

1914 – 2014
OFICINA JURÍDICA

Bogotá D. C., 12 de mayo de 2014

CONCEPTO No.012-2014- OJ

PARA: CLAUDIA ISABEL VICTORIA NIÑO IZQUIERDO
Secretaria General

DE: LUIS GONZALO COMBA TORRES
Jefe Oficina Jurídica (E)

**ASUNTO: APLICACIÓN DE EQUIVALENCIAS ENTRE ESTUDIOS Y EXPERIENCIA,
AL PERSONAL DEL ÁREA MÉDICO LEGAL Y FORENSE.**

Hemos recibido su consulta de fecha 05 de Mayo de 2014, relativa a si, a la Luz de la Sentencia de la Corte Constitucional C-109 de 2002, es aplicable para los empleos del personal Medicolegal y forense del Instituto, la prohibición de las equivalencias, en virtud de que el Instituto no pertenece al sistema de seguridad social en salud. Así, se procede a emitir el concepto respectivo, en los términos del artículo 28 de la ley 1437 de 2011.

I. PROBLEMA JURÍDICO

En el presente caso, se suscita el siguiente problema jurídico por resolver, así:

¿Es aplicable la prohibición relativa a las equivalencias para los empleos del personal Medicolegal y forense del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses?

II. CONSIDERACIONES

Para poder conceptuar respecto a este asunto, es necesario remitirnos a las normas y a la jurisprudencia de las altas cortes que regulan la materia, así:

El artículo 15¹ del Decreto 1768 de 1986 fue la norma que estableció las equivalencias entre la educación y la experiencia para el ejercicio de los cargos desempeñados por los empleados judiciales pero en su artículo 16 dispuso lo siguiente:

Decreto 1768 de 1986

"Artículo 16. DE LA PROHIBICION DE HACER EQUIVALENCIAS O COMPENSAR REQUISITOS. Cuando para desempeñar las funciones de un empleo se exija como

¹Artículo 15: Para los efectos del presente Decreto, un (1) año de educación media equivale a dos (2) años de experiencia y viceversa; un (1) año de educación superior equivale a tres (3) años de experiencia y viceversa.



1914 – 2014
OFICINA JURÍDICA

requisito el ejercicio de una profesión debidamente reglamentada, la posesión de sus grados, títulos, licencias, matrículas o autorizaciones previstas en las leyes o sus reglamentos, no podrán ser compensadas por experiencia u otras calidades salvo cuando las mismas leyes o sus reglamentos así lo establezcan."

Dichas normas fueron derogadas por el artículo 152 del Decreto 52 de 1987.

A su vez, el artículo 7 del Decreto Ley 2503 de 1998 desarrolló el tema de las equivalencias entre estudios y experiencia para los empleos públicos de las entidades del orden nacional, correspondientes a los niveles Directivo, asesor, ejecutivo y profesional, así como a los niveles técnico, administrativo y operativo, y en el párrafo de este artículo se estableció que éstas equivalencias **no se aplicaban a los empleos del área médico - asistencial de las entidades territoriales del Sistema de Seguridad Social en Salud.**

Así mismo, fue expedido el Decreto 1569 de 1998 que sobre el tema de las equivalencias determinó:

"(...)

Artículo 32º.- De las Equivalencias Entre Estudios y Experiencia. Los requisitos de que trata el presente Decreto no podrán ser disminuidos. Sin embargo, las autoridades competentes par adoptar las respectivas plantas de empleos, al fijar las funciones y los requisitos específicos para su ejercicio, de acuerdo con las funciones y las responsabilidades de cada uno de ellos, podrán prever la aplicación de las siguientes equivalencias:

Para los empleos pertenecientes a los niveles Directivo, Asesor, Ejecutivo y Profesional:

1. Título de formación avanzada o de postgrado y su correspondiente formación académica, por:

Tres (3) años de experiencia profesional específica o relacionada y viceversa, siempre que se acredite el título universitario; o

Título universitario adicional al exigido en el requisito del respectivo empleo, siempre y cuando dicha formación adicional sea afín con las funciones del cargo; o

Terminación y aprobación de estudios universitarios adicional al título universitario exigido en el requisito del respectivo empleo, siempre y cuando dicha formación adicional sea afín con las funciones del cargo, y un (1) año de experiencia profesional específica o relacionada.

