Tema
Cumplimiento de sentencia judicial que ordenó el reintegro de funcionario al cargo desempeñado al momento de declaración de insubsistencia o a uno de igual o superior categoría.
CRM
48971
Problema(s) jurídico(s)
¿Es permitido que una Alcaldía Municipal declare la insubsistencia del Inspector de Policía, para nombrar a un tercero, en cumplimiento de la sentencia judicial que ordena su reintegro?, ¿Es posible para la Entidad crear un cargo temporal que solo pueda ser ocupado por el funcionario reintegrado por sentencia judicial?, ¿El cargo temporal se puede suprimir cuando el cargo inicial sea ocupado de manera definitiva a través de la lista de elegibles del concurso de méritos?.
Análisis jurídico
Cumplimiento de fallos judiciales El artículo 189 de la Ley 1437 de 2011 establece que las sentencias ejecutoriadas son obligatorias y deben registrarse conforme a la ley. Según el artículo 192 ibídem, las entidades públicas disponen de 30 días para adoptar medidas necesarias que garanticen el cumplimiento de sentencias que no impliquen el pago de sumas líquidas. La Corte Constitucional ha señalado que, si existe imposibilidad física o jurídica de cumplir la orden judicial, la entidad debe demostrarlo de forma clara y definitiva, y adoptar medidas alternativas que logren una satisfacción material equivalente del derecho. **Terminación de nombramiento en provisionalidad para dar cumplimiento a una orden judicial** El artículo 2.2.5.3.4 del Decreto 1083 de 2015 permite la terminación anticipada del nombramiento provisional mediante resolución motivada. Si el retiro responde a una orden judicial de reintegro, esta constituye la motivación válida del acto administrativo. La Corte Constitucional ha indicado que omitir esta motivación vulnera el debido proceso, pues el funcionario en provisionalidad goza de una estabilidad relativa. **Creación de cargo para dar cumplimiento a un fallo judicial de reintegro** El Consejo de Estado ha sostenido que el reintegro debe darse en condiciones de equivalencia al cargo suprimido. Si el cargo no existe, se debe verificar si hay otro de igual o superior jerarquía disponible; de lo contrario, puede crearse un nuevo cargo con características similares. Según el artículo 313.6 de la Constitución, corresponde al Concejo Municipal definir la estructura administrativa; sin embargo, el artículo 315.7 permite al alcalde crear o suprimir empleos si ello no implica modificación estructural, en cuyo caso sí se requiere aprobación del Concejo. El Decreto 1083 de 2015 exige que las modificaciones a la planta de personal se basen en: necesidad del servicio, estudio técnico y criterios de eficiencia y sostenibilidad fiscal.

Respuesta
El ente territorial debe acatar estrictamente la sentencia que ordena el reintegro del funcionario al cargo que ocupaba o a otro de igual o superior categoría, dentro del marco legal y en los términos establecidos. Para ello, una opción que debe evaluar la entidad territorial es la procedencia de declarar la insubsistencia del actual ocupante del cargo, siempre que este se encuentre en provisionalidad y se motive debidamente el acto administrativo, en respeto al principio de estabilidad relativa. Si el funcionario ostentaba un cargo en propiedad, la nulidad de su desvinculación implica la restitución de sus derechos de carrera; si estaba en provisionalidad, su permanencia dependerá del concurso de méritos. La creación de un cargo temporal exclusivo para cumplir el reintegro ordenado por fallo judicial es jurídicamente viable, siempre que: 1. Se fundamente en un estudio técnico que justifique su necesidad. 2. Se garantice la eficiencia administrativa, la sostenibilidad fiscal y la legalidad de la medida. 3. Su supresión esté prevista una vez el cargo original sea provisto mediante concurso de méritos. La Alcaldía deberá realizar un análisis financiero previo, evaluar el impacto presupuestal y adoptar la alternativa que implique menor afectación fiscal, cumpliendo simultáneamente con la sentencia judicial.