

**ACUMULACION DE PRETENSIONES - Presupuestos para su procedencia / CONSEJO DE ESTADO - Competencia en acción de nulidad contra acto general de autoridad del orden nacional / HOSPITAL MILITAR CENTRAL - Acción contra acto administrativo general es de competencia del Consejo de Estado / ACCION ELECTORAL - Procedencia contra acto de elección de representante en el Consejo Directivo de Hospital Militar Central / ACCION DE NULIDAD - Improcedencia contra acto de elección de representante en el Consejo Directivo de Hospital Militar Central / ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO - Procedencia contra acto que negó inscripción de candidato a representante en el Consejo Directivo de Hospital Militar Central. Juez competente / ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO - Procedencia para proteger derechos de carácter laboral. Juez competente / ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO - Procedencia para amparar derechos de naturaleza política / ACCION DE NULIDAD - Improcedencia contra acto que negó inscripción como candidato a Consejo Directivo / ACUMULACION DE PRETENSIONES - Improcedencia cuando el juez no es competente para conocer todas las pretensiones / PRINCIPIO DE PREVALENCIA DEL DERECHO SUSTANCIAL - Aplicación al advertirse indebida acumulación de pretensiones al momento de fallar**

El Agente del Ministerio Público señaló en su concepto de fondo que en la demanda en estudio se acumularon indebidamente pretensiones. De acuerdo con el artículo 82 del C. de P. C., “el demandante podrá acumular en una misma demanda varias pretensiones contra el demandado, aunque no sean conexas, siempre que concurren los siguientes requisitos: 1. Que el juez sea competente para conocer de todas...” A contrario sensu, no procede la acumulación de pretensiones si el juez no es competente para conocer de todas. En el presente caso no procede la acumulación de las pretensiones formuladas en la demanda por las siguientes razones: El actor pretende la declaratoria de nulidad del literal d) del artículo 4º de la Resolución No. 0802 del 27 de diciembre de 2000, proferida por el Director del Hospital Militar Central, “Por la cual se reglamenta la elección del Profesional de la Salud representante de los Empleados Públicos, Trabajadores Oficiales y Pensionados del Hospital Militar Central ante el Consejo Directivo” (...). No hay duda de que esta Sección es competente para conocer de dicha pretensión en consideración a que el artículo 128 del C. C. A., modificado por el artículo 36 de la Ley 446/98 señala que el Consejo de Estado conocerá privativamente y en única instancia de los procesos de nulidad contra los actos administrativos expedidos por las autoridades del orden nacional, como en efecto lo es el Hospital Central Militar, y el artículo 13 del Reglamento Interno de esta Corporación - Acuerdo de Sala Plena de 58 de 1990 asigna a la Sección Primera el conocimiento de los procesos de simple nulidad de actos administrativos que versen sobre asuntos no asignados expresamente a otras secciones. Los demandantes pidieron además, en subsidio de la pretensión de nulidad examinada en el numeral anterior, se declare la nulidad del Oficio No. 4100 /HOMIC/DG/DGRH de 5 de mayo de 2003 del Jefe División Recursos Humanos del Hospital Militar Central que negó la solicitud de inscripción del Alfonso Jáuregui Pinilla, como candidato al Consejo Directivo, así como el Oficio No. 5098 /HOMIC/SADG/DCRH de 27 de mayo de 2003 del mismo funcionario que decidió desfavorablemente el recurso de reposición interpuesto contra el oficio anterior y el Oficio No. 6018 de 18 de junio de 2003, por el cual el Subdirector Administrativo decidió negativamente el recurso de apelación. Estos oficios constituyen sin duda actos de carácter particular y concreto. Si los demandantes pretendían demandar la nulidad del acto administrativo definitivo que declaró la elección del candidato de los empleados, trabajadores y jubilados del Hospital ante el Consejo Directivo,

por considerar que la negativa a inscribir un candidato violó los derechos fundamentales de los electores y de los candidatos a ser elegidos, o las normas superiores a la que debió sujetarse la elección, debieron demandar la declaración de la elección en ejercicio de la acción de nulidad electoral, cuyo procedimiento es el especial previsto en los artículos 223 y siguientes del C. C. A., y cuyo conocimiento le corresponde a la Sección Quinta de esta Corporación cuando son proferidos por autoridades descentralizadas del orden nacional, por mandato de los artículos 128-3 del C. C. A., y 13 del Reglamento Interno del Consejo de Estado. Pero, también podía el señor Alfonso Jáuregui Pinilla cuestionar la legalidad del acto que impidió su inscripción como candidato a la Junta Directiva del Hospital en representación de representante (sic) de los empleados, trabajadores y jubilados, el cual produjo sin duda una situación jurídica particular y definitiva respecto de él, en la medida en que le impidió continuar participando del procedimiento orientado a dicha elección. Para tal efecto podía ejercer la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, cuyo conocimiento correspondía a los Juzgados y Tribunales Administrativos atendiendo su cuantía en el evento de que los derechos que pretendiera restablecer tuvieran carácter laboral (artículos 132-2 y 134B-1 del C. C. A.). También podía ejercer esta acción ante la Sección Quinta de esta Corporación si pretendía el restablecimiento de derechos de naturaleza política, en aplicación del artículo 13 del Reglamento Interno del Consejo de Estado, que le asigna a la Sección Quinta el conocimiento de “los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho, distintos de los de carácter laboral, contra actos de contenido electoral”. Las consideraciones anotadas demuestran que la Sección Primera no tenía competencia para conocer la pretensión de nulidad de los oficios que negaron la inscripción del señor Alfonso Jáuregui Pinilla como candidato al Consejo Directivo. La circunstancia anotada impone aplicar el criterio adoptado de manera reiterada por esta Corporación, de acuerdo con el cual, cuando en el momento de fallar el juez advierte que se acumulan pretensiones cuyo juzgamiento le corresponde con otras cuyo enjuiciamiento no le compete, debe decidir las primeras, para hacer prevalecer el derecho sustancial sobre las formas y el derecho de acceso a la administración de justicia, consagrados en los artículos 228 y 229 de la Constitución Política, respectivamente, y se inhibirá de decidir las demás.

**FUENTE FORMAL:** CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL – ARTICULO 82 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – ARTICULO 128 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – ARTICULO 132 NUMERAL 2 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – ARTICULO 134 B NUMERAL 1 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – ARTICULO 223 / ACUERDO 50 DE 1999 DE LA SALA PLENA DEL CONSEJO DE ESTADO – ARTICULO 13

**NORMA DEMANDADA:** RESOLUCION 0802 DE 2002 (27 DE DICIEMBRE) – DIRECTOR GENERAL DEL HOSPITAL MILITAR CENTRAL – ARTICULO 4 – LITERAL D (Anulado)

**HOSPITAL MILITAR CENTRAL - Naturaleza jurídica. Objeto / HOSPITAL MILITAR CENTRAL - Órganos de dirección y administración. Composición y funciones / CONSEJO DIRECTIVO DEL HOSPITAL MILITAR CENTRAL - Integración / CONSEJO DIRECTIVO DEL HOSPITAL MILITAR CENTRAL - Representación en él de los empleados públicos, trabajadores oficiales y pensionados del Hospital recae en un profesional de la salud que ellos elijan**

De acuerdo con la Ley 352 de 17 de enero de 1997, “Por la cual se reestructura el Sistema de Salud y se dictan otras disposiciones en materia de Seguridad Social para las Fuerzas Militares y la Policía Nacional”, la naturaleza jurídica del Hospital