2. Título universitario adicional al exigido en el requisito del respectivo empleo por tres (3) años de experiencia profesional específica o relacionada.

1914 – 2014
OFICINA JURÍDICA

3. Título universitario por el grado de oficial de las Fuerzas Militares de la Policía Nacional, a partir del grado del Capitán o Teniente de Navío.

Para los empleos pertenecientes a los niveles técnico, administrativo y operativo:

1. Título de formación tecnológica o de formación técnica profesional, por un (1) año de experiencia específica o relacionada, siempre y cuando se acredite la terminación y la aprobación de los estudios en la respectiva modalidad.
2. Un (1) año de educación superior por dos (2) años de experiencia específica o relacionada y viceversa, o por un (1) año de experiencia específica o relacionada y curso específico de mínimo sesenta (60) horas de duración y viceversa.
3. Diploma de bachiller en cualquier modalidad, por aprobación de cuatro (4) años de educación básica secundaria y dos (2) años de experiencia y viceversa.
4. Aprobación de un año de educación básica secundaria por un (1) año de experiencia y viceversa.
5. Un (1) año de educación básica primaria por un (1) año de experiencia y viceversa.
6. Un (1) curso de 20 horas relacionado con las funciones del cargo por un (1) mes de experiencia y viceversa.
7. La formación que imparte el Sena, podrá compensarse así:

El modo de formación "aprendizaje", por tres (3) años de educación básica secundaria y viceversa, o por dos (2) años de experiencia específica o relacionada.

El modo de formación "Complementación", por el diploma de bachiller en cualquier modalidad y viceversa, o por tres (3) años de experiencia específica o relacionada.

El modo de formación "técnica", por tres (3) años de formación de educación superior y viceversa, o por cuatro (4) años de experiencia específica o relacionadas.

Parágrafo.- Las equivalencias de que trata el presente artículo no se aplicarán a los empleos del área medico - asistencial de las entidades territoriales del Sistema de Seguridad Social en Salud. (Resalto fuera de texto) .

La Corte Constitucional en Sentencia C-109/02 del 20 de febrero de 2002 MP JAIME ARAUJO RENTERIA, declaró exequible el parágrafo del artículo 32 del referido Decreto, para lo cual hizo los siguientes pronunciamientos:

(...)

"Es claro entonces que el aparte acusado del artículo 32 del Decreto 1569 de 1998, que regula lo relativo a la nomenclatura y clasificación de los empleos de las entidades territoriales, es idéntico al parágrafo del artículo 7 del Decreto 2503 del mismo año, que reglamenta el mismo aspecto, pero en lo atinente a los

fed

empleos del orden nacional, de tal forma que el Legislador consagró igual restricción a nivel nacional y territorial, no existiendo pues, discriminación alguna respecto de los empleados del área médico asistencial del nivel territorial, tal como lo alega el demandante. De este modo, la Corte advierte que la acusación del actor se deriva de un desconocimiento de la normatividad que reguló el tema y, por tal razón, sus argumentos no son de recibo."

"La Corte encuentra que, en este caso específico, los empleados que trabajan en el campo médico asistencial no se encuentran en similares condiciones a aquellos que ejercen sus labores en otras esferas, debido a los intereses y derechos fundamentales comprometidos en la prestación del servicio de salud, esto es, el derecho a la vida, a la integridad física y a la salud y, en tal virtud, la diferencia de trato se halla plenamente justificada. Claro es que con la Medicina se busca proteger el derecho a la vida, derecho fundamental que es condición necesaria para el ejercicio y disfrute de otros derechos, ya que sin vida no hay libertad personal, libertad de pensamiento, de cultos, de reunión o asociación, etc. Esto hace que la vida y su protección no puedan dejarse en manos de cualesquiera personas, justificándose a la vez el que no todos puedan cuidarla, y mucho menos en sus momentos más críticos, como sucede cuando el paciente se halla en cuidados intensivos.

