



Concepto 2455 de 2020 Consejo de Estado - Sala de Consulta y Servicio Civil

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL

Consejero Ponente: Germán Alberto Bula Escobar

Bogotá D.C., 18 de diciembre de 2020

Radicación interna: 2455

Número Único: 11001-03-06-000-2020-00205-00 (2455)

Referencia: Programas de bienestar social e incentivos para empleados del Estado. Educación formal y no formal. Empleados públicos vinculados mediante nombramiento provisional.

La Ministra de Transporte consulta a la Sala sobre «la financiación del estímulo de educación formal para los empleados públicos y sus hijos, independientemente de su tipo de vinculación, como parte del programa anual de Bienestar Social» del despacho a su cargo.

I. ANTECEDENTES

La señora Ministra explicó que el Decreto Ley 1567 de 1998, creó el sistema nacional de capacitación y el sistema de estímulos para los empleados del Estado, se refirió a varias de sus disposiciones y, en particular, destacó el artículo 20 que establece la participación de los empleados en la organización de los programas de bienestar social, indica los propósitos de estos programas y prevé «que tendrán derecho a beneficiarse de estos programas de bienestar social todos los empleados de la entidad y sus familias.»

Asimismo, citó el Decreto Reglamentario Único del Sector de la Función Pública, 1083 de 2015, que en el artículo 2.2.10.2 menciona los programas de educación no formal y formal para los empleados públicos y sus familias, y en el artículo 2.2.10.5 establece que la educación formal «hace parte de los programas de bienestar social dirigidos a los empleados de libre nombramiento y remoción y de carrera» que reúnan los requisitos que el mismo artículo señala.

Agregó que la Ley 1960 de 2019¹, en el artículo 3º, modificó el literal g) del artículo 6º del Decreto Ley 1567 de 1998 y estipuló que «los servidores públicos, independientemente de su tipo de vinculación con el Estado, podrán acceder a los programas de capacitación y bienestar» que adelanta la entidad, siempre que se atienda a las necesidades y al presupuesto asignado, y si este es insuficiente se dará prioridad a los empleados con derechos de carrera administrativa.

Señaló que la Resolución 0004008 del 2 de septiembre de 2019 del Ministerio de Transporte, «por la cual se adecúa la reglamentación interna del Sistema de Estímulos y se reglamenta el Sistema de Capacitación del Ministerio de Transporte y se dictan otras disposiciones», estableció el sistema de estímulos para los empleados públicos vinculados al Ministerio de Transporte, y sus familias, con la finalidad de motivar el desempeño eficaz, el compromiso y contribuir al cumplimiento efectivo de los resultados del ministerio, e incluyó, como parte del programa de bienestar social, estímulos de educación formal para los empleados del Ministerio y sus hijos.

De conformidad con lo expuesto, la señora Ministra de Transporte formula las siguientes

II. PREGUNTAS

- ¿A la luz de lo dispuesto en el literal g) del artículo 6º del Decreto Ley 1567 de 1998, modificado por la Ley 1960 de 2019, los empleados públicos vinculados al Ministerio de Transporte mediante nombramiento provisional tienen derecho a ser beneficiarios de los programas de bienestar social de la entidad?

- ¿En los programas de bienestar social que adelanta la entidad, es viable contemplar el estímulo de educación formal y no formal para los empleados públicos vinculados mediante nombramiento provisional y sus hijos, de conformidad con lo establecido en el artículo 3º de la Ley 1960 de 2019 que modificó el literal g) del artículo 6º del Decreto Ley 1567 de 1998? ¿Se podría entender que este artículo 3º de la Ley 1960 de 2019 modificó el artículo 2.2.10.5 del Decreto 1083 de 2015?

III. CONSIDERACIONES

Para dar respuesta a la consulta, la Sala desarrollará los siguientes temas: i) empleados públicos vinculados mediante nombramiento provisional. Definición; ii) programas de bienestar social de las entidades públicas, como parte del sistema de estímulos para los empleados del Estado; iii) reseña normativa del principio de profesionalización del servidor público, como principio rector de la capacitación de los empleados públicos; iv) derogatoria de las normas legales y pérdida de fuerza ejecutoria de los actos administrativos reglamentarios, y v) conclusiones sobre la financiación de la educación formal como parte de los programas de bienestar social de las entidades públicas, bajo el principio de profesionalización del servidor público.

3.1. Empleados públicos vinculados mediante nombramiento provisional.

Según el artículo 123 de la Constitución Política «son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y los trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios.»

EL ARTÍCULO 125 constitucional establece la regla general de que «Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera.», excepto los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.

En vigencia de la Constitución de 1991 se expidió la Ley 443 de 1998² para regular la carrera administrativa. Dicha ley fue derogada por la Ley 909 de 2004³, actualmente vigente, con algunas modificaciones.

Entre los asuntos regulados por la Ley 909 están el empleo público y la carrera administrativa.

En su ARTÍCULO 1°, la Ley 909, con base en las normas constitucionales, establece que hacen parte de la función pública los empleos públicos de carrera y de libre nombramiento y remoción, los empleos de periodo fijo y los empleos temporales.

En el ARTÍCULO 5° reitera que los empleos públicos son de carrera, a la vez que señala cuáles son los empleos de libre nombramiento y remoción en los distintos órganos, organismos y entidades del Estado.

En el Título IV, la Ley 909 regula el ingreso y el ascenso al empleo público; en su artículo 23 clasifica los nombramientos en: i) ordinarios, para los cargos de libre nombramiento y remoción; y ii) en periodo de prueba y iii) en ascenso, para los empleos de carrera, salvo lo que se prevea en las carreras especiales.

La Ley 909 de 2004, en cita, se refiere a los nombramientos provisionales, así:

En el ARTÍCULO 24⁴, trata del encargo como un derecho de los empleados de carrera para ocupar empleos inmediatamente superiores a los que desempeñan en propiedad, si reúnen los requisitos señalados en la norma «[m]ientras se surte el proceso de selección para proveer empleos de carrera administrativa ...» y en el parágrafo segundo de ese mismo artículo 24 en cita indicó:

PARÁGRAFO 2. Previo a proveer vacantes definitivas mediante encargo o nombramiento provisional, el nominador o en quien este haya delegado, informará la existencia de la vacante a la Comisión Nacional del Servicio Civil a través del medio que esta indique. (Las negrillas son de la Sala).

Asimismo, en el artículo 25, dispuso:

ARTÍCULO 25. Provisión de los empleos por vacancia temporal. Los empleos de carrera cuyos titulares se encuentren en situaciones administrativas que impliquen separación temporal de los mismos serán provistos en forma provisional solo por el tiempo que duren aquellas situaciones, cuando no fuere posible proveerlos mediante encargo con servidores públicos de carrera. (Las negrillas son de la Sala).

De manera que, por disposición legal, cuando un empleo público de carrera se encuentra vacante temporal o definitivamente, los nominadores públicos pueden proveerlo en forma transitoria, mediante el nombramiento en provisionalidad.

Las situaciones administrativas que implican separación temporal de los empleos de carrera están relacionadas en el artículo 2.2.5.2.2 del Decreto 1083 de 2015⁵, y corresponden a: i) vacaciones, ii) licencia, iii) permiso remunerado, iv) comisión de servicios al exterior, v) encargo en un empleo cuando el titular se separó de las funciones del mismo, vi) período de prueba en otro empleo de carrera, y vii) suspensión en el ejercicio del empleo por decisión disciplinaria, fiscal o judicial.

EL ARTÍCULO 2.2 .5.3 .3 del Decreto 1083 de 2015 dice cómo opera la provisión de las vacancias temporales:

ARTÍCULO 2.2.5.3.3 Provisión de las vacancias temporales. Las vacantes temporales en empleos de libre nombramiento y remoción podrán ser provistas mediante la figura del encargo, el cual deberá recaer en empleados de libre nombramiento y remoción o de carrera administrativa, previo cumplimiento de los requisitos exigidos para el desempeño del cargo.

Las vacantes temporales en empleos de carrera, podrán ser provistas mediante nombramiento provisional, cuando no fuere posible proveerlas mediante encargo con empleados de carrera.

Tendrá el carácter de provisional la vinculación del empleado que ejerza un empleo de libre nombramiento y remoción que en virtud de la ley se convierta en cargo de carrera. El carácter se adquiere a partir de la fecha en que opere el cambio de naturaleza del cargo, el cual deberá ser provisto teniendo en cuenta el orden de prioridad establecido en el presente título, mediante acto administrativo expedido por el nominador.

