

CJ. 110 - 044 - 2011



Radicado No: 20111200038513

Fecha: 19-08-2011

Bogotá D. C.,
120

Para: LUZ ADRIANA VIVAS GARCIA.
Directora Oficina Jurídica

De: JOHANA VELA FLOREZ.
Técnico Grado 01 Planeación

Asunto: Consulta sobre funcionario responsable de certificar desempeño de funciones específicas de la suscrita.

- Cordialmente me dirijo a usted con el fin de solicitarle que, en su calidad de Directora de la Oficina Jurídica, me indique el funcionario de la entidad a quien compete certificar las funciones específicas del cargo que desempeño en la Oficina de Planeación. El motivo de esta consulta es que, con el propósito de que la Universidad en la que curso noveno semestre de la carrera de Ingeniería de Sistemas avalara las funciones que cumpla y las reconociera como las prácticas necesarias para obtener el grado, en días pasados solicité a la Dirección de Talento Humano certificación de las funciones y tareas cumplidas durante el tiempo que llevo laborando en la entidad. Sin embargo esa dependencia sólo me certifica las funciones generales que, según el manual de funciones (resolución 004 de 2009) corresponden al cargo de Técnico Grado 01 de Planeación, sin tener en cuenta las tareas específicas que he llevado a cabo a solicitud de los jefes de Planeación, tareas tales como:
- Instalación de equipos portátiles y pc.
- Instalación de correos, externos e internos.
- Creación de usuario y contraseña.
- Revisión del sistema office y sistema operativo XP.
- Backups en servidores.
- Backups en Medio magnético

Recibido
19/8/11
12:45pm


- Revisión de cuentas de usuarios en general.
- Actualización del antivirus ESET.
- Manejo Total de Consola del antivirus ESET.
- Otros.

Las funciones enumeradas sí corresponden a las que avala mi Universidad como práctica empresarial en sistemas, y en gran parte difieren de las descritas por el manual de funciones.

Como usted me informó hace unos días, la posibilidad de suscribir un convenio entre la Universidad Libre y la Auditoría General de la República no es viable, de acuerdo con lo que señala la Resolución Orgánica 001 de 2010. Por este motivo respetuosamente solicito a usted indicarme los lineamientos y conductos que debo seguir para obtener certificación de las funciones y tareas reales desarrolladas al servicio de la Oficina de Planeación y el funcionario que me puede firmar ese documento.

Agradezco su atención.

Cordialmente,



JOHANA VELA
Técnico Grado 01 de Planeación

C.J. 110-044-2011



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20111100064791

Fecha: 20-09-2011

Bogotá D. C.,
110

Para: **JOHANA VELA FLÓREZ**
Técnico Grado 01
Dirección de Planeación de la AGR

De: **LUZ ADRIANA VIVAS GARCÍA**
Directora Oficina Jurídica

ASUNTO: Consulta sobre competencia para certificar desempeño de funciones.

Respetada señorita Vela:

En atención a su petición de la referencia, procedemos a dar respuesta en los siguientes términos:

1) Síntesis de la consulta.-

Mediante consulta por escrito dirigida a este despacho, usted solicita se le indique el funcionario de la entidad a quien compete certificar las funciones específicas y tareas del cargo que usted desempeña en la Oficina de Planeación de esta entidad, por cuanto, según manifiesta, la Dirección de Talento Humano se limita a certificarle las descritas en la Resolución 004 de 2009 para su cargo — Técnico

Grado 01 de Planeación— y, con el fin de obtener que la universidad en la que cursa último semestre de la carrera de ingeniería de sistemas las avale y reconozca como prácticas necesarias para obtener el título profesional, usted requiere una certificación detallada de las tareas específicas llevadas a cabo a solicitud de sus superiores jerárquicos.

2) Consideraciones jurídicas.-

Conforme lo consagrado por el artículo 23 de la Constitución Política de Colombia — según el cual toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución— y por el 9° del Código Contencioso Administrativo — que en armonía con el dictado constitucional establece que cualquier persona puede formular a las autoridades peticiones en interés particular— a los funcionarios públicos asiste el derecho a solicitar y obtener de las entidades públicas para las cuales presten sus servicios, certificación de sus funciones.

