



INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES

FORMATO PARA CONCEPTO JURÍDICO

Código del formato:
DG-A-P-023-F001

Versión: 04

Página 1 de 4

Bogotá D.C., 2024-05-09

Concepto Jurídico 00009 –OJ-CONCEPTOS-DG-2024

Doctora:
YAMILE ROMERO VANEGAS
Jefe Oficina de Personal
Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses
Bogotá D.C

ASUNTO: Concepto Jurídico
REFERENCIA: Oficio No. 0792-OFPE-SG-2024

De acuerdo a las funciones otorgadas a la Oficina Asesora Jurídica en el artículo 8°, numeral 2°, del Acuerdo 08 de 2012, expedido por la Junta Directiva del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses –INMLCF–, con fundamento en el procedimiento interno y dentro del plazo previsto en la normatividad vigente, se da respuesta a su requerimiento en los siguientes términos:

I. CONSULTA

Mediante correo electrónico de fecha dos (02) de mayo de 2024, la Jefe de la Oficina de Personal, solicitó que la Oficina Jurídica realice un concepto en donde se informe, si es procedente realizar el pago de los salarios dejados de percibir por parte de un servidor del Instituto (asistente forense), durante el tiempo en el cual estuvo inmerso en situación administrativa de suspensión provisional del cargo como consecuencia de una orden judicial, y que en caso afirmativo se informe por cual rubro presupuestal se debe reconocer.

Para atender el presente concepto se tendrá en cuenta la información remitida por la Oficina de Personal, como también la respuesta emitida desde la Subdirección Administrativa y Financiera – Grupo Nacional de Gestión Presupuestal oficio No. 094-SAF-DG-2024 del 7 de mayo de 2024, quienes son los competentes para pronunciarse frente a los diversos rubros que maneja la entidad.

II. PROBLEMA JURÍDICO

De la solicitud surge el siguiente problema jurídico:

¿Es procedente pagar los salarios dejados de percibir por parte de un servidor del Instituto, durante el tiempo en el cual estuvo inmerso en situación administrativa de suspensión provisional del cargo como consecuencia de una orden judicial?

III. MARCO JURIDICO

Constitución Política de 1991.
Ley 938 de 2004
Ley 599 del 2000
Ley 906 de 2004
Ley 1437 de 2011 - Ley 2080 de 2021
Decreto 021 del 2014



IV. ANÁLISIS DEL CASO

4.1 Suspensión en el ejercicio del cargo:

Para resolver el problema jurídico, se debe tener en cuenta que dentro de las situaciones administrativas que generan vacancia temporal de un empleo se encuentra, entre otras, la suspensión en el ejercicio del cargo por decisión judicial, fiscal o disciplinaria.

El artículo 82 del decreto ley 021 de 2014, señala: «ARTÍCULO 82. Suspensión en el ejercicio del empleo. La suspensión consiste en la separación temporal del empleo, como consecuencia de una orden de autoridad judicial, fiscal o disciplinaria competente, y se decreta mediante acto administrativo motivado. La suspensión genera vacancia temporal del empleo.

PARÁGRAFO. Mediante acto administrativo motivado, la Fiscalía y las entidades adscritas podrán declarar la suspensión administrativa de los servidores, la cual operará cuando se encuentren cobijados con medida de aseguramiento con privación de la libertad sin derecho a libertad provisional.»

En el presente caso, mediante Resolución No. 000107 del 06 de febrero del 2014, el Director General, en cumplimiento de una orden de autoridad judicial ejecutó la suspensión provisional del cargo al asistente forense grado 3, José Luis Torres Amador, por orden del Juzgado Primero Penal Municipal de Santa Marta con Funciones de Control de Garantías, dentro de la investigación 47-001-60-01018-2011-00740-00, donde impuso medida de aseguramiento en lugar de residencia, por la presunta comisión del delito de Cohecho Impropio, contemplado en el artículo 405 del Código Penal, cumpliéndose así, los presupuestos jurídicos señalados en el artículo 82 del Decreto 021 de 2014.