Ciertamente, los conocimientos que se adquieren en la prosecución de la carrera de medicina, y que se requieren para practicarla, son altamente especializados y específicos, teniendo en cuenta la complejidad de su objeto - la salud de las personas, tanto física, como mental -, y los bienes jurídicos que están de por medio, protegidos por la Carta Fundamental. Esta Corporación, al referirse a la exigencia de títulos de idoneidad para ejercer la profesión médica, sostuvo:

el título, expedido de conformidad con la propia ley que lo exige, es la prueba, en principio, de la sapiencia de su dueño, o al menos, de que éste cursó unos estudios. Dicho en términos más sencillos: el título legalmente expedido, prueba la formación académica. Y la facultad del legislador para exigirlo no resulta de abstrusos razonamientos, sino del texto inequívoco de la norma constitucional.

Es claro que la exigencia de títulos de idoneidad, apunta al ejercicio de la profesión, porque es una manera de hacer pública la aptitud adquirida merced a la formación académica. Y, en general, todo ejercicio de una profesión tiene que ver con los demás, no solamente con quien la ejerce.

Esto, aunado a la competencia que tiene el Legislador para establecer los requisitos propios del ejercicio de cargos públicos, sustenta su facultad para determinar la inaplicación ¿en los casos vistos- de las equivalencias consagradas en los decretos 1569 y 2305 de 1998.

En este orden de ideas, la Corte encuentra que la exclusión plasmada en la norma impugnada se justifica, toda vez que la función que ejercen los servidores del Estado en el área médico asistencial requiere de una mayor preparación, tanto teórica como práctica, y por tanto, debe ejercerse sobre ella un control más severo, en virtud de la responsabilidad superior que les ha sido encomendada. En

1914 – 2014
OFICINA JURÍDICA

consecuencia, se declarará la constitucionalidad del párrafo del artículo 32 del Decreto 1569 de 1998.” (...)

A su turno, el Decreto Ley 2503 de 1998 derogó el Decreto 1569 de 1998 y aquel a su vez, fue derogado por el Decreto 770 de 2005, el que en su artículo 8º recogió lo concerniente a las equivalencias entre estudios y experiencia y en su párrafo reprodujo la prohibición de aplicación a los empleos del área médico asistencial de las entidades del sistema de seguridad social integral que fuera contenida en el párrafo del artículo 32 del derogado Decreto 1569 de 1998 del cual se ocupó el análisis y decisión de la Corte Constitucional al dictar la sentencia cuyos apartes fueron transcritos con antelación.

El párrafo del artículo 8º del Decreto 770 de 2005 dispone:

Artículo 8º. Equivalencias entre estudios y experiencia...

(...)

Parágrafo. Las equivalencias de que trata el presente artículo no se aplicarán a los empleos del área médico asistencial de las entidades que conforman el Sistema de Seguridad Social en Salud.

En cuanto a los empleos del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses la Honorable Junta Directiva de la Entidad expidió el Acuerdo 08 de 2007 y en el artículo 26 se determinó la aplicación del sistema de equivalencias, pero en el párrafo segundo estableció la prohibición de su aplicación respecto de los empleos del área médico – legal y forense.

Ahora bien, el artículo 33 de la Ley 938 de 2004 estableció la naturaleza jurídica del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, el cual **“pertenece a la Rama Judicial y se encuentra adscrito a la Fiscalía General de la Nación, como establecimiento público del orden nacional, dotado de personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa”**, y en su artículo 35 ibídem, se estableció como misión fundamental de la entidad la de **“prestar auxilio y soporte científico y técnico a la administración de justicia en todo el territorio nacional, en lo concerniente a medicina legal y las ciencias forenses”**.

