



Concepto 073471 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000073471

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000073471

Fecha: 02/03/2021 02:54:49 p.m.

Bogotá D.C.

REF: ENTIDADES. Cumplimiento sentencias. Cumplimiento a sentencias judiciales. RAD. 2021-206-007698-2 del 12 de febrero de 2021.

En atención a su comunicación de la referencia, mediante la cual presenta varios interrogantes relacionados con el cumplimiento de sentencias judiciales y la eventual responsabilidad de los servidores públicos, me permito dar respuesta a los mismos, en el marco de las facultades y competencias legales atribuidas a este Departamento Administrativo, en los siguientes términos:

1.- Cumplimiento sentencias.

Respecto del cumplimiento de decisiones judiciales, el artículo 189 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece:

“ART. 189.- Efectos de la sentencia. (...)

Las sentencias ejecutoriadas serán obligatorias, y quedan sometidas a la formalidad del registro de acuerdo con la ley.” (Subrayado fuera de texto)

En cuanto a la ejecutoria de las providencias judiciales, el Código General del Proceso, señala:

“ARTÍCULO 302. Ejecutoria. Las providencias proferidas en audiencia adquieren ejecutoria una vez notificadas, cuando no sean impugnadas o no admitan recursos.

No obstante, cuando se pida aclaración o complementación de una providencia, solo quedará ejecutoriada una vez resuelta la solicitud.

Las que sean proferidas por fuera de audiencia quedan ejecutoriadas tres (3) días después de notificadas, cuando carecen de recursos o han vencido los términos sin haberse interpuesto los recursos que fueren procedentes, o cuando queda ejecutoriada la providencia que resuelva los interpuestos.”

De acuerdo con la anterior normativa, es claro que las providencias judiciales debidamente ejecutoriadas son de obligatorio cumplimiento, el responsable de darle cumplimiento a la respectiva providencia judicial debe atender los estrictos términos en los que fue dictada.

El Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, mediante concepto radicado con el No. 1302, Consejero Ponente: Augusto Trejos Jaramillo, de fecha 12 de 2000, señaló sobre el acatamiento a las decisiones judiciales de reintegro de servidores públicos lo siguiente:

“La Sala se ha pronunciado sobre el particular, destacando que, si bien las sentencias judiciales debidamente ejecutoriadas son de obligatorio cumplimiento, cuando se ordena el reintegro a un cargo debe efectuarse dentro de unos márgenes de equivalencia entre el que se desempeñaba al momento del retiro y aquél en el cual pueda hacerse efectivo. De manera que el reintegro debe cumplirse en la misma entidad, con equivalente ubicación y funciones similares a las desempeñadas por el trabajador al momento de la supresión del cargo, para que no resulte desmejorado en sus condiciones laborales.”

Así pues, la Administración debe realizar todas las acciones necesarias para dar cumplimiento al fallo judicial en los precisos términos en que fue emitida, la cual debe expresar los términos en los que se debe materializar.

En ese sentido, en el caso que se haya emitido una Sentencia Judicial y se encuentre debidamente ejecutoriada, en criterio de esta Dirección Jurídica, la entidad deberá dar estricto cumplimiento a lo que allí se ordene, no obstante, en caso de duda en la forma como la Administración debe proceder para su aplicación, se deberá solicitar aclaración a la autoridad que emitió la sentencia.

2.- Interpretación de la sentencia.

En relación con su solicitud de interpretación de la Sentencia T-388 emitida por la Corte Constitucional, mediante la cual ordena reintegrar al mismo cargo o a otro superior a quien se había vinculado mediante un contrato de prestación de servicios, le indico que de las facultades y competencias atribuidas a este Departamento Administrativo, particularmente las previstas en la Ley 909 de 2004 y el Decreto 430 de 2016, no se evidencia norma alguna que le permita a esta entidad interpretar las sentencias emitidas por las autoridades Judiciales, dicha competencia recae en las oficinas jurídicas de cada entidad u organismo público, por consiguiente, no es procedente efectuar un pronunciamiento frente al particular.

3.- Creación de un empleo público.

