



Función Pública

Concepto 091641 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000091641

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000091641

Fecha: 16/03/2021 11:48:40 a.m.

Bogotá D.C.

REF: PROVIDENCIAS JUDICIALES. Cumplimiento de Fallos Judiciales. RAD. 20212060104782 del 26 de febrero de 2021.

El Consejo de Estado, mediante su oficio No. 2021-49 del 24 de febrero de 2021, remitió a este Departamento su solicitud, aclarando que las preguntas de su competencia ya fueron absueltas, en la que se solicita se dé respuesta a la inquietud relacionada con la función que desempeña un diputado como servidor público y las consecuencias que podría traer su participación de las decisiones que tome la Asamblea al haberse decretado la nulidad del acto que lo designó, considerando que a pesar de estar presuntamente en firme la sentencia de segunda instancia el ex diputado sigue ejerciendo las funciones propias del cargo de diputado, por no haberse resuelto la solicitud de aclaración por parte del Consejo de Estado.

Sobre la situación expuesta, me permito manifestarle lo siguiente:

Sobre la vacancia absoluta de los miembros de Corporaciones Públicas, la Constitución Política señala:

“ARTICULO 134. <Artículo modificado por el artículo 4 del Acto Legislativo 2 de 2015. El nuevo texto es el siguiente:> Los miembros de las Corporaciones Públicas de elección popular no tendrán suplentes. Solo podrán ser reemplazados en los casos de faltas absolutas o temporales que determine la ley, por los candidatos no elegidos que según el orden de inscripción o votación obtenida, le sigan en forma sucesiva y descendente en la misma lista electoral.

(...)

PARÁGRAFO TRANSITORIO. Mientras el legislador regula el régimen de reemplazos, se aplicarán las siguientes reglas: i) Constituyen faltas absolutas que dan lugar a reemplazo la muerte; la incapacidad física absoluta para el ejercicio del cargo; la declaración de nulidad de la elección; la renuncia justificada y aceptada por la respectiva corporación; la sanción disciplinaria consistente en destitución, y la pérdida de investidura; ii) Constituyen faltas temporales que dan lugar a reemplazo, la licencia de maternidad y la medida de aseguramiento privativa de la libertad por delitos distintos a los mencionados en el presente artículo.

(...)”

(Se subraya).

Como se aprecia, una de las situaciones que genera vacancia absoluta de un miembro de una Corporación Pública, entre ellas las Asambleas Departamentales, se encuentra la declaración de nulidad de la elección.

Ahora bien, respecto a la obligatoriedad de las sentencias proferidas por los jueces de la República, el Código General del Proceso, Ley [1564](#) de 2011, ordena:

“ARTÍCULO 189. *Efectos de la sentencia.*

(...)

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

(...)”

Sobre el particular, la Corte Constitucional, en su Sentencia [SU-034](#) del 3 de mayo de 2018, con ponencia del Magistrado Alberto Rojas Ríos, indicó lo siguiente:

“(iii) El deber de cumplimiento de las providencias judiciales como componente del derecho fundamental al acceso a la administración de justicia y al debido proceso

El artículo [229](#) de la Constitución Política establece que el derecho de acceso a la justicia es la facultad que tiene toda persona de acudir, en igualdad de condiciones, a los jueces y tribunales y, en este sentido, poner en marcha la actividad jurisdiccional del Estado, con el fin de obtener la protección de sus derechos sustanciales, con estricta sujeción a los procedimientos previamente establecidos y con plena observancia de las garantías previstas en las leyes “debido proceso”^[30].

De conformidad con el mandato constitucional referido, la Corte Constitucional ha señalado que el Estado tiene tres obligaciones para que el acceso a la administración de justicia sea real y efectivo^[31]:

Obligación de respetar el derecho a la administración de justicia, que se traduce en que el Estado debe abstenerse de adoptar medidas que impidan o dificulten el acceso a la justicia, o que resulten discriminatorias respecto de ciertos grupos.

Obligación de proteger, que consiste en que el Estado adopte medidas orientadas a que terceros no puedan interferir u obstaculizar el acceso el acceso a la administración de justicia.

Obligación de realizar, que conlleva que el Estado debe facilitar las condiciones para el disfrute del derecho al acceso a la administración de justicia y hacer efectivo el goce del mismo.