Dada entonces la naturaleza jurídica, claramente se puede determinar que el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses **no es un organismo perteneciente al Sistema de Seguridad Social en Salud**, por ende, ninguno de sus empleos corresponde al área médico– asistencial, razón por la que no resultaría aplicable la prohibición contenida en el párrafo del artículo 8º del Decreto 770 de 2005, que hoy rige el tema de las equivalencias, restricción que, se considera, erróneamente fue reproducida por el párrafo segundo del artículo 26 del acuerdo No. 08 de 2007 expedido por la Junta Directiva del INML y CF.

1914 – 2014
OFICINA JURÍDICA

Adicionalmente, la Ley 1319 de 2009 “reconoció la aplicación de la equivalencia entre estudios superiores y experiencia profesional para ocupar cargos de empleados judiciales en la Rama Judicial”, norma que reafirma nuestra posición, como servidores públicos pertenecientes a la Rama Judicial.

Ahora, respecto a los efectos de la sentencia de constitucionalidad C-109-2002, por medio de la cual se declaró exequible el parágrafo del artículo 32 del Decreto 1569 de 1998, normatividad idéntica al parágrafo del artículo 7 del Decreto Ley 2503 de 1998 y al parágrafo del artículo 8º del Decreto 770 de 2005; operaría el fenómeno jurídico de la “cosa juzgada constitucional”, el cual, en principio, es absoluto, pues promueve la estabilidad de las sentencias judiciales y, por ende, sus efectos buscan resguardar la seguridad jurídica.

Para precisar un poco más, en el presente caso operaría la cosa juzgada constitucional en caso de que el parágrafo del artículo 8º del Decreto 770 de 2005 fuera demandado, teniendo en cuenta que el texto es el mismo que fue objeto de pronunciamiento de la Corte Constitucional en la sentencia C-109 de 2002 y que fuera reproducido en el artículo 7 del Decreto Ley 2503 de 1998 y en el artículo 8 del Decreto 770 de 2005, por lo cual los efectos de la decisión constitucional conservan su vigencia.

La Corte Constitucional respecto a la Cosa Juzgada en Materia Constitucional, en Sentencia C-538 de 2012, MP Luis Ernesto Vargas Silva expresó:

(...)

De otra parte, esta misma previsión constitucional apareja una restricción a la actividad de la Corte, en tanto que una vez este Tribunal se ha pronunciado sobre la constitucionalidad de una norma jurídica, pierde prima facie la competencia para pronunciarse nuevamente sobre el mismo asunto, siempre y cuando, como ya se mencionó, subsistan en la Carta las disposiciones que sirvieron para hacer la confrontación entre la norma ordinaria y la Constitución. Esta consecuencia de la cosa juzgada, encuentra expresión en el inciso final del artículo 6º del Decreto 2067 de 1991, según el cual, se rechazarán las demandas que recaigan sobre normas amparados por una sentencia que hubiere hecho tránsito a cosa juzgada.

(...)

Así las cosas, si la norma es declarada inexecutable, la cosa juzgada que recae sobre ese mismo texto normativo siempre será absoluta, por cuanto la declaratoria de inexecutable implica el retiro o expulsión del ordenamiento jurídico de esa ley o precepto normativo, lo cual se produce con independencia del cargo o los cargos que prosperaron. El propio artículo 243 de la Constitución es claro en indicar que una ley declarada inexecutable por vicios de fondo no puede ser reproducida posteriormente, salvo que se hubieren modificado las disposiciones superiores que sirvieron de fundamento al fallo. Esa conclusión es obvia, si se tiene en cuenta no sólo que el objetivo de la demanda de inconstitucionalidad es retirar del ordenamiento jurídico una norma contraria a la Carta, por lo que no tendría ningún

1914 – 2014
OFICINA JURÍDICA

sentido declarar nuevamente su disconformidad, sino también, si se tiene presente que no es posible volver sobre una norma que ya no existe.

(...)

