

, 22 de mayo de 1986.

Señor
Doctor Ernesto Fábrega
Directar General del
Instituto Nacional de Cultura
E. S. D.

Señor Director General:

Procedo a absolver la consulta que tuvo a bien formular mediante Nota No. DG/168/86, fechada 6 de mayo corriente, relacionada con ciertos aspectos regulados por el Decreto Ejecutivo No. 116 de 10 de octubre de 1984. A tal fin me referiré, por su orden, a cada una de las interrogantes planteadas.

Primera Pregunta:-

"¿Cuándo se refiere al responsable de la administración de personal de la institución se refiere al Director Administrativo o al Jefe de Personal?"

- - -

En primer lugar veamos lo que dispone el artículo 3 del Decreto No. 116 de 1984:-

"Artículo 3.- La destitución de un Servidor Público amparado por la Estabilidad de acuerdo con este Decreto Ejecutivo, deberá estar fundada en alguna de las causales establecidas en el Artículo anterior; indicará la causal y motivo de la destitución y contra dicho acto podrá el afectado interponer recurso de reconsideración ante la autoridad nominadora, dentro de los tres (3) días hábiles a partir de la notificación del despido; y de apelación ante el superior jerárquico, dentro de los cinco (5) días hábiles si-

güentes a la notificación del fallo de reconsideración. La autoridad nominadora enviará la actuación a la Junta a que se refiere el Artículo 4o. dentro de los diez (10) días siguientes al fallo de reconsideración respectivo.

Para los efectos del procedimiento establecido en este artículo será considerada autoridad nominadora el responsable de la administración de personal en la institución y superior jerárquico el Ministro, Director o Gerente de la Entidad Autónoma o Semiautónoma."

- - -

De la disposición transcrita se infiere que la misma regula el procedimiento que debe seguirse en los casos de destitución de servidores públicos amparados por dicho Decreto Ejecutivo. Así tenemos que exige que la resolución en que se destituye al funcionario debe indicar la causal que la motiva, los recursos que puede interponer el afectado contra dicha resolución, así como las autoridades que conocerán de los mismos.

En cuanto a los recursos, se indica que el der reconsideración se interpone ante la autoridad nominadora, que para esos efectos -según dicha norma- "es el responsable de la administración de personal en la institución". Además, dispone que el recurso de apelación se interpone ante el superior jerárquico, quien para dicho propósito lo es "el Ministro, Director o Gerente de la entidad autónoma o semiautónoma respectiva".

Según nuestro criterio, al señalar el artículo 3 que "será considerada autoridad nominadora el responsable de la administración de personal en la institución", esta norma indica que la misma será aquella autoridad o funcionario que, dentro de un ente estatal respectivo, está encargada de lo relativo a las acciones y manejo del personal. Y es que a dicha autoridad se le pueden dar diversas nominaciones tales como Jefe o Director de Personal o Director Administrativo; es más, puede darse el caso que no tenga ninguna de esas nominaciones, y que a pesar de ello ejerza las funciones inherentes al cargo de Jefe de Personal. Ello significa que no es el título que tenga el servidor público lo que determinará que se le considere como autoridad nominadora, sino más bien las funciones que él desempeñe.

Segunda Pregunta:

"b) ¿Cuándo se refiere a que el afectado

do podrá interponer recurso de reconsideración ante la autoridad nominadora, (que es el responsable de la administración de personal) y de apelación ante el superior jerárquico (que es el Ministro, Director, Gerente de Entidad Autónoma o Semiautónoma respectiva) se debe entender que el encargado de la administración de personal puede dictar una resolución de destitución, independientemente de la autoridad que nombra al funcionario, en este caso el Director General?".

A nuestro juicio, el artículo 3 del Decreto 116 de 1984 contempla un procedimiento muy especial para los citados casos de destituciones. En efecto, obsérvese que esa disposición es aplicable exclusivamente en aquellos casos en que la persona destituida está amparada por el derecho de estabilidad en el cargo que ese decreto instituyó. Ahora bien, la persona afectada con la resolución puede interponer recurso de reconsideración ante la autoridad nominadora y de apelación ante el superior jerárquico, que según ese artículo lo es el "Ministro, Director, Gerente de Entidad Autónoma o Semiautónoma".

Ahora bien, puede darse el caso, que es lo más frecuente, de que en una entidad el encargado de la administración de personal no sea la autoridad nominadora. En esa situación dicho servidor público no está facultado para dictar una resolución de destitución, sino que lo hará quien según la ley tenga esa atribución.

En el caso específico del Instituto Nacional de Cultura observamos que el artículo 9, numeral 1, de la Ley 63 de 6 de junio de 1974, dispone:-

"Artículo 9.- El Director General será el Representante Legal del Instituto Nacional de Cultura y tendrá las siguientes atribuciones:

Ia. Dirigir la administración del Instituto Nacional de Cultura y nombrar y remover su personal de acuerdo con lo establecido por la Ley".

La disposición transcrita es clara y terminante al disponer que el Director General es la autoridad que dentro del Instituto Nacional de Cultura tiene la facultad de

nombrar y remover al personal.

Así, pues, el servidor público que labore en el INAC y sea destituido a través de una resolución dictada por el Director General, puede interponer ante dicho funcionario un recurso de reconsideración, y el de apelación se interpondrá para que sea decidido por la Junta Directiva de ese ente estatal al tenor de lo que señala el artículo 6, numeral 12, de la Ley mencionada, cuando señala:-

"Artículo 6.- Atribuciones de la Junta Directiva:

.....
.....

12. Conocer de las apelaciones que se presenten contra las Resoluciones dictadas por el Director General".

- - -

De lo expuesto, concluimos señalando que si otro funcionario participa en la administración de personal, pero no tiene la facultad de nombrar, tampoco tiene la de destituir, dado que conforme al artículo 18 de la Constitución, el servidor público sólo puede hacer aquello que la ley autoriza.

Por último es necesario hacer la salvedad de que si bien es cierto que a través del Decreto Ejecutivo No. 116 de 1984 se regula el procedimiento para los casos de destituciones de servidores públicos amparados por el mismo, debemos tener presente que existen leyes especiales, así como decretos de gabinete, que son normas de mayor jerarquía jurídica, que establecen la organización de muchas dependencias estatales y que en tales instrumentos jurídicos hay disposiciones en las cuales se señala que el Ministro, Gerente o Director es la autoridad que nombra y destituye, dando ello lugar a que el procedimiento administrativo relativo a la interposición de los recursos difiera del establecido en el citado decreto ejecutivo. A nuestro juicio, en tales situaciones se debe observar y aplicar lo señalado en la ley especial, porque la misma tiene mayor jerarquía que un decreto ejecutivo y, además, por ser especial, esta es la medida que recomiendan los artículos 13, 14 y 15 del Código Civil y 757 del Código Administrativo.

Esperando haber absuelto en debida forma su interesante consulta, le reitero mi aprecio y consideración.

Atentamente,

Olmedo Sanjur G,
PROCURADOR DE LA ADMINISTRACION