En cuanto a las obligaciones del Estado en materia de acceso a la administración de justicia, el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece que *“toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención (...) y, en consecuencia, corresponde al Estado “garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.”*

En la misma dirección, el artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos prescribe que *“Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a garantizar que: (...) Las autoridades competentes cumplirán toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.”*

De igual manera, el cumplimiento de las providencias judiciales se erige como un componente del derecho fundamental al debido proceso, y así lo ha reconocido este Tribunal desde su jurisprudencia más temprana:

“La ejecución de las sentencias es una de las más importantes garantías de la existencia y funcionamiento del Estado social y democrático de Derecho (CP art. 1) que se traduce en la final sujeción de los ciudadanos y los poderes públicos a la Constitución. El incumplimiento de esta garantía por parte de uno de los órganos del poder público constituye un grave atentado al Estado de Derecho.

“El sistema jurídico tiene previstos diversos mecanismos (CP arts. 86 a 89) para impedir su autodestrucción. Uno de ellos es el derecho fundamental al cumplimiento de las sentencias comprendido en el núcleo esencial del derecho a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas consagrado en el artículo 29 de la Constitución (CP. Preámbulo, arts. 1, 2, 6, 29 y 86).”^[32] (se subraya)

(...)

Bajo esa perspectiva, esta Corporación ha puesto de relieve que el derecho al acceso a la administración de justicia no se satisface sólo con la posibilidad de formular demandas ante tribunales competentes e imparciales, y que estos, a su vez, emitan decisiones definitivas en las cuales se resuelvan las controversias planteadas en relación con los derechos de las partes, sino que se requiere que la decisión adoptada se cumpla; es decir, que tenga *eficacia* y produzca los efectos a los que está destinada^[34].

La razón de ser de ese atributo de eficacia que se predica de las decisiones judiciales está en la confianza depositada por los ciudadanos en el poder soberano del Estado a través del pacto político. A partir de ese momento, se espera que las autoridades legítimamente constituidas propendan por la efectividad de los derechos y velen por el mantenimiento del orden^[35], escenario en el cual la función estatal de administrar justicia ocupa un lugar preponderante. La resolución de los conflictos connaturales a la vida en sociedad queda así en manos de las autoridades jurisdiccionales, cuyas decisiones son imperativas al punto que, de ser preciso, es válido recurrir a la fuerza para propiciar la obediencia por parte de los asociados que muestren renuencia frente a ellas.

De lo anterior se desprende que *“al incumplir una orden emitida dentro de un fallo judicial, se vulnera directamente los derechos constitucionales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia de la persona a la cual resultó favorable la providencia.”^[36]*

Así, el derecho de acceso a la administración de justicia no se circunscribe exclusivamente al ejercicio del derecho de acción, sino que está inescindiblemente vinculado al debido proceso y a la expectativa de las partes de que, una vez en firme, la decisión judicial que pone fin a una controversia se materialice en debida forma. Desconocer esta premisa básica implicaría soslayar el carácter vinculante y coercitivo de las providencias judiciales, en detrimento no solo de los derechos fundamentales, sino del orden constitucional vigente.”

Conforme con el citado fallo, las entidades públicas no pueden desatender lo ordenado por un juez en una sentencia en cualquier proceso adelantado por cualquier jurisdicción. Hacerlo constituye una conducta de suma gravedad, porque se vulneran directamente los derechos constitucionales al debido proceso y va en contra del orden constitucional vigente.

En cuanto al cumplimiento de la sentencia, la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, señala:

“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.”

(...)

Ejecutoriada la sentencia, para su cumplimiento, la Secretaría remitirá los oficios correspondientes.” (Se subraya).

Según el citado texto legal, las entidades públicas tendrán el término de 30 días para adoptar las medidas necesarias para el cumplimiento de una sentencia que no implique el reconocimiento de una cantidad dineraria, como sería el caso de la nulidad de una elección de un Diputado.

En cuanto a la aclaración de un fallo, el mismo ordenamiento, señala:

“ARTÍCULO 290. ACLARACIÓN DE LA SENTENCIA. Hasta los dos (2) días siguientes a aquel en el cual quede notifica <sic>, podrán las partes o el Ministerio Público pedir que la sentencia se aclare. La aclaración se hará por medio de auto que se notificará por estado al día siguiente de dictado y contra él no será admisible recurso alguno. En la misma forma se procederá cuando la aclaración sea denegada.”