En relación con su primer interrogante, relacionado con la posibilidad de crear mediante acuerdo un empleo público, asignando al mismo el nombre de la persona con quien se va a proveer el cargo, con el fin de dar cumplimiento a un fallo Judicial, le indico lo siguiente:

En relación con la reforma de la planta de personal de una entidad u organismo público, el artículo 46 de la Ley 909 de 2004, modificado por el artículo 228 del Decreto Ley 19 de 2012, establece lo siguiente:

“ARTÍCULO 46. Reformas de planta de personal. Las reformas de plantas de personal de empleos de las entidades de la Rama Ejecutiva de los órdenes nacional y territorial, deberán motivarse, fundarse en necesidades del servicio o en razones de modernización de la Administración y basarse en justificaciones o estudios técnicos que así lo demuestren, elaborados por las respectivas entidades bajo las directrices del Departamento Administrativo de la Función Pública y de la Escuela Superior de Administración Pública -ESAP-.

El Departamento Administrativo de la Función Pública adoptará la metodología para la elaboración de los estudios o justificaciones técnicas, la cual deberá ceñirse a los aspectos estrictamente necesarios para soportar la reforma a las plantas de personal.

Toda modificación a las plantas de personal de los organismos y entidades de la Rama Ejecutiva del poder público del orden nacional, deberá ser aprobada por el Departamento Administrativo de la Función Pública."

Por su parte el artículo 2.2.12.1 del Decreto 1083 de 2015 establece que "Las reformas de las plantas de empleos de las entidades de la Rama Ejecutiva de los órdenes nacional y territorial deberán motivarse, fundarse en necesidades del servicio o en razones de modernización de la administración y basarse en justificaciones o estudios técnicos que así lo demuestren."

De acuerdo con lo anterior, la reforma de una planta de personal de los empleos de las entidades públicas deberá obedecer a necesidades del servicio o en razones de modernización de la Administración y basarse en justificaciones o estudios técnicos que así lo demuestren.

En cuanto a la motivación y el contenido del estudio que origina la modificación de la planta de personal de la entidad, le indico que los artículos 2.2.12.2 y 2.2.12.3 establecen que entre otras causas, podrá fundarse por la fusión, la supresión o la escisión de entidades; así como cambios en la misión u objeto social o en las funciones generales de la entidad; traslado de funciones o competencias de un organismo a otro; supresión, fusión o creación de empleos, dependencias o modificación de sus funciones; mejoramiento o introducción de procesos, producción, de bienes o prestación de servicios; redistribución de funciones y cargas de trabajo; introducción de cambios tecnológicos; culminación o cumplimiento de planes, programas o proyectos cuando los perfiles de los empleos involucrados para su ejecución no se ajusten al desarrollo de nuevos planes, programas o proyectos o a las funciones de la entidad; racionalización del gasto público; mejoramiento de los niveles de eficacia, eficiencia, economía y celeridad de las entidades públicas.

De otra parte, señala el mencionado Decreto 1083 de 2015 que los estudios que soporten las modificaciones de las plantas de empleos deberán basarse en metodologías de diseño organizacional y ocupacional que contemplen, como mínimo, análisis de los procesos técnico-misionales y de apoyo; evaluación de la prestación de los servicios y de las funciones, los perfiles y las cargas de trabajo de los empleos.

En consecuencia, si el estudio técnico respectivo derivó en la necesidad de crear nuevos cargos o su modificación, dicha circunstancia deberá estar contenida en dicho estudio técnico y se plasmará en los actos administrativos que den cuenta de la modificación de la planta de personal.

Por consiguiente, las condiciones para realizar estas reformas de personal (creación y/o supresión de empleos), son:

- La expedición de la reforma por la autoridad competente, cuya actuación es reglada y no discrecional ni infundada.

- Debe estar motivada, fundada en necesidades del servicio o en razones de modernización de la administración o basarse en justificaciones o estudios técnicos que así lo demuestren.

De acuerdo con lo expuesto, se colige que la creación o supresión de empleos es el resultado de la modificación de la planta de empleos de una entidad u organismo público, la cual deberá estar precedida de un estudio técnico que derive en la necesidad de creación o supresión de procesos o de cargos.