PARÁGRAFO. Los encargos o nombramientos que se realicen en vacancias temporales, se efectuarán por el tiempo que dure la misma.

En cuanto a las vacantes definitivas, la Ley 909 en su artículo 41 establece las causales de retiro del servicio de quienes desempeñan cargos de libre nombramiento y remoción y de carrera administrativa, las cuales dan lugar a la vacancia definitiva de los empleos como lo recoge el artículo 2.2.5.2.1 del Decreto 1083 de 2015⁶, a la vez que en el artículo 2.2.5.3.1, el mismo Decreto 1083 dispone:

ARTÍCULO 2.2.5.3.1 Provisión de las vacancias definitivas. Las vacantes definitivas en empleos de libre nombramiento y remoción serán provistas mediante nombramiento ordinario o mediante encargo, previo cumplimiento de los requisitos exigidos para el desempeño del cargo.

Las vacantes definitivas en empleos de carrera se proveerán en periodo de prueba o en ascenso, con las personas que hayan sido seleccionadas mediante el sistema de mérito, de conformidad con lo establecido en la Ley 909 de 2004 o en las disposiciones que regulen los sistemas específicos de carrera, según corresponda.

Mientras se surte el proceso de selección, el empleo de carrera vacante de manera definitiva podrá proveerse transitoriamente a través de las figuras del encargo o del nombramiento provisional, en los términos señalados en la Ley 909 de 2004 y en el Decreto Ley 760 de 2005 o en las disposiciones que regulen los sistemas específicos de carrera.

Las vacantes definitivas en empleo de periodo o de elección se proveerán siguiendo los procedimientos señalados en las leyes o decretos que los regulan.

Así las cosas, la relación laboral entre el empleado con nombramiento provisional y la entidad pública está destinada únicamente a suplir la vacancia, temporal o definitiva, del cargo público, en respeto de la regla general de vinculación con el Estado basado en el sistema de mérito⁷. Por lo tanto, la vinculación es transitoria.

3.2. Programas de bienestar social de las entidades públicas, como parte del sistema de estímulos para los empleados del Estado

El Decreto Ley 1567 de 1998⁸ creó el sistema nacional de capacitación y el sistema de estímulos para los empleados del Estado. Los programas de bienestar social se diseñaron dentro del sistema de estímulos para los empleados del Estado.

Para entender la regulación de los programas de bienestar social de las entidades públicas, es necesario diferenciar el sistema de capacitación y el sistema de estímulos para los empleados del Estado⁹

- Sistema nacional de capacitación para los empleados del Estado. Título 1 del Decreto Ley 1567 de 1998

En la norma se estableció el sistema de capacitación como el conjunto coherente de políticas, planes, disposiciones legales, organismos, escuelas de capacitación, dependencias y recursos organizados con el propósito común de generar una mayor capacidad de aprendizaje y de acción en las entidades y en los empleados del Estado, en función de lograr la eficiencia y la eficacia de la administración (artículo 2º). Anualmente, cada entidad debe definir un plan institucional de capacitación interna (artículo 3º, literal e).

EL ARTÍCULO 4º del Decreto 1567 de 1998 definió capacitación en los siguientes términos:

ARTÍCULO 4º. Definición de capacitación. Se entiende por capacitación el conjunto de procesos organizados, relativos tanto a la educación no formal como a la informal de acuerdo con lo establecido por la ley general de educación¹⁰, dirigidos a prolongar y a complementar la educación inicial mediante la generación de conocimientos, el desarrollo de habilidades y el cambio de actitudes, con el fin de incrementar la capacidad individual y colectiva para contribuir al cumplimiento de la misión institucional, a la mejor prestación de servicios a la comunidad, al eficaz desempeño del cargo y al desarrollo personal integral. Esta definición comprende los procesos de formación, entendidos como aquellos que tienen por objeto específico desarrollar y fortalecer una ética del servicio público basada en los principios que rigen la función administrativa.

PARÁGRAFO. Educación Formal. La educación definida como formal por las leyes que rigen la materia no se incluye dentro de los procesos aquí definidos como capacitación. El apoyo de las entidades a programas de este tipo hace parte de los programas de bienestar social e incentivos y se regirá por las normas que regulan el sistema de estímulos. (Subrayas añadidas)

Del párrafo transcrito se entiende con claridad que la educación formal de los empleados del Estado no está contenida en los programas de capacitación de las entidades públicas, sino que es un apoyo que hace parte de los programas de bienestar social e incentivos y se regula por el sistema de estímulos de los empleados del Estado.

EL ARTÍCULO 6º del mismo Decreto Ley 1567 estableció los principios rectores de la capacitación, que deberán aplicar las entidades públicas al momento de diseñar e impartir capacitación a sus empleados. Estos principios son: complementariedad, integralidad, objetividad, participación, prevalencia del interés de la organización, integración a la carrera administrativa, economía, énfasis en la práctica y continuidad¹¹.

Además, como se explica más adelante, el artículo 6º original del Decreto Ley 1567 incluía como principio el de la «Prelación de los empleados

de carrera» para los programas de capacitación, con la exclusión expresa de «los empleados vinculados mediante nombramiento provisional, dada la temporalidad de su vinculación», para quienes solo se contemplaban los programas de inducción para entrenamiento en el puesto de trabajo.

El mencionado principio fue sustituido por el de «profesionalización del servidor público», inicialmente mediante el Decreto 894 de 2017 como parte del desarrollo normativo del Acuerdo de Paz¹²; y luego, de manera general por la Ley 1960 de 2019, conforme a la cual los destinatarios del mencionado principio son todos los servidores públicos sin consideración del tipo de vinculación. Sobre este punto se volverá más adelante.

• Sistema de estímulos para los empleados del Estado. Título 11 del Decreto Ley 1567 de 1998

El sistema de estímulos se definió como el conjunto interrelacionado y coherente de políticas, planes, entidades, disposiciones legales y programas de bienestar e incentivos que interactúan con el propósito de elevar los niveles de eficiencia, satisfacción, desarrollo y bienestar de los empleados del Estado en desempeño de la labor y de contribuir al cumplimiento efectivo de los resultados institucionales (artículo 13).

En efecto, los programas de bienestar social e incentivos constituyen uno de los componentes del sistema de estímulos, y se deben formular y ejecutar de forma anual¹³.

Sobre los programas de bienestar social, el artículo 20 del referenciado Decreto Ley 1567 dispuso:

ARTÍCULO 20. Bienestar Social. Los programas de bienestar social deben organizarse a partir de las iniciativas de los servidores públicos como procesos permanentes orientados a crear, mantener y mejorar las condiciones que favorezcan el desarrollo integral del empleado, el mejoramiento de su nivel de vida y el de su familia; así mismo deben permitir elevar los niveles de satisfacción, eficacia, eficiencia, efectividad e identificación del empleado con el servicio de la entidad en la cual labora.

PARÁGRAFO. Tendrá derecho a beneficiarse de los programas de bienestar social todos los empleados de la entidad y sus familias. (Subrayas añadidas).

Del artículo transcrito es claro que la regulación de los programas de bienestar configura: i) el deber para el empleador público de organizar tales programas a partir de la iniciativa de sus servidores públicos, y ii) el derecho de «todos los empleados» y sus familias, sin hacer diferencia alguna por razón del tipo de vinculación.

Sin embargo, debe tenerse presente que, dentro de los programas de bienestar, algunos incentivos no tienen como destinatarios a todos los empleados.

Para los programas de incentivos, el artículo 26 del referenciado Decreto Ley 1567 dispuso:

ARTÍCULO 26. Programa de Incentivos. Los programas de incentivos, como componentes tangibles del sistema de estímulos, deberán orientarse a:

1. Crear condiciones favorables al desarrollo del trabajo para que el desempeño laboral cumpla con los objetivos previstos.
- 2.. Reconocer o premiar los resultados del desempeño en niveles de excelencia.

Los programas de incentivos dirigidos a crear condiciones favorables al buen desempeño se desarrollarán a través de proyectos de calidad de vida laboral, y los programas de incentivos que buscan reconocer el desempeño en niveles de excelencia se estructurarán a través de planes de incentivos. (Subrayas añadidas)

Esta norma también articula los programas de incentivos a la creación de condiciones de trabajo que sean favorables para el correcto desempeño de las labores en la entidad pública.

