

**Función Pública**

Concepto 086731 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000086731

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000086731

Fecha: 11/03/2021 05:31:39 p.m.

Bogotá D.C.,

REFERENCIA: PROVIDENCIAS JUDICIALES- Naturaleza. RAD. 20219000065572 del 8 de febrero de 2021.

Por medio del presente, y en atención a su consulta, en la que solicita se le responda una serie de interrogantes relacionados con los efectos jurídicos del acto administrativo N° 0216 del 18 de febrero de 1991, por medio del cual el alcalde de Santiago de Cali fija prestaciones sociales y otros beneficios para empleados públicos de la administración central de Santiago de Cali, conforme a la Sentencia del Consejo de Estado con Rad. 76001-23-31-000-2010-01485-01(0046-13), los cuales son:

“1. ¿Cuáles son los efectos de la Sentencia del Consejo de Estado con Rad, No? 76001-23-31-000-2010-01485-01(0046-13), para los servidores públicos de la alcaldía de Santiago de Cali; jurisprudencia que declara la nulidad del Decreto 0216 de 1991?”

2. ¿Qué se entiende por derechos adquiridos a la luz de la sentencia del Consejo de Estado con Rad, No 76001-23-31-000-2010-01485-01(0046-13)?

3. ¿El Decreto 0216 de 1991 desapareció del ordenamiento jurídico con la expedición del acto administrativo No? 0731 del 21 de septiembre de 1999, ambos expedidos por la misma entidad territorial?”

Me permito darle respuesta, teniendo en cuenta 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.

Las competencias relativas a establecer las directrices jurídicas para la aplicación de las normas por parte de la entidad y demás organismos y entidades de la administración pública en materia de régimen de administración de personal se formaliza, entre otros, a través de conceptos jurídicos, que guardan directa relación con la interpretación general de aquellas expresiones que ofrezcan algún grado de dificultad en su comprensión o aplicación, sin que tales atribuciones comporten, de manera alguna, la definición de casos particulares que se presenten al interior de las diferentes entidades.

En ese sentido, la resolución de los casos particulares corresponderá en todos los casos a la autoridad empleadora y nominadora, en cuanto es la instancia que conoce de manera cierta y documentada la situación particular de su personal y, además, en desarrollo de los principios de la especialización presupuestal y de la autonomía administrativa, constituye el único órgano llamado a producir una declaración de voluntad con efectos vinculantes en el mundo del derecho; o a los Jueces de la República, en el caso de controversia entre la entidad y el empleado. Razón por la cual, no es de nuestra competencia intervenir en situaciones internas de las entidades, actuar como ente de control, investigación, ni autorizar o señalar los procedimientos a seguir en caso de que se presenten anomalías al interior de las entidades.

No obstante, a modo de orientación general, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo- Ley 1437 de 2011 consagra:

“ARTÍCULO 91. Pérdida de ejecutoriedad del acto administrativo. Salvo norma expresa en contrario, los actos administrativos en firme serán obligatorios mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

(...) ARTÍCULO 189. Efectos de la sentencia. La sentencia que declare la nulidad de un acto administrativo en un proceso tendrá fuerza de cosa juzgada erga omnes. La que niegue la nulidad pedida producirá cosa juzgada erga omnes pero solo en relación con la causa petendi juzgada.

(...) Cuando por sentencia ejecutoriada se declare la nulidad de una ordenanza o de un acuerdo distrital o municipal, en todo o en parte, quedarán sin efectos en lo pertinente sus decretos reglamentarios.

Las sentencias de nulidad sobre los actos proferidos en virtud del numeral 2 del Artículo 237 de la Constitución Política, tienen efectos hacia el futuro y de cosa juzgada. Sin embargo, el juez podrá disponer unos efectos diferentes.

(...) Las sentencias ejecutoriadas serán obligatorias y quedan sometidas a la formalidad del registro de acuerdo con la ley” (Subraya propia)

En relación a la ejecutoria de las providencias judiciales, el Código General del Proceso establece:

“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.

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

“La Sala se ha pronunciado sobre el particular, destacando que, si bien las sentencias judiciales debidamente ejecutoriadas son de obligatorio cumplimiento” (Subraya propia)

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.

Con lo anterior en mente, el análisis del caso en concreto en la sentencia con radicado 76001-23-31-000-2010-01485-01(0046-13) del Consejo de Estado, sala de lo Contencioso Administrativo, sección segunda, subsección B con Consejero Ponente: César Palomino Cortés concluye claramente:

“En consecuencia, la presente sentencia de nulidad tendrá efectos «ex tunc», o sea, desde el momento mismo de la expedición del Decreto 0216 del 18 de febrero de 1991; no obstante, se respetarán los derechos adquiridos por los servidores públicos del Municipio de Santiago de Cali, inclusive sobre las doceavas causadas al momento de notificación de esta providencia”

De esta forma, y en el uso natural de las palabras expresadas por el Consejo de Estado, se respetarán los derechos adquiridos por los servidores públicos del Municipio de Santiago de Cali causadas hasta el momento de la notificación de la providencia antes citada.

