



REPÚBLICA DE COLOMBIA
GOBERNACIÓN DEL PUTUMAYO

"Oportunidades para todos"



Despacho Gobernador

DECRETO N.º. 0035

DEL (19 FEB 2010)

"Por medio de la cual se revoca el nombramiento de la gerente de la ESE Hospital Fronterizo La Dorada y se dictan otras disposiciones"

EL SUSCRITO GOBERNADOR (E) DEL DEPARTAMENTO DEL PUTUMAYO, EN USO DE SUS ATRIBUCIONES CONSTITUCIONALES Y LEGALES, Y DEMÁS NORMAS REGLAMENTARIAS, Y:

CONSIDERANDO

1. ANTECEDENTES

Mediante Acuerdo No. 001 aprobado por la junta directiva de la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL FRONTERIZO LA DORADA en sesión del 12 de febrero de 2008, se facultó al Gobernador del Departamento para adelantar la convocatoria pública con el objetivo de escoger candidatos al cargo de gerente, incluyendo la selección de la universidad encargada de realizar las pruebas aplicables en tanto concurso de méritos ordenado por el inciso primero del artículo 28 de la Ley 1122 de 2007.

Para llevar a cabo el proceso de convocatoria pública, el Gobernador seleccionó a la Universidad Autónoma de Nariño, la que presentó a la Junta Directiva la lista de candidatos elegibles con puntaje igual o superior a 70 puntos, según lo previsto en la convocatoria, en su orden, así:

MAYELY MARTOS NÁRVAEZ	79 Puntos
ROBERTO TORRES HURTADO	75 Puntos
VINICIO REDIN RUANO CERON	73 Puntos
SANDRA LILIANA QUINTERO LAGUNA	71 Puntos
LEONARDO MARIN CARO	70 Puntos

En sesión extraordinaria celebrada el 26 de febrero de 2008, la Junta Directiva del Hospital conformó la terna por el sistema de votación sin atender al orden de elegibilidad que arrojó el resultado de las evaluaciones practicadas para el efecto, integrándola de la siguiente manera:

MAYELY MARTOS NÁRVAEZ
ROBERTO TORRES HURTADO
SANDRA LILIANA QUINTERO LAGUNA

2. HECHOS

Presentada la terna al Gobernador del Departamento del Putumayo, éste designó como gerente a la Doctora SANDRA LILIANA QUINTERO LAGUNA, mediante Decreto No. 0111 del 1º de abril de 2008.



Despacho Gobernador
DECRETO No. 0035
DEL ()
19 FEB 2010

"Por medio de la cual se revoca el nombramiento de la gerente de la ESE Hospital Fronterizo La Dorada y se dictan otras disposiciones"

Ante la designación realizada, la Doctora MAYELY MARTOS NÁRVAEZ ha solicitado la revocatoria de la designación, fundamentando su petición en la sentencia de tutela No. T-329 proferida por la Honorable Corte Constitucional el catorce (14) de mayo de 2009.

3. FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

Teniendo en cuenta que la Honorable Corte Constitucional hizo un pronunciamiento expreso sobre el fundamento jurídico que les asistió a los demandantes en acción de tutela para solicitar de la autoridad judicial la protección a los derechos fundamentales que consideraron vulnerados con ocasión de las decisiones adoptadas por los nominadores de los hospitales en los que presentaron las pruebas del concurso de méritos convocado para la provisión de los cargos de gerente¹, resulta necesario efectuar un análisis de los aspectos más importantes que inciden en la solicitud formulada por la Dra. MAYELY MARTOS NÁRVAEZ. En este orden, con el objetivo de adoptar la decisión que en derecho corresponda, este Despacho procederá a establecer i) el alcance de la inaplicabilidad de la terna de candidatos establecida en el artículo 28 de la ley 1122 de 2007; ii) la conformación de la terna de candidatos por parte de la Junta Directiva de la ESE Hospital Fronterizo La Dorada; iii) el ámbito de aplicación del debido proceso en las actuaciones administrativas.

i. ALCANCE DE LA INAPLICABILIDAD DE LA TERNA DE CANDIDATOS ESTABLECIDA EN EL ARTÍCULO 28 DE LA LEY 1122 DE 2007

A efectos de establecer el alcance de la decisión objeto de este acto administrativo, resulta conveniente reseñar someramente las clases de argumentos que operan en la jurisprudencia constitucional. De acuerdo con la doctrina sentada por la Corte Constitucional en la sentencia SU-047 de 1999, la *ratio decidendi* es la formulación general -independientemente de las particularidades irrelevantes del caso- del principio, regla o razón general que constituye la base de la decisión judicial específica. En otras palabras, establece el fundamento directo de la parte resolutive, en la medida que expresa las razones de la decisión, soportándola y justificándola.