Igualmente, los planes de incentivos para los empleados se orientarán a reconocer los desempeños individuales del mejor empleado de la calidad y de cada uno de los niveles jerárquicos que la conforman, así como el de los equipos de trabajo que alcancen niveles de excelencia (artículo 29).

Como tipos de planes de incentivos, el artículo 30 referenció los pecuniarios y los no pecuniarios, en los siguientes términos:

ARTÍCULO 30. Tipos de Planes. Para reconocer el desempeño en niveles de excelencia podrán organizarse planes de incentivos pecuniarios y planes de incentivos no pecuniarios.

Tendrá derecho a incentivos pecuniarios y no pecuniarios todos los empleados de carrera, así como los de libre nombramiento y remoción de los niveles profesional; técnico, administrativo y operativo.

Advierte la Sala que los planes a los que se refiere el artículo 30 del Decreto Ley 1567, esto es, planes pecuniarios y no pecuniarios, no están dirigidos a todos los empleados del respectivo organismo o entidad, puesto que expresamente la norma señala a los empleados de carrera y de libre nombramiento y remoción, que se encuentran en los niveles jerárquicos indicados, con lo cual quedan excluidos los niveles asesor y

directivo y los nombrados en provisionalidad.

También observa la Sala que de acuerdo con el artículo 33 del Decreto Ley 1567, la educación formal quedó prevista bajo la modalidad de beca dentro de los incentivos no pecuniarios:

ARTICULO 33. CLASIFICACION DE LOS PLANES DE INCENTIVOS NO PECUNIARIOS. Las entidades de las órdenes nacional y territorial podrán incluir dentro de sus planes específicos de incentivos no pecuniarios los siguientes: ascensos , traslados , encargos, comisiones , becas para educación formal, participación en proyectos especiales, publicación de trabajos en medios de circulación nacional e internacional , reconocimientos públicos a la labor meritoria, financiación de investigaciones , programas de turismo social, puntaje para adjudicación de vivienda y otros que establezca el Gobierno Nacional. (Destaca la Sala).

[...]

De manera que en virtud de la ley - el Decreto Ley 1567 es una ley en sentido material -, la educación formal quedó excluida para los empleados nombrados en provisionalidad.

• El Decreto reglamentario 1227 de 2005, compilado en el Decreto Reglamentario Único 1083 de 2015, del Sector Administrativo de la Función Pública.

El Decreto 1227 de 2005¹⁴ reglamentó parcialmente la Ley 909 de 2004 y el Decreto Ley 1567 de 1998. En su Título V se ocupó del «Sistema nacional de capacitación y estímulos».

Respecto de la capacitación hizo mención genérica de los empleados públicos y se centró en los contenidos y evaluaciones de los planes y la conformación de la Red interinstitucional de Capacitación para Empleados Públicos.

Sobre el sistema de estímulos, en el artículo 69 dispuso que estos se implementarían a través de los programas de bienestar social.

En el ARTÍCULO 70 relacionó los programas de protección y servicios sociales que se podrían ofrecer a «todos los empleados y sus familias».

EL PARÁGRAFO PRIMERO DEL CITADO ARTÍCULO 70 fue modificado por el Decreto reglamentario 4661 de 2005¹⁵, que en su artículo 1º ordenó:

ARTÍCULO 1º. Modifícase el párrafo 1º del artículo 70 del Decreto 1227 de 2005, el cual quedará así:

PARÁGRAFO 1º. Los programas de educación no formal y de educación formal básica primaria, secundaria y media, o de educación superior, estarán dirigidos a los empleados públicos.

También se podrán beneficiar de estos programas las familias de los empleados públicos, cuando la entidad cuente con recursos apropiados en sus respectivos presupuestos para el efecto.

En el artículo 73, el Decreto 1227 de 2005, determinó:

ARTÍCULO 73. La financiación de la educación formal hará parte de los programas de bienestar social dirigidos a los empleados de libre nombramiento y remoción y de carrera. Para su otorgamiento, el empleado deberá cumplir las siguientes condiciones:

73.1. Llevar por lo menos un año de servicio continuo en la entidad.

73.2. Acreditar nivel sobresaliente en la calificación de servicios correspondiente al último año de servicio.

PARÁGRAFO. Los empleados vinculados con nombramiento provisional y los temporales, dado el carácter transitorio de su relación laboral, no podrán participar de programas de educación formal o no formal ofrecidos por la entidad, teniendo únicamente derecho a recibir inducción y entrenamiento en el puesto de trabajo.

Hace notar la Sala que de acuerdo con el párrafo del artículo 73, los empleados con nombramiento provisional y los temporales fueron excluidos de los programas de educación formal y no formal. Dicha norma reglamentaria guardó armonía con el Decreto Ley 1567, respecto de los destinatarios de estímulos no pecuniarios dentro de los programas de incentivos y de bienestar.

En cuanto a la educación no formal, recuérdese que el Decreto Ley 1567 en su artículo 6º, literal g) original, también expresamente dispuso que los empleados en provisionalidad solo accederían a programas de inducción y entrenamiento para el empleo. Por lo cual, la norma reglamentaria igualmente fue armónica con la norma legal reglamentada.

Téngase presente que la Ley 1960 de 2019 modificó algunos artículos de la Ley 909 de 2004 y del Decreto Ley 1567 de 1998 y en particular, introdujo el principio de profesionalización del servidor público tanto para el sistema de capacitación como para el sistema de estímulos, con lo cual modificó los destinatarios de la educación formal y no formal y tuvo efectos respecto de las normas del Decreto reglamentario 1227 de 2005. Análisis que abordará la Sala más adelante.¹⁶

Debe agregarse que el Decreto Reglamentario Único para el sector Administrativo de la Función Pública, Decreto 1083 del 2015, compiló los artículos comentados del Decreto 1227, bajo cuya numeración se identifican en la consulta.

3.3. Reseña normativa del principio de profesionalización del servidor público, como principio rector de la capacitación de los empleados públicos

EL DECRETO LEY 1567 DE 1998¹⁷ (agosto 5), «[p]or el cual se crea el sistema nacional de capacitación y el sistema de estímulos para los empleados del Estado», disponía en su artículo 6°, literal g) original:

ARTICULO 6°. PRINCIPIOS RECTORES DE LA CAPACITACION. Las entidades administrarán la capacitación aplicando estos principios:

[...]

g) Prelación de los empleados de carrera. Para aquellos casos en los cuales la capacitación busque adquirir y dejar instaladas capacidades que la entidad requiera más allá del mediano plazo, tendrán prelación los empleados de carrera. Los empleados vinculados mediante nombramiento provisional, dada la temporalidad de su vinculación, sólo se beneficiarán de los programas de inducción y de la modalidad de entrenamiento en el puesto de trabajo;

[...]

(Subrayas añadidas).

Mediante Sentencia C-1163 de 2000¹⁸, la Corte Constitucional declaró la exequibilidad de este principio al analizar í) el carácter relacional del principio de igualdad porque la situación jurídica de los empleados públicos de carrera es diferente a la de los empleados vinculados a través de nombramientos provisionales¹⁹; ii) que el objetivo principal de la capacitación en la administración pública es mejorar la calidad de la prestación de los servicios a cargo del Estado, para garantizar así el bienestar general y la consecución de los fines que le son propios²⁰, y iii) la escasez de recursos que afecta a la administración pública y la inaplazable necesidad de racionalizarlos y optimizar su ejecución, objetivos de cuya realización depende el cumplimiento de los principios de economía, celeridad y eficacia²¹ (artículo 209 de la Constitución Política).

Posteriormente, el Decreto Ley 894 de 2017 (mayo 28), «por el cual se dictan normas en materia de empleo con el fin de facilitar y asegurar la implementación y desarrollo normativo del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera», en su artículo 1°, dispuso:

ARTÍCULO 1. Modificar el literal g) del artículo 6 del Decreto Ley 1567 de 1998 el cual quedará así:

g) Profesionalización del servidor público. Todos los servidores públicos independientemente de su tipo de vinculación con el Estado podrán acceder en igualdad de condiciones a la capacitación, al entrenamiento y a los programas de bienestar que adopte la entidad para garantizar la mayor calidad de los servicios públicos a su cargo, atendiendo a las necesidades y presupuesto de la entidad. En todo caso si el presupuesto es insuficiente se dará prioridad a los empleados con derechos de carrera administrativa. (Subrayas añadidas).

