



Concepto 442321 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000442321

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000442321

Fecha: 13/12/2021 10:15:18 a.m.

Bogotá D.C.

REF: EMPLEO. Requisitos. Acreditación del título de bachiller. RAD. 20219000702822 del 12 de noviembre de 2021.

En la comunicación de la referencia, solicita le sean absueltas las siguientes inquietudes:

¿Puede considerarse, el hecho de no haber superado en su momento el puntaje de las pruebas ICFES, como una conducta disciplinable o falta disciplinaria en el servidor público, a sabiendas de que él aportó para la época (1993), la constancia de validación del bachillerato, expedida por la Institución donde realizó dicha validación, la que contaba también en su momento con licencia para su funcionamiento, concedida por la Secretaría de Educación del Departamento de Antioquia)

¿El hecho de no haber superado en su momento el puntaje de las pruebas ICFES, puede considerarse como un impedimento para que este empleado, pueda desempeñarse en un cargo del nivel profesional, teniendo en cuenta que desde el año 2006, e fue concedido el título de Administrador de Empresas, por una reconocida Institución Universitaria, quien lo admitió para que cursara su carrera profesional con el puntaje que había obtenido en las pruebas ICFES?

Sobre las inquietudes planteadas, me permito manifestarle lo siguiente.

Inicialmente, es importante destacar que este Departamento en ejercicio de sus funciones contenidas en el Decreto 430 de 2016, 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 el reconocimiento de derechos; tampoco funge como ente de control ni es el competente para decidir sobre la legalidad de las actuaciones de las entidades del estado o de los servidores públicos.

Así las cosas, solo es dable realizar una interpretación general de las disposiciones legales relacionadas con la materia de su consulta.

La Constitución ordena que la selección de los empleos públicos de carrera administrativa (que constituye la regla general de vinculación al Estado), se realice a través de un mecanismo de selección -curso público de méritos- basado en la libre concurrencia, la publicidad, la transparencia, la objetividad, la eficiencia, la eficacia, la confiabilidad y el mérito

Con el objeto de garantizar el desempeño transparente de la función pública, la Ley 190 de 1995, "Por la cual se dictan normas tendientes a preservar la moralidad en la administración pública y se fijan disposiciones con el fin de erradicar la corrupción administrativa", determinó en su artículo 5°:

"ARTÍCULO 5. En caso de haberse producido un nombramiento o posesión en un cargo o empleo público o celebrado un contrato de prestación de servicios con la administración sin el cumplimiento de los requisitos para el ejercicio del cargo o la celebración del contrato, se procederá a solicitar su revocación o terminación, según el caso, inmediatamente se advierta la infracción.

Cuando se advierta que se ocultó información o se aportó documentación falsa para sustentar la información suministrada en la hoja de vida, sin perjuicio de la responsabilidad penal o disciplinaria a que haya lugar, el responsable quedará inhabilitado para ejercer funciones públicas por tres (3) años.”

Sobre la acreditación de los títulos exigidos para el desempeño de un cargo, es pertinente citar el Criterio Unificado “Acreditación de los requisitos de formación académica” emitido por la Comisión Nacional del Servicio Civil, emitida el 16 de octubre de 2014 que, con ponencia de los Comisionados Carlos Humberto Moreno Bermúdez y Pedro Arturo Rodríguez Tobo, indicó lo siguiente:

“PROBLEMA JURÍDICO

¿Es posible tener por acreditado el requisito de estudios cuando se aporte un título de un nivel superior al exigido?

Con el propósito de resolver el problema jurídico planteado y teniendo claridad en la normatividad que regula la materia, es pertinente traer a colación algunos pronunciamientos jurisprudenciales, así:

El Consejo de Estado, a través de sus providencias en sede de tutela, ha sido enfático en precisar que en aplicación del principio constitucional de la buena fe, el aspirante que aporte título de pregrado o certificado de terminación de materias, acredita la exigencia mínima, cuando esta corresponda al título de bachiller, como se observa en las decisiones judiciales que a continuación se enuncian:

Sentencia de Tutela, Consejera Ponente: Doctora María Elizabeth García González, Ref. Expediente No. 2011-01377-01. Actora, ROSA AMELIA RINCÓN RAMÍREZ.

“(…)

En efecto la actora no allegó un título de pregrado, en las modalidades de formación técnica profesional, tecnológica o profesional, sino un certificado de terminación de materias en Ingeniería de Sistemas, lo que supone que para matricularse en una institución académica que ofrezca este programa, como la Universidad Antonio Nariño, la persona ha de contar con un título de bachiller.

Para la Sala, el fin de la prórroga reglamentada por la demandada, es conceder el beneficio de la buena a la persona que si bien lo allegó su título de bachiller al momento de inscribirse en el concurso, cuenta con una certificación de estudio superior que presupone esa condición (...)-
“(Resaltado fuera de texto).