Militar Central corresponde a un establecimiento público del orden nacional adscrito al Ministerio de Defensa Nacional, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa (artículo 40), cuyo objeto es la prestación de los servicios de salud a los afiliados y beneficiarios de dicho Subsistema y a terceros y empresas promotoras de salud, bajo las condiciones que para el efecto establezca su Junta Directiva (artículo 41). El artículo 43 establece los órganos de dirección y administración y señala su composición así: “Artículo 43. Dirección y administración. El Hospital Militar Central tendrá como órganos de dirección y administración una Junta Directiva y un Director General, quien será su representante legal. La Junta Directiva estará conformada por: (...) j) Un profesional de la salud como representante de los empleados públicos y trabajadores oficiales del Hospital Militar Central elegido por sus representados por mayoría absoluta de votos y para un período de dos años. (...)” El artículo 44 ibídem, por su parte, señala que (sic) las funciones de la Junta Directiva. El Decreto Ley 1795 de 2000 (septiembre 14) del Gobierno Nacional, “Por el cual se estructura el Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional”, reiteró en los artículos 48 a 51 las disposiciones de los artículos 40 a 44 de la Ley 352/97 concernientes a la naturaleza jurídica del Hospital Militar Central, su objeto, funciones, y las disposiciones sobre órganos de dirección y administración, aunque modificó parcialmente la composición y funciones de la Junta Directiva, cuya denominación cambió por el de Consejo Directivo - dejando vigente el aparte que interesa a los fines del proceso, esto es, la representación de un profesional de la Salud en el Consejo Directivo en representación de los empleados públicos, trabajadores oficiales y jubilados del Hospital, así como la forma de su elección.

**FUENTE FORMAL:** LEY 352 DE 1997 – ARTICULO 40 / LEY 352 DE 1997 – ARTICULO 41 / LEY 352 DE 1997 – ARTICULO 43 / LEY 352 DE 1997 – ARTICULO 44 / DECRETO LEY 1795 DE 2000 – ARTICULO 48 / DECRETO LEY 1795 DE 2000 – ARTICULO 49 / DECRETO LEY 1795 DE 2000 – ARTICULO 50 / DECRETO LEY 1795 DE 2000 – ARTICULO 51

**NORMA DEMANDADA:** RESOLUCION 0802 DE 2002 (27 DE DICIEMBRE) – DIRECTOR GENERAL DEL HOSPITAL MILITAR CENTRAL – ARTICULO 4 – LITERAL D (Anulado)

**CONSEJO DIRECTIVO DEL HOSPITAL MILITAR CENTRAL - Elección del representante de los empleados públicos, trabajadores oficiales y pensionados del Hospital / ELECCION DE REPRESENTANTE EN CONSEJO DIRECTIVO - Es expresión del principio democrático y participativo que inspira el Estado Social del Derecho / DERECHOS DE PARTICIPACION POLITICA - Reconocimiento constitucional / DERECHOS DE PARTICIPACION POLITICA - Reconocimiento en instrumentos de derecho internacional**

De acuerdo con los artículos 43 de la Ley 352/97 y 50 del Decreto 1795 de 2000 los empleados públicos, los trabajadores oficiales y los pensionados del Hospital Militar Central tienen derecho a elegir por el sistema de mayoría absoluta a un profesional de la salud como su representante, para un período de dos años, y los profesionales de la salud que reúnan las exigencias legales tienen el derecho a ser elegidos como representantes de dichos estamentos. Estos derechos constituyen una expresión del Estado social de Derecho y de la condición democrática y participativa de la República instituidos en el artículo 1º superior, así como del derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político previsto en el artículo 40 ibídem, el cual señaló que para su efectividad los ciudadanos pueden: “1. Elegir y ser elegidos. (...) 6. Interponer acciones públicas en defensa de la Constitución y de la ley. 7. Acceder al desempeño de funciones y

cargos públicos, salvo los colombianos, por nacimiento o por adopción, que tengan doble nacionalidad (...). Tal como lo señala el actor, los derechos señalados están reconocidos en instrumentos internacionales incorporados al derecho interno colombiano; entre otros, en la Ley 16 de 30 de diciembre de 1972, "Por medio de la cual se aprueba la Convención Americana sobre Derechos Humanos - Pacto de San José de Costa Rica" (artículo 25) y la Ley 74 de 26 de diciembre de 1968, "Por la cual se aprueban los "Pactos Internacionales de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de Derechos Civiles y Políticos, así como el protocolo Facultativo de este último, aprobados por la Asamblea General de las Naciones Unidas ..." (artículo 23).

**FUENTE FORMAL:** CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 40 NUMERAL 1 / CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 40 NUMERAL 6 / CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 40 NUMERAL 7 / DECRETO LEY 1795 DE 2000 – ARTICULO 50 / LEY 352 DE 1997 – ARTICULO 43 / LEY 16 DE 1972 – ARTICULO 25 / LEY 74 DE 1968 – ARTICULO 23

**NORMA DEMANDADA:** RESOLUCION 0802 DE 2002 (27 DE DICIEMBRE) – DIRECTOR GENERAL DEL HOSPITAL MILITAR CENTRAL – ARTICULO 4 – LITERAL D (Anulado)

**DERECHOS DE PARTICIPACION POLITICA - Interpretación de las normas que los consagran o los restringen / REGIMEN DE INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES - Finalidad / REGIMEN DE INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES - Debe ser razonable y proporcional con los fines perseguidos al establecerlo / PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD - En régimen de inhabilidades e incompatibilidades / PRINCIPIO DE PROPORCIONABILIDAD - En régimen de inhabilidades e incompatibilidades**

De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado, las normas jurídicas que establecen derechos y garantías constitucionales a favor de las personas – entre las cuales se cuentan los derechos de participación política -, deben interpretarse del modo que garanticen su más amplio ejercicio y las que restrinjan su alcance deben interpretarse de manera restrictiva. Ha señalado la Corte Constitucional que las inhabilidades "incluso si tienen rango constitucional, son excepciones al principio general de igualdad en el acceso a los cargos públicos, que no sólo está expresamente consagrado por la Carta sino que constituye uno de los elementos fundamentales de la noción misma de democracia", y que si bien el Legislador goza de un amplio margen de libertad para prever los requisitos y causales de inhabilidades e incompatibilidades para el desempeño de cargos públicos, con el fin de proteger la moralidad e imparcialidad de la administración, dichos requisitos y causales deben guardar la debida razonabilidad y proporcionalidad con los fines perseguidos al señalarlas y no pueden significar un sacrificio injustificado del derecho de todo ciudadano a acceder a los cargos públicos.

