



Departamento Administrativo de la Función Pública

Concepto 268611

Fecha: 18-10-2018

Bogotá D.C.

REF: SITUACIONES ADMINISTRATIVAS. Licencia no remunerada para estudios empleado judicial **RAD. 20182060243422** del 11 de septiembre de 2018.

Acuso recibo de su comunicación de la referencia, relacionada con su consulta a la Unidad de Carrera Judicial sobre la clase de licencia que un empleado judicial puede solicitar para cursar estudios en el exterior y si es posible aplicar por analogía la licencia por estudios consagrada en el Decreto 1083 de 2015.

Sobre el particular, me permito manifestarle lo siguiente:

La Ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia, en el artículo 125, clasifica a los servidores de la Rama Judicial, según la naturaleza de sus funciones, en funcionarios judiciales y empleados judiciales. Dispone que son funcionarios judiciales los Magistrados de las Corporaciones Judiciales, los Jueces de la República y los Fiscales. Son empleados judiciales las demás personas que ocupen cargos en las Corporaciones y Despachos Judiciales y en los órganos y entidades administrativas de la Rama Judicial.

De igual forma, en el artículo 130, ibídem, clasifica los empleos en: a) de período individual, b) de libre nombramiento y, c) de carrera, de acuerdo con la relación de empleos allí señalada para cada una de estas clasificaciones.

Ahora bien, la misma Ley 270 de 1996, en su artículo 135, señala que los funcionarios y empleados judiciales pueden hallarse en alguna de las siguientes situaciones administrativas:

1. En servicio activo, que comprende el desempeño de sus funciones, la comisión de servicios y la comisión especial.
2. Separados temporalmente del servicio de sus funciones, esto es: en licencia remunerada que comprende las que se derivan de la incapacidad por enfermedad o accidente de trabajo o por el hecho de la maternidad, y las no remuneradas; en uso de permiso; en vacaciones; suspendidos por medida penal o disciplinaria o prestando servicio militar.

En relación con la licencia no remunerada, la Ley 270 de 1996 dispone:

ARTÍCULO 142. LICENCIA NO REMUNERADA. Los funcionarios y empleados tienen derecho a licencia no remunerada hasta por tres meses por cada año calendario, en forma continua o discontinua según lo solicite el interesado. Esta licencia no es revocable ni prorrogable por quien la concede, pero es renunciable por el beneficiario. El superior la concederá teniendo en cuenta las necesidades del servicio.

Así mismo, se concederá licencia no remunerada a los funcionarios de Carrera para proseguir cursos de especialización hasta por dos años o actividades de docencia, investigación o asesoría científica al Estado hasta por un año, previo concepto favorable de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

PARÁGRAFO. Los funcionarios y empleados en Carrera también tienen derecho a licencia, cuando hallándose en propiedad pasen a ejercer hasta por el término de dos años, un cargo vacante transitoriamente en la Rama Judicial.

De la norma anterior se desprende que para los funcionarios y empleados judiciales se encuentra contemplada la licencia no remunerada hasta por tres meses por cada año calendario, en forma continua o discontinua, la cual no es revocable ni prorrogable.

Así mismo, en el inciso segundo del artículo 142 transcrito, la licencia no remunerada para adelantar cursos de especialización, hasta por dos años, procede para los funcionarios judiciales de carrera, es decir, para los Magistrados de las Corporaciones Judiciales, los Jueces de la República y los Fiscales; Conforme a dicha normativa, no se contempló esta situación administrativa para los empleados judiciales.

Al respecto, debe señalarse que la Corte Constitucional, en Sentencia C-546/11, se pronunció respecto de la demanda presentada contra el texto del artículo 142 de la Ley 270 de 1996, al considerarse por el demandante que “el segundo inciso del artículo 142 de la Ley 270 de 1996 es abiertamente contrario al principio de igualdad, consagrado en el artículo 13 Superior, toda vez que considera que conceder la licencia no remunerada hasta por dos años a los funcionarios de carrera es discriminatorio al excluir de esta prerrogativa a los empleados de carrera de la rama judicial. Ello, en su sentir, desconoce a los empleados de carrera administrativa el derecho a adelantar cursos de especialización para capacitarse, en especial, cuando es necesario desplazarse fuera de la ciudad. Argumenta que el trato desigual e injustificado se evidencia al confrontar las siguientes características idénticas entre los empleados y funcionarios de la Rama Judicial: son cargos a los que se accede mediante concurso de méritos, prestan un servicio público que exige una preparación y actualización de conocimientos. Dentro de este contexto de circunstancias equivalentes, la demandante plantea que, tratándose de cargos en propiedad, ¿cuál sería la razón para que los empleados no tengan el derecho, que tienen los funcionarios, a solicitar una licencia remunerada hasta por dos años para adelantar cursos de especialización”.

