los siguientes términos: *“Ahora bien, la demandante aseguró que con posterioridad a su desvinculación se siguieron vinculando a nuevas personas para desempeñar la misma actividad situación que, en su sentir, desvirtúa la necesidad de reducir en número tal cargo.*

No obstante la anterior afirmación, al expediente no se allegaron pruebas de tales vinculaciones posteriores, en cargos adicionales a los que permanecieron en la planta de personal que surgió en virtud de la modificación de la estructura de la entidad, lo que impide desvirtuar la legalidad de la decisión de la administración por falta de prueba de tal hecho.

Sin embargo, vale la pena resaltar que de conformidad con lo señalado en el estudio técnico citado, sí existía la posibilidad de realizar nuevas vinculaciones, pero todas ellas temporales, a efectos de cubrir situaciones administrativas tales como licencias, vacaciones, incapacidades, entre otras. (Se resalta)

Así las cosas la parte que alega un vicio que puede afectar la legalidad del acto administrativo que se cuestiona, está obligada a suministrar las pruebas que pretende hacer valer para desvirtuar la presunción legal, pero como en el caso bajo análisis no se probó que se hubiera configurado alguna de las causales invocadas, debe confirmarse la sentencia proferida por el a quo, mediante la cual se denegaron las súplicas de la demanda."

13 Folio 4.

14 Sentencia N.I.1712-2008 de febrero 18 de 2010 M.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren. Actor: Hugo Nelson León Rozo; Demandado: Municipio de La Calera.

15 Véase entre otras, la sentencia de 24 de octubre de 2012, Radicación No: 05001 23 31 000 1999 02370 01 (2438-11).

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 10:57:06