**NOTA DE RELATORIA:** Sobre la interpretación de las normas relativas a los derechos de participación política, Corte Constitucional, sentencias C-221 de 1994, C-194 de 1995, C-618 de 1997, C-147 de 1998, C-1412 de 2000, C-1026 de 2001, C-296 de 2002, C-870 de 2002 y C-507 de 2004. Igualmente, sentencias del Consejo de Estado, Sección Quinta, Expediente núm. 3921, del 15 de junio de 2006, y Sección Tercera, Expediente núm. 15208, del 17 de junio de 2004. Así mismo, los autos Nos. 23660, del 1º de junio de 2005 y 23910 del 1º de julio de 2005, de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

**NORMA DEMANDADA:** RESOLUCION 0802 DE 2002 (27 DE DICIEMBRE) – DIRECTOR GENERAL DEL HOSPITAL MILITAR CENTRAL – ARTICULO 4 – LITERAL D (Anulado)

**CONSEJO DIRECTIVO DEL HOSPITAL MILITAR CENTRAL - Elección del representante de los empleados, trabajadores y pensionados del Hospital / INHABILIDAD - Para elección de representante de empleados, trabajadores y pensionados en Consejo Directivo de Hospital Militar Central / INHABILIDAD - Nulidad de norma que la consagra al no ser adecuada, razonable ni proporcional con el fin que persigue / DERECHOS DE PARTICIPACION POLITICA - Limitación con causal de inhabilidad desproporcionada y no razonable / DERECHO DE ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA - No puede limitarse para poder ejercer derechos de participación política / IMPEDIMENTOS Y RECUSACIONES - Garantizan imparcialidad de servidor público / IMPARCIALIDAD DE SERVIDOR PUBLICO - Se garantiza con las causales de impedimento y reacusación / PRINCIPIO PRO LIBERTATIS – Aplicación en interpretación de normas sobre derechos de participación política y acceso a la administración de justicia**

No hay duda de que el literal d) del artículo 4º de la Resolución 0802 de 27 de diciembre de 2002 acusado establece una causal de inhabilidad para ser elegido representante de los empleados públicos y trabajadores oficiales del Hospital Militar Central ante la Junta Directiva al señalar que quienes se inscriban como candidatos al cargo deben cumplir con el requisito de “No haber instaurado ni estar iniciando acción judicial por sí mismo o por medio de apoderado, contra el Hospital Militar Central”. La constitucionalidad y legalidad de dicha causal está sujeta, como se concluyó antes, a que cumpla la condición de ser razonable y proporcional a los fines previstos en la norma que la creó, asunto que se examina a continuación. De acuerdo con lo manifestado por el Hospital demandado en la contestación, la condición de “No haber instaurado ni estar iniciando acción judicial por sí mismo o por medio de apoderado, contra el Hospital Militar Central” se exigió a quienes aspiraran al cargo de representante de empleados, trabajadores y jubilados con el propósito de garantizar que cuando fueran elegidos no incurrieran en conflicto de intereses si eventualmente debieran sobre las demandas que hubieran incoado contra el Hospital y no pudieran presionar indebidamente a los subalternos para obtener un eventual arreglo a su favor. La conducta prohibida constituye un medio desproporcionado para obtener la finalidad propuesta porque para preveer un futuro y eventual ejercicio parcializado del cargo asegura la actual y real limitación de derechos constitucionales fundamentales a quienes aspiren a ser elegidos para desempeñarlo, como el de participar en la conformación del poder político postulándose como candidato, e igualmente el derecho de elegir de quienes pretendan postular o sufragar por dicho candidato, amparados todos por los artículos 1, 2 y 40 superiores. Tampoco resulta razonable restringir el ejercicio de derecho de acceso a la administración de justicia garantizado en el artículo 229 constitucional como condición para el ejercicio de los derechos políticos, porque se estaría exigiendo a los candidatos el sacrificio de sus intereses y derechos, algunos de los cuales son irrenunciables, con tal de poder acceder a un cargo público. Para asegurar la imparcialidad de los candidatos al cargo mencionado en los casos en que los procesos en que son partes deban ser objeto de estudio por la Junta Directiva basta con aplicar las reglas relativas a impedimentos y recusaciones, instituidas en el artículo 30 del Código Contencioso Administrativo (...). Carece de toda sindéresis desconocer el mecanismo de separación del cargo previsto en la norma comentada, que permite la armoniosa convivencia de la garantía de imparcialidad con los derechos constitucionales fundamentales a elegir, ser elegido y acceder a la administración de justicia, y remplazarlo por otro

mecanismo que, para asegurar dicha garantía, sacrifica radicalmente los derechos fundamentales enunciados. El principio pro libertatis analizado previamente impone darle a las normas que establecen los derechos a elegir, ser elegido y acceso a la administración de justicia su más amplio alcance y la causal de inhabilidad examinada lo desconoce, en aras de asegurar la vigencia de un principio – la imparcialidad – que puede ser alcanzado por otros medios, como lo demuestra la regulación contenida en el artículo 30 del C. C. A. En suma, la norma demandada establece una conducta que no es adecuada, razonable ni proporcional respecto de la finalidad que persigue y viola, sin duda, los derechos de participación política que los artículos 43 de la Ley 352/97 y 50 del Decreto 1795 de 2000 establecen a favor de los empleados públicos, trabajadores oficiales y pensionados del Hospital Militar Central y de quienes aspiren a representarlos en la Junta Directiva, así como los artículos 1, 2 y 40 de la Constitución y los instrumentos internacionales examinados previamente que garantizan el ejercicio de tales derechos. Igualmente, viola el derecho de acceso a la administración de justicia establecido en el artículo 229 ibídem. En consecuencia, debe ser anulado.

**FUENTE FORMAL:** CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 1 / CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 2 / CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 40 / CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 229 / LEY 352 DE 1997 – ARTICULO 43 / DECRETO LEY 1795 DE 2000 – ARTICULO 50 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – ARTICULO 30

**NORMA DEMANDADA:** RESOLUCION 0802 DE 2002 (27 DE DICIEMBRE) – DIRECTOR GENERAL DEL HOSPITAL MILITAR CENTRAL – ARTICULO 4 – LITERAL D (Anulado)

## **CONSEJO DE ESTADO**

### **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

#### **SECCION PRIMERA**

**Consejera ponente: MARIA CLAUDIA ROJAS LASSO**

Bogotá, D.C., dieciséis (16) de septiembre de dos mil diez (2010)

**Radicación número: 11001-03-24-000-2004-00194-01**

**Actor: MARTHA ELENA CHAVEZ VALBUENA Y ALFONSO JAUREGUI PINILLA**

**Demandado: HOSPITAL MILITAR CENTRAL**

**Referencia: ACCION DE NULIDAD**

Se decide en única instancia la demanda de nulidad interpuesta contra el literal d) del artículo 4 de la Resolución 0802 de 27 de diciembre de 2002, mediante la cual el Director General del Hospital Militar Central reglamentó la elección del

profesional de la salud, representante de los empleados públicos, trabajadores oficiales y pensionados ante el Consejo Directivo.

## I. ANTECEDENTES

### 1. LA DEMANDA

**1.1. Pretensiones:** Los demandantes solicitaron la declaratoria de nulidad del literal d) del artículo 4º de la Resolución No. 0802 del 27 de diciembre de 2000, proferida por el Director del Hospital Militar Central, *“Por la cual se reglamenta la elección del Profesional de la Salud representante de los Empleados Públicos, Trabajadores Oficiales y Pensionados del Hospital Militar Central ante el Consejo Directivo”*.

En forma **subsidiaria** pidieron la declaratoria de nulidad de los siguientes oficios: **a).** Oficio No. 4100 /HOMIC/DG/DGRH de 5 de mayo de 2003, suscrito por el Jefe División Recursos Humanos del Hospital demandado, por medio del cual no se acepta la solicitud de inscripción del Doctor Alfonso Jáuregui Pinilla como candidato a representante de los Empleados Públicos y Trabajadores Oficiales ante el Consejo Directivo; **b).** Oficio No. 5098 /HOMIC/SADG/DCRH de 27 de mayo de 2003, por el cual el mismo funcionario decide desfavorablemente el recurso de reposición interpuesto contra el oficio anterior. **c).** Oficio No. 6018 de 18 de junio de 2003, por el cual el Subdirector Administrativo del Hospital decide negativamente el recurso de apelación interpuesto contra oficio comentado. **d)** Oficio No. 5976 HOMIC-DG-OJ del 18 de junio de 2003, el cual contiene el concepto jurídico rendido por el Jefe Oficina Jurídica y Control Disciplinario que sirvió de fundamentó a la resolución que decidió el recurso de apelación.

