



Función Pública

Concepto 451881 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000451881

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000451881

Fecha: 17/12/2021 10:49:36 a.m.

Bogotá D.C:

En atención al escrito de la referencia, mediante el cual realiza las siguientes consultas:

1. *¿Es posible delegar en empleados del nivel profesional, técnico o asistencial las competencias para tomar decisiones como las señaladas en el numeral 6, del literal d del artículo 91; parágrafo 2º, del artículo 117; inciso segundo del artículo 143 de la ley 136 de 1994?*
2. *¿Atendiendo los presupuestos dados para la delegación en la ley 489 de 1998, es posible delegar en servidores públicos que no tienen la calidad de empleados públicos las competencias para tomar decisiones como las señaladas en el literal a, del artículo 34 de la ley 136 de 1994?*
3. *¿atendiendo lo presupuestos dados para la delegación en la ley 489 de 1998, es posible realizar la delegación contemplada en numeral 26 del artículo 178 de la ley 136 de 1994?*
3. *¿Los judicantes son servidores públicos o particulares que cumplen función pública?*

Al respecto, es pertinente mencionar que, la Ley 489 de 1998¹ señala:

"ARTÍCULO 9. Delegación. Las autoridades administrativas, en virtud de lo dispuesto en la Constitución Política y de conformidad con la presente Ley, podrán mediante acto de delegación, transferir el ejercicio de funciones a sus colaboradores o a otras autoridades, con funciones afines o complementarias.

Sin perjuicio de las delegaciones previstas en leyes orgánicas, en todo caso, los ministros, directores de departamento administrativo, superintendentes, representantes legales de organismos y entidades que posean una estructura independiente y autonomía administrativa podrán delegar la atención y decisión de los asuntos a ellos confiados por la ley y los actos orgánicos respectivos, en los empleados públicos de los niveles directivo y asesor vinculados al organismo correspondiente, con el propósito de dar desarrollo a los principios de la función administrativa enunciados en el Artículo 209 de la Constitución Política y en la presente Ley.

PARÁGRAFO. - Los representantes legales de las entidades descentralizadas podrán delegar funciones a ellas asignadas, de conformidad con los criterios establecidos en la presente Ley, con los requisitos y en las condiciones que prevean los estatutos respectivos.

ARTÍCULO 10. Requisitos de la delegación. En el acto de la delegación, que siempre será escrito, se determinará la autoridad delegataria y las funciones o asuntos específicos cuya atención y decisión se transfieren.

El Presidente de la República, los ministros, los directores de departamento administrativo y los representantes legales de entidades descentralizadas deberán informarse en todo momento sobre el desarrollo de las delegaciones que hayan otorgado e impartir orientaciones generales sobre el ejercicio de las funciones delegadas.

ARTÍCULO 11. Funciones que no se pueden delegar. Sin perjuicio de los que sobre el particular establezcan otras disposiciones, no podrán transferirse mediante delegación:

1. La expedición de reglamentos de carácter general, salvo en los casos expresamente autorizados por la ley.
2. Las funciones, atribuciones y potestades recibidas en virtud de delegación.
3. Las funciones que por su naturaleza o por mandato constitucional o legal no son susceptibles de delegación." (Subraya fuera de texto)

Por su parte, el Consejo de Estado respecto de la delegación de funciones, consideró:

"La delegación - junto con la descentralización y la desconcentración - es uno de los medios establecidos en el Estado de Derecho para el adecuado ejercicio de la función administrativa, toda vez que ésta se encuentra al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en principios rectores, tales como los de eficacia, economía y celeridad, que complementan los de igualdad, moralidad, imparcialidad y publicidad.

Así la concibe la Constitución Política, la cual se refiere a las funciones que el Presidente de la República podrá delegar en los ministros, directores de departamentos administrativos, representantes legales de entidades descentralizadas, superintendentes, gobernadores, alcaldes y agencias del Estado que la ley determine. Precisa que la ley señalará las funciones susceptibles de delegación por parte del Presidente de la República y que ella, igualmente, "fijará las condiciones para que las autoridades administrativas puedan delegar en sus subalternos o en otras autoridades" y "establecerá los recursos que se puedan interponer contra los actos de los delegatarios" (Arts. 209 y 211).

La Constitución complementa sus criterios básicos acerca de la delegación, cuando expresa que ésta "exime de responsabilidad al delegante, la cual corresponderá exclusivamente al delegatario, cuyos actos o resoluciones podrá siempre reformar o revocar aquél, resumiendo la responsabilidad consiguiente".