El anterior acto administrativo, se sustentó entre otros en el artículo 83 del Decreto 021 del 2024, el cual establece que habrá lugar al reintegro del servidor suspendido, cuando desaparezcan los fundamentos de hecho o de derecho que dieron origen a la suspensión.

4.2 Reintegro del servidor suspendido:

El artículo 83° aludido, consagra que el reintegro del servidor suspendido, se dará cuando desaparezcan los fundamentos de hecho o de derecho que dieron origen a la suspensión.

Indica la norma citada: “En todo caso una vez desaparezcan los motivos que generaron la suspensión, el servidor deberá solicitar su reintegro dentro de los cinco días siguientes, so pena de incurrir en abandono de cargo.

El reintegro del servidor se efectuará mediante acto administrativo que deberá expedirse dentro de los cinco (5) días siguientes a la solicitud del interesado, y producirá efectos a partir de su notificación. (...)”

Así las cosas, el reintegro al empleo y el reconocimiento y pago de los salarios dejados de percibir como consecuencia de la suspensión solo será procedente cuando el proceso termine con fallo absolutorio, decisión de archivo, terminación del proceso o haya expirado el término de suspensión sin que se hubiere proferido fallo de primera o única instancia.

Para el caso sub examine, tenemos que, mediante resolución No. 000268 del nueve (09) de abril de 2015, se levantó la suspensión provisional del servidor José Luis Torres Amador y se ordenó su reintegro al cargo de asistente forense, grado 3, destinado a la Dirección Seccional Magdalena, que fuera ordenada por el Juzgado Sexto Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Santa Marta, así: “(...) acceder a la petición en lo que concierne a la libertad por vencimiento de términos a favor del señor José Luis Torres Amador (...)”

Así mismo, el Fiscal 5° delegado ante el Tribunal de Santa Marta, mediante oficio No. 016 del 26 de marzo de 2015, indica: "(...) respecto al empleado adscrito al Instituto de Medicina Legal, señor José Luis Torres Amador inmerso en actuación penal dentro del radicado 470016000000201400021, y sobre quien pesada (sic), medida de aseguramiento con detención preventiva, el 18 de marzo de 2015, el Juzgado Sexto Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de esta ciudad, dispuso REVOCATORIA de la medida intramural ordenando su libertad inmediata al cumplirse los presupuestos contentivos del artículo 317 numeral 5 del código de procedimiento penal.

Lo anterior, para su conocimiento y fines pertinentes referidos a la vinculación laboral atendiendo el hecho que la privación de la libertad condujo inevitablemente a la suspensión que en el ejercicio del cargo detentaba el señor Torres Amador (...).

En este orden de ideas, se evidencia que se cumplieron los elementos facticos y jurídicos que condujeron al reintegro del funcionario José Luis Torres Amador identificado con cedula de ciudadanía No. 85.457.685 de Santa Marta (Magdalena), realizado mediante acto administrativo por el Director de la Entidad.

4.3 Pago de salarios por reintegro del servidor:

Una vez analizada la suspensión y el reintegro del funcionario, entramos a considerar la viabilidad jurídica para reconocer y/o pagar los salarios dejados de percibir por el funcionario, durante el periodo que estuvo suspendido por orden judicial.

Inicialmente, la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda Subsección A del Consejo de Estado, con Magistrado Ponente Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, se ha pronunciado en un caso similar al examinado, con radicación número: 13001-23-31-000-2009-00309-01(1879-12), así:

"(...) De antaño esta Sección ha sostenido que cuando existe suspensión en el ejercicio de la función pública por orden judicial para adelantar investigación penal, a la autoridad administrativa no le queda opción más que cumplir, decisión que se mantiene mientras permanezca vigente la orden judicial para hacer efectiva medida de aseguramiento.