### 1.2. Hechos

La entidad demandada es un establecimiento público de orden nacional, creado por el artículo 40 de la Ley 352/97, la cual reestructuró el sistema de salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, y cuenta con personería jurídica y autonomía administrativa, patrimonial y técnica.

El Decreto Ley 1795/00 estableció que la Junta Directiva es el máximo órgano del Hospital Militar Central; está integrado por representantes de los distintos

estamentos que conforman el sistema de salud de las Fuerzas Militares y se ocupa de adoptar medidas en beneficio de sus usuarios.

El Director del Hospital Militar Central expidió la Resolución cuestionada para reglamentar la elección del profesional de la salud representante de los empleados públicos, trabajadores oficiales y pensionados ante el Consejo Directivo y en el artículo 4°, literal d), estableció que *“los funcionarios o pensionados que se inscriban como candidatos deberán acreditar los siguientes requisitos: (...) d) No haber instaurado ni estar iniciando acción judicial por sí mismo o por medio de apoderado, contra el Hospital Militar Central.”*

- Con fundamento en dicha norma la Junta Directiva de la Asociación de Servidores Públicos del Ministerio de Defensa y de las Instituciones que conforman el Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional - ASEMIL -, apoyó al Dr. Alfonso Jáuregui Pinilla como candidato al Consejo Directivo, quien con el respaldo de 108 firmas de empleados y trabajadores del Hospital solicitó el 30 de abril de 2003 su inscripción como candidato.

De conformidad con el artículo 4° de la Resolución No. 0054 de 6 de marzo de 2003 que modificó el artículo 12 de la Resolución No. 0802 del 27 de diciembre de 2000, la votación debería efectuarse el día 26 de junio de 2003.

Mediante Oficio No. 4100 /HOMIC/DG/DGRH del 5 de mayo de 2003, el Jefe de División de Recursos Humanos del Hospital comunicó al Dr. Jáuregui que no aceptada la solicitud de inscripción porque lo impedía la norma demandada, pues en su hoja de vida figuraban las copias de dos procesos que había instaurado contra el Hospital identificados con los Nos. 792-99 (ante la justicia ordinaria) y 98-4329 (ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca).

- El 8 de mayo de 2003 el Dr. Alfonso Jáuregui y la Presidenta Nacional de ASEMIL, presentaron recurso de reposición y en subsidio de apelación contra la decisión anterior, alegando que en la hoja de vida figura el acta de 19 de diciembre de 2001 donde consta que se concilió el proceso seguido ante la jurisdicción laboral ordinaria y se dio por terminado el adelantado ante la jurisdicción administrativa. Agregaron que la norma señalada es sana porque evita que el elegido incurra en conflictos de interés y pueda presionar indebidamente en el manejo de sus conflictos con la institución, pero limita el derecho a elegir y ser



elegido, pues para evitar esos conflictos la ley establece el mecanismo de las recusaciones.

- La entidad demandada decidió los recursos insistiendo en que el candidato inscrito no reunía la totalidad de los requisitos consagrados en el artículo 4° de la Resolución acusada, con apoyo en concepto del Jefe de la Oficina Jurídica de la Institución.

### **1.3. Normas violadas y concepto de la violación**

Los demandantes estimaron violadas las siguientes disposiciones: Ley 352 de 1997 (artículos 40, 43 y ss.). Decreto Ley 1795/00 (artículos 47, 50 y ss.). Constitución Política (artículos 28, 24, 90, 93, 228 y 229). Ley 16/72, mediante la cual se aprobó la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 23). Ley 74/68, aprobatoria del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 25).

Los actores manifestaron que la decisión contenida en el oficio No. 4100 de 5 de mayo de 2003 de no aceptar la inscripción del Dr. Alfonso Jáuregui atenta contra el interés público y social y causa un grave perjuicio al candidato, a la organización sindical ASEMIL que promovió su inscripción y a la comunidad beneficiaria del sistema de salud de las fuerzas militares, quienes tienen derecho a defender sus intereses colectivos.

Afirmaron que el literal d) del artículo 4° de la Resolución No. 0802/00 acusado **viola el derecho de participación política, que permite elegir y ser elegido**, establecido en el artículo 40 superior; en el artículo 23 de la Ley 16/72 que aprobó la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en el artículo 25 de la Ley 74/68 que aprobó el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Lo anterior, porque estableció una prohibición para garantizar la imparcialidad de los servidores públicos y para evitar conflictos de interés y para lograr esos propósitos basta con aplicar las causales de impedimento y recusación previstas en nuestro ordenamiento.

- El Oficio No. 4100 de 5 mayo de 2003 que negó la inscripción del señor Alfonso Jáuregui Pinilla como candidato está **falsamente motivado** porque afirmó que en

su hoja de vida obran las copia de dos procesos que inició contra el Hospital, pero no dio cuenta que en la misma hoja de vida figura un acta que demuestra esos procesos se habían definido y que el candidato sí cumplía el requisito previsto en el literal d) del artículo 4º de la Resolución No. 0802/00 acusada.

- El literal mencionado viola los principios constitucionales previstos en el artículo 1º superior y el artículo 28 íbidem, el cual prohíbe las penas o sanciones perpetuas, pues se castiga a quienes hayan demandado en el pasado al Hospital Militar Central, como si el acceso a la administración de justicia fuera un acto de traición.

- Agregó que el Hospital le dio a la prohibición mencionada un efecto retroactivo y que en el caso concreto no hubo otro medio de hacer efectivo el pago de sus derechos salariales y prestacionales a la postre conciliados que le adeudaba el Hospital Militar Central, en la medida que la acciones prescribían, la de fuero sindical en dos meses y la de Nulidad y Restablecimiento del Derecho en 4 meses, tiempo que fue insuficiente para lograr un acuerdo con la Institución.

- Los actos acusados **violaron el artículo 229 superior que garantiza el derecho de acceder a la administración de justicia** al condicionar la inscripción para ser candidato a un cargo de elección popular a la renuncia de aquél; e igualmente **violaron el derecho de participación democrática de los trabajadores, reconocido** por la Ley 352/97 y el Decreto Ley 1795/00, dado que se les impidió que inscribieran y votaran por su candidato.

## II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

La entidad demandada contestó la demanda por intermedio de apoderado; se opuso a las pretensiones, reconoció haber proferido los actos acusados y manifestó que se atiene a los hechos que se prueben en el proceso.

Manifestó que el acto acusado no violó norma constitucional o legal alguna y que se expidió con el propósito de impedir que las personas que hacen parte del Consejo Directivo pudiesen influir en la decisión sobre asuntos en los que tenían un interés particular.

## III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

El Hospital Militar Central presentó oportunamente alegatos mediante apoderado en los que manifestó que la norma demandada fue expedida por el Director

General con fundamento en las atribuciones que le confieren los artículos 45 de la Ley 352/97 y 47 y 50 del Decreto 1795/00 para reglamentar la elección del profesional de la salud que representa a los empleados públicos, trabajadores oficiales y pensionados del Hospital ante el Consejo Directivo y le permiten señalar algunos requisitos mínimos para los candidatos, pues de no hacerlo el mandato legal quedaría sin ningún efecto.