Las demás razones, reflexiones o pensamientos que el juez incorpora a sus decisiones -con propósitos estéticos, de erudición, de pedagogía, etc.- que no son indispensables en la argumentación que sostiene la decisión, se denominan *obiter dicta*.

Siendo la *ratio decidendi* la columna vertebral de toda sentencia proferida por la Corte, es evidente que esa misma razón debe dar solución a similar situación de hecho. Para

¹ Acción de Tutela instaurada por Carlos Arturo Acosta Ortega y Fernando Cajiao Dussan en contra de la Gobernación de Guanía y Alcaldía Municipal de Cunday (Tolima) y otros, respectivamente.



Despacho Gobernador
DECRETO No. 0035
DEL (19 FEB 2010)

"Por medio de la cual se revoca el nombramiento de la gerente de la ESE Hospital Fronterizo La Dorada y se dictan otras disposiciones"

el caso que nos ocupa, este argumento central está referido a la importancia que para todo proceso de reclutamiento de personal para la administración pública, tiene el concurso de méritos, independientemente de la naturaleza del empleo a proveer.

En efecto, en este sentido la Corte reafirma en esta sentencia de tutela, el argumento que le sirve de precedente para sustentar la decisión de protección de los derechos fundamentales de los accionantes:

"... La provisión de empleos públicos a través de la figura del concurso, obedece a la satisfacción de los altos intereses públicos y sociales del Estado, en cuanto garantiza un derecho fundamental como es el acceso a la función pública, realiza el principio de igualdad de tratamiento y de oportunidades de quienes aspiran a los cargos públicos en razón del mérito y la calidad y constituye un factor de moralidad, eficiencia e imparcialidad en el ejercicio de la función administrativa."²

De allí que la Corte señale que en razón de este argumento central frente a las condiciones y efectos que impone la realización de un concurso de méritos para la vinculación de personal a las entidades estatales, debe inaplicarse el texto legal que restringe y desfigura el concurso de méritos para la provisión de los cargos de gerente de los hospitales públicos, en los siguientes términos:

"... (E)s deber del juez constitucional ordenar la inaplicación del mismo en la elección de los gerentes de las Empresas Sociales del Estado y aplicar los lineamientos constitucionales que rigen los mencionados concursos de méritos. En el presente asunto, esta Sala inaplicará la expresión "la Junta Directiva conformará una terna, previo proceso de selección de la cual", del artículo 28 de la Ley 1122 de 2007, por ser contraria a lo establecido por la Constitución en el artículo 125 y por la jurisprudencia constitucional en la materia, pues instaura un concurso de méritos sobre la base del favorecimiento a los mejores puestos, pero al mismo tiempo permite la configuración de ternas que, por su indeterminación, inutilizan el mérito como criterio objetivo de selección (...) La aplicación de la ley no respeta los derechos fundamentales involucrados en el concurso de méritos, por lo que la norma que ordena la conformación de la terna resulta abiertamente inconstitucional."³

ii. CONFORMACIÓN DE TERNA DE CANDIDATOS

En la decisión de la junta directiva de la ESE HOSPITAL FRONTERIZO LA DORADA, la terna propuesta al nominador del gerente de esa institución hospitalaria se configuró por votación de sus integrantes sin que operara el criterio de orden de elegibilidad

² Sentencia T-720 de 2008

³ Sentencia T-329 de 2009



Despacho Gobernador
DECRETO No. - 0035
DEL (19 FEB 2010)

"Por medio de la cual se revoca el nombramiento de la gerente de la ESE Hospital Fronterizo La Dorada y se dictan otras disposiciones"

acorde con los resultados de las pruebas presentadas por los aspirantes. No obstante, en el orden de presentación, se encontraban los aspirantes que obtuvieron los dos puntajes más altos y la aspirante que ocupó el cuarto puesto, quien a la sazón fue la designada para ocupar el cargo de gerente.

Sin embargo, la junta directiva no se pronunció sobre las razones que le asistieron para integrar la terna de ese modo, en orden a establecer porqué se excluyó al aspirante que obtuvo el tercer mejor puntaje. Mucho menos, se hicieron observaciones frente a los aspirantes que ocuparon los dos primeros lugares, motivo por el cual la falta de designación de quien ocupó el primer puesto en el concurso de méritos, deviene en una decisión basada en criterios subjetivos que desvanecen el valor que posee este mecanismo de selección de personal y defraudan la buen fe y la confianza legítima de los aspirantes frente al peso que tiene el concurso en la elección de gerente.

iii. DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO

En relación con la decisión que debe adoptarse respecto de la solicitud elevada al Despacho por parte de la Dra. MAYELY MARTOS NÁRVAEZ, resulta inaplazable pronunciarse sobre el camino a seguir dado que actualmente se encuentran vigentes expresas prohibiciones legales a las autoridades públicas, referidas a la imposibilidad de modificar las plantas de personal de las entidades estatales.