Ahora bien, en atención a su interrogante, le indico que, esta Dirección Jurídica, atendiendo el artículo 19 de la Ley 909 de 2004¹, ha sido consistente al manifestar que el empleo público es el núcleo básico de la función pública, e implica un conjunto de funciones, tareas y responsabilidades que se asignan a su titular con las competencias requeridas para llevarlas a cabo, a efectos de satisfacer el cumplimiento de los planes de desarrollo y los fines del Estado; para ello, los empleos se agrupan por niveles, correspondiendo igualmente una serie de responsabilidades y obligaciones de acuerdo a su nivel jerárquico, que como contraprestación el empleado recibirá una asignación básica mensual fijada previamente de acuerdo con las escalas de remuneración establecidas por el Gobierno Nacional.

Así las cosas, el empleo debe ser entendido como la denominación, el código y el grado que se asignan para su identificación, así como el conjunto de funciones, tareas y responsabilidades que se asignan a una persona y las competencias requeridas para llevarlas a cabo, en ese sentido, la denominación de los empleos se encuentra determinada en la norma y no se considera procedente que las entidades u organismos públicos asignen la denominación a su arbitrio.

Para el caso de los empleos vinculados en las entidades u organismos públicos del nivel territorial, el artículo 15 del Decreto Ley 785 de 2005 determina que a cada empleo le corresponde una nomenclatura y clasificación específica de empleo; que para el manejo del sistema de nomenclatura y clasificación, cada empleo se identifica con un código de tres dígitos, el primero señala el nivel al cual pertenece el empleo y los dos restantes indican la denominación del cargo.

Este código deberá ser adicionado hasta con dos dígitos más que corresponderán a los grados de asignación básica que las asambleas y los concejos les fijen a las diferentes denominaciones de empleos, a manera de ejemplo tenemos lo siguiente:

| Código | Denominación | Grado Salarial |
|--------|---------------|----------------|
| 005 | Alcalde | 15 |
| 030 | Alcalde Local | 10 |

De acuerdo con lo anterior y atendiendo puntualmente su interrogante, le indico que la denominación de los empleos se encuentra determinada en la norma, por consiguiente, en el caso de crear empleos en la planta de personal de una entidad del nivel territorial, se debe acudir a las denominaciones contenidas en el Decreto Ley 785 de 2005, sin que se considere procedente que las entidades u organismos públicos asignen la denominación del empleo con el nombre de la persona que se va posesionar en el mismo.

4.- A su segundo interrogante, le indico que, el estudio y determinación si se cumple con las disposiciones normativas para la provisión de empleos o si por el contrario, se considera pertinente dar cumplimiento a una orden judicial, es un asunto propio de la entidad u organismo público, en todo caso, en el evento que la Administración considere procedente la creación de un empleo público con el fin de dar cumplimiento a un fallo Judicial, tal circunstancia deberá acreditarse en el estudio técnico correspondiente.

5.- En relación con su tercer y cuarto interrogante, le indico que este Departamento Administrativo no es un organismo de control o vigilancia y no tiene dentro de sus facultades legales el pronunciarse en relación con la responsabilidad penal o disciplinaria de los servidores públicos, en consecuencia, no es procedente efectuar un pronunciamiento frente al particular.

6.- A su quinto interrogante, le reitero que este Departamento Administrativo no cuenta con la facultad legal para interpretar los fallos judiciales, tampoco tiene la competencia legal para determinar el orden de cumplimiento de los fallos emitidos por los Jueces de la República, dicha atribución es propia de las oficinas jurídicas de cada entidad u organismo público, de acuerdo con sus competencias, por consiguiente, no es pertinente efectuar un pronunciamiento frente al tema.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público, las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos; así como la normatividad que ha emitido el Gobierno Nacional a propósito de la emergencia ocasionada por el covid - 19, me permito indicar que en el link <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo> y <https://coronaviruscolombia.gov.co/Covid19/index.html> podrá encontrar conceptos y normativa relacionados con el tema.

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. Harold Herreño

Revisó: José Fernando Ceballos

Aprobó: Armando López Cortes

GCJ-601 - 11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PAGINA

1. *“por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones”*

Fecha y hora de creación: 2024-12-04 14:14:43