El artículo transcrito fue declarado exequible condicionalmente por la Corte Constitucional, «en el entendido de que la capacitación de los servidores públicos nombrados en provisionalidad se utilizará para la implementación del Acuerdo de Paz, dando prelación a los municipios priorizados por el Gobierno Nacional »²²• (Sentencia C-527 de 2017).

Finalmente, la Ley 1960 de 2019 (junio 27), «por la cual se modifican la Ley 909 de 2004, el Decreto Ley 1567 de 1998 y se dictan otras disposiciones», en su artículo 3°, modificó el principio de profesionalización del servidor público, así:

ARTÍCULO 3. El literal g) del artículo 6 del Decreto-Ley 1567 de 1998 quedará así:

g) Profesionalización del servicio Público. Los servidores públicos independientemente de su tipo de vinculación con el Estado, podrán acceder a los programas de capacitación y de bienestar que adelante la Entidad, atendiendo a las necesidades y al presupuesto asignado. En todo caso, si el presupuesto es insuficiente se dará prioridad a los empleados con derechos de carrera administrativa. (Subrayas añadidas).

En la exposición de motivos de la Ley 1960 (Proyecto de Ley 006/2017 Cámara y 200/2018 Senado)²³, se fundamentó el cambio legal en el reconocimiento de «la ineficiencia histórica del Estado Colombiano en la realización de concursos» que mantiene sin proveer un importante número de empleos de carrera, especialmente en el nivel territorial, por lo que, «[d]e esta manera se busca garantizar la idoneidad de los servidores públicos en el entendido que la consecuencia lógica de que todos puedan acceder a capacitación y programas de bienestar, independientemente de su vinculación, asegura que las entidades destinatarias cuenten con servidores mejor capacitados que lograrán una función pública más eficaz en sus cometidos»²⁴ •

Por lo tanto, a partir de esta norma, todos los empleados, sin considerar el tipo de vínculo laboral, tienen derecho a los programas de capacitación y bienestar que adopte su respectivo empleador público. Solo la limitación de los recursos presupuestales dará lugar a que se priorice el derecho de los empleados de carrera administrativa.

Como se mencionó atrás, la Sala hace notar que, si bien el principio de prelación de los empleados de carrera administrativa era uno de los

principios del sistema de capacitación, la reforma de la Ley 1960 lo amplió al sistema de bienestar.

Corolario de tal ampliación es que, por mandato legal, todos los empleados, sin tener en cuenta el tipo de vinculación pueden acceder a los programas de capacitación y de bienestar, y entre estos, a la educación no formal y a los apoyos para la educación formal.

Lo dicho, sin perjuicio de conservar la prioridad de los empleados de carrera cuando los recursos disponibles no sean suficientes para atender a todos los empleados.

En efecto, el cambio dispuesto por el legislador, de dar prelación a los empleados de carrera a la profesionalización del servidor público, deja en claro que la filosofía de la modificación normativa es la mejora del servicio público, que sin duda se logra a través de servidores mejor capacitados y que se desarrollen en condiciones de trabajo favorables. Lo anterior, sin alterar la prioridad que debe otorgarse a los empleados con derechos de carrera administrativa «si el presupuesto es insuficiente».

Ahora bien, como el principio de profesionalización del servidor público en los términos de la Ley 1960 de 2019, modificó el Decreto Ley 1567 de 1998 en su artículo 6°, literal g), se hace necesario estudiar los efectos que la norma legal de 2019 tiene sobre el Decreto 1227 de 2005²⁵ que reglamentó parcialmente la Ley 909 de 2004 y el Decreto Ley 1567 en mención y que fue compilado en el Decreto 1083 de 2015. Asunto sobre el que expresamente consulta el Ministerio de Transporte²⁶

3.4. Derogatoria de las normas legales y pérdida de fuerza ejecutoria de los actos administrativos reglamentarios

Una de las principales características de la ley es su permanencia en el tiempo, pero tanto los ordenamientos positivos, como la jurisprudencia y la doctrina han identificado distintas causas o situaciones que provocan la extinción o pérdida de vigencia²⁷ de las normas dentro del ordenamiento jurídico.

A la luz del ordenamiento jurídico colombiano, por regla general, una norma jurídica pierde su vigencia cuando: i) es derogada, ii) es declarada inexecutable, o iii) se cumple el objeto o el término para el cual fue expedida²⁸

En concordancia, el artículo 3º de la Ley 153 de 1887²⁹ dispone que se estima «insubsistente una disposición legal por declaración expresa del legislador, o por incompatibilidad con disposiciones especiales posteriores, o por existir una ley nueva que regula íntegramente la materia a que la anterior disposición se refería». A su vez, el Código Civil determina que «la derogación de las leyes podrá ser expresa o tácita (art. 71) y que «la derogación tácita deja vigente en las leyes anteriores, aunque versen sobre la misma materia, todo aquello que no pugna con las disposiciones de la nueva ley».

Sobre la derogatoria, esta Sala ha indicado³⁰

La derogatoria de la ley tiene ocurrencia cuando se produce su pérdida de vigencia como consecuencia de la expedición de una nueva norma, de tal suerte que se produce la exclusión de la disposición derogada del ordenamiento jurídico. Esta figura, encuentra su justificación en la necesidad de que las normas vigentes puedan ser posteriormente modificadas o eliminadas con el propósito de ajustar el ordenamiento a nuevas realidades.

En el ámbito nacional, el numeral 1º del artículo 150 de la Constitución Política otorgó al legislador la potestad de derogar las leyes. Igualmente, el Presidente de la República puede también derogar normativas vigentes cuando ejerce facultades extraordinarias.

Tradicionalmente se han reconocido dos formas de derogatoria: la expresa y la tácita. Ocurre la primera, cuando a través de una nueva norma se suprime explícita y formalmente una norma anterior. Por su parte, la derogatoria tácita se presenta cuando una norma posterior, sin señalar expresamente que se deroga una determinada regla, es incompatible o contraria a una anterior, lo cual implica un ejercicio de interpretación para determinar cuál es la ley que rige la materia, y si se ha presentado una derogatoria total o parcial.

[...]

Adicionalmente, una tercera forma de derogatoria aceptada por la jurisprudencia y la doctrina, algunas veces como una forma de derogatoria tácita y en otras, como una categoría independiente, es la denominada derogatoria orgánica, la cual se produce cuando una nueva ley regula integralmente una materia reglada por otra norma, aunque no haya incompatibilidad entre ellas³¹.

Sobre la derogatoria orgánica, dijo la Corte Constitucional en sentencia C-229 del 21 de abril de 2015:

La derogación orgánica, que para no pocos autores no pasa de ser una faz de la derogatoria tácita, sólo se da cuando la nueva ley "regule íntegramente la materia" que la anterior normación positiva disciplinaba. Empero, el determinar si una materia está o no enteramente regulada por la ley posterior, depende, no tanto del mayor o menor número de disposiciones que contenga en relación con la antigua, sino de la intención revelada por el legislador de abarcar con la nueva disposición o disposiciones toda una materia, aunque en realidad no haya incompatibilidad alguna entre éstas y las de la ley anterior [...].

Sea de ello lo que fuere. lo evidente es que hay que suponer que la nueva ley realiza una mejora en relación con la ley antigua; que aquella es más adecuada a la vida social de la época y que por tanto responde mejor al ideal de justicia. ideal y necesidad éstos (sic) que tornan urgente la aplicación de la nueva ley; aplicación que por lo mismo debe ser lo más amplia posible para que desaparezcan las situaciones que el propio

legislador ha querido condenar y evidentemente arrasó con la ley nueva. "Es un principio universalmente reconocido que cuando un legislador emite dos voluntades diversas, la más reciente prevalece"³² (subrayas añadidas).

Asimismo, debe tenerse presente el principio de jerarquía normativa que rige nuestro sistema jurídico (artículo 4° Constitución Política). En relación con las normas con fuerza de ley, solo el Congreso de la República puede «reformar y derogar las leyes» (artículo 150, numeral 2, Constitución Política) y, el Presidente de la República puede derogar normas con fuerza de ley cuando ejerce facultades extraordinarias, respecto de las materias para las cuales tales facultades le hayan sido otorgadas (artículo 150, numeral 10 CP)³³.