Por eso estableció en el literal d) del artículo 4 del acto impugnado, como requisito mínimo para el profesional de la salud integrara la Junta Directiva, no haber demandado al Hospital, lo cual evita que dicho representante incurriera en conflicto de intereses y pudiera ordenar un acuerdo conciliatorio o presionar indebidamente a los subalternos para obtener un arreglo a su favor.

Afirmó que el candidato de los empleados, trabajadores y pensionados, señor Alfonso Jáuregui Pinilla, está incurso en la inhabilidad para ser elegido miembro de la Junta Directiva del Hospital porque tiene dos procesos en su contra, como consta en el certificado de la Jefe de Recursos Humanos que obra en el proceso.

#### **IV. INTERVENCIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO**

El Agente del Ministerio Público manifestó que en la demanda se pretende la nulidad de un acto administrativo de carácter general y de otros actos de contenido particular y como dichas pretensiones se acumularon indebidamente porque están sometidas a un tratamiento procesal diferente, la Sala debe decidir la pretensión de nulidad del acto de carácter general - la Resolución 0802/00 - porque se trata de un acto administrativo de carácter general emanado de una autoridad administrativa del orden nacional, cuyo conocimiento le corresponde e inhibirse de decidir sobre las demás porque no le competen.

Afirmó que se deben exigir requisitos que garanticen que las personas que representan a los diferentes estamentos de la entidad en el Consejo Directivo desempeñen sus funciones con imparcialidad y transparencia pero que, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional y la de esta Corporación la exigencia de requisitos y condiciones de elegibilidad para desempeñar cargos de representación violan el derecho de participación previsto en los artículos 40 y 85 superiores cuando no sean razonables y proporcionales al fin que persiguen.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Sección Primera del Consejo de Estado, sentencia de tutela de 30 de mayo/02. Exp. 2002-0610.

Consideró que aunque el requisito de no ejercer acciones judiciales contra el Hospital demandado para poder ser elegido miembro del Consejo Directivo pretende justificarse con el argumento de que precave conflictos de intereses entre el elegido y la entidad, dicha norma se aplica a casos en que esos procesos ya se decidieron y por tanto no prevendría conflicto alguno.

Concluyó que se debe anular el acto acusado porque establece una prohibición que no es razonable ni proporcional al fin que persigue y limita los derechos de participación democrática y de acceso a la administración de justicia pues basta con aplicar las normas sobre impedimentos y las recusaciones para separar a los servidores públicos de aquellos asuntos en que tienen interés, las cuales les permiten actuar en todos los demás asuntos.

## V. CONSIDERACIONES

### 5.1. Cuestión procesal previa.

5.1.1. El Agente del Ministerio Público señaló en su concepto de fondo que en la demanda en estudio se acumularon indebidamente pretensiones.

De acuerdo con el artículo 82 del C. de P. C., *“el demandante podrá acumular en una misma demanda varias pretensiones contra el demandado, aunque no sean conexas, siempre que concurren los siguientes requisitos: 1. **Que el juez sea competente para conocer de todas...**”* A contrario sensu, no procede la acumulación de pretensiones si el juez no es competente para conocer de todas.

En el presente caso no procede la acumulación de las pretensiones formuladas en la demanda por las siguientes razones:

El actor pretende la declaratoria de nulidad del literal d) del artículo 4º de la Resolución No. 0802 del 27 de diciembre de 2000, proferida por el Director del Hospital Militar Central, *“Por la cual se reglamenta la elección del Profesional de la Salud representante de los Empleados Públicos, Trabajadores Oficiales y Pensionados del Hospital Militar Central ante el Consejo Directivo”*, de acuerdo con el cual *“los funcionarios o pensionados que se inscriban como candidatos deberán acreditar los siguientes requisitos: (...) d) No haber instaurado ni estar iniciando acción judicial por si mismo o por medio de apoderado, contra el Hospital Militar Central.”*

No hay duda de que esta Sección es competente para conocer de dicha pretensión en consideración a que el artículo 128 del C. C. A., modificado por el artículo 36 de la Ley 446/98 señala que el Consejo de Estado conocerá privativamente y en única instancia de los procesos de nulidad contra los actos administrativos expedidos por las autoridades del orden nacional, como en efecto lo es el Hospital Central Militar, y el artículo 13 del Reglamento Interno de esta Corporación - Acuerdo de Sala Plena de 58 de 1990 –asigna a la Sección Primera el conocimiento de los procesos de simple nulidad de actos administrativos que versen sobre asuntos no asignados expresamente a otras secciones.

**5.1.2.** Los demandantes pidieron además, en subsidio de la pretensión de nulidad examinada en el numeral anterior, se declare la nulidad del **Oficio No. 4100 /HOMIC/DG/DGRH de 5 de mayo de 2003** del Jefe División Recursos Humanos del Hospital Militar Central que negó la solicitud de inscripción del Alfonso Jáuregui Pinilla, como candidato al Consejo Directivo, así como el **Oficio No. 5098 /HOMIC/SADG/DCRH de 27 de mayo de 2003** del mismo funcionario que decidió desfavorablemente el recurso de reposición interpuesto contra el oficio anterior y el **Oficio No. 6018 de 18 de junio de 2003**, por el cual el Subdirector Administrativo decidió negativamente el recurso de apelación.

Estos oficios constituyen sin duda actos de carácter particular y concreto.

Si los demandantes pretendían demandar la nulidad del acto administrativo definitivo que declaró la elección del candidato de los empleados, trabajadores y jubilados del Hospital ante el Consejo Directivo, por considerar que la negativa a inscribir un candidato violó los derechos fundamentales de los electores y de los candidatos a ser elegidos, o las normas superiores a la que debió sujetarse la elección, debieron demandar la declaración de la elección en ejercicio de la acción de nulidad electoral, cuyo procedimiento es el especial previsto en los artículos 223 y siguientes del C. C. A., y cuyo conocimiento le corresponde a la Sección Quinta de esta Corporación cuando son proferidos por autoridades descentralizadas del orden nacional, por mandato de los artículos 128-3 del C. C. A., y 13 del Reglamento Interno del Consejo de Estado.

Pero, también podía el señor Alfonso Jáuregui Pinilla cuestionar la legalidad del acto que impidió su inscripción como candidato a la Junta Directiva del Hospital en representación de representante de los empleados, trabajadores y jubilados, el cual produjo sin duda una situación jurídica particular y definitiva respecto de él, en

la medida en que le impidió continuar participando del procedimiento orientado a dicha elección.

Para tal efecto podía ejercer la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, cuyo conocimiento correspondía a los Juzgados y Tribunales Administrativos atendiendo su cuantía en el evento de que los derechos que pretendiera restablecer tuvieran carácter laboral (artículos 132-2 y 13B-1 del C. C. A.).

También podía ejercer esta acción ante la Sección Quinta de esta Corporación si pretendía el restablecimiento de derechos de naturaleza política, en aplicación del artículo 13 del Reglamento Interno del Consejo de Estado, que le asigna a la Sección Quinta el conocimiento de *“los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho, distintos de los de carácter laboral, contra actos de contenido electoral”*.

Las consideraciones anotadas demuestran que la Sección Primera no tenía competencia para conocer la pretensión de nulidad de los oficios que negaron la inscripción del señor Alfonso Jáuregui Pinilla como candidato al Consejo Directivo.