Mediante la delegación, la autoridad administrativa transfiere el ejercicio de funciones a sus colaboradores o a otras autoridades, siempre por acto de delegación (decreto o resolución) y con sujeción a la Constitución o la ley.

Para que la autoridad pueda delegar algunas o alguna función de las que le han sido asignadas por la Carta Política o por la ley - por estimarlo conveniente o necesario para el servicio público o el interés general -, es indispensable la previa autorización legal en donde se determine la materia delegable o las condiciones de la delegación. Sobre este fundamento insoslayable, el delegante puede transferir la función y la consiguiente responsabilidad al delegado - también llamado delegatario en el lenguaje jurídico colombiano -, sin que éste a su vez pueda subdelegar, salvo expresa autorización de la ley. Por su naturaleza, la delegación es transitoria, pues el delegante siempre puede reasumir la función, la que, al ejercerla en forma directa, lo convierte de nuevo en el titular de la responsabilidad. (Negrita y subrayado fuera del texto).

De acuerdo con lo anterior, por regla general, la delegación de funciones es aquella que realiza la autoridad administrativa, previa autorización legal, a través de un acto de delegación, a otra autoridad o empleado; es decir, sólo delegan aquellos servidores considerados como autoridades administrativas, como por ejemplo el Presidente de la República, los Ministros de Despacho, Directores de Departamento Administrativo, Superintendentes, alcaldes, entre otros, siendo preciso recalcar que solo es viable delegar el ejercicio de funciones en los empleados públicos de los niveles directivo y asesor vinculados al organismo correspondiente.

Sin embargo, dentro de la misma norma, hay excepciones especiales que otorgan autorización legal para que determinadas funciones puedan delegarse en otros servidores públicos, diferentes a los empleados públicos de los niveles directivo y asesor.

Ahora bien, La Ley 136 de 1994² modificada por la Ley 1551 de 2012, , indica:

"ARTÍCULO 92. Delegación de funciones. <Artículo modificado por el Artículo 30 de la Ley 1551 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> El Alcalde podrá delegar en los secretarios de la alcaldía y en los jefes de los departamentos administrativos las diferentes funciones a su cargo, excepto aquellas respecto de las cuales exista expresa prohibición legal.

Los actos expedidos por las autoridades delegatarias estarán sometidos a los mismos requisitos establecidos para su expedición por la autoridad o entidad delegante y serán susceptibles de los recursos procedentes contra los actos de ellas.

En lo referente a la delegación para celebrar y ejecutar contratos, esta se regirá conforme a lo reglado en la Ley 489 de 1998 y la Ley 80 de 1993". (Resaltado nuestro).

De acuerdo con lo anterior, el alcalde podrá delegar en los secretarios de la alcaldía y en los jefes de los departamentos administrativos las diferentes funciones a su cargo.

Con fundamento en lo expuesto, se observa que, conforme a los términos de la Ley 136 de 1994 el alcalde Municipal se encuentra facultado para delegar sus funciones, -excepto aquellas respecto de las cuales exista expresa prohibición legal- en los secretarios de despacho o en los jefes de los departamentos administrativos, sin que sea viable que el mismo delegue sus funciones en otros empleados del nivel profesional o inferior.

Es decir que, la facultad de los alcaldes para delegar funciones estará determinada en la ley, la cual señala que para realizar la delegación se hará siempre por acto escrito (decreto o resolución) así como la prohibición para delegar deberá ser expresa, sin que la ley haya establecido la obligatoriedad de realizar un estudio o justificación de la necesidad de dicha delegación.

Bajo estas condiciones y dando respuesta al primer punto de su consulta, se tiene que con relación a la función contenida en el numeral 6, del literal d del artículo 91; parágrafo 2 de la ley 136 de 1994, que establece lo siguiente:

ARTÍCULO 91. FUNCIONES. <Artículo modificado por el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> Los alcaldes ejercerán las funciones que les asigna la Constitución, la ley, las ordenanzas, los acuerdos y las que le fueren delegadas por el Presidente de la República o gobernador respectivo.

(...)

d) En relación con la Administración Municipal:

(...)

6. Ejercer jurisdicción coactiva para hacer efectivo el cobro de las obligaciones a favor del municipio. Esta función puede ser delegada en las tesorerías municipales y se ejercerá conforme a lo establecido en la Legislación Contencioso-Administrativa y de Procedimiento Civil

Se observa que, dicha función únicamente puede ser delegada a través de acto administrativo, en la tesorería municipal del municipio.

