



Función Pública

Concepto 151051 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000151051

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000151051

Fecha: 29/04/2021 04:16:58 p.m.

REF.: EMPLEOS. Reintegro de empleada pública que había sido suspendida del cargo por orden judicial. RADICADOS: 20219000198892 del 20 de abril de 2021.

Acuso recibo de su comunicación, mediante la cual manifiesta que por orden judicial se suspende a un funcionario del cargo, el apoderado de la servidora pública coloca recurso de apelación ante el tribunal, una vez analizado el caso, se ordena revocar el ordinal segundo del auto expedido el pasado 27 de agosto de 2020 por el Juzgado Sexto (6°) Administrativo de Valledupar. En consecuencia, NEGAR la solicitud de suspensión provisional de los efectos de la Resolución 361 del 12 de julio de 2018 emanado por el municipio de Pailitas. Frente a lo cual consulta si una vez se emita la sentencia por el Juzgado de su reintegro al cargo, la entidad territorial deberá pagar la asignación salarial y prestaciones sociales que dejó de percibir en su momento.

Al respecto, es necesario indicarle primero que, de acuerdo con lo establecido en el Decreto [430](#) de 2016, este Departamento Administrativo tiene como objeto el fortalecimiento de las capacidades de los servidores públicos y de las entidades y organismos del Estado, su organización y funcionamiento, el desarrollo de la democratización de la gestión pública y el servicio al ciudadano, mediante la formulación, implementación, seguimiento y evaluación de políticas públicas, la adopción de instrumentos técnicos y jurídicos, la asesoría y la capacitación.

En ese sentido, la resolución de los casos particulares corresponderá a la autoridad empleadora y nominadora, en cuanto es la instancia que conoce de manera cierta y documentada la situación particular de su personal.

Por tanto, este Departamento Administrativo, en ejercicio de sus funciones, realiza la interpretación general de las disposiciones legales y, en consecuencia, no le corresponde la valoración de los casos particulares.

No obstante, a modo de información general respecto de la situación por usted planteada, le informo lo siguiente:

El artículo [189](#) del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, establece:

“ARTÍCULO 189. EFECTOS DE LA SENTENCIA.

(...)

Las sentencias ejecutoriadas serán obligatorias y quedan sometidas a la formalidad del registro de acuerdo con la ley.

(...)”

ARTÍCULO 192. CUMPLIMIENTO DE SENTENCIAS O CONCILIACIONES POR PARTE DE LAS ENTIDADES PÚBLICAS. Cuando la sentencia imponga una condena que no implique el pago o devolución de una cantidad líquida de dinero, la autoridad a quien corresponda su ejecución dentro del término de treinta (30) días contados desde su comunicación, adoptará las medidas necesarias para su cumplimiento.

(...)”

Por su parte, 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

(...)”.

Conforme con las anteriores disposiciones, es claro que las sentencias judiciales debidamente ejecutoriadas son de obligatorio cumplimiento, con sujeción estricta a sus términos y condiciones.

De tal manera que las entidades condenadas deben realizar todas las acciones necesarias para dar cumplimiento a las sentencias que se emitan por los distintos Despachos Judiciales, dentro de los términos legalmente establecidos y con sujeción estricta a las condiciones señaladas en los respectivos fallos judiciales.

En consecuencia, en criterio de esta Dirección Jurídica, la entidad tiene la obligación de dar cumplimiento a la sentencia judicial, pues la misma tiene origen en el restablecimiento del derecho de una empleada decretado por la autoridad judicial competente.

Ahora bien, en relación con el reintegro en el caso de una suspensión en el ejercicio del cargo, dentro de su consulta no señala los elementos necesarios que indiquen si dicha suspensión se realizó con fundamento en un proceso penal o un proceso disciplinario, por tal motivo nos referiremos de manera general para ambos casos.

Frente a la suspensión en el ejercicio del cargo como resultado de un proceso disciplinario, el Decreto 1083 de 2015, «Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública», establece:

«ARTÍCULO 2.2.5.5.47 Suspensión en ejercicio del cargo. La suspensión provisional consiste en la separación temporal del empleo que se ejerce como consecuencia de una orden de autoridad judicial, fiscal o disciplinaria, la cual deberá ser decretada mediante acto administrativo motivado y generará la vacancia temporal del empleo.

El tiempo que dure la suspensión no es computable como tiempo de servicio para ningún efecto y durante el mismo no se cancelará la

remuneración fijada para el empleo. No obstante, durante este tiempo la entidad deberá seguir cotizando al Sistema Integral de Seguridad Social, en la proporción que por ley le corresponde.

ARTÍCULO 2.2.5.5.48 Reintegro al empleo y reconocimiento y pago de salarios dejados de percibir como consecuencia de la suspensión. De conformidad con lo señalado en el artículo 158 de la Ley 734 de 2002, el servidor público que en un proceso disciplinario hubiere sido suspendido provisionalmente, será reintegrado a su cargo o función y tendrá derecho al reconocimiento y pago de la remuneración dejada de percibir durante el período de suspensión, cuando la investigación termine con fallo absolutorio, decisión de archivo, terminación del proceso, o cuando expire el término de suspensión sin que se hubiere proferido fallo de primera o única instancia».