Por su parte, el Artículo 58 de la Constitución Política de Colombia

“Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores(…)” (Subrara propia)

Así mismo, la Corte Constitucional mediante sentencia C-168 de 1995 definió los derechos adquiridos como:

“Los derechos adquiridos están íntimamente relacionados con la aplicación de la ley en el tiempo, pues una ley posterior no puede tener efectos retroactivos para desconocer las situaciones jurídicas creadas y consolidadas bajo la ley anterior.

(...) La jurisprudencia Colombiana también ha sido copiosa en ese sentido. Sin embargo, sólo citaremos dos de sus pronunciamientos, que en nuestro criterio, recogen el pensamiento de la Corte Suprema de Justicia sobre este asunto, el que ha sido reiterado con pequeñas variaciones no sustanciales.

‘La noción de derecho adquirido se contrapone a la de mera expectativa..... Por derecho adquirido ha entendido la doctrina y la jurisprudencia aquél derecho que ha entrado al patrimonio de una persona natural o jurídica y que hace parte de él, y que por lo mismo, no puede ser arrebatado o vulnerado por quien lo creó o reconoció legítimamente.

Lo anterior conduce a afirmar que el derecho adquirido es la ventaja o el beneficio cuya conservación o integridad, está garantizada, en favor del titular del derecho, por una acción o por una excepción.

Ajusta mejor con la técnica denominar 'situación jurídica concreta o subjetiva', al derecho adquirido o constituido de que trata la Constitución en sus Artículos 30 y 202; y 'situación jurídica abstracta u objetiva', a la mera expectativa de derecho. Se está en presencia de la primera cuando el texto legal que la crea ha jugado ya, jurídicamente, su papel en favor o en contra de una persona en el momento en que ha entrado a regir una ley nueva. A la inversa, se está frente a la segunda, cuando el texto legal que ha creado esa situación aún no ha jugado su papel jurídico en favor o en contra de una persona’. (sent. diciembre 12 de 1974)

(...) Por su parte, la Corte Constitucional en reciente fallo, al resolver una demanda contra el Artículo 289 de la misma ley que hoy se impugna parcialmente, expresó en relación con este tema lo siguiente:

‘La norma (art. 58 C.N.) se refiere a las situaciones jurídicas consolidadas, no a las que configuran meras expectativas, estas, por no haberse perfeccionado el derecho, están sujetas a las futuras regulaciones que la ley introduzca.

Es claro que la modificación o derogación de una norma surte efectos hacia el futuro, salvo el principio de favorabilidad, de tal manera que las situaciones consolidadas bajo el imperio de la legislación objeto de aquélla no pueden sufrir menoscabo. Por tanto, de conformidad con el precepto constitucional, los derechos individuales y concretos que ya se habían radicado en cabeza de una persona no quedan afectados por la nueva normatividad, la cual únicamente podrá aplicarse a las situaciones jurídicas que tengan lugar a partir de su vigencia’ (sent. C-529/94 M.P. José Gregorio Hernández Galindo)

(...) Como se puede apreciar, la jurisprudencia al igual que la doctrina, distingue los derechos adquiridos de las simples expectativas, y coinciden ambas en afirmar que los primeros son intangibles y por tanto, el legislador al expedir la ley nueva no los puede lesionar o desconocer. No sucede lo mismo con las denominadas ‘expectativas’, pues como su nombre lo indica, son apenas aquellas probabilidades o esperanzas que se tienen de obtener algún día un derecho; en consecuencia, pueden ser modificadas discrecionalmente por el legislador.

(...) En conclusión: el derecho adquirido se incorpora de modo definitivo al patrimonio de su titular y queda a cubierto de cualquier acto oficial

que pretenda desconocerlo, pues la propia Constitución lo garantiza y protege; no ocurre lo mismo con la expectativa que, en general, carece de relevancia jurídica y, en consecuencia, puede ser modificada o extinguida por el legislador. Y es en esta última categoría donde debe ubicarse la llamada 'condición más beneficiosa' (Subraya propia)

De acuerdo con lo expresado por la Corte Constitucional los derechos adquiridos se entienden como aquellos que han ingresado al patrimonio de las personas, por haber cumplido estas los requisitos y condiciones señalados por la ley para su adquisición, antes de que entrara en vigencia una nueva disposición legal que modificó la regulación de esos derechos o un fallo del Consejo de Estado que lo anulara.

Ahora bien, de acuerdo con lo expresado con los Artículos 91 y 189 de la Ley 1437 de 2011 el acto administrativo perderá su firmeza al ser declarado nulo por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y sus decretos reglamentarios quedarán sin efecto. Por último, el párrafo del Artículo 271 de esta misma Ley establece que el Consejo de Estado implementará un mecanismo electrónico de fácil acceso para, entre otros, “sentar jurisprudencia o precisar su alcance o resolver las divergencias en su interpretación y aplicación, puedan ser propuestos para ser asumidos de oficio por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, para los fines previstos en este Artículo”.

Finalmente, 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 imparte en los términos del Artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTÉS

Director Jurídico

Proyectó: Andrea Liz Figueroa

Revisó: José Fernando Ceballos Arroyave

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 11:09:26