Para responder éstas, la autoridad peticionada obligatoriamente deberá dar aplicación al debido proceso —derecho elevado a la categoría de fundamental en virtud del artículo 29 de la Carta Política— el cual para cualquier actuación administrativa se entiende como la “plena observancia de las disposiciones procesales que la regulan”¹. Consecuencia lógica de la aplicación de este principio, en conjunción con el de legalidad, es que el operador de la Administración no pueda exigir a los particulares más requisitos que los que la Constitución y las leyes hayan establecido para el ejercicio de derechos reglamentados de manera general, tal como lo determina el artículo 84 de nuestra Carta de Derechos. De tal manera que, cumplidos por el peticionario los parámetros establecidos por la Constitución, la ley y el reglamento, de la administración no podrá esperarse otra conducta que la de resolver “pronta y oportunamente lo solicitado, bajo los criterios de oportunidad, claridad, precisión y congruencia”².

Siendo el derecho de petición, conforme lo hasta aquí expresado, el medio por excelencia para movilizar la acción de los entes que conforman la Administración Pública, cada entidad en particular, sin desconocer ni contravenir los lineamientos

¹ Corte Constitucional, Sentencia de Tutela nº 521 de 19 de Septiembre de 1992.

² Corte Constitucional, sentencia T 295 del 26 de abril de 2007, Magistrado Ponente Álvaro Tafur Galvis.

de la Constitución, el Código Contencioso Administrativo y la jurisprudencia, cuenta con cierta autonomía para definir los procedimientos mediante los cuales se reciban y tramiten las peticiones presentadas en ejercicio de este derecho fundamental, en aplicación de lo que su Sistema de Gestión de la Calidad determine para el caso, y en cumplimiento del mandato de la Ley 872 de 2003, reglamentada por el decreto 4485 de 2009, normas que estatuyen la obligación de los entes estatales de enumerar y clasificar los diferentes procesos que ejecuten en desarrollo de su misión institucional, mediante los formatos, manuales, caracterizaciones y procedimientos que para ese propósito creen, con el fin de evaluar y dirigir eficiente y eficazmente su desempeño institucional .

Para el caso específico de la Auditoría General de la República su Sistema de Gestión de la Calidad ha asignado al Proceso de Gestión del Talento Humano el deber de recibir y tramitar la solicitud de certificaciones laborales (formato TH.232.P4.F1). En sí, el procedimiento “Expedición de Certificaciones Laborales” —identificado con el código TH.232.P04.P— se funda en el Decreto 272 de 2000 y la Resolución Orgánica No. 009 de 2005, y consta de 11 pasos, para cada uno de los cuales se definen cargo y dependencia responsables, así como los documentos y registros utilizados y producidos durante la ejecución del procedimiento.

El paso número 6 está descrito así:

“Proyecta certificación con los datos requeridos por el funcionario o exfuncionario según formato Certificación Laboral TH 232.P04.F04.

Se observa que, aun cuando el paso transcrito dispone la proyección de la certificación **con los datos requeridos por el funcionario o exfuncionario**, prevé que ésta se hará según el formato TH 232.P04.F04, que al analizarlo al detalle sólo contempla la certificación del propósito principal y las funciones esenciales del empleo, de conformidad con la descripción que trae el Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales de la entidad, excluyendo otros datos que requiera el peticionario. Esto, además de eventualmente contradictorio, resulta de facto la imposición tácita al peticionario del requisito de limitar su petición a lo establecido por el Manual de Funciones, lo que constituye un franco desconocimiento al principio que da vida al citado artículo 84 superior, norma ésta que, en virtud del principio de superioridad formal y material de la Constitución, en ningún caso puede estar supeditada por una de carácter inferior, menos por un reglamento o por el manual procedimental interno que mediante procedimientos prácticos lo implemente.

Ahora bien, es indudable que, dado que las atribuciones o funciones de los servidores públicos —salvo las del Presidente de la República, los Ministros y Directores de los Departamentos Administrativos— no están fijadas directamente por la Constitución Política o por la ley, los manuales generales o específicos de funciones son una necesidad para el cabal ejercicio de la Función Pública y de la directriz fundamental de que no haya en Colombia empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento (artículo 122, C.P.). Así lo ha entendido el más alto tribunal de lo constitucional en Colombia:

“La descripción, en forma clara y precisa, de las funciones que compete cumplir a cada servidor público tiene un propósito loable, ya que permite al funcionario el conocimiento de las labores que debe realizar para el ejercicio pleno, efectivo y eficiente de sus deberes; y facilita a las autoridades el control sobre ellos, pues el empleado público es responsable no sólo por infringir la Constitución y la ley, sino también por la omisión o la exlimitación en el ejercicio de las tareas que se le han asignado”.³

Tal necesidad y propósito no pueden, sin embargo, ocultar ni contrariar el principio jurídico de que **en toda relación laboral la realidad debe primar sobre las formalidades establecidas por los sujetos de tal vínculo**, de raigambre constitucional por consagración expresa del artículo 53 de la Carta de Derechos.

La primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por las partes de una relación laboral debe, en virtud de la norma citada, reconocerse en cualquier tipo de vínculo laboral, provenga éste de contrato particular, estatal, o de relación estatutaria. Así lo ha manifestado la Corte Constitucional:

“La primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales es un principio constitucional (CP art. 53). La entrega libre de energía física e intelectual que una persona hace a otra, bajo condiciones de subordinación, independiente del acto o de la causa que le da origen, tiene el carácter de relación de trabajo, y a ella se aplican las normas del Estatuto del Trabajo, las demás disposiciones legales y los tratados que versan sobre la materia. La prestación efectiva de trabajo, por sí sola es suficiente para derivar derechos a favor del trabajador, los cuales son

³ Corte Constitucional, Sentencia C-447/96. M.P. Carlos Gaviria Díaz.

necesarios para asegurar su bienestar, salud y vida. Las normas laborales nacionales e internacionales en atención a la trascendencia del trabajo y a los intereses vitales que se protegen, están llamadas a aplicarse de manera imperativa, cuando quiera se configuren las notas esenciales de la relación de trabajo, sin reparar en la voluntad de las partes o en la calificación o denominación que le hayan querido dar al contrato.

"El principio que se analiza, puede igualmente alegarse contra el Estado, si éste resulta asumiendo materialmente la posición de parte dentro de una particular relación de trabajo. La prestación laboral es intrínsecamente la misma, así se satisfaga frente a un sujeto privado o ya se realice frente al Estado. En un Estado social de derecho, fundado en el trabajo (CP art. 1), mal puede el Estado prevalerse de su condición o de sus normas laborales legales para escamotear los derechos laborales de quienes le entregan su trabajo."⁴ (Resaltado y subrayado fuera del texto).

Bajo este entendido, la certificación de funciones por parte de la oficina de personal de una entidad pública debería contener la relación de las que correspondan al cargo que el respectivo servidor público haya desempeñado en el tiempo que cubra el periodo que se solicite certificar, **siempre y cuando sean ésas las funciones que aquél haya ejecutado en realidad.**

Lo anterior en modo alguno significa introducir una suerte de informalidad en el ejercicio de la Función Pública, puesto que en la misma sentencia el Alto Tribunal expresa que la aplicación del principio mencionado no reemplaza, en ningún caso, los requisitos constitucionales y legales previstos para acceder a un cargo, los cuales presuponen la existencia de un determinado régimen legal y reglamentario, una planta de personal y de la correspondiente disponibilidad presupuestal:

*"Las formalidades sustanciales de derecho público, traducen principios de organización del Estado de derecho, **indisponibles** para las autoridades que les deben acatamiento y que ninguna práctica, por*

⁴ Corte Constitucional, sentencia C-555 de 1994, M.P. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ.

generalizada que sea, es capaz de sustituir o derogar”.

De tal manera que la aplicación del principio mencionado debe ajustarse a postulados constitucionales tales como que ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la Ley (artículo 121); que no habrá empleo público el cual no tenga funciones detalladas en ley o reglamento; que la ley determinará la responsabilidad de los servidores públicos y la maneras de hacerla efectiva (art. 124), y la advertencia de que para proveer cualquier empleo publico de carácter remunerado se requiera que esté contemplado en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente (art. 122)⁵; y la previsión de que los empleos públicos están sometidos a un régimen salarial y prestacional cuyas normas, criterios y objetivos generales dicta el Congreso y a los cuales debe sujetarse el Gobierno para fijarlo y regularlo (art. 150, numeral 19, literal e).