La circunstancia anotada impone aplicar el criterio adoptado de manera reiterada por esta Corporación, de acuerdo con el cual, cuando en el momento de fallar el juez advierte que se acumulan pretensiones cuyo juzgamiento le corresponde con otras cuyo enjuiciamiento no le compete, debe decidir las primeras, para hacer prevalecer el derecho sustancial sobre las formas y el derecho de acceso a la administración de justicia, consagrados en los artículos 228 y 229 de la Constitución Política, respectivamente, y se inhibirá de decidir las demás. <sup>2</sup>

Por lo expuesto, la Sala estudiará de fondo la pretensión de nulidad del el literal d) del artículo 4 de la Resolución 0802 de 27 de diciembre de 2002 y se inhibirá de decidir las pretensiones anulatorias de los oficios demandados, acumuladas indebidamente en la demanda en estudio.

**5.1.3.** Finalmente, el demandante pidió que se declarara la nulidad del Oficio No. 5976 HOMIC-DG-OJ del 18 de junio de 2003, cuya copia auténtica obra a folio 21 del expediente, mediante el cual el Jefe Oficina Jurídica y Control Disciplinario del

---

<sup>2</sup> Sentencias de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado de 2 de junio de 1996, exp. No. 1558, y de 10 de marzo de 2005, exp. No. 3333.

Hospital Militar Central responde una solicitud de concepto formulada por el Subdirector Administrativo de la entidad.

Este oficio no contiene acto administrativo alguno puesto que no existe voluntad de la administración orientada a producir efectos jurídicos y expresa la mera opinión de un funcionario que no se dirige siquiera a los administrados sino a la Subdirección Administrativa del Hospital Militar Central.

Dicho oficio, en cuanto se limita a señalar que el artículo 4º de la Resolución 0802 de 27 de diciembre de 2000 es un acto administrativo revestido del principio de legalidad hasta cuando una autoridad judicial se pronuncie de manera contraria y que las exigencias allí contenidas son un mecanismo de protección de la administración que pretenden exigir perfiles de acceso a los cargos del Consejo Directivo, **no define ninguna situación jurídica**. Por ello, no procede pronunciamiento sobre su legalidad.

## **5.2. La norma demandada.**

El texto del acto acusado es el que se subraya:

***“Hospital Militar Central  
Resolución No. 0802  
(27 de diciembre de 2000)***

*Por la cual se reglamenta la elección del profesional de la salud representante de los empleados públicos, trabajadores oficiales y pensionados del Hospital Militar Central ante el Consejo Directivo.*

*El Director General del Hospital Militar Central.*

*En uso de sus atribuciones legales y en especial las que le confiere la Ley 352 de 1997 y Decreto Ley 1795 de 2000.*

**Considerando.**

(...)

**Resuelve**

(...)

**Requisitos de los elegibles**

(...)

**Artículo 4º.** Los funcionarios o pensionados que se inscriban como candidatos deberán acreditar los siguientes requisitos:

a) Ser empleado público, vinculado mediante relación legal y reglamentaria, estar prestando sus servicios como profesional de la salud y tener antigüedad no inferior a cinco (5) años o ser pensionado del Hospital Militar Central.

b) Acreditar estudios de nivel profesional universitario en el área de la salud.

c) Informar por escrito si es miembro de Juntas o Consejos Directivos de Empresas o Entidades Públicas o Privadas, y que no se encuentra incurso en el régimen de incompatibilidades e inhabilidades, ni sanciones conforme al Decreto 128 de 1976, la Ley 80 de 1993 y demás normas que las modifiquen o sustituyan.

**d) No haber instaurado ni estar iniciando acción judicial por sí mismo o por medio de apoderado, contra el Hospital Militar Central.**

e) No tener contratos que lo vinculen con el Hospital Militar Central.

f) No haber sido investigado ni sancionado disciplinariamente durante los dos años anteriores a la fecha de la inscripción de la candidatura.

(...)"

(Subrayas fuera del texto).

### **5.3. Los cargos contra la norma demandada.**

El demandante sostiene que el requisito para ser elegido representante de los empleados públicos, trabajadores oficiales y pensionados del Hospital Militar Central ante el Consejo Directivo, consistente en no haber instaurado ni estar iniciando acción judicial en su contra, **viola los derechos de participación política, especialmente - elegir y ser elegido -**, instituidos en los artículos 40, 43 y siguientes de la Ley 352/97; 47, 50 y siguientes del Decreto Ley 1795/00; 28, 24, 90, 93, 228 y 229 superiores; 23 de la Ley 16/72 que aprobó la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 25 de la Ley 74/68, aprobatoria del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Lo anterior, porque dicho requisito se instituyó para impedir que los miembros del Consejo Directivo puedan incurrir en conflictos de interés cuando deban tomar decisiones relacionadas con los procesos en que tienen interés y para lograr ese



propósito basta con aplicar las causales de impedimento y recusación previsto en las leyes, sin necesidad de limitar los derechos de participación política.

Además, viola el derecho de acceso a la administración justicia al impedir que quienes lo ejercen puedan desempeñar el cargo señalado.

#### **5.4. Estudio de fondo de los cargos.**

**5.4.1.** De acuerdo con la Ley 352 de 17 de enero de 1997, “*Por la cual se reestructura el Sistema de Salud y se dictan otras disposiciones en materia de Seguridad Social para las Fuerzas Militares y la Policía Nacional*”,<sup>3</sup> la naturaleza jurídica del Hospital Militar Central corresponde a un establecimiento público del orden nacional adscrito al Ministerio de Defensa Nacional, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa (artículo 40), cuyo objeto es la prestación de los servicios de salud a los afiliados y beneficiarios de dicho Subsistema y a terceros y empresas promotoras de salud, bajo las condiciones que para el efecto establezca su Junta Directiva (artículo 41). El artículo 43 establece los órganos de dirección y administración y señala su composición así:

*Artículo 43. Dirección y administración. El Hospital Militar Central tendrá como órganos de dirección y administración una Junta Directiva y un Director General, quien será su representante legal. La Junta Directiva estará conformada por:*

- a) El Ministro de Defensa Nacional o el Viceministro para coordinación de entidades descentralizadas como su delegado, quien la presidirá;*
- b) El Comandante General de las Fuerzas Militares o el Jefe de Estado Mayor Conjunto;*
- c) El Segundo Comandante del Ejército Nacional;*
- d) El Segundo Comandante de la Armada Nacional;*
- e) El Segundo Comandante de la Fuerza Aérea;*
- f) El Director General de Sanidad Militar;*
- g) El Jefe de la Unidad de Justicia y Seguridad del Departamento Nacional de Planeación;*
- h) El Subdirector del Sector Central de la Dirección Nacional de Presupuesto del Ministerio de Hacienda;*

---

<sup>3</sup> Diario Oficial No. 42.965 de 23 de enero de 1997.

*i) Un representante del cuerpo médico o paramédico del Hospital Militar Central escogido por el Ministro de Defensa Nacional de terna presentada por el Director General del Hospital, para un período de dos años;*

**i) Un profesional de la salud como representante de los empleados públicos y trabajadores oficiales del Hospital Militar Central elegido por sus representados por mayoría absoluta de votos y para un período de dos años. (...).**

El artículo 44 ibídem, por su parte, señala que las funciones de la Junta Directiva.