Por su parte, el Código General del Proceso, indica:

“ARTÍCULO 285. Aclaración. La sentencia no es revocable ni reformable por el juez que la pronunció. Sin embargo, podrá ser aclarada, de oficio o a solicitud de parte, cuando contenga conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda, siempre que estén contenidas en la parte resolutoria de la sentencia o influyan en ella.

En las mismas circunstancias procederá la aclaración de auto. La aclaración procederá de oficio o a petición de parte formulada dentro del término de ejecutoria de la providencia.

La providencia que resuelva sobre la aclaración no admite recursos, pero dentro de su ejecutoria podrán interponerse los que procedan contra la providencia objeto de aclaración.”

“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.”

Respecto al tema de la aclaración de sentencia, el Consejo de Estado, Sala De Lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda Subsección A, Consejero Ponente, con ponencia del Consejero William Hernández Gómez, en aclaración de providencia proferida dentro del expediente 11001-03-25-000-2017-00326-00, proferida el 6 de septiembre de 2018, indicó lo siguiente:

“La aclaración de las providencias se encuentra regulado en el artículo 285 del Código General del Proceso —CGP, aplicable por remisión expresa del artículo 306 del CPACA, normativa que señala:

(...)

De acuerdo con lo anterior, la aclaración de un auto procede de oficio o a petición de parte, dentro del término de ejecutoria, cuando los conceptos o frases contenidas en la parte resolutive o que influyen en ella, presentan una redacción ininteligible o que generen duda.

La doctrina y la jurisprudencia han manifestado que los conceptos o frases que dan lugar al ejercicio de dichos mecanismos no son los que surjan de las dudas que las partes aleguen acerca de la oportunidad, veracidad o legalidad de las afirmaciones del sentenciador, sino aquellos provenientes de la redacción ininteligible, del alcance de un concepto o de una frase, en concordancia con la parte resolutive del fallo.

Según lo manifestado en la consulta, el diputado sobre quien recayó la declaratoria de nulidad de su nombramiento por sentencia judicial, continúa prestando su servicio por considerar que no se ha atendido su solicitud de aclaración por parte del Consejo de Estado.

De acuerdo con la norma, la sentencia de nulidad queda ejecutoriada así:

Si la sentencia se profirió dentro de audiencia pública, queda ejecutoriada una vez sea notificadas, cuando no sean impugnadas o no admitan recursos. Si se solicitó aclaración o complementación, queda ejecutoriada una vez se resuelvan.

Si la sentencia se profirió fuera de audiencia quedará ejecutoriada tres 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 información que se adjuntó a su petición, las solicitudes de aclaración ya fueron resueltas (no concedidas); por tanto, la sentencia se entiende ejecutoriada y de obligatorio cumplimiento. Adicionalmente, y de acuerdo con la página de la Rama Judicial, el Consejo de Estado comunicó la decisión adoptada el 5 de marzo del año en curso a la Asamblea Departamental de Boyacá (oficio 202177). En tal virtud, esta entidad cuenta con 30 días contados desde la comunicación para adoptar las medidas necesarias para el cumplimiento del fallo.

Ahora bien, la Ley 734 de 2002, Código Único Disciplinario, determina lo siguiente:

“ARTÍCULO 35. Prohibiciones. A todo servidor público le está prohibido:

(...)

24. Incumplir cualquier decisión judicial, fiscal, administrativa, o disciplinaria en razón o con ocasión del cargo o funciones, u obstaculizar su ejecución.

(...).”

Con base en lo expuesto, esta Dirección Jurídica considera que la Asamblea Departamental debe dar cumplimiento a lo ordenado por el Consejo de Estado dentro de los 30 días siguientes a la comunicación del fallo y, con base en él, declarar la vacancia absoluta de la persona sobre quien recayó el fallo de nulidad, y como consecuencia, retirarlo del servicio. A partir de esta decisión, la persona contra quien recayó el fallo no podrá asistir a las sesiones o diligencias que adelante la Asamblea Departamental, pues ya no goza del carácter de diputado.

Adicionalmente debe señalarse que desatender el fallo puede generar investigaciones y sanciones disciplinarias.

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”: <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo>, donde podrá encontrar todos los conceptos relacionados emitidos por esta Dirección Jurídica.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTÉS

Director Jurídico

Proyectó: Claudia Inés Silva

Revisó: José Fernando Ceballos

Aprobó: Armando López

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2025-08-02 08:17:27