Acorde con lo anterior, se concluye que la suspensión en el ejercicio del cargo es una situación administrativa que consiste en la separación temporal del empleo por orden judicial, fiscal o disciplinaria, mediante acto administrativo motivado, generando la vacancia temporal del empleo.

Por lo tanto, y dado que durante el término de la suspensión provisional no hay lugar al reconocimiento y pago de elementos salariales, ni prestacionales, salvo la de continuar efectuando la cotización al sistema general de seguridad social en la proporción que legalmente le corresponda a la entidad.

En ese entendido, para el caso del empleado que se encuentra suspendido, en el ejercicio de funciones, no habría lugar a reconocer y pagar las vacaciones, aun cuando ya hubiera causado el derecho, dada la prohibición legal del no pago de salarios o prestaciones durante dicha situación administrativa.

En este evento solo será procedente efectuar dichos pagos cuando el proceso termine con fallo absolutorio, decisión de archivo, terminación del proceso o haya expirado el término de suspensión sin que se hubiere proferido fallo de primera o única instancia casos en los cuales, el empleado debe ser reintegrado a su cargo y reconocérsele la remuneración dejada de percibir por el término de la suspensión.

Por lo anterior, en caso de que la suspensión en el empleo sea el resultado de un proceso disciplinario, esta Dirección Jurídica considera que la entidad deberá dar cumplimiento a lo ordenado en el fallo judicial correspondiente y en ese orden de ideas, si el Juez se absuelve a la funcionaria, archiva el caso o se termina el proceso, la entidad deberá reintegrar a la funcionaria y reconocerle los elementos salariales y prestacionales dejados de percibir durante el período que estuvo suspendida del ejercicio de su cargo.

Frente a la suspensión en el ejercicio del cargo como resultado de un proceso penal, es necesario traer a colación lo expuesto por el Consejo de Estado en Sentencia No. 00325 de 2014

“El cuestionamiento en este punto consiste en definir, ¿si el beneficio de libertad provisional por vencimiento de términos daba lugar al reintegro del empleado que fue objeto de medida de aseguramiento? La Sala considera que no. El beneficio concedido al demandante en el marco de la investigación penal responde a una decisión protectora del derecho fundamental de libertad, dado que el operador jurídico dejó vencer los 4 meses- términos legal - para calificar el mérito sumarial, como bien lo afirmó el A quo. Ello quiere decir que no hubo una decisión modificatoria sobre su responsabilidad, toda vez que la medida de aseguramiento mantuvo su fondo soportado en los mismos presupuestos que dieron lugar a ella, habida cuenta que no fue revocada, sino que el proceso penal continuó en otras condiciones de libertad para el imputado, que de acuerdo a ese sistema penal eran: el cierre de la investigación y la calificación sumarial, para seguir con el juicio o finalizar con la cesación del procedimiento. Del artículo 147 de la Ley 270 de 1996, se puede inferir en lo referente a la suspensión generada por una orden de autoridad judicial, que el funcionario suspendido tiene derecho al reconocimiento y pago de la remuneración de la cual fue privado en el evento de que el proceso termine por: 1. Cesación de procedimiento 2. Preclusión de la instrucción, 3. Absolución 4. Exoneración.” (Subraya propia)

De acuerdo con lo expuesto, la Sección Segunda del Consejo de Estado considera que el proceso judicial en contra del servidor continúa, solo que en otras condiciones que conllevan la libertad del imputado, además se resalta el tribunal de cierre de lo contencioso administrativo que, para que proceda el reintegro del funcionario el proceso debe terminar por (i) Cesación de procedimiento (ii) Preclusión de la instrucción, (iii) Absolución o (iv) Exoneración.

Así las cosas, esta Dirección Jurídica considera que cuando la suspensión es generada por una orden de autoridad judicial, el funcionario tendrá derecho al reintegro y al reconocimiento y pago de la remuneración de la cual fue privado en el evento de que el proceso termine por: Cesación de procedimiento, Preclusión de la instrucción, Absolución y Exoneración.

Para mayor información relacionada con los temas de este Departamento Administrativo, le sugerimos ingresar a la página web www.funcionpublica.gov.co/eva en el link «Gestor Normativo» donde podrá consultar entre otros temas, los conceptos emitidos por esta Dirección Jurídica.

Adicionalmente, en el link <https://coronaviruscolombia.gov.co/Covid19/index.html> encuentra la normativa que ha emitido el Gobierno Nacional con relación a la emergencia sanitaria causada por el Covid-19.

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

Proyecto Ma. Camila Bonilla G.

Reviso: José F Ceballos

Aprobó: Armando López C

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1. Rad. No. 19001-23-31-000-2002-00325-01(1036-10) – M.P Gerardo Arenas Monsalve.

Fecha y hora de creación: 2024-12-04 14:02:07