Sentencia de Tutela, Consejera Ponente: Doctora María Elizabeth García González, Ref. Expediente No.2013-00001-01. Actora: FÁTIMA PATRICIA MOSCARELLA RIASCOS.

“(…)

Ahora es menester advertir que si bien la actora no allegó el título de bachiller en la Convocatoria, sino el diploma que la acreditaba como abogada, como bien lo advirtió el a quo, éste presupone que para matricularse en una institución académica que ofrezca dichos programas, como la Universidad Cooperativa de Colombia, a persona ha de contar con un título de bachiller, tal y como lo establece la Ley 30 de 1992.

Vale recordar que en otras oportunidades esta Sala ha señalado que en estos casos se debe considerar el principio de la buena fe del aspirante que, si bien no allegó su título de bachiller al concurso, cuenta con una certificación de un estudio superior que presupone esa condición. (...)
(Marcación Intencional).

Sentencia de Tutela, Consejera Ponente: Doctora María Claudia Rojas Lasso, Ref. Expediente No. 47001-23-33-000-2013-00002-01. Actora: LUZ MARINA VIVES ROMERO.

“(…)

En reiteradas ocasiones ésta (sic) Sala ha defendido la postura anterior, al decidir casos análogos con los siguientes razonamientos:

Una interpretación diferente de la situación planteada en este caso, implicaría considerar que la Sala estaría haciendo prevalecer un aspecto forma, frente al sustancial, desamparando con ello los derechos fundamentales de la actora, pues, se reitera, lo relevante en este caso es que ésta sí cumplía con las condiciones académicas exigidas para el concurso.” (Negrita y Subrayado fuera de texto.)

Pues bien, al respecto la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en concepto de fecha 03 de julio de 2008, puntualizó lo siguiente:

“Como se observa, esta última limitación está referida exclusivamente a los límites de la discrecionalidad que tiene el Gobierno para establecer los requisitos de los empleos, según los estándares mínimos y máximos que se establecen en el artículo 5°. Pero, en ningún caso esos “máximos”, pueden interpretarse en el sentido de que constituyen factores de exclusión de quienes tiene requisitos “mayores” a los exigidos para el respectivo empleo.

(...)

La Sala observa que una regla contraria, según la cual el hecho de tener requisitos superiores a los exigidos sería una razón para descalificar al aspirante, además de que no se deriva de las normas en cita, podría resultar contraria a la Constitución. Al castigar -en lugar de recompensar- la experiencia y la formación académica, se desconocerían entre otros, el libre desarrollo de la personalidad (art. 16), el derecho a la igualdad -que prohíbe los tratos desiguales a partir de criterios odiosos o discriminatorios (art. 13)-; el derecho a la educación (art. 67) y los principios de eficiencia y eficacia de la función administrativa -a la luz de los cuales la carencia de sentido que la Administración se abstuviera de vincular a la función pública las personas mayor calificadas. (Resaltado intencional).

(...)

En todo caso, como se observa y al igual que se señaló respecto del Decreto Ley 770 de 2005, ello no determina que exista una regla de exclusión que impida aspirar al cargo acreditando requisitos mayores a los mínimos exigidos para cada caso.

(...)”

Así mismo, la Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Penal - Sala de Decisión de Tutelas, en Sentencia de fecha 04 de septiembre de 2012, precisó:

“En este contexto, descartar la posibilidad de evaluar si el actor podría cumplir, por equivalencia, con los requisitos del cargo porque en lugar de acreditar ser bachiller demostró ser profesional deviene en una imposición de las formas por las formas y el desconocimiento de los fines deben perseguir las convocatorias públicas de méritos, es decir, lograr que las personas más idóneas sean las seleccionadas para servir a la comunidad; en este sentido, no puede ser otro el fin del requisitos que constatar un mínimo de preparación académica, siendo que ese mínimo fue puesto en el nivel de bachiller, sin que ello signifique, entonces, que quienes ostentan una condición que supera tal mínimo queden descartados, pues así proceder estos concursantes lo que demostrarían es que, poseyendo grados formativos, están más que cumpliendo con la finalidad del requisito.” (Marcación Intencional)

III. CRITERIOS

Bajo los presupuestos legales y jurisprudenciales relacionados en líneas precedentes y teniendo en consideración el principio de mérito, resulta que los procesos de selección, entre otros propósitos, tienen el de seleccionar a aquel concursante que cumpa con los requisitos mínimos establecidos para el desempeño de un empleo, teniendo que para el caso de los estudios, es posible que éstos se puedan tener por acreditados con un título de mayor nivel al exigido, teniendo en consideración la escala establecida legalmente para la educación en Colombia; lo anterior siempre que se ciña a los siguientes criterios:

Cuando para el desempeño de un empleo se exija como requisito de formación académica la aprobación de educación básica primaria, o de unos grados de educación básica secundaria, éste puede ser acreditado mediante la presentación del título de bachiller o cualquier título de educación superior (Técnico Profesional, tecnólogo, Profesional o de Postgrado en cualquier modalidad o disciplina académica); lo anterior siempre y cuando el perfil del empleo no haya determinado como requisito ser bachiller en una modalidad específica, Vgr. Bachiller Normalista, Bachiller Técnico, Bachiller Comercial, etc.