Además de lo anterior la sentencia en cita establece otros parámetros que deben tenerse en cuenta siempre que se quiera aplicar el principio de primacía de la realidad en una relación de trabajo:

“La mera prestación de trabajo, así beneficie al Estado, se comprende, aparte de calificarse como relación laboral y derivar de ella los derechos contemplados en las normas que la regulan, no coloca a la persona que la suministra en la misma situación legal y reglamentaria en la que pueda encontrarse otra persona que desempeña como empleado público una actividad similar. Admitir que ello pudiera ser así, significaría hacer caso omiso de: (1) la existencia de un acto administrativo que ordene la respectiva designación, que es sustituido por una simple práctica realizada al margen de las condiciones constitucionales y legales que deberían darse para poder producir la vinculación; (2) la posesión para tomar el cargo, de modo que sigilosamente pueden ingresar al servicio público personas que no asumen públicamente el compromiso de obedecer la Constitución y las leyes; (3) la planta de personal que no contempla el empleo o cargo que mediante la vía de hecho pretende consolidarse; (4) la disponibilidad presupuestal para atender el servicio, con lo cual se pueden generar obligaciones que superan las posibilidades fiscales, además por parte de personas y autoridades no autorizadas para gravar el erario público y a través de

⁵En concordancia con las disposiciones de los artículos 189-14, 305-7 y 315-7 de la Constitución Política, que, en suma, prohíben a las máximas autoridades de la rama ejecutiva de los niveles nacional, departamental y municipal o distrital causar obligaciones que excedan el monto global fijado para gastos de personal en el presupuesto inicialmente aprobado.

procedimientos no democráticos ; (5) las regulaciones generales que gobiernan el ejercicio de las responsabilidades públicas y la forma de remunerarlas, las cuales son sustituidas por estipulaciones que, por desconocer el régimen legal, representan una invasión de poderes que son del resorte del Congreso, las Asambleas o los Concejos, o de otras autoridades”.

Dentro de las restricciones enumeradas, el principio mencionado resulta aplicable para certificar la ejecución de funciones no detalladas en el manual de funciones, si bien debe reconocerse que debido a la potencialidad de producir un conflicto de orden público, deberá ser presidido por la aplicación de los principios de constitucionalidad, legalidad y debido proceso vertidos en las normas arriba citadas.

Ahora bien, la aplicación del principio de primacía de la realidad para resolver la petición de certificación de funciones restringiéndolo según se expresó parecería contradecir el hecho de que, por otro lado, la ley permite que en todo manual de funciones se prevea que el servidor público lleve a cabo las funciones adicionales que le asigne la autoridad competente. ¿Cómo podrían conciliarse el derecho fundamental del trabajador con los propósitos de la Función Pública? ¿no representaría el reconocimiento de la realidad en ese evento una sanción al operador estatal por aplicar normas previstas en nuestro sistema legal? Sin embargo, tal paradoja no es sino aparente, dado que conforme a lo que se expresó acerca del alcance del derecho de petición, la existencia de una cláusula como la mencionada no se opone en modo alguno a que la ejecución de las funciones realizadas en virtud de ella se certifique a solicitud del interesado. En primer lugar porque el servidor público no puede sufrir las consecuencias de que el manual en cuestión esté redactado en términos excesivamente genéricos, circunstancia que, dicho sea de paso, puede acarrear consecuencias no deseables para la Función Pública, como lo advierte la Corte Constitucional en la citada sentencia C-447/96:

“Lo que sí quiere dejar en claro la Corte es que la generalidad debe ser que las funciones de los distintos empleos públicos se encuentren detalladas o precisadas, en la forma más completa posible, en el manual específico de funciones de cada entidad y, la excepción la fijación de otras por parte de los superiores jerárquicos, para evitar abusos tanto de la administración como del mismo empleado”
(Resaltado fuera del texto).

En segundo lugar, porque es conveniente y necesario que tales funciones

adicionales no extralimiten el perfil profesional y la experiencia del funcionario ni desconozcan los lineamientos generales señalados para el cargo; de hacerlo se desvirtuarían los objetivos de la institución y la finalidad para la cual se creó el empleo en el Manual General de Funciones, según provisión de la Corte Constitucional contenida en la citada sentencia C-447 de 1996, que el Departamento Administrativo de la Función Pública ha recogido en su circular Externa No. 100-003 del 25 de febrero de 2009:

*“(...) Por consiguiente, **las funciones adicionales que se asigne a un empleo deben responder a la naturaleza del mismo**, por ejemplo, si el empleo está ubicado en el nivel técnico, no se le pueden asignar funciones que correspondan al nivel profesional o a cualquier otro nivel jerárquico, así el servidor acredite requisitos para desempeñar funciones propias de un cargo de otro nivel”. (Resaltado fuera del original).*