Pero esta medida no puede ser indefinida. Termina ella tan pronto culmina la investigación respectiva, pudiéndose presentar, entonces, dos casos, a saber: si el funcionario suspendido es condenado, la suspensión, hasta ese momento vigente, desaparece y debe, de inmediato, ser destituido del cargo que ocupaba. Pero, si, en cambio, como sucedió en el caso sub iudice, al empleado suspendido no se le comprueban los cargos y se ordena cesar todo procedimiento por hallarse prescrita la acción, como consta en las sentencias de primera y segunda instancia del juicio que se examina, entonces la Administración pública está obligada a restablecerlo en el cargo y a pagarle los sueldos y demás emolumentos dejados de devengar durante el tiempo en que estuvo separado del servicio. Es esta la consecuencia lógica que resulta del hecho de no comprobársele al funcionario los cargos que sirvieron de fundamento para decretar su suspensión transitoria, pues proceder en otra forma sería inequitativo e injusto. (...).

Así mismo, el artículo 85° Decreto 021 del 2014. Reza: "Pago de salarios por reintegro de servidor suspendido. El servidor suspendido provisionalmente que sea reintegrado a su empleo tendrá derecho al reconocimiento y pago, a título de indemnización, del valor correspondiente a la remuneración dejada de percibir durante ese periodo, y el tiempo se le computará como servicio activo para todos los efectos legales, exclusivamente en los siguientes casos:

1. Cuando el proceso termine por cesación de procedimiento o por preclusión de la instrucción y en éste se determine que la acción no se originó en un hecho o culpa del servidor.
2. Cuando sea absuelto o exonerado, mediante providencia debidamente ejecutoriada. La aplicación del indubio pro reo no origina derecho al reconocimiento y pago de la indemnización." (Resaltado fuera de texto)

Tal como lo indica la jurisprudencia y la norma citada, la administración pública, en este caso representada por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, debe reconocer y pagar los salarios y prestaciones que por Ley le corresponde, durante el tiempo que dejó de percibir el servidor público suspendido provisionalmente, siempre y cuando la sentencia esté debidamente ejecutoriada.

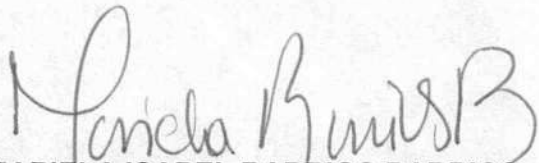
V. CONCEPTO OFICINA JURÍDICA

Conforme a lo anteriormente expuesto, la Oficina Jurídica, indica que, en el presente caso, sí es procedente el reconocimiento, pago de los salarios y prestaciones sociales por parte del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses en el porcentaje que por Ley le corresponde percibir al servidor público José Luis Torres Amador identificado con cédula de ciudadanía No. 85.457.685 de Santa Marta (Magdalena), como consecuencia de la decisión adoptada en el fallo absolutorio emitido por el Juez Antonio Barrios Guardiola del Juzgado Quinto Penal del Circuito de Santa Marta con Funciones de Conocimiento¹, ejecutoriado el veinte (20) de marzo de 2024.

Respecto del rubro presupuestal que se debe afectar para el reconocimiento y pago de los salarios, se remite el oficio No. 094-SAF-DG-2024 del 7 de mayo de 2024, suscrito por la Subdirectora Administrativa y Financiera (E), competente para tal fin.

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

Atentamente,


MARIELA ISABEL BARRIOS BARRIOS
Jefe Oficina Jurídica (E)

Anexo: Oficio No. 094-SAF-DG-2024 del 7 de mayo de 2024.

Proyectó: Rodolfo Cañas Medina – Profesional Universitario -Oficina Jurídica 
Revisó: Mariela Isabel Barrios Barrios - Jefe oficina Jurídica (E)

¹ En audiencia de Formulación de Acusación, la cual se realizó el día 8 de mayo del año 2014; la fiscalía varió la calificación jurídica imputada inicialmente y por la cual se le ordenó la medida de aseguramiento.