4

El **Decreto Ley 1795 de 2000** (septiembre 14) del Gobierno Nacional, “*Por el cual se estructura el Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional*”,<sup>5</sup> reiteró en los artículos 48 a 51 las disposiciones de los artículos 40 a 44 de la Ley 352/97 concernientes a la naturaleza jurídica del Hospital Militar Central, su objeto, funciones, y las disposiciones sobre órganos de dirección y administración, aunque modificó parcialmente la composición y funciones de la Junta Directiva, **cuya denominación cambió por el de Consejo Directivo** - dejando vigente el aparte que interesa a los fines del proceso, esto es, la representación de un profesional de la Salud en el Consejo Directivo en representación de los empleados públicos, trabajadores oficiales y jubilados del Hospital, así como la forma de su elección.<sup>6</sup>

---

<sup>4</sup> Son las siguientes: “a) Expedir, adicionar y reformar el estatuto interno; b) Estudiar y aprobar los planes de desarrollo; c) Aprobar los planes operativos anuales; d) Analizar y aprobar el proyecto anual de presupuesto; e) Aprobar las tarifas internas y externas de conformidad con los parámetros establecidos por el CSSMP; f) Controlar el funcionamiento general del Hospital, velando por la adecuada ejecución y desarrollo de su objeto social y de las políticas del CSSMP; g) Estudiar y aprobar los balances de cada ejercicio; examinar las respectivas cuentas de conformidad con las normas vigentes y emitir concepto sobre los mismos y hacer las sugerencias para mejorar el desempeño institucional; h) Aprobar la organización interna del Hospital, su reglamento interno y su planta de personal, para su posterior aprobación por parte del Gobierno Nacional; i) Supervisar el cumplimiento de los planes y programas; j) Enviar al Presidente de la República, la terna de candidatos para Director General; y k) Darse su propio reglamento.”

<sup>5</sup> Diario Oficial 44.161, del 14 de septiembre de 2000.

<sup>6</sup> **Artículo 50. Dirección y administración.** El Hospital Militar Central tendrá como órganos de dirección y administración un Consejo Directivo y un Director General quien será su representante legal. El Consejo Directivo estará conformado por: **a)** El Ministro de Defensa Nacional o su delegado, quien lo presidirá. **b)** El Comandante General de las Fuerzas Militares o el Jefe de Estado Mayor Conjunto. **c)** El Segundo Comandante del Ejército Nacional. **d)** El Segundo Comandante de la Armada Nacional. **e)** El Segundo Comandante de la Fuerza Aérea. **f)** El Director General de Sanidad Militar. **g)** El Jefe de la Unidad de Justicia y Seguridad del Departamento Nacional de Planeación. **h)** El Subdirector del Sector Central de la Dirección Nacional de Presupuesto del Ministerio de Hacienda. **i)** Un representante del personal de Oficiales en goce de asignación de retiro o pensión de las Fuerzas Militares. **j)** Un representante del personal de Suboficiales en goce de asignación de retiro o pensión de las Fuerzas Militares. **k)** Un representante del cuerpo médico o paramédico del Hospital Militar Central escogido por el Ministro de Defensa Nacional de terna presentada por el Director General del Hospital, para un período de dos años. **l) Un profesional de la salud como representante de los empleados públicos,**

De acuerdo con los artículos 43 de la Ley 352/97 y 50 del Decreto 1795 de 2000 los empleados públicos, los trabajadores oficiales y los pensionados del Hospital Militar Central tienen derecho a elegir por el sistema de mayoría absoluta a un **profesional de la salud como su representante, para un período de dos años, y los profesionales de la salud que reúnan las exigencias legales tienen el derecho a ser elegidos como representantes de dichos estamentos.**

Estos derechos constituyen una expresión del Estado social de Derecho y de la condición democrática y participativa de la República instituidos en el artículo 1º superior, así como del derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político previsto en el artículo 40 ibídem, el cual señaló que para su efectividad los ciudadanos pueden: “1. Elegir y ser elegidos. (...) 6. Interponer acciones públicas en defensa de la Constitución y de la ley. 7. Acceder al desempeño de funciones y cargos públicos, salvo los colombianos, por nacimiento o por adopción, que tengan doble nacionalidad (...)”.

Tal como lo señala el actor, los derechos señalados están reconocidos en instrumentos internacionales incorporados al derecho interno colombiano; entre otros, en la Ley 16 de 30 de diciembre de 1972, “Por medio de la cual se aprueba la Convención Americana sobre Derechos Humanos - Pacto de San José de Costa Rica” (artículo 25) <sup>7</sup> y la Ley 74 de 26 de diciembre de 1968, “Por la cual se aprueban los “Pactos Internacionales de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de Derechos Civiles y Políticos, así como el protocolo Facultativo de

---

**trabajadores oficiales y pensionados del Hospital Militar Central elegido por sus representados por mayoría de votos y para un periodo de dos años. Parágrafo 1º.** Harán parte del Consejo Directivo con voz pero sin voto, el Director General, los Subdirectores del Hospital Militar Central y los Directores de Sanidad de las Fuerzas Militares. **Parágrafo 2º.** El Consejo Directivo del Hospital Militar Central deberá reunirse por lo menos una vez cada dos meses o extraordinariamente cuando lo solicite su presidente, podrá sesionar como mínimo con siete de sus miembros y en ausencia de su presidente o su delegado, presidirá la reunión el oficial en servicio más antiguo. **Parágrafo 3º.** La participación de los miembros del Consejo Directivo es indelegable, sin perjuicio de lo establecido en los literales a) y b) del presente artículo. **Parágrafo 4º.** El personal relacionado en los literales i) y j) serán elegidos bajo la reglamentación que expida la Caja de Retiro de las FF.MM. y el del literal l) será elegido según la reglamentación que para el efecto expida el Director General del Hospital Militar Central.

<sup>7</sup> Publicada en el Diario Oficial No 33.780, del 5 de febrero de 1973. (...) **Artículo 25.** Todos los ciudadanos gozarán, sin ninguna de las distinciones mencionadas en el artículo 2, y sin restricciones indebidas, de los siguientes derechos y oportunidades: a). Participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos. b). Votar y ser elegidos en elecciones periódicas, auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores; c). Tener acceso en condiciones generales de igualdad a las funciones públicas de su país.

este último, aprobados por la Asamblea General de las Naciones Unidas ..." (artículo 23).<sup>8</sup>

**5.4.2.** De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado, las normas jurídicas que establecen derechos y garantías constitucionales a favor de las personas – entre los cuales se cuentan los derechos de participación política -, deben interpretarse del modo que garanticen su más amplio ejercicio y las que restrinjan su alcance deben interpretarse de manera restrictiva.<sup>9</sup>

Ha señalado la Corte Constitucional que las inhabilidades *"incluso si tienen rango constitucional, son excepciones al principio general de igualdad en el acceso a los cargos públicos, que no sólo está expresamente consagrado por la Carta sino que constituye uno de los elementos fundamentales de la noción misma de democracia"*,<sup>10</sup> y que si bien el Legislador goza de un amplio margen de libertad para prever los requisitos y causales de inhabilidades e incompatibilidades para el desempeño de cargos públicos, con el fin de proteger la moralidad e imparcialidad de la administración, dichos requisitos y causales deben guardar la debida razonabilidad y proporcionalidad con los fines perseguidos al señalarlas y no pueden significar un sacrificio injustificado del derecho de todo ciudadano a acceder a los cargos públicos.<sup>11</sup>

No hay duda de que el literal d) del artículo 4º de la Resolución 0802 de 27 de diciembre de 2002 acusado **establece una causal de inhabilidad** para ser elegido representante de los empleados públicos y trabajadores oficiales del

---

<sup>8</sup> Publicada en el Diario Oficial No. 32.682 de 30 de diciembre de 1968 (...) **Artículo 23. Derechos políticos. 1).** Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades: a). De participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos. b). De votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores, y c). De tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país. **2).** La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena por juez competente, en proceso penal.