La Corte Constitucional ha señalado que la derogación «es la cesación de la vigencia de una disposición como efecto de una norma posterior» y, que, por ende, su función consiste en expulsar del ordenamiento jurídico una determinada disposición por una norma de igual o superior jerarquía de la disposición derogada³⁴.

Entonces, como exigencia de la técnica de derogación de las leyes, para que se dé el efecto derogatorio de la ley anterior, se debe promulgar una norma posterior de igual o superior jerarquía.

Ante normas de diferente jerarquía, ha dicho la Corte Constitucional que «existen al menos tres criterios normativos para solucionar los conflictos entre leyes: (i) el criterio jerárquico, según el cual la norma superior prima sobre la inferior, (ii) el criterio cronológico³⁵, que reconoce la prevalencia de la norma posterior sobre la anterior, y (iii) el criterio de especialidad, según el cual la norma especial prima sobre la general.

Como se ha señalado, la Ley 1960 de 2019 modificó varios artículos de la Ley 909 de 2004. Lo propio hizo en relación con el Decreto Ley 1567 de 1998, incluida la modificación del literal g) del artículo 6º, que traía consagrado el principio de profesionalización del servidor público. Tales modificaciones tienen, jurídicamente, el efecto de una derogatoria porque los textos precedentes pierden vigencia.

Textualmente, el último artículo de la Ley 1960 de 2019 dispuso:

ARTÍCULO 7. La presente Ley rige a partir de su publicación, modifica en lo pertinente la Ley 909 de 2004 y el Decreto-ley 1567 de 1998, y deroga las demás disposiciones que le sean contrarias.

La Ley 1960 fue publicada en el Diario Oficial núm. 50.997 del 27 de junio 2019, de manera que en esta fecha entró en vigencia y desde ella debe entenderse el cambio del principio de prelación de los empleados de carrera por el principio de profesionalización del servidor público³⁶.

La Ley 1960 es por supuesto una norma de superior jerarquía que, por lo mismo, prima sobre el Decreto reglamentario 1227 de 2005 y sobre el Decreto Reglamentario Único 1083 de 2015, de acuerdo con los criterios atrás enunciados.

Pero es igualmente claro que dicha Ley 1960 modificó uno de los principios que el Decreto Ley 1567 - norma de igual jerarquía - traía consagrado para el sistema de capacitación de los servidores públicos.

Tal modificación incide necesariamente en la norma reglamentaria, pero no bajo la figura de la derogatoria porque la nueva ley no está llamada a derogar normas de inferior categoría. El efecto jurídico de la nueva ley respecto de las reglamentaciones de la ley derogada, en nuestro ordenamiento, es el de la pérdida de fuerza ejecutoria.

La Ley 1437 de 2011, «por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo», dispone en su artículo 91:

ARTÍCULO 91. PÉRDIDA DE EJECUTORIEDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO. Salvo norma expresa en contrario, los actos administrativos en firme serán obligatorios mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Perderán obligatoriedad y, por lo tanto, no podrán ser ejecutados en los siguientes casos:

1. Cuando sean suspendidos provisionalmente sus efectos por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.
2. Cuando desaparezcan sus fundamentos de hecho o de derecho.
3. Cuando al cabo de cinco (5) años de estar en firme, la autoridad no ha realizado los actos que le correspondan para ejecutarlos.
4. Cuando se cumpla la condición resolutoria a que se encuentre sometido el acto.
5. Cuando pierdan vigencia.

Sobre la pérdida de fuerza ejecutoria de los actos administrativos, esta Sala ha dicho³⁷:

Ahora, así como se reconoce la fuerza ejecutoria del acto administrativo, la ley también establece la posibilidad contraria, vale decir, la de que tal fuerza ejecutoria desaparezca bajo ciertas circunstancias. El artículo 91 del CPACA, que reproduce en lo fundamental el contenido del artículo 66 del Decreto 01 de 1984 -CCA-, dispone:

[...]

Respecto de las formas de extinción de los actos administrativos, generales o particulares y concretos, se ha reconocido y consagrado la figura jurídica del decaimiento del acto administrativo, o sea, la extinción de ese acto jurídico producida por circunstancias sobrevinientes que hacen desaparecer un presupuesto de hecho o de derecho indispensable para la existencia del acto: a) derogación o modificación de la norma legal en que se fundó el acto administrativo; b) declaratoria de inexecutable de la norma constitucional o legal hecha por el juez que ejerce el control de constitucionalidad; c) declaratoria de nulidad del acto administrativo de carácter general en que se fundamenta la decisión de contenido individual o particular; y d) desaparición de las circunstancias fácticas o de hecho que determinaron el reconocimiento de un derecho o situación jurídica particular y concreta. [...].

El decaimiento del acto administrativo opera hacia el futuro y es un fenómeno que en nada afecta su validez ni contraría su presunción de legalidad, pues esta solamente puede ser desvirtuada por el juez. Ocurre por ministerio de la ley, es decir que el acaecimiento de la causal ipso jure impide que la Administración pueda perseguir el cumplimiento de la decisión, de modo que las obligaciones allá contenidas quedan sin poder coercitivo respecto de sus destinatarios [...].

Así, la derogatoria o modificación de una norma legal conlleva la pérdida de ejecutoriedad de los actos administrativos que la reglamentaban.

Es lo que ocurrió con el párrafo 1° del artículo 71, y con el artículo 73, ambos del Decreto reglamentario 1227 de 2005, compilados en los artículos 2.2.10.2 y 2.2.10.5 del Decreto 1083 de 2015 Reglamentario Único del Sector Administrativo de la Función Pública: operó respecto de ellos el decaimiento porque fue modificada la norma legal que reglamentaban, esto es, el artículo 6°, literal g) del Decreto Ley 1567 de 1998, hecha por el artículo 3° de la Ley 1960 de 2019.

En efecto, el principio de prelación de los empleados de carrera³⁸ -contenido en el Decreto Ley 1567 de 1998 para el sistema de capacitación- fue ampliado al sistema de bienestar por la modificación introducida en el artículo 3° de la Ley 1960, y los destinatarios son todos los empleados públicos sin distingo por razón de la clase de vínculo laboral. Compárense los textos:

Decreto Ley 1567 de 1998	Ley 1960 de 2019
<p>ARTICULO 6°. PRINCIPIOS RECTORES DE LA CAPACITACION. Las entidades administrarán la capacitación aplicando estos principios:</p> <p>(texto original)</p> <p>g) Praelación de los empleados de carrera. Para aquellos casos en los cuales la capacitación busque adquirir y dejar instaladas capacidades que la entidad requiera más allá del mediano plazo, tendrán prelación los empleados de carrera. Los empleados vinculados mediante nombramiento provisional, dada la temporalidad de su vinculación, sólo se beneficiarán de los programas de inducción y de la modalidad de entrenamiento en el puesto de trabajo;</p>	<p>ARTÍCULO 3o. El literal g) del artículo 60 del Decreto-ley 1567 de 1998 quedará así:</p> <p>g) Profesionalización del servidor público. Los servidores públicos, independientemente de su tipo de vinculación con el Estado, podrán acceder a los programas de capacitación y bienestar que adelante la entidad, atendiendo a las necesidades y al presupuesto asignado. En todo caso, si el presupuesto es insuficiente se dará prioridad a los empleados con derechos de carrera administrativa".</p>

3.5. Conclusiones sobre la financiación de la educación formal como parte de los programas de bienestar social de las entidades públicas, que se rigen por el principio de profesionalización del servidor público

Del análisis abordado, puede concluirse que son beneficiarios de los programas de bienestar social todos los servidores públicos de la entidad, independientemente de su tipo de vinculación. Todos, por consiguiente, tienen acceso a la educación no formal y a los apoyos para la educación formal que como parte de los incentivos del sistema de bienestar deben regular internamente los organismos y entidades a las cuales se aplica el Decreto Ley 1567 de 1998, con las modificaciones de la Ley 1960 de 2019, en el tema de la consulta.

Las restricciones a los empleados con nombramiento provisional, dentro del sistema de bienestar, desaparecieron en tanto el principio de profesionalización consagrado en la Ley 1960 tiene como destinatarios a todos los servidores públicos de los organismos y entidades del sector público, en los sistemas de capacitación y de bienestar.

El cambio de principio rector del sistema nacional de capacitación denominado en el Decreto Ley 1567 de 1998, «prelación de los empleados de carrera», por el principio de «profesionalización del servidor público» extendido al sistema de bienestar, en virtud de la Ley 1960 de 2019, implica la ampliación de sus destinatarios, además de recoger una transformación en el espíritu de ambos sistemas, con base en los cuales deberán ser regulados e interpretados en adelante.

Esta Sala ha reiterado la necesidad de interpretar las normas en forma armónica y sistemática con el resto del ordenamiento jurídico:

Ninguna norma positiva, independientemente de su naturaleza o nivel, debe ser interpretada y aplicada en forma independiente y aislada del resto del ordenamiento, como si fuese un mandato absoluto y autosuficiente y tuviese, dentro de sí mismo, La totalidad de los principios en los cuales se basa y de los fines que persigue. Esta es la razón por la cual las disposiciones normativas deben ser interpretadas sistemáticamente, es decir, teniendo en cuenta los demás preceptos del ordenamiento jurídico al que pertenecen. empezando por aquellos contenidos en la Constitución Política, junto con los principios y valores que encierran, y siguiendo con las demás normas legales y de otro tipo. Esta forma de interpretación de las reglas de derecho no busca solamente establecer su sentido más adecuado, lógico y cercano a la realidad, sino también lograr la armonía con las demás normas, la aplicación y vigencia efectiva de todas ellas y la coherencia interna del ordenamiento jurídico ³⁹ (Subrayas añadidas).

Así las cosas, se concluye que el principio de profesionalización del servidor público permite extender el estímulo de financiación de la educación formal a empleados vinculados mediante nombramiento provisional.

En todo caso, debe recordarse que nuestro Estado Social de Derecho tiene como uno de sus pilares el sistema de mérito para proveer los cargos públicos, en el entendido de que esa es la forma de desarrollar la función pública con base en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad⁴⁰. Por lo que esta cobertura de estímulos y capacitaciones a empleados públicos, sin importar su tipo de vinculación, está condicionada a dar prioridad a los empleados con derechos de carrera administrativa, si el presupuesto es insuficiente, tal como quedó consagrado el principio de profesionalización del servidor público.

Finalmente debe agregarse que, consultado el Ministerio de Transporte sobre el período de duración de los nombramientos provisionales en esa entidad, se recibió⁴¹ el listado de empleados provisionales a fecha de 24 de noviembre de 2020, en el que se verifica que 147 empleados de la entidad tienen una vinculación provisional, que oscila entre un año y 10 meses, y 24 años de servicio.

Esa situación del ministerio consultante no es extraña en la administración pública colombiana y ratifica en la práctica uno de los argumentos esgrimidos en la Exposición de Motivos de la Ley 1960 de 2019, como se reseñó atrás.

De conformidad con todo lo expuesto,

LA SALA RESPONDE:

1. A la luz de lo dispuesto en el literal g) del artículo 6º del Decreto Ley 1567 de 1998, modificado por la Ley 1960 de 2019, ¿los empleados públicos vinculados al Ministerio de Transporte mediante nombramiento provisional tienen derecho a ser beneficiarios de los programas de bienestar social de la entidad?

Sí. Porque la modificación del literal g) del artículo 6º del Decreto Ley 1567 de 1998 por la Ley 1960 de 2019, artículo 3º, consistió en establecer el principio de profesionalización del servidor público en el sistema de capacitación y en el sistema de bienestar regulados en el Decreto Ley 1567 en cita, con lo cual permitió que todos los empleados públicos, y sus familias, vinculados al Ministerio de Transporte puedan ser beneficiarios de los programas de bienestar social que diseñe ese organismo, en armonía con el artículo 20 del Decreto Ley 1567 de 1998.

Lo anterior, con observancia de la prioridad a los empleados con derechos de carrera administrativa, si el presupuesto es insuficiente, tal como quedó consagrado a propósito del principio de profesionalización del servidor público en la Ley 1960 de 2019.

2. En los programas de bienestar social que adelanta la entidad, ¿es viable contemplar el estímulo de educación formal y no formal para los empleados públicos vinculados mediante nombramiento provisional y sus hijos, de conformidad con lo establecido en el artículo 3º de la Ley 1960 de 2019 que modificó el literal g) del artículo 6º del Decreto ley 1567 de 1998? ¿Se podría entender que este artículo 3º de la Ley 1960 de 2019 modificó el artículo 2.2.10.5 del Decreto 1083 de 2015?

Sí. Porque la entrada en vigencia de la modificación introducida por el artículo 3º de la Ley 1960 de 2019 al Decreto Ley 1567 de 1998, artículo 6º, literal g), tiene como efecto jurídico la pérdida de fuerza ejecutoria del parágrafo primero del artículo 2.2.10.3 y del artículo 2.2.10.5, del Decreto 1083 de 2015 Reglamentario Único del Sector Administrativo de la Función Pública, que reglamentaban el modificado

Decreto Ley 1567 en cuanto a los estímulos e incentivos no aplicables a los empleados en provisionalidad.

En virtud de la consagración del principio de profesionalización del servidor público en los términos del artículo 3º de la Ley 1960 de 2019, en los programas de bienestar social que adelanta el Ministerio de Transporte, sí es viable contemplar el estímulo de financiación de la educación formal para los empleados públicos vinculados mediante nombramiento provisional, y sus hijos, siempre que, si el presupuesto es insuficiente, se dé prioridad a los empleados con derechos de carrera administrativa.

Remítase copia a la señora Ministra de Transporte y a la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República.

GERMÁN ALBERTO BULA ESCOBAR

Presidente de la Sala

ÓSCAR DARÍO AMAYA NAVAS

Consejero de Estado

EDGAR GONZÁLEZ LÓPEZ

Consejero de Estado

ÁLVARO NAMÉN VARGAS

Consejero de Estado

REINA CAROLINA SOLORZANO HERNÁNDEZ

Secretaria de la Sala

ENE 2021. SE LEVANTA LA RESERVA LEGAL MEDIANTE OFICIO MT 20201340764411 DEL MINISTERIO DE TRANSPORTE.

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1 LEY 1960 DE 2019 (27 de junio) «por el cual se modifican la Ley 909 de 2004, el Decreto Ley 1567 de 1998 y se dictan otras disposiciones». La consulta indica que uno de los antecedentes de la Ley 1960 fue «el acta final de acuerdo de la negociación colectiva de solicitudes de las organizaciones sindicales de los empleados públicos, suscrita el 24 de mayo de 2019, entre el Gobierno nacional y las organizaciones sindicales, en la cual se acordó «revisar la política de Bienestar y Capacitación y hacer las recomendaciones para su actualización o modificación.»

2 LEY 443 DE 1998 (junio 11). Derogada por el art. 58 de la Ley 909 de 2004, con excepción de los arts. 24, 58, 81 y 82.

3 LEY 909 DE 2004 (septiembre 23), «[p]or la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones».

4 EL ARTÍCULO 24 de la Ley 909 de 2004 está modificado por el artículo 1° de la Ley 1960 de 2019

5 DECRETO 1083 DEL 26 DE MAYO DE 2015, «[p]or medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública».

6 ARTÍCULO 2.2.5.2. 1 Vacancia definitiva. El empleo queda vacante definitivamente, en los siguientes casos: // 1. Por renuncia regularmente aceptada. // 2. Por declaratoria de insubsistencia del nombramiento en los empleos de libre nombramiento y remoción. // 3. Por declaratoria de insubsistencia del nombramiento, como consecuencia del resultado no satisfactorio en la evaluación del desempeño laboral de un empleado de carrera administrativa. // 4. Por declaratoria de insubsistencia del nombramiento provisional. // 5. Por destitución, como consecuencia de proceso disciplinario. // 6. Por revocatoria del nombramiento. /1 7. Por invalidez absoluta. /1 8. Por estar gozando de pensión. /1 9. Por edad de retiro forzoso. /1 10. Por traslado. /1 11. Por declaratoria de nulidad del nombramiento por decisión judicial o en los casos en que la vacancia se ordene judicialmente. 11 12. Por declaratoria de abandono del empleo. /1 13. Por muerte. // 14. Por terminación del período para el cual fue nombrado. /1 15. Las demás que determinen la Constitución Política y las leyes.

7 «La Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia se ha pronunciado sobre el propósito fundamental por el cual la Constitución de 1991 establece la carrera administrativa como regla general para el ingreso de todo servidor público, al señalar que "en todo caso, el propósito fundamental del sistema de carrera es garantizar el ingreso y ascenso en los cargos públicos en condiciones de igualdad a fin de hacer efectivos los principios en que se funda el Estado Social de Derecho". En esa medida, advirtió que el carácter de regla general está directamente derivado de las previsiones constitucionales, las cuales se materializan a través del sistema de méritos propio de la carrera administrativa». (C-814-14).