Sobre la función contenida en el parágrafo 2 del artículo 117 de la ley 136 de 1994, que indica lo siguiente:

ARTÍCULO 117. COMUNAS Y CORREGIMIENTOS. Con el fin de mejorar la prestación de los servicios y asegurar la participación de la ciudadanía en el manejo de los asuntos públicos de carácter local, los concejos podrán dividir sus municipios en comunas cuando se trate de áreas urbanas y en corregimientos en el caso de las zonas rurales.

(...)

PARÁGRAFO 2o. <Parágrafo adicionado por el artículo 40 de la Ley 1551 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> El respectivo alcalde podrá delegar mediante acto administrativo, en los corregimientos, funciones expresas en materias de prestación de servicios públicos, administración de bienes inmuebles y recaudo de ingresos tributarios que sean propias de la administración municipal.

Se indica que, dicha función sólo puede ser delegada a través de acto administrativo en los corregimientos, funciones expresas en materias de prestación de servicios públicos, administración de bienes inmuebles y recaudo de ingresos tributarios que sean propias de la administración municipal.

Respecto de la función contenida en el 143 de la ley 136 de 1994, que establece lo siguiente:

ARTÍCULO 143. FUNCIONES. <Artículo modificado por el artículo 1 de la Ley 753 de 2002. El nuevo texto es el siguiente:> Corresponde a los alcaldes de los municipios clasificados en categoría primera y especial, el otorgamiento, suspensión y cancelación de la personería jurídica, así como la aprobación, revisión y control de las actuaciones de las juntas de acción comunal, junta de vivienda comunitaria y asociaciones comunales de juntas domiciliadas en la municipalidad, de conformidad con las orientaciones impartidas al respecto, por el Ministerio del Interior.

El alcalde podrá delegar estas atribuciones en las instancias seccionales del sector público de gobierno.

De acuerdo con lo anterior, se tiene que el alcalde podrá delegar esta función de manera general los secretarios del despacho o en los jefes del departamento, y por expresa disposición legal, en las instancias seccionales del sector público de gobierno correspondiente.

Ahora bien, con relación al segundo interrogante, se reitera que por regla general, la delegación de funciones se otorga a los empleados públicos de los niveles directivo y asesores vinculados al organismo correspondiente. Sin embargo, dentro del ordenamiento jurídico hay excepciones especiales que otorgan autorización legal para que determinadas funciones puedan delegarse en otros empleados diferentes a los empleados públicos de los niveles directivo y asesor.

En consecuencia, será el Legislador el facultado para establecer de manera general (Ley 489 de 1998) la forma y las partes de la delegación, y de igual manera, podrá establecer de manera particular o especial la delegación de funciones.

Con relación a su tercer interrogante, se observa que el numeral 26 del artículo 178 de la Ley 136 de 1994, la cual establece lo siguiente:

ARTÍCULO 178. FUNCIONES. El Personero ejercerá en el municipio, bajo la dirección suprema del Procurador General de la Nación, las funciones del Ministerio Público, además de las que determine la Constitución, la Ley, los Acuerdos y las siguientes:

(...)

26. <Numeral adicionado por el artículo 38 de la Ley 1551 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> Delegar en los judicantes adscritos a su despacho, temas relacionados con: derechos humanos y víctimas del conflicto conforme a la ley 1448 de 2011 y su intervención en procesos especiales de saneamiento de títulos que conlleven la llamada falsa tradición y titulación de la posesión material de inmuebles.

Otorga una autorización legal excepcional, que permite que dicha función, pueda ser delegada en los judicantes del Despacho correspondiente.

Por otra parte, se tiene que la judicatura es un requisito alternativo para optar por el título de abogado, en donde, el estudiante, una vez ha finalizado el plan de estudios, puede prestar sus servicios en los cargos y entidades reconocidos por la ley, por un período no inferior a nueve meses, en jornada de trabajo ordinaria y con dedicación exclusiva, conforme a la regulación legal. Existen dos modalidades de judicatura, a saber:

