

MEMORANDO
20191020000251

FECHA: Bogotá D.C., 17-01-2019

PARA: GILBERTO GALVIS BAUTISTA
Secretario General

DE: GILBERTO ANTONIO RAMOS SUÁREZ
Jefe Oficina Asesora Jurídica

ASUNTO: Concepto Jurídico sobre alcance del término "necesidad del servicio" en el marco de la Directiva Presidencial N° 09 de 09 de noviembre de 2018 numeral 1.7.b.

Atendiendo a la solicitud del asunto y de acuerdo con lo previsto en el artículo 26 del Código Civil, artículo 28 de la Ley 1437 de 2011 y numeral 1 del artículo 7° del Decreto 291 de 2004, se procede a emitir concepto en los siguientes términos:

I. PROBLEMA JURÍDICO

De la consulta se identifican los siguientes problemas jurídicos:

¿Cuál es el alcance del término "necesidad del servicio" en el marco de la Directiva Presidencial N° 09 de 09 de noviembre de 2018 numeral 1.7.b.?

II. ANÁLISIS DEL PROBLEMA JURÍDICO

La Directiva Presidencial N° 09 de 09 de noviembre de 2018 impartió directrices a todas las entidades de la rama ejecutiva del orden nacional, con respecto a la austeridad del gasto público; con respecto a la modificación de



GOBIERNO
DE COLOMBIA



MINAMBIENTE



Instituto de Hidrología,
Meteorología y
Atmósfera

Calle 250 No. 95B - 70 Bogotá D.C. Código Postal 110911
PBX (571) 3527160 Fax Server 3075621 - 3527160 Opz 2
Línea Nacional 018000110012 - Pronóstico y Alertas (571) 3527180
Sede Pucallpa Aranda Calle 12 No 42B - 44 Bogotá D.C. PBX 2691070
www.ideam.gov.co

plantas de personal, las comisiones de servicios, tiquetes aéreos y viáticos para servidores públicos, eventos, capacitaciones, esquemas de seguridad y vehículos oficiales, ahorro en publicidad estatal, papelería, telefonía y sostenibilidad ambiental, entre otros.

El artículo 1° de la mencionada directiva, establece lo relacionado con la modificación de plantas de personal, estructuras administrativas y gastos de personal en entidades públicas y en su numeral 1.7.b. consagra "*Por regla general, las vacaciones no deben ser acumuladas ni interrumpidas. Solo por necesidades del servicio o retiro podrán ser compensadas en dinero*". Negrillas y subrayado fuera de texto.

Con respecto al término "necesidad del servicio", al ahondar en nuestro ordenamiento jurídico, se evidencia que jurisprudencialmente la Corte Constitucional ha desarrollado el concepto al estudiar los traslados de servidores públicos en plantas globales de entidades públicas, el cual puede ser aplicado para absolver la consulta que nos ocupa, al respecto ha indicado:

"En primer lugar, se requiere que el traslado sea consecuencia de la necesidad del servicio, que implica una libertad más o menos amplia de apreciación del interés público, pues si bien el Legislador atribuye al nominador la facultad de valoración de un supuesto dado, también le exige que la decisión obedezca a razones ecuanímenes, imparciales y honestas que la fundamentan. En otros términos, la necesidad del servicio es un valor objetivo del interés público que se evidencia tanto en la evaluación de las metas que se propone el Estado, como en la razonabilidad, la proporcionalidad y la finalidad legal del traslado (Art. 36 del Código Contencioso Administrativo). Sin embargo, no sobra advertir que el requisito de rectitud en la razón del traslado no está directamente relacionado con que efectivamente se obtenga el resultado esperado dentro del plazo establecido para el logro de la meta encomendada, por lo cual la decisión del desplazamiento de personal no necesariamente es ilegítima o está sujeta a revocatoria si hubo incumplimiento de la tarea asignada". Negrillas y subrayado fuera de texto.

Frente a la motivación de la decisión el alto Tribunal Constitucional ha establecido el imperativo de que el empleador fundamente su decisión en criterios de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad:

"Ahora bien, siguiendo uno de los parámetros orientadores de nuestro Estado de derecho, consistente en que no existen garantías absolutas o ilimitadas, con excepción de la dignidad humana, este Tribunal ha considerado que el empleador (...) tiene el deber de justificar o motivar su decisión que, "en últimas, debe estructurarse en la grave afectación de sus actividades, hecho que debe ponerse de presente al momento de motivar la negativa." (...) En consecuencia, (...) debe estar apoyado en los principios de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad"². Negrillas y subrayado fuera de texto.

Es decir, la necesidad del servicio obedece a criterios objetivos, ecuanímenes, imparciales y honestos que aduzca la administración para el cumplimiento de sus fines estatales y el interés público; dicha decisión debe ponderarse con la necesidad, proporcionalidad y razonabilidad de la decisión a tomar.

Sumado a lo anterior, la Corte Constitucional señala que el uso de "necesidad del servicio" como elemento necesario para crear, suspender o modificar situaciones administrativas, no puede usarse a la ligera, en la medida

¹ Corte Constitucional. Sentencia T-863 de 2011. M.P. María Victoria Calle Correa

² Corte Constitucional. Sentencia T-464 de 2010. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio



en que los hechos que constituyen esa necesidad del servicio debe estructurarse en la **grave afectación de las actividades del Instituto**³, hecho que debe ponerse de presente al momento de motivar el acto administrativo.

Finalmente, es preciso indicar que el presente concepto no es de obligatorio cumplimiento o ejecución para particulares o agentes externos, de conformidad con lo establecido en la Ley 1755 de 2015. No obstante, lo anterior, tiene carácter vinculante para las dependencias internas del Instituto y terceros que colaboren en la prestación del servicio público o en el desarrollo de la función administrativa de competencia del IDEAM, en virtud de la función asignada a la Oficina Asesora Jurídica de mantener la unidad doctrinaria e impartir las directrices jurídicas necesarias para el desarrollo de las funciones del Instituto, de conformidad con el numeral 1 del artículo 7° del Decreto 291 de 2004.

Cordialmente,



GILBERTO ANTONIO RAMOS SUÁREZ
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Proyectó: Luis Fernando Caicedo Devia – Abogado Oficina Asesora Jurídica
Revisó: Gilberto Antonio Ramos Suárez - Jefe Oficina Asesora Jurídica

³ Corte Constitucional. Sentencia T-464 de 2010. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio



