



Concepto 020761 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000020761

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000020761

Fecha: 21/01/2021 02:57:02 p.m.

REFERENCIA: CARRERA ADMINISTRATIVA - Carreras Especiales y/o Sistemas Específicos de Carrera - Derogatoria Decreto Carrera especial Contralorías Territoriales - RADICACIÓN: 20202060617282 y [20202060617292](#) del 28 de Diciembre de 2020.

En atención a la comunicación de la referencia mediante la cual pone de presente que en virtud del Acto Legislativo [04](#) de 2019 "Por medio del cual se reforma el régimen de control fiscal" y el Decreto Ley 409 de marzo de 2020 "Por el cual se crea el régimen de carrera especial de los servidores de las Contralorías Territoriales" "las Contraloría Territoriales cuentan con nuevas atribuciones, competencias y responsabilidades, pero no con los recursos para ejercerlas adecuadamente, lo que implica la posibilidad cierta de una Intervención administrativa por parte de la Contraloría General de la República.

En este contexto, resulta imposible logística, administrativa y financieramente, atender la nueva obligación de administrar la carrera administrativa especial, pues ello presupone no sólo la necesidad de asignar personal y recursos económicos de los cuales carecemos, toda vez, que es con nuestros exiguos presupuestos, que se deben atender los gastos que demande garantizar el ingreso, el ascenso, la permanencia y el retiro de los empleos de carrera acatando los principios del mérito, igualdad, transparencia, publicidad, imparcialidad, eficiencia y eficacia.(...)"

En tal sentido, solicita colaboración de este Departamento para:

"1. Suspende los efectos del Decreto Ley [409](#) de 2020 hasta tanto no se haga efectiva la Ley de la República que fortalezca financieramente el control fiscal territorial y garantice su sostenibilidad presupuestal.

2. La derogatoria o modificación del Decreto Ley [409](#) de 2020 que establezca un órgano o dependencia autónoma para administrar la carrera administrativa especial de las Contralorías Territoriales, asignando los recursos presupuestales necesarios"

Al respecto, me permito manifestar lo siguiente:

Inicialmente es importante destacar que este Departamento en ejercicio de sus funciones contenidas en el Decreto [430](#) de 2016¹, realiza la interpretación general de las disposiciones legales relacionadas con el empleo público y la administración de personal; sin embargo, no le corresponde la valoración de los casos particulares, y carece de competencia para ordenar reconocimiento de derechos; tampoco funge como

entre de control ni es el competente para decidir sobre la legalidad de las actuaciones de las entidades del estado, competencia atribuida a los jueces de la república.

Así las cosas, solo es dable realizar una interpretación general de las disposiciones legales relacionadas con la materia de su consulta. Al respecto, el Acto Legislativo No. 04 de 2019 "Por medio del cual se reforma el Régimen de Control Fiscal", dispuso:

"ARTÍCULO 2°. El artículo 268 de la Constitución Política quedará así:

ARTÍCULO 268. El Contralor General de la República tendrá las siguientes atribuciones:

(...)

PARÁGRAFO TRANSITORIO. La asignación básica mensual de los servidores de la Contraloría General de la República y su planta transitoria será equiparada a los de los empleos equivalentes de otros organismos de control de nivel nacional. Para la correcta implementación del presente acto legislativo, y el fortalecimiento del control fiscal, la ley determinará la creación del régimen de carrera especial de los servidores de las contralorías territoriales, la ampliación de la planta de personal, la incorporación de los servidores de la planta transitoria sin solución de continuidad y la modificación de la estructura orgánica y funcional de la Contraloría General de la República, garantizando la estabilidad laboral de los servidores inscritos en carrera pertenecientes a esa entidad y a contralorías territoriales intervenidas. Exclusivamente para los efectos del presente parágrafo y el desarrollo de este acto legislativo, otórguense precisas facultades extraordinarias por el término de seis meses al Presidente de la República para expedir decretos con fuerza de ley. (Destacado fuera del texto)

Así mismo, el Congreso de la República expedirá, con criterios unificados, las leyes que garanticen la autonomía presupuestal y la sostenibilidad financiera y administrativa de los organismos de control fiscal territoriales y unas apropiaciones progresivas que incrementarán el presupuesto de la Contraloría General de la República durante las siguientes tres vigencias en 250.000, 250.000 y 136.000 millones de pesos respectivamente, las cuales serán incorporadas en los proyectos de ley de presupuesto anual presentados por el Gobierno Nacional, incluso aquellos que ya cursen su trámite en el Congreso de la República. Dichas apropiaciones no serán tenidas en cuenta al momento de decretar aplazamientos del Presupuesto General de la Nación.

En los siguientes cuatrienios dichas apropiaciones estarán de acuerdo con el marco fiscal de mediano plazo."

De acuerdo al parágrafo transitorio del artículo 268 de la Constitución Política, modificado por el artículo 2º del Acto Legislativo No. 04 de 2019, mediante el cual se le otorgó precisas facultades extraordinarias por el término de seis meses al presidente de la República para expedir decretos con fuerza de ley con el fin de, entre otras acciones, crear el régimen de carrera especial de los servidores de las contralorías territoriales.

Es así como en ejercicio de las facultades extraordinarias otorgadas al presidente de la República, se expide el Decreto 409 de 2020 "Por el cual se crea el régimen de carrera especial de los servidores de las Contralorías Territoriales". Por lo tanto, a partir de su expedición, las contralorías territoriales deben regirse por este régimen especial de carrera.

Ahora bien, el Decreto 409 del 16 de marzo de 2020 sobre los órganos encargados de administrar y vigilar la carrera especial, el artículo 5 del Decreto 409 de 2020 señaló que se dividen en 2, así:

1. De Administración y Vigilancia, el cual corresponde a la Comisión Especial de Carrera,
2. De Gestión Interna: compuesta por el Contralor, las Comisiones de Personal de cada Contrataría territorial y las Unidades de Personal o el grupo o dependencia que haga sus veces en cada una de las Contralorías Territoriales.

Con relación a la Comisión Especial de Carrera, se dispuso:

"ARTÍCULO 6. La Comisión Especial de Carrera. A la Comisión Especial de Carrera le corresponde la administración y vigilancia del Régimen de Carrera Especial de los Servidores Públicos de las contralorías territoriales y estará integrado por cinco (5) contralores territoriales elegidos por el mismo tiempo que dure su periodo institucional. La elección deberá hacerse dentro de los tres (3) meses siguientes al inicio del periodo de los

contralores territoriales.

La elección de los miembros de la Comisión y su presidente se hará por votación directa de todos los contralores territoriales.

(...)."

PARÁGRAFO. A las sesiones de la Comisión Especial de Carrera podrán asistir como invitados representantes de los empleados de las Contralorías territoriales con voz y sin voto, cuando la Comisión determine necesaria su participación." (Subrayas y negrilla fuera del texto)

En virtud del anterior artículo, la Comisión Especial de carrera le corresponde la administración y vigilancia del régimen especial de carrera de los servidores públicos de las contralorías territoriales, la cual estará conformada por cinco (5) contralores territoriales elegidos por el mismo tiempo que dure su periodo institucional. Así mismo señala la norma que, la elección de los miembros de la Comisión especial deberá hacerse dentro de los tres (3) meses siguientes al inicio del periodo de los contralores territoriales.

Así mismo se resalta que, el artículo 50 del mencionado Decreto señaló que dicha norma rige a partir de la fecha de su publicación, la cual fue el 16 de marzo de 2020.

Así las cosas, esta Dirección Jurídica considera que, se deberá dar estricto cumplimiento al Decreto 409 de 2020, ajustando e implementando sus disposiciones relacionadas con la Carrera Especial de las Contralorías Territoriales a partir de su vigencia, en aras de *garantizar el ingreso, el ascenso, la permanencia y el retiro en los empleos de carrera en igualdad de condiciones y de promover el desarrollo integral del personal, con el fin de profesionalizar el servicio y buscar la excelencia de sus empleados para cumplir su misión y objetivos en función de la entidad*, tal y como lo indica el objetivo del régimen (artículo 1°).

Se recuerda que es deber de las Contralorías Territoriales dar aplicación al Decreto Ley 409 de 2020, procurando implementar y regular las disposiciones contenidas en dicha norma de manera oportuna y sin dilaciones. Aunque el decreto no estableció término en el tiempo para ser implementado, en criterio de esta Dirección Jurídica las Contralorías territoriales deben encaminar sus esfuerzos para establecer los mecanismos que les permita lo más pronto posible, dar cumplimiento a la norma, lo que incluye conformar los entes y órganos competentes para la administración, vigilancia y gestión interna del Régimen de Carrera Especial de los servidores públicos de las contralorías territoriales.

Ahora bien, sobre su solicitud de suspender los efectos del Decreto Ley 409 de 2020 o en su defecto, derogarlo o modificarlo, se hace necesario traer a colación algunos pronunciamientos de la Corte Constitucional relacionados con este tema, así:

Mediante Sentencia No. C-511/92 del 3 de septiembre 1992 cuyo magistrado ponente fue el Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz, con relación a una demanda de inconstitucional presentada en contra del Decreto 2250 de 1991 "por el cual se modifica el Decreto 1751 de 1991", señaló:

"Modificación de Decretos leyes por otros nuevos Decretos leyes expedidos dentro del mismo término de ejercicio de las facultades extraordinarias.

(...)

La Corte, sin embargo, considera que el Presidente, dentro del término legal, sólo puede ejercerlas por una sola vez, de modo que al expedir el correspondiente Decreto ley agota su cometido. El término de utilización de las facultades indica el período dentro del cual deben éstas ejercerse, y no el término durante el cual se asume ininterrumpidamente el status de legislador extraordinario. Al Presidente se le confía una tarea específica y recibe por tanto una commissio, pese a que el lenguaje ciertamente metafórico de revestimiento de facultades extraordinarias haya llevado a pensar equivocadamente en una especie de acrecentamiento temporal de la subjetividad pública del Presidente como condición previa a la expedición de decretos que tienen fuerza de ley. Independientemente del momento figurativo, lo que verdaderamente cuenta es la adscripción de competencias constitucionales para la expedición de normas con fuerza de ley y la cabal estructuración de los supuestos que para el efecto exige la Constitución. En este orden de ideas, la aptitud constitucional del Presidente - precisamente en su condición de tal y no

en razón de su eventual transmutación en "legislador extraordinario" - completada con la ley del Congreso que le otorga - en el lenguaje de la Constitución "reviste" - facultades de naturaleza legislativa, permite que aquél pueda dictar decretos leyes.

La concesión de facultades no es el medio para establecer períodos durante los cuales una específica competencia legislativa pueda resultar compartida con el ejecutivo, produciendo hiatos en la distribución y separación del poder público realizada por el Constituyente. Su finalidad es, por el contrario, la de habilitar al Presidente para que pueda adoptar decretos leyes sobre asuntos y materias determinados, para lo cual se le señala un término que la nueva Carta ha limitado a seis meses. La precisión y temporalidad que deben caracterizar a las leyes de facultades, ponen de presente el sentido profundo del acto de concesión de facultades, dominado por la efectiva y rápida realización de una tarea y cometido específicos antes que por la atribución de un status, de modo que expedido el decreto ley correspondiente, debe entenderse concluida la tarea y agotada la facultad. Cuando el decreto ley se dicta antes del vencimiento del término de la ley de facultades, se cumple la condición constitucional de su expedición dentro del término fijado, pero no significa que por el tiempo restante persistan las facultades ya agotadas al realizarse el cometido trazado por el Legislador, razón de ser de la competencia extraordinaria que no puede por tanto mantenerse una vez ha sido alcanzada. Lógicamente, si la ley de facultades se refiere a varias materias, su desarrollo puede hacerse a través de un número plural de Decretos, siempre que las materias ya reguladas no sean objeto de nueva regulación, como quiera que, conforme a lo dicho, las facultades se agotan en la misma medida y en el mismo momento de su utilización.

No sólo con el objetivo de recuperar la plena iniciativa legislativa en materias que la misma se ha reservado al Gobierno, el artículo 150-10 dispone que "El Congreso podrá, en todo tiempo y por iniciativa propia, modificar los decretos leyes dictados por el Gobierno en uso de las facultades extraordinarias". La función de modificar los decretos leyes se ha asignado al Congreso; luego de dictados, así no haya transcurrido todo el término de las facultades, el Gobierno ya cumplida su misión, carece de competencia para hacerlo. No es posible imaginar que después de dictados - y no habiéndose vencido el término legal - para su modificación concurren los dos poderes y que, inclusive, pueda el Gobierno, justo antes de clausurarse el período de habilitación, alegando un supuesto status de legislador temporal, derogar leyes que a su turno hayan podido modificar decretos leyes previamente expedidos en uso de las mismas facultades extraordinarias.

La interpretación que en esta ocasión la Corte prohija se inspira en la naturaleza de la concesión de facultades extraordinarias y en el propósito explícito del Constituyente de robustecer el papel del Congreso, lo que conduce lógicamente a apreciar de manera restrictiva el ejercicio de la función legislativa cuando se realiza por órgano distinto a éste y en virtud del otorgamiento de precisas facultades. Por contraste, para retornar al curso ordinario, ejercidas las facultades extraordinarias, la modificación de los correspondientes decretos leyes es una función asignada al Congreso." (Subrayas y negrillas fuera del texto original)

En igual sentido, la Corte mediante Sentencia No. C-608/92 del 14 de diciembre de 1992, con Magistrado Ponente: Dr. Jaime Sanin Greiffenstein, indicó:

"FACULTADES EXTRAORDINARIAS-Ejercicio/FACULTADES EXTRAORDINARIAS-Límites

El Presidente dentro del término legal, solo puede ejercerlas por una sola vez, de modo que al expedir el correspondiente decreto ley agota su cometido. El término de utilización de las facultades indica el periodo dentro del cual deben éstas ejercerse, y no el término durante el cual se asume ininterrumpidamente el status de legislador extraordinario. La finalidad es, por el contrario, la de habilitar al Presidente para que pueda adoptar decretos leyes sobre asuntos y materias determinados, para lo cual se le señala un término que la nueva Carta ha limitado a seis (6) meses. La precisión y temporalidad que deben caracterizar a las leyes de facultades, ponen de presente, el sentido profundo del acto de concesión de facultades, dominado por la efectiva y rápida realización de una tarea y cometido específicos antes que por la atribución de un status, de modo que expedido el decreto ley correspondiente, debe entenderse concluida la tarea y agotada la facultad." (Destacado nuestro)

De acuerdo a los anteriores pronunciamientos jurisprudenciales, el Presidente de la República solo puede hacer uso de las facultades constitucionalmente conferidas por "una sola vez", de forma tal que una vez expedido el decreto que las desarrollan, las autorizaciones se extinguen, sin que tenga competencia el Ejecutivo para modificar, derogar o reformar los ordenamientos dictados, ya que la función de modificar los decretos leyes se ha asignado al Congreso de la República, en virtud del artículo 150-10 de la Constitución Política.

En consecuencia y para responder su solicitud, como quiera que una vez expedido el decreto ley correspondiente en uso de facultades extraordinarias, se entiende concluida y agotada la facultad del ejecutivo para su utilización; éste no tiene competencia para modificar, derogar

o reformar el Decreto expedido, esto es el Decreto 409 de 2020.

-
Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público; así como las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos, me permito indicar que en el link <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo> podrá encontrar conceptos relacionados con el tema, que han sido emitidos por esta Dirección Jurídica.

El anterior concepto se emite en los términos establecidos en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: A. Ramos

Revisó: José Fernando Ceballos Arroyave.

Aprobó: Armando López Cortes

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PAGINA

1. Por el cual se modifica la estructura del Departamento Administrativo de la Función Pública

Fecha y hora de creación: 2024-12-04 14:14:45