Otro es el alcance de la cosa juzgada respecto de las declaratorias de exequibilidad, respecto de lo cual la Corte ha establecido que: i) la intangibilidad del fallo puede limitarse de manera expresa o implícita por la Corte a los cargos y problemas constitucionales allí decididos (cosa juzgada relativa), ii) su declaratoria se limita a imprimir seguridad jurídica para que los operadores jurídicos continúen aplicando la disposición y, iii) la competencia de la Corte para estudiar una nueva demanda contra esa misma ley podría verse sujeta, o bien al cambio de norma constitucional en la que se fundamentó el estudio de constitucionalidad, a la modificación de la norma legal formal o material, o bien a la modificación del contexto jurídico, social o económico en la que fue objeto del control de constitucionalidad.

(...)

Así, la cosa juzgada constitucional puede ser: i) formal, cuando se predica del mismo texto normativo que ha sido objeto de pronunciamiento anterior de la Corte; ii) material, cuando a pesar de que no se está ante un texto normativo formalmente idéntico, su contenido sustancial es igual; iii) absoluta, en tanto que, en aplicación del principio de unidad constitucional y de lo dispuesto en el artículo 22 del Decreto 2067 de 1991, se presume que el Tribunal Constitucional confronta la norma acusada con toda la Constitución, por lo que, con independencia de los cargos estudiados explícitamente, en aquellos casos en los que la Corte no limita expresamente la cosa juzgada, se entiende que hizo una comparación de la norma acusada con toda la Carta Política, y iv) relativa, cuando este Tribunal limita los efectos de la cosa juzgada para autorizar que en el futuro vuelvan a plantearse argumentos de inconstitucionalidad sobre la misma disposición que tuvo pronunciamiento anterior².

(...)

Para el análisis del presente caso, es importante para la Sala resaltar (i) en primer lugar, que el principio general es que las sentencias de la Corte hacen tránsito a cosa juzgada constitucional absoluta; (ii) en segundo lugar, que las declaraciones de exequibilidad que hace la Corte pueden configurar cosa juzgada relativa, siempre y cuando la Corte (a) limite de manera expresa o implícita el fallo a los cargos y problemas constitucionales allí decididos, y que por tanto (b) queda excluida la competencia de la Corte para estudiar nuevamente una demanda dirigida contra idénticos preceptos normativos y cargos ya fallados.

Por todo lo esgrimido anteriormente, se puede colegir, como ya se indicó, que la prohibición contenida en el parágrafo del artículo 7 del Decreto 2305 de 1998, derogado por el Decreto 770 de 2005 (artículo 8), no aplica para los funcionarios del área médico-legal y forense del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias

²Sobre el alcance y significado de la cosa juzgada material y formal, de un lado, y absoluta y relativa, de otro, pueden consultarse, entre muchas otras, las sentencias C-774 de 2001, C-004 de 2003, C-039 de 2003, C-469 de 2008, C-1122 de 2004 y C-310 de 2002.



1914 – 2014
OFICINA JURÍDICA

Forenses, por cuanto la Entidad no hace parte de las Instituciones del Sistema de Seguridad Social en Salud y mucho menos presta servicios médico asistenciales.

III. CONCLUSIÓN

Una vez analizada la prohibición de aplicar el sistema de equivalencias entre estudio y experiencia que recae sobre los empleos del **área médico - asistencial de las entidades del Sistema de Seguridad Social en Salud** se puede concluir que:

- ✓ La prohibición contenida en el parágrafo del artículo 7 del Decreto 2305 de 1998, norma que fue derogada por el Decreto 770 de 2005 pero que en el artículo 8 reprodujo lo concerniente al sistema de equivalencias, NO ES APLICABLE para los funcionarios del área médico-legal y forense del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses.

Atentamente,



LUIS GONZALO COMBA TORRES
Jefe de Oficina (E)

Proyecto: Paola Liliana Castañeda Sáenz
Aprobó: Luis Gonzalo Comba Torres- Jefe Oficina Jurídica(E)