En primer lugar, la peticionaria ha solicitado la revocatoria del nombramiento de la Dra. SANDRA LILIANA QUINTERO LAGUNA y que en su lugar se le designe como gerente de la ESE Hospital Fronterizo La Dorada, en razón de la aplicabilidad de los argumentos expuestos por la Corte Constitucional al sentar doctrina constitucional sobre dos casos similares al suyo. Valga añadir, como expresión del derecho fundamental a la igualdad.

De conformidad con el artículo 69 del Código Contencioso Administrativo, la revocatoria directa de un acto administrativo podrá efectuarse de oficio o a petición de parte por los mismos funcionarios que dictaron la decisión o por sus inmediatos superiores, cuando: a) *sea manifiesta su oposición a la Constitución o a la ley*; b) *no esté conforme con el interés público o social, o atente contra él*; y c) *con el acto se cause agravio injustificado a una persona*.

Frente a los actos administrativos que hayan creado una situación jurídica de carácter particular y concreto, la revocatoria única y exclusivamente procede sin el consentimiento del titular de la misma, cuando el acto administrativo objeto de revocatoria se encuentre incurso en cualquiera de las causales previstas en el artículo

69.



Despacho Gobernador
DECRETO No. 0035
DEL 19 FEB 2010.

"Por medio de la cual se revoca el nombramiento de la gerente de la ESE Hospital Fronterizo La Dorada y se dictan otras disposiciones"

Para este Despacho, el nombramiento en propiedad de SANDRA LILIANA QUINTERO LAGUNA como gerente de la ESE Hospital Fronterizo La Dorada adolece de defectos que confluyen en las tres causales de revocatoria, por cuanto I) se constata la vulneración de derechos fundamentales, en términos de la doctrina constitucional vigente sobre el proceso reglado de elección de gerentes para este tipo de entidades; II) tal designación impide que se vincule a la administración pública, la persona que demostró en el concurso las mejores capacidades para desempeñar el cargo; y III) esa clase de decisiones afectan la buena fe y la confianza legítima de quien ocupó el primer puesto en el concurso de méritos y no resultó elegida como gerente por la administración departamental.

Por otra parte, advierte el Despacho que la procedencia de la decisión de fondo en el presente asunto deviene por la naturaleza del mismo y por el mandato dado por la Corte Constitucional frente a la inmediata necesidad de la protección de los derechos fundamentales. En efecto, encontrándose en situación similar a las que fueron objeto de análisis por parte del tribunal constitucional, no asoma razón valedera alguna para negar la pretensión de la peticionaria, pues en tal caso, se estarían pretermitiendo injustificadamente los principios de moralidad, eficiencia e imparcialidad en el ejercicio de la función administrativa.

Ahora bien, en relación con las prohibiciones de nombramiento y desvinculación de empleos en la administración pública, previstas en vigencia de la ley de garantías electorales, a fin de explicitar la evaluación efectuada sobre el asunto, se transcribirá en lo pertinente el inciso cuarto del parágrafo único del artículo 38 de la Ley 996 de 2005, que a la letra dice:

ARTÍCULO 38. PROHIBICIONES PARA LOS SERVIDORES PÚBLICOS. A los empleados del Estado les está prohibido:

(...)

PARÁGRAFO.

(...)

La nómina del respectivo ente territorial o entidad no se podrá modificar dentro de los cuatro (4) meses anteriores a las elecciones a cargos de elección popular, salvo que se trate de provisión de cargos por faltas definitivas, con ocasión de muerte o renuncia irrevocable del cargo correspondiente debidamente aceptada, y en los casos de aplicación de las normas de carrera administrativa.

En este orden, la prohibición de modificación de la planta de personal en razón de la desvinculación o nombramiento de empleados no es absoluta sino que se encuentra modulada, en el entendido que la misma no opera en los casos de vacancia absoluta y cuando deban aplicarse normas de carrera administrativa.