(...)

Así las cosas, en los casos en que la Oferta Pública de Empleos de Carrera - OPEC requiera un título o un nivel de educación determinado, y el aspirante presente uno de un nivel superior al exigido, y siempre y cuando se trate de la misma disciplina o área del saber, esto no resulta ser óbice para establecer que el concursante cumplió y acreditó los requisitos mínimos dispuestos en el ítem de Educación del empleo al cual se haya presentado, pues como ha sido expuesto, el requisito mínimo no puede interpretarse como un factor de exclusión para quienes acrediten requisitos mayores a los exigidos para el desempeño del respectivo empleo.”

Ahora bien, para acceder a un cargo público, la administración debe verificar el cumplimiento de los requisitos exigidos para su desempeño. Así lo determina el Decreto 1083 de 2015, "Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública":

"ARTÍCULO 2.2.5.1.5. Procedimiento para la verificación del cumplimiento de los requisitos. Corresponde al jefe de la unidad de personal o quien haga sus veces, antes que se efectúe el nombramiento:

Verificar y certificar que el aspirante cumple con los requisitos y competencias exigidos para el desempeño del empleo por la Constitución, la ley, los reglamentos y los manuales de funciones y de competencias laborales.

Verificar directamente los antecedentes fiscales, disciplinarios y judiciales del aspirante, dejando las constancias respectivas.

PARÁGRAFO 1. No se podrán exigir al aspirante constancias, certificaciones o documentos para el cumplimiento de los requisitos que reposen en la respectiva entidad.

PARÁGRAFO 2. Cuando los requisitos para el desempeño de un cargo estén señalados en la Constitución, la ley o los decretos reglamentarios, los manuales de funciones y de competencias laborales se limitarán a hacer transcripción de los mismos, por lo que no podrán establecer otros requisitos.

PARÁGRAFO 3. Quienes hayan adelantado estudios de pregrado o de postgrado en el exterior, podrán acreditarlos con la presentación de los certificados expedidos por la correspondiente institución de educación superior, de conformidad con lo señalado en el artículo 2.2.2.3.4 del presente decreto.

PARÁGRAFO 4. Los nombramientos tendrán efectos fiscales a partir de la fecha de la posesión." (Se subraya).

Según el texto legal citado, corresponde al jefe de la unidad de personal verificar y certificar que el aspirante al cargo cumple con los requisitos legales, trátase de un nuevo nombramiento o encargo.

En cuanto a la potestad disciplinaria, de conformidad con la Ley 734 de 2002, ésta corresponde a las oficinas de control disciplinario interno y a los funcionarios con potestad disciplinaria de las ramas, órganos y entidades del Estado, sin perjuicio del poder disciplinario preferente de la Procuraduría General de la Nación y de las Personerías Distritales y Municipales. Como garantía del derecho al debido proceso, esta autoridad debe seguir el procedimiento señalado en la Ley en desarrollo del cual el investigado tiene derecho a presentar sus argumentos de defensa.

Con base en los argumentos expuestos, esta Dirección Jurídica concluye lo siguiente:

La autoridad disciplinaria puede iniciar los procedimientos contemplados en la Ley para verificar si existió o no una sanción u omisión disciplinable. Dentro del proceso disciplinario, el investigado puede, como parte de sus derechos fundamentales, presentar los argumentos de hecho y de derecho que considere pertinentes para ser exonerado de la responsabilidad disciplinaria.

De acuerdo con el Criterio Unificado de la Comisión Nacional del Servicio Civil y las Altas Cortes, cuando para el desempeño de un empleo se exija como requisito de formación académica la aprobación de educación básica secundaria, éste puede ser acreditado mediante la presentación del título de bachiller o cualquier título de educación superior.

En caso que requiera mayor información sobre las normas de administración de los empleados del sector público y demás temas competencia de este Departamento Administrativo puede ingresar a la página web de la entidad, en el link "Gestor Normativo": eva/es/gestor-normativo, donde podrá encontrar todos los conceptos relacionados 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 CORTÉS

Director Jurídico

Elaboró: Claudia Inés Silva

Revisó: Harold Herreño

Aprobó Armando López Cortés

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

“Por el cual se modifica la estructura del Departamento Administrativo de la Función Pública”

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 08:29:42