8 DECRETO LEY 1567 DE 1998 (agosto 5), «[p]or el cual se crea el sistema de capacitación y el sistema de estímulos para los empleados del Estado», expedido por el Presidente de la República en ejercicio de las facultades extraordinarias que le confiere el artículo 66 de la Ley 443 de 1998.

9 LA LEY 909 DE 2004, que regula el empleo público, en el artículo 36, definió como objetivo de la capacitación de los empleados públicos el desarrollo profesional del empleado y el mejoramiento en la prestación de los servicios ; asimismo , estableció que las entidades debían implementar programas de bienestar e incentivos con el propósito de elevar los niveles de eficiencia , satisfacción y desarrollo de los empleados en el desempeño de su labor para contribuir al cumplimiento efectivo de los resultados institucionales .

10 Advierte la Sala que la denominación «educación no formal» fue remplazada por la denominación «Educación para el Trabajo y el Desarrollo Humano», de acuerdo con el artículo 1 de la Ley 1064 de 2006 (Julio 26), «por la cual se dictan normas para el apoyo y fortalecimiento de la

educación para el trabajo y el desarrollo humano establecida como educación no formal en la Ley General de Educación.»

11 En el Decreto Ley 1567 de 1998 también se reguló, dentro el sistema nacional de capacitación, los programas de inducción y reintroducción (capítulo 11, artículos 7° y 8°); las áreas y modalidades de la capacitación (capítulo 111, artículos 9° y 10), y el régimen de obligaciones para las entidades y empleados con respecto a la capacitación (capítulo IV, artículos 11 y 12). Por su parte, el Decreto 1083 del 26 de mayo de 2015 (Único Reglamentario del Sector de Función Pública) dedicó el Título 9 a la «Capacitación» y precisó: que los planes anuales de capacitación deben responder a estudios técnicos que indiquen los requerimientos y necesidades de cada área de trabajo (artículo 2.2.9.1.); que el Departamento Administrativo de la Función Pública, con el apoyo de la Escuela Superior de Administración Pública, adelantará la evaluación anual del Plan Nacional de Formación y Capacitación, con el fin de revisar el cumplimiento por parte de las entidades de las orientaciones y prioridades allí establecidas. Igualmente, establecerá los mecanismos de seguimiento a los Planes Institucionales de Capacitación que éstas formulen (artículo 2.2.9.3.); que existirá una Red interinstitucional de Capacitación para empleados públicos, administrada por la Escuela Superior de Administración Pública, con el objetivo de apoyar los planes de capacitación interinstitucional (artículo 2.2.9.4.), y que los instrumentos necesarios para la formulación e implementación de los planes institucionales de capacitación serán diseñados y divulgados por el departamento Administrativo de la Función Pública y la Escuela superior de Administración Pública (artículo 2.2.9.6.).

12. DECRETO LEY 894 DE 2017 (mayo 28) «Por el cual se dictan normas en materia de empleo con el fin de facilitar y asegurar la implementación y desarrollo normativo del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera.» Cfr. Corte Constitucional Sentencia C-527-17.

13 ARTÍCULO 16. Componentes del Sistema de Estímulos. El sistema de estímulos está integrado por los siguientes componentes: [...] e. Los programas de bienestar social e incentivos. El sistema de estímulos a los empleados del Estado expresará en programas de bienestar social e incentivos. Dichos programas serán diseñados por cada entidad armonizando las políticas generales y las necesidades particulares e institucionales. /1 ARTÍCULO 18. Programas de Bienestar Social e Incentivos. A través de los programas de bienestar social y de los programas de incentivos que formulen y ejecuten las entidades, se pondrá en funcionamiento el sistema de estímulos para los empleados. // ARTÍCULO 19. Programas Anuales. Las entidades públicas que se rigen por las disposiciones contenidas en el presente Decreto - ley están en la obligación de organizar anualmente, para sus empleados, programas de bienestar social e incentivos.

14 DECRETO 1227 DE 2005 (abril 21), «por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 909 de 2004 y el Decreto-ley 1567 de 1998».

15 DECRETO 4661 DE 2005 (diciembre 19) «por el cual se modifica el Decreto 1227 de 2005»

16 Como se señaló atrás, antes de la Ley 1960 de 2019, fue expedido el Decreto Ley 894 de 2017, que forma parte del desarrollo normativo del Acuerdo de Paz, marco dentro del cual la Corte Constitucional en sentencia C-527-17, precisó su alcance.

17 Compilado hoy en el Decreto 1083 de 2015 (Único Reglamentario del Sector de Función Pública).

18 Corte Constitucional. Decisión del 6 de septiembre del 2000. Expediente D-2865. Acción pública de inconstitucionalidad contra el literal g) (parcial) del artículo 6° del Decreto Ley 1567 de 1998, «[p]or el cual se crea el sistema nacional de capacitación y el sistema de estímulos para los empleados del Estado».

19 Dijo la Corte: «".no prescrib[a] ... un trato igual para todos los sujetos de derecho, o destinatarios de las normas, siendo posible anudar a situaciones distintas -entre ellas rasgos o circunstancias personales- diferentes consecuencias jurídicas ...", argumento que en principio justifica el trato diferente que en materia de capacitación estableció el legislador para los empleados provisionales». Corte Constitucional, Sentencia T-401 de 1992.

20 «[O]bjetivo que no se distorsiona ni se elude con el trato diferente que contempla la norma legal impugnada para los empleados vinculados con nombramiento provisional, los cuales, dice ella misma expresamente, tendrán derecho a los programas de inducción y de entrenamiento en el puesto de trabajo, lo que es suficiente para garantizar el cumplimiento de ese objetivo, y además es razonable y se justifica, si se tiene en cuenta la temporalidad de su vinculación y los costos crecientes de ese tipo de programas, que exigen estrategias de racionalización y optimización a la hora de utilizarlos, una de las cuales es destacarlos para aquellos servidores que permanecerán en su cargos, pues sólo así, paralelamente, se garantizará la instalación cierta y duradera de competencias y capacidades específicas en la respectiva entidad». Corte Constitucional, Sentencia T-401 de 1992.

21 «[L]os cuales justifican de manera suficiente la prelación que el legislador le da a los funcionarios de carrera en materia de capacitación, siempre y cuando ella no se entienda como la exclusión definitiva de los demás empleados al servicio de la misma, de los programas de inducción y entrenamiento específico necesarios para el desempeño idóneo de sus cargos; para ello es necesario que el legislador diseñe y defina mecanismos que permitan que esa prelación derive en el compromiso, por parte de los funcionarios directamente beneficiados con los programas de capacitación, de convertirse en multiplicadores de los programas con los cuales se les capacita, pues sólo así se garantizará igualdad de condiciones a los usuarios del servicio, a la hora en que éstos acudan a la respectiva entidad». Corte Constitucional, Sentencia T-401 de 1992.

22 Corte constitucional. Decisión del 14 de agosto de 2017. Sentencia C-527 de 2017. [...] «la Sala considera que es preciso condicionar Ja norma en cuestión, como lo pidió una de las intervenciones (la Academia Colombiana de Jurisprudencia), puesto que su forma de redacción genérica, sin alusión expresa a los casos relacionados con la implementación del Acuerdo de Paz, podría llevar a que se pensara en la posibilidad de interpretar y aplicar la regla fuera de ese contexto. En tal sentido, se declarará la constitucionalidad del artículo 1° del Decreto Ley 894 de 2017, en el entendido de que la capacitación se utilizará para la implementación del Acuerdo, dando prelación a los municipios priorizados por el

Gobierno Nacional».

23 El proyecto de ley se impulsó como cumplimiento a los acuerdos de negociación colectiva con las organizaciones sindicales de empleados públicos. Acta final firmada el 29 de junio de 2017.

24 Gaceta del Congreso núm. 587 del 24 de julio de 2017.

25 DECRETO 1227 DE 2005 (abril 21), «por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 909 de 2004 y el Decreto-ley 1567 de 1998».

26 «¿Se podría entender que este artículo 3º de la Ley 1960 de 2019 modificó el artículo 2.2. 10.5 del Decreto 1083 de 2015?».