1. Remunerada durante un año en forma continua o discontinua

El Decreto 3200 de 1979, artículo 23 establece cuales son las entidades y funciones donde se puede adelantar la judicatura, necesariamente en cargos que están previamente previstos en la planta de personal de dichas entidades, los cuales deben ser remunerados o en su defecto mediante contrato laboral o de prestación de servicios de conformidad a la Ley 80 de 1993, desempeñando para el efecto funciones jurídicas en forma exclusiva y permanente o en jornada ordinaria de trabajo durante 1 año en forma continua o discontinua, a partir de la terminación y aprobación del materias que integren el plan de estudios. Los empleos previstos en la ley para tal efecto son:

Juez, fiscal, notario o registrador de instrumentos en interinidad

Relator del Consejo Superior de la Judicatura, de la Corte Suprema de Justicia o del Consejo de Estado Auxiliar de magistrado o fiscal Secretario de juzgado, de fiscalía y de procuraduría delegada o de distrito Oficial mayor de despacho judicial, de fiscalía, de procuraduría delegada, de distrito o circuito y auditor de guerra Comisario o inspector de policía o de trabajo; personero titular o delegado; defensor o procurador de menores.

Empleado oficial con funciones jurídicas en entidades públicas del orden nacional, departamental o municipal.

Abogado o asesor jurídico de entidad sometida a inspección, vigilancia y control de cualquiera de las superintendencias establecidas en el país (modificado por la Ley 1086 de 2006).

Monitor de consultorio jurídico debidamente nombrado para jornada completa de trabajo, con el carácter de asistente docente del director del consultorio en la realización de las prácticas del plan de estudios.

En el caso de judicatura remunerada el judicante es considerado como empleado público. 2. Ad-Honorem durante 9 meses en forma continua o discontinua De igual forma la judicatura como requisito para optar al título de abogado se puede realizar en cargos ad - honorem durante 9 meses en forma continua o discontinua contabilizado el tiempo a partir de la terminación y aprobación del plan de estudios, en jornada ordinaria de trabajo de manera exclusiva, en cualquiera de las siguientes entidades:

En los organismos y entidades de la Rama Ejecutiva de los órdenes nacional y territorial, en los niveles central y descentralizado, así como en sus representaciones en el exterior.

Auxiliar judicial en los despachos judiciales, que hacen: las altas cortes, los tribunales superiores de distrito judicial, tribunales contenciosos administrativos, juzgados y las fiscalías delegadas y justicia penal militar.

Auxiliar del defensor de familia que hace parte del instituto colombiano de bienestar familiar, Ley 23 de 1991.

Defensor público de la defensoría del pueblo.

Auxiliar jurídico ad-honorem en la Procuraduría General de la Nación y en el Congreso de la República.

En el Congreso de la República, como apoyo en alguna de las siguientes dependencias: En las comisiones constitucionales permanentes de cada una de las dos cámaras

En las mesas directivas de cada una de las dos cámaras

En la oficina jurídica de cada una de las dos cámaras

En la oficina para la modernización del Congreso.

Judicatura al interior de los establecimientos de reclusión bajo la coordinación del responsable jurídico del mismo, para ejercer la asistencia jurídica de las personas privadas de la libertad que carezcan de recursos económicos.

Asesores jurídicos de las ligas y asociaciones de consumidores con el fin de representar legalmente y coadyuvar la defensa de los derechos de los consumidores.

Conforme con lo establecido en la normativa anterior, se precisa que los estudiantes que hayan iniciado el programa de derecho podrán compensar los exámenes preparatorios o el trabajo de investigación dirigida, cumpliendo con posterioridad a la terminación del plan de estudios con un año continuo o discontinuo de práctica o de servicio profesional, como empleado oficial con funciones jurídicas en entidades públicas del orden nacional, departamental o municipal.

Debe señalarse que quienes presten el servicio «ad honorem» no recibirán remuneración alguna, ni tendrán vinculación laboral con el Estado.

Así las cosas, esta Dirección Jurídica considera frente al caso concreto que, si la judicatura a la que se refiere en su consulta es remunerada y a su vez ejerce uno de los cargos señalados en el artículo 23 del Decreto 3200 de 1979, el judicante podrá realizarla en su calidad de servidor público.

Finalmente, me permito indicarle que 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.

El anterior concepto se imparte en los términos del artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Lucianny García

Revisó Harold Herreño

Aprobó: Armando López

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1. “por la cual se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, se expiden las disposiciones, principios y reglas generales para el ejercicio de las atribuciones previstas en los numerales 15 y 16 del Artículo 189 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones”.

2. “por la cual se dictan normas para modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios”

Fecha y hora de creación: 2025-12-20 06:38:54