Despacho Gobernador

DECRETO No. 0035
DEL ()
19 FEB 2010

"Por medio de la cual se revoca el nombramiento de la gerente de la ESE Hospital Fronterizo La Dorada y se dictan otras disposiciones"

Sobre la base de considerar que el nombramiento en el cargo de gerente de la ESE Hospital Fronterizo La Dorada recayó en una persona distinta a quien ocupó el primer lugar en las pruebas practicadas para proveer este cargo, el mismo deviene en inconstitucional, razón por la cual procede su revocatoria. Esta eventualidad ha sido prevista por el legislador, en la medida que las vacancias absolutas no se encuentran condicionadas única y exclusivamente a la renuncia irrevocable del titular del cargo.

Pero, adicionalmente, la Corte Constitucional estableció que la utilización del concurso de méritos para proveer un empleo, aunque no estuviera inscrito en el sistema de carrera administrativa, impone el cumplimiento estricto de las reglas del concurso, en tanto el reconocimiento efectivo de las calidades y el mérito de los concursantes asegura el buen servicio administrativo y demanda, cuando se presenten controversias entre la administración y los participantes en el concurso, de decisiones rápidas que garanticen en forma oportuna la efectividad de sus derechos, mas aún cuando se trata de amparar los que tienen el carácter de fundamentales.

En consecuencia, ante la manifiesta violación de las normas constitucionales y legales antedichas, este Despacho revocará la designación de la Doctora SANDRA LILIANA QUINTERO LAGUNA, por ser manifiestamente contraria a la Constitución y la Ley. En consecuencia, conforme a la terna, designará a la Doctora MAYELY MARTOS NÁRVAEZ, en el cargo de Gerente de la ESE Hospital Fronterizo La Dorada, con el objetivo de restablecer los derechos conculcados a la ciudadana, así como dejar por sentado que la autoridad nominadora con su proceder se somete al ordenamiento jurídico en aras de mantener el Principio de Legalidad inherente al Estado Social de Derecho.

Por lo anteriormente expuesto:

DECRETA:

ARTÍCULO PRIMERO: Revóquese a partir de la fecha, el nombramiento de SANDRA LILIANA QUINTERO LAGUNA, en el cargo de Gerente de la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL FRONTERIZO LA DORADA, efectuado mediante Decreto No. 0111 proferido por el Gobernador del Departamento del Putumayo el 1º de abril de 2008, de conformidad con los motivos expuestos en la parte considerativa de este acto administrativo.

ARTÍCULO SEGUNDO: Declarase, como consecuencia del mandato del artículo anterior, extinguida la situación jurídica de carácter particular y concreto que se origino en el acto de nombramiento objeto de revocación.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
GOBERNACIÓN DEL PUTUMAYO

"Oportunidades para todos"



Despacho Gobernador

DECRETO No. 0035

DEL 19 FEB 2010

"Por medio de la cual se revoca el nombramiento de la gerente de la ESE Hospital Fronterizo La Dorada y se dictan otras disposiciones"

ARTÍCULO TERCERO: Nombrase en propiedad a MAYERLI MATTOS NARVÁEZ, identificada con cédula de ciudadanía No. 41.117.266 del Valle del Guamuéz, para desempeñar el cargo de GERENTE de la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL FRONTERIZO LA DORADA, Código 085, por el periodo comprendido entre la fecha de posesión y el 31 de marzo de 2012, en cumplimiento de lo señalado por el artículo 28,6 de la Ley 1122 de 2007, devengando un salario mensual de TRES MILLONES DOSCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL CUATROCIENTOS OCHENTA Y SEIS PESOS (\$3'275.486,00) MCTE.

ARTÍCULO CUARTO: Notificar personalmente de la presente decisión a la Doctora SANDRA LILIANA QUINTERO LAGUNA, haciéndosele saber que contra dicho acto no procede ningún recurso, porque ni la solicitud de revocación directa ni el acto administrativo que respecto de ella se profiera reviven los términos legales para el ejercicio de las acciones contencioso – administrativas, y por establecer la ley la posibilidad de intentarla en cualquier tiempo.

ARTICULO QUINTO: Comunicar a la Doctora MAYERLI MARTOS NARVÁEZ la designación efectuada a su favor, para que en los términos señalados en la Ley, se manifieste expresamente con relación a la aceptación y posesión en el cargo.

ARTICULO SEXTO El presente decreto rige a partir de la fecha de su expedición.

NOTIFIQUESE, COMUNIQUESE Y CUMPLASE


JUAN CARLOS NIÑO PAIPILLA
Secretario de Servicios Administrativos encargado de las
Funciones de Gobernador según
Decreto No. 0028 de febrero 18 de 2010

Proyecto: Marlon Colmenares Velosa
Asesor Jurídico externo

Aprobó: Álvaro Pio Luna
Jefe Oficina Jurídica