27 Respecto al concepto de vigencia, la jurisprudencia ha señalado: «La "vigencia " se halla íntimamente ligada a la noción de "eficacia jurídica", en tanto se refiere, desde una perspectiva temporal o cronológica, a la generación de efectos jurídicos obligatorios por parte de la norma de la cual se predica; es decir, a su entrada en vigor. Así, se hace referencia al período de vigencia de una norma determinada para referirse al lapso de tiempo durante el cual ésta habrá de surtir efectos jurídicos». Corte Constitucional. Sentencia C-873/03. Igualmente, en otra oportunidad señaló:

«Entonces, cuando se fija la fecha de inicio de la vigencia de una ley se señala el momento a partir de la cual dicha normatividad empieza a surtir efectos, de la misma manera se alude al período de vigencia de una norma determinada para referirse al lapso de tiempo durante el cual ésta habrá de surtir efectos jurídicos». Corte Constitucional. Sentencia C-444/11. Sin embargo, como excepción a la regla la jurisprudencia ha señalado: «La vocación de eficacia de toda disposición normativa implica que su vigencia sea, en principio, condición para que pueda producir efectos. Sin embargo, ello no siempre es así. Una disposición puede encontrarse vigente, pero no estar produciendo efectos, por ejemplo, cuando se encuentra suspendida. Así mismo, puede no encontrarse vigente, pero estar produciendo efectos, como en el caso en que una disposición vigente haga referencia a otra que está derogada. Sin embargo, los anteriores casos son excepciones al principio general según el cual, para que una disposición produzca efectos, debe encontrarse vigente. La vigencia es, en principio, condición de eficacia, y la misión de la Corte al constatar la inconstitucionalidad de una disposición es sacarla del ordenamiento y con ello impedir que continúe produciendo efectos». Corte Constitucional. Sentencia C-329 de 2001.

28 Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto del 7 de junio de 2004. Radicación número: 1568.

29 LEY 153 DE 1887 (agosto 24), «[q]ue adiciona y reforma los Códigos nacionales, la ley 61 de 1886 y la 57 de 1887».

30. Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Pronunciamento del 2 de diciembre de 2015. Radicación número: 11001-03-06-000-2015-00127 -00(P 0003).

31 "En este orden de ideas, en cuanto al procedimiento de pérdida de vigencia, el ordenamiento positivo distingue entre la derogatoria expresa y la derogatoria tácita. La primera se produce cuando explícitamente una nueva disposición suprime formalmente a una anterior; mientras que, la segunda, supone la existencia de una norma posterior que contiene disposiciones incompatibles con aquella que le sirve de precedente. A estas categorías se suma la denominada derogatoria orgánica, en algunas ocasiones identificada como una expresión de derogatoria tácita, la cual tiene ocurrencia en aquellos casos en que es promulgada una regulación integral sobre una materia a la que se refiere una disposición, aunque no haya incompatibilidad entre sus mandatos". Corte Constitucional. Sentencia C-668 de 2014. " La derogación expresa ocurre cuando la nueva ley dice explícitamente que deroga la antigua, de tal suerte que no es necesaria ninguna interpretación, "pues simplemente se excluye del ordenamiento uno o varios preceptos legales, desde el momento en que así lo señale el legislador. (...) La derogación tácita ocurre cuando la nueva ley regula un determinado hecho o fenómeno de manera diferente a la ley anterior, sin señalar expresamente qué disposiciones quedan sin efectos, lo que implica que sólo pierden vigencia aquellas que sean incompatibles con la nueva regulación. En este evento es "necesaria la interpretación de ambas leyes, para establecer qué ley rige la materia, o si la derogación es total o parcial" (...). La derogación orgánica ocurre cuando la nueva ley "regula íntegramente la materia a la que la anterior disposición se refería". Corte Constitucional. Sentencia C-811 de 2014. (cita del original).

32 Sala de Casación Civil, marzo 28 de 1994, Gaceta Judicial 2415, p. 116

33 «Cumplidos los condicionamientos señalados, el Presidente de la República es competente para ejercer, por vía de la delegación, la referida función legislativa a través de la expedición de decretos con fuerza de ley, es decir, disposiciones que ostentan la misma jerarquía normativa que aquéllas que expide el legislador ordinario. Por consiguiente, al Presidente en ejercicio de tales funciones le está permitido derogar, modificar o adicionar leyes expedidas por el Congreso, siempre y cuando, claro está, se respeten las directrices y límites temporales y materiales trazados en la ley habilitante, así como los demás requisitos constitucionales». Corte Constitucional. Sentencia C-979 de 2002.

34 «En este sentido, la derogación no se relaciona con la pérdida de validez de una norma, por efecto de su declaración de inconstitucionalidad, por ejemplo, sino de la libertad política del legislador que por cuestiones de oportunidad y conveniencia, decide derogarla. Corte Constitucional. Sentencia C- 1019 del 28 de noviembre de 2012. Véase igualmente, Corte Constitucional. Sentencia C-811 del 5 de noviembre de 2012, entre otras.

35 «El criterio cronológico, como es fácil advertir, se halla estrechamente ligado a los conceptos de vigencia y derogatoria [...]. A su turno, el criterio de especialidad permite reconocer la vigencia de una norma sobre la base de que regula de manera particular y específica una situación, supuesto o materia, excluyendo la aplicación de las disposiciones generales. [...]. Corte Constitucional. Sentencia C-451 del 16 de julio de 2015.

36 Lo dicho, sin perjuicio del Decreto Ley 894 de 2017, desarrollo normativo del Acuerdo de Paz, como ya se ha indicado, y con el alcance definido en la sentencia de la Corte Constitucional C-527-17.

37 Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Pronunciamiento del 5 de marzo de 2019. Radicado número: 11001-03-06-000-2018-00217-00(2403). Sobre el particular, la doctrina de la Sala se encuentra recogida en los Conceptos 2195 de 2014 y 2372 de 2018.

También lo ha manifestado la Sala Contenciosa del Consejo de Estado: «Así se pronunció esta Corporación en auto del 15 de diciembre de 2017, en el que al respecto de la pérdida de fuerza ejecutoria del Decreto 2691 de 2014, indicó: "En relación con el decaimiento, fenómeno que se presente en el presente caso, la Corporación ha indicado que «[...] comporta la pérdida de los efectos vinculantes del acto administrativo y por ello se hace imposible de ejecutar, pues cuando desaparecen los fundamentos jurídicos de la decisión administrativa, esta pierda su fuerza ejecutoria. En efecto, con el decaimiento "se extinguen las obligaciones de cumplimiento y obediencia que se encuentran implícitas en el acto administrativo" y es una "situación jurídica que se da de pleno derecho", por tanto, no se requiere adelantar ninguna actuación para que opere dicho fenómeno [...]]), por lo que el Decreto 2691 de 2014, en este momento, no se encuentra produciendo efectos jurídicos, [...]]» Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Decisión del 1 de julio De 2020. Radicado número: 11001-03-24-000-2017-00118-00a (Acumulados 11001-03-24-000-2018-00028-00, 11001-03-24-000-2018-00029-00, 11001-03-24-000-2018-00051-00 y 11001-03-24-000-2018-00249-00).

38 DECRETO LEY 1567 DE 1998 (original): ARTICULO 60. PRINCIPIOS RECTORES DE LA CAPACITACION. Las entidades administrarán la capacitación aplicando estos principios: [...] g) Prelación de los empleados de carrera. Para aquellos casos en los cuales la capacitación busque adquirir y dejar instaladas capacidades que la entidad requiera más allá del mediano plazo, tendrán prelación los empleados de carrera. Los empleados vinculados mediante nombramiento provisional, dada la temporalidad de su vinculación, sólo se beneficiarán de los programas de inducción y de la modalidad de entrenamiento en el puesto de trabajo;

39 Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto del 20 de febrero de 2018. Radicación número: 11001-03-06-000-2017-00205-00 (2366).

40 [...] la Corte ha puntualizado que existe una relación intrínseca entre la carrera administrativa y el cumplimiento de los fines esenciales de la administración pública, al punto que, según la Corporación. el fundamento constitucional de la carrera administrativa se encuentra en los artículos 125 y 209 superiores, ya que, en ausencia de los criterios de mérito y eficiencia, la función administrativa no puede estar al servicio de los intereses generales ni podrá ser desarrollada con base en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad. (C-288-14).

41 A través de correo electrónico del 25 de noviembre de 2020.

Fecha y hora de creación: 2024-07-17 20:15:06