

MEMORANDO

OAJ - 2022-2200-0001077-3

PARA: Leonardo Alexander Rodríguez López
Coordinador Grupo de Desarrollo y Transformación

DE: Jefe Oficina Asesora Jurídica

FECHA: Febrero 25 de 2022

ASUNTO Ampliación del beneficio de educación formal a funcionarios provisionales

Cordial saludo:

1. TEMA OBJETO DE ESTUDIO

¿Puede el ICETEX extender los beneficios del programa de bienestar social e incentivos a los servidores públicos con nombramiento provisional?

2. MARCO NORMATIVO

- **Constitución Política de 1991:**

“**ARTICULO 6.** Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones.”

“**ARTICULO 13.** Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.”

- **Ley 1960 de 2019:** “Por el cual se modifican la Ley 909 de 2004, el Decreto-ley 1567 de 1998 y se dictan otras disposiciones.

ARTÍCULO 3o. El literal g) del artículo 6o del Decreto-ley 1567 de 1998 quedará así:

“g) Profesionalización del servidor público. Los servidores públicos, independientemente de su tipo de vinculación con el Estado, podrán acceder a los programas de capacitación y bienestar que adelante la

entidad, atendiendo a las necesidades y al presupuesto asignado. En todo caso, si el presupuesto es insuficiente se dará prioridad a los empleados con derechos de carrera administrativa”.

“**ARTÍCULO 7o.** La presente ley rige a partir de su publicación, modifica en lo pertinente la Ley 909 de 2004 y el Decreto-ley 1567 de 1998, y deroga las demás disposiciones que le sean contrarias.”

3. CONSIDERACIONES:

Con ocasión de la consulta formulada, esta Oficina considera oportuno identificar el efecto de la modificación introducida por el artículo 3 de la ley 1960 de 2019 y para ello resulta imprescindible destacar el concepto de profesionalización del servidor público, noción que constituye en nuestra opinión, el elemento esencial de la modificación normativa.

Para tal propósito, hemos de remitirnos a la exposición de motivos de la ley en cita, para ilustrar el móvil que llevó al legislador a introducir la modificación normativa que en materia de profesionalización del servidor público, hoy nos ocupa, veamos:

“Modificar el literal g) del artículo 6 del Decreto Ley 1567 de 1998

El Decreto ley 1567 de 1998, por el cual se crea el sistema nacional de capacitación y el sistema de estímulos para los empleados del Estado, establece en su artículo 6 los siguientes principios rectores de la capacitación: complementariedad, integralidad, objetividad, participación, prevalencia del interés de la organización, integración a la carrera administrativa, prelación de los empleados de carrera, economía, énfasis en la práctica y continuidad.

No obstante, con el fin de garantizar el acceso a los programas de capacitación y entrenamiento a todos los servidores públicos sin consideración del tipo de vinculación, se propone la modificación de uno de los principios rectores de la capacitación, concretamente el de la prelación de los empleados de carrera que se encuentra contenido en el literal g) del artículo 6 del Decreto ley 1567 de 1998.

La novedad que se introduce consiste en modificar el principio de “prelación de los empleados de carrera” por el de “profesionalización del servidor público” que se describe como la posibilidad de que los servidores públicos, independientemente de su tipo de vinculación con el Estado, accedan a los programas de capacitación y bienestar que adelante la entidad, atendiendo a las necesidades y al presupuesto asignado para el efecto. En todo caso, si el presupuesto es insuficiente se dará prioridad a los empleados con derechos de carrera administrativa.

De esta forma se garantiza que exista una mayor calidad en el ejercicio de la función pública derivada de la consecuencia lógica de que servidores más preparados y competentes están en capacidad de prestar un mejor servicio.”

Con meridiana claridad tenemos que, la génesis de la modificación normativa no es otra que cambiar el paradigma de la prelación de los empleados de carrera, para introducir el concepto de profesionalización del servidor público y esto de contera permite ampliar el ámbito de aplicación de los programas de capacitación y bienestar de las entidades hacia todos los servidores públicos, sin tomar en consideración el tipo de vinculación, puesto que, como se anotó, se apuntó a modificar la concepción hasta entonces vigente, de que éstos giraban exclusivamente en torno a los empleados de carrera.

Siendo claro entonces el propósito del legislador en su exposición de motivos, pasamos a ocuparnos de los efectos de la publicación de la ley en cita, sobre la regulación contenida en el literal g) del artículo 6 del Decreto Ley 1567 de 1998 y para ello hacemos uso de la interpretación sistemática, que consiste en comprender adecuadamente un texto jurídico a partir de la integración de artículos contenidos en otras regulaciones, tal ejercicio deriva del hecho que es bien sabido que pueden existir normativas incompletas, cuyo alcance y finalidad deba articularse junto con otras para hacer posible el entendimiento e identificación del sentido lógico de las disposiciones y su aplicación en la realidad.

Es así como se colige que, el efecto de la modificación introducida por el artículo 3° de la ley 1960 de 2019 sobre el Decreto Ley 1567 de 1998 es la pérdida de ejecutoria de este y en nuestra opinión, una derogatoria tácita de sus disposiciones reglamentarias, esto es, el párrafo primero del artículo 2.2.10.3 y del artículo 2.2.10 .5, del Decreto 1083 de 2015, aspecto coincidente con el pronunciamiento de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en su concepto 2455 de 2020 allegado junto con la consulta.

Así las cosas, presentamos este estudio a manera de concepto, no sin antes dejar de mencionar que su alcance no es obligatorio de conformidad con lo establecido en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, artículo modificado por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015 y que, en consecuencia, constituye criterio auxiliar de interpretación.

4. CONCLUSIÓN

Al tenor de las consideraciones expuestas, esta Oficina atina a interpretar que, con ocasión de la publicación de la ley 1960 de 2019 se hacen de obligatorio cumplimiento sus disposiciones y en tal virtud, modificaciones como las introducidas en su artículo 3° permiten entender que, las restricciones a los empleados con nombramiento provisional, dentro de los programas de bienestar social e incentivos, desaparecieron dado que la aplicación del principio de profesionalización tiene como destinatario y beneficiarios a todos los servidores públicos de los organismos y entidades del sector público independiente de su tipo de vinculación.

Así las cosas, se recomienda armonizar las disposiciones del plan de bienestar social e incentivos con la nueva realidad normativa.

Cordialmente,



ANA LUCY CASTRO CASTRO
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Proyectó: Ricardo Cortés Pardo