<sup>9</sup> Ver, entre otras, las sentencias C-221 de 1994, C-1026 de 2001, C-296 de 2002, C-870 de 2002 y C-507 de 2004 de la Corte Constitucional. En el mismo sentido la sentencia de la Sección Quinta de esta Corporación de 15 de junio de 2006, expediente 3921; No. 15208 de 17 de junio de 2004 de la Sección Tercera, y los autos Nos. 23660 de 1º de junio de 2005 y 23910 de 1º de julio de 2005 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

<sup>10</sup> C-147 de 1998.

<sup>11</sup> Las sentencias C-194/95, C-618/97 y C-1412/00, entre otras, tratan sobre la materia.

Hospital Militar Central ante la Junta Directiva al señalar que quienes se inscriban como candidatos al cargo deben cumplir con el requisito de *“No haber instaurado ni estar iniciando acción judicial por sí mismo o por medio de apoderado, contra el Hospital Militar Central”*.

La constitucionalidad y legalidad de dicha causal está sujeta, como se concluyó antes, a que cumpla la condición de ser razonable y proporcional a los fines previstos en la norma que la creó, asunto que se examina a continuación.

**5.4.3.** De acuerdo con lo manifestado por el Hospital demandado en la contestación, la condición de *“No haber instaurado ni estar iniciando acción judicial por sí mismo o por medio de apoderado, contra el Hospital Militar Central”* se exigió a quienes aspiraran al cargo de representante de empleados, trabajadores y jubilados **con el propósito de garantizar que cuando fueran elegidos no incurrieran en conflicto de intereses si eventualmente debieran sobre las demandas que hubieran incoado contra el Hospital y no pudieran presionar indebidamente a los subalternos para obtener un eventual arreglo a su favor.**

La conducta prohibida constituye un medio desproporcionado para obtener la finalidad propuesta porque para preveer un futuro y eventual ejercicio parcializado del cargo asegura la actual y real limitación de derechos constitucionales fundamentales a quienes aspiren a ser elegidos para desempeñarlo, como el de participar en la conformación del poder político postulándose como candidato, e igualmente el derecho de elegir de quienes pretendan postular o sufragar por dicho candidato, amparados todos por los artículos 1, 2 y 40 superiores.

Tampoco resulta razonable restringir el ejercicio de derecho de acceso a la administración de justicia garantizado en el artículo 229 constitucional como condición para el ejercicio de los derechos políticos, porque se estaría exigiendo a los candidatos el sacrificio de sus intereses y derechos, algunos de los cuales son irrenunciables, con tal de poder acceder a un cargo público.

Para asegurar la imparcialidad de los candidatos al cargo mencionado en los casos en que los procesos en que son partes deban ser objeto de estudio por la Junta Directiva basta con aplicar las reglas relativas a impedimentos y recusaciones, instituidas en el artículo 30 del Código Contencioso Administrativo, cuyo texto es el siguiente.

**Artículo 30. Garantía de imparcialidad.** A los funcionarios que deban realizar investigaciones, practicar pruebas o pronunciar decisiones definitivas, se aplicarán, además de las causales de recusación previstas para los jueces en el Código de Procedimiento Civil, las siguientes:

1. Haber hecho parte de listas de candidatos a cuerpos colegiados de elección popular inscritas o integradas también por el interesado;

2. Haber sido recomendado por él para llegar al cargo que ocupa el funcionario o haber sido designado por éste como referencia con el mismo fin;

El funcionario, dentro de los cinco (5) días siguientes a aquel en que comenzó a conocer del asunto o en que sobrevino la causal, manifestará el impedimento por escrito motivado y entregará el expediente a su inmediato superior, o al procurador regional, si no lo tuviera.

La autoridad ante quien se manifieste el impedimento decidirá en el término de diez (10) días y en forma motivada, sin que contra la decisión quepa recurso; y al decidir señalará quién debe continuar el trámite, pudiendo si es preciso designar funcionario ad hoc; en el mismo acto ordenará la entrega del expediente al designado que ha de sustituir al separado del conocimiento.

Las causales de recusación también pueden declararse probadas de oficio por el inmediato superior o por el procurador regional; los interesados también podrán alegarlas en cualquier tiempo. En estos eventos se aplicará, en lo pertinente, el procedimiento antes descrito.

El superior o el procurador regional podrán también separar del conocimiento a un funcionario cuando, a su juicio, en virtud de denuncias puestas por el interesado, aquel no garantice la imparcialidad debida.

El trámite de un impedimento suspenderá los plazos para decidir o para que opere el silencio administrativo.”

Carece de toda sindéresis desconocer el mecanismo de separación del cargo previsto en la norma comentada, que permite la armoniosa convivencia de la garantía de imparcialidad con los derechos constitucionales fundamentales a elegir, ser elegido y acceder a la administración de justicia, y remplazarlo por otro mecanismo que, para asegurar dicha garantía, sacrifica radicalmente los derechos fundamentales enunciados.

El principio pro libertatis analizado previamente impone darle a las normas que establecen los derechos a elegir, ser elegido y acceso a la administración de

justicia su más amplio alcance y la causal de inhabilidad examinada lo desconoce, en aras de asegurar la vigencia de un principio – la imparcialidad – que puede ser alcanzado por otros medios, como lo demuestra la regulación contenida en el artículo 30 del C. C. A.

En suma, la norma demandada establece una conducta que no es adecuada, razonable ni proporcional respecto de la finalidad que persigue y viola, sin duda, los derechos de participación política que los artículos 43 de la Ley 352/97 y 50 del Decreto 1795 de 2000 establecen a favor de los empleados públicos, trabajadores oficiales y pensionados del Hospital Militar Central y de quienes aspiren a representarlos en la Junta Directiva, así como los artículos 1, 2 y 40 de la Constitución y los instrumentos internacionales examinados previamente que garantizan el ejercicio de tales derechos. Igualmente, viola el derecho de acceso a la administración de justicia establecido en el artículo 229 *ibídem*. En consecuencia, debe ser anulado.

**5.4.** El demandante afirmó que la exigencia de no haber demandado en el pasado al Hospital Militar Central establecida en la norma demandada impone una pena o sanción perpetua, proscrita por el artículo 28 *ibídem*.

Este cargo es infundado porque la norma demandada no establece ninguna pena o sanción perpetua sino una causal de inhabilidad para ser elegido representante de los empleados públicos, trabajadores oficiales y pensionados ante el Consejo Directivo del Hospital Militar Central.

No obstante dicha causal es violatoria de derechos y garantías constitucionales y por eso debe ser anulada.

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

#### **FALLA:**

**Primero.** Declárase la nulidad del literal d) del artículo 4 de la Resolución 0802 de 27 de diciembre de 2002, expedida por el Director General del Hospital Militar Central, *“Por la cual se reglamenta la elección del profesional*

*de la salud representante de los empleados públicos, trabajadores oficiales y pensionados del Hospital Militar Central ante el Consejo Directivo”.*

**Segundo.** Reconócese al abogado RICARDO ESCUDERO TORRES como apoderado del Hospital Militar Central.

**Cópiese, notifíquese y cúmplase.**

Se deja constancia de que la anterior sentencia fue discutida y aprobada por la Sala en la sesión de la fecha.

**RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA**

**Presidente**

**MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO**

**MARCO ANTONIO VELILLA MORENO**