Sobre este argumento de la demanda, la Corte Constitucional consideró lo siguiente:

4. Análisis de la demanda. Existencia de cosa juzgada constitucional

Como ya quedo expresado, la acción pública de inconstitucionalidad se dirigió en este caso, contra el inciso segundo del artículo 142 de la Ley 270 de 1996, el cual establece que se concederá licencia no remunerada a los funcionarios de Carrera para proseguir cursos de especialización hasta por dos años o actividades de docencia, investigación o asesoría científica al Estado hasta por un año.

En el presente caso la Corte advierte que la acusación de la demandante se dirige contra el artículo 142, inciso segundo, de la Ley 270 de 1996, "Estatutaria de la Administración de Justicia", por considerar que desconoce el derecho a la igualdad previsto por el artículo 13 de la Constitución Política.

De la misma forma, esta Corporación encuentra que el Proyecto de Ley 58/94 Senado y 264/95 Cámara, "Estatutaria de la Administración de Justicia", que dio origen a la Ley 270 de 1996, fue objeto del control jurisdiccional, automático, previo, integral, definitivo y participativo, por parte de esta Corporación en la Sentencia C-037 del 5 de febrero de 1996[8].

En esa oportunidad, la Corte resolvió declarar la exequibilidad del artículo 142 del proyecto de ley citado, en los siguientes términos:

"PRIMERO.- Declarar EXEQUIBLE, desde el punto de vista formal, el proyecto de ley 58/94 Senado y 264/95 Cámara, "Estatutaria de la Administración de Justicia".

SEGUNDO.- Declarar EXEQUIBLES (...) el artículo 142 (...) del proyecto de ley 58/94 Senado y 264/95 Cámara, "Estatutaria de la Administración de Justicia".

La Corte consideró en esa oportunidad que: "Según se ha señalado en esta Sentencia, los artículos 122 y siguientes, 150-23 y 257 Nums. 2o y 3o de la Carta Política, entre otros, respaldan la constitucionalidad de la norma que se examina. Resta agregar que la facultad de otorgar licencia a los funcionarios de carrera para capacitarse o profundizar sus conocimientos, concuerda con la filosofía que inspira el artículo 125 superior y con el propósito de la administración de justicia de contar con servidores cuya preparación y conocimientos responda a las exigencias de los asociados. El artículo será declarado exequible."

En ese orden de ideas, encuentra la Sala que la Corte en la providencia referida efectuó el control automático, definitivo e integral, entre otras características, del proyecto que origino la Ley 270 de 1996, por lo que la misma se encuentra amparada por una sentencia que ha hecho tránsito a cosa juzgada constitucional, conforme lo prevé el artículo 243 de la Carta. Ello, como quiera que en esa oportunidad se confrontó la totalidad de las normas allí contenidas con toda la Constitución Política. Por esa razón, no son admisibles las acusaciones presentadas por la ciudadana, relacionadas con el desconocimiento del artículo 13 Superior.

Por lo anterior, es procedente que la Corte ordene estarse a lo resuelto en la Sentencia C-037 de 1996, por haber operado el fenómeno de cosa juzgada constitucional y como quiera que no se presenta ninguno de los supuestos para que proceda su control constitucional a instancia de la acción pública.

De conformidad con el pronunciamiento de la Corte Constitucional, el artículo 142 de la Ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia, es exequible y, por lo tanto, debe concluirse que la licencia no remunerada, hasta por dos (2), para adelantar estudios, entre otros, de que trata el inciso segundo del mismo artículo 142, únicamente aplica para los funcionarios judiciales, sin que no se haya contemplado la misma para los empleados judiciales.

Por lo tanto, en el caso consultado, se concluye que la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia regula en su integridad las situaciones administrativas que se aplican a los funcionarios y empleados de la rama judicial, dentro de las cuales no contempló la licencia no remunerada para adelantar estudios a los empleados judiciales; así mismo, debe tenerse en cuenta que la Ley 270 de 1996 no contempló remisión alguna a las normas de administración de personal de la Rama Ejecutiva del poder público, por lo que, en criterio de esta Dirección Jurídica, para el presente caso no es aplicable la licencia no remunerada para adelantar estudios de que trata el artículo 2.2.5.5.6 del Decreto 1083 de 2015¹.

Para mayor información respecto a temas del empleo público, me permito indicar que en el link <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo> podrá encontrar conceptos relacionados con el tema objeto de su consulta, que han sido emitidos por esta Dirección Jurídica.

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

Cordialmente,

JOSE FERNANDO CEBALLOS ARROYAVE

Asesor con funciones de la Dirección Jurídica

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1 Por el cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Función Pública

Este documento fue tomado directamente de la página oficial de la entidad que lo emitió.