Lo cual tampoco ha pasado inadvertido para la doctrina nacional:

*“Pero el empleo [público] no solamente está constituido por un conjunto de funciones consagradas en una norma jurídica escrita, sino que ellas pueden ser fijadas por una autoridad competente en forma verbal, como ocurre cuando el superior jerárquico le indica a sus colaboradores aquellas otras funciones que deben desarrollar para la adecuada prestación de sus servicios **y en un todo armónico con el nivel del cargo, la profesión del titular del empleo o su experiencia y el grado de funciones generales que se hayan determinado en el Manual descriptivo de Funciones** (...) Como todas las funciones de un empleo no pueden quedar consignadas en una norma jurídica, la ley ha estimado que los superiores jerárquicos y demás funcionarios competentes pueden atribuir otras, para que su titular enterado de ellas la ejecuta. Es así como verbalmente se le puede indicar al empleado la obligación de desarrollar una actividad en una jornada específica o la de cumplir con una tarea necesaria para la administración en un día cualquiera”⁶*

Respetados los presupuestos citados — en el sentido de limitar la asignación de funciones adicionales a aquellas que se relacionen con el nivel del cargo, su naturaleza, la profesión u oficio de su hipotético titular, la experiencia y el grado de funciones generales determinadas en el Manual — el operador estatal no deberá manifestar ningún reparo al resolver petición de certificación de la realización de

⁶ Parra Gutiérrez William René, *Derecho Administrativo Laboral y Seguridad Social*, Ediciones Librería del Profesional, 1999, páginas 25 y 26.

tales funciones adicionales, salvo en los eventos de reserva documental obligatoria contemplados en la Constitución (artículo 74), el Código Contencioso Administrativo (artículo 19), y las leyes 57 de 1985 (art. 12) y 594 de 2000 (art. 27). En todo otro caso la denegación de la certificación de las funciones no consignadas en el Manual Específico de Funciones, pero ejecutadas por el empleado en cumplimiento de directrices administrativas de su superior jerárquico, podría acarrear incumplimiento de deberes funcionales por parte del funcionario a quien se le haya deferido la tarea de certificar

En este orden de ideas, dado el hecho de que la certificación de funciones es una competencia que el Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales de la Auditoría General de la República asigna al Secretario General de la entidad, quien habitualmente la ha delegado en la Dirección de Talento Humano, es el funcionario que ocupa ese cargo, o aquel en quien recaiga la delegación, quien puede certificar que un servidor público vinculado a la AGR mediante relación estatutaria ha cumplido una u otra función asignada a un empleo en particular⁷.

Se avizora, sin embargo, la dificultad de cómo podría este dignatario dar fe de algo que no ha atestiguado de primera mano, como cuando el funcionario a cargo de la dirección de una dependencia, en calidad de superior jerárquico, ha asignado la realización de las funciones adicionales que se solicita certificar.

En este evento, respetando la recomendación contenida en la circular externa No. 100-003 del DAFP, lo más ajustado a derecho será que, previa petición del servidor público, el superior jerárquico de éste sea el que, mediando los conductos y procedimientos internos de la entidad, informe al titular de la dependencia que tenga delegada la competencia de expedir certificación de funciones las que su subordinado haya ejecutado por asignación que, por escrito o verbalmente, a éste le hubiera deferido. Hecho lo anterior, el funcionario de la entidad legitimado para expedir certificaciones procederá a emitirla, verificando previamente que se cumpla lo referente a la reserva documental.

En caso de que el superior jerárquico que reciba la solicitud de certificar funciones no sea el que ha dispuesto tales atribuciones sino alguno de sus antecesores, esta Oficina considera que el solicitante podrá demostrar su ejercicio valiéndose de cualquiera de los medios probatorios prefigurados por la ley, sin limitarse necesariamente a los documentos en los que conste la ejecución de las funciones adicionales o la de las tareas que en su conjunto constituyan una o más deberes funcionales enumerados por el Manual Específico de Funciones.

⁷ En la circular Externa No. 100-003, el DAFP recomienda "que la certificación de las funciones asignadas a un empleo se expida únicamente por el jefe del organismo, por el jefe de recursos humanos o por quien tenga delegada esta competencia.

En los anteriores términos, y de conformidad con lo dispuesto por el artículo 25 del Código Contencioso Administrativo, damos respuesta a su consulta

Cordialmente,



LUZ ADRIANA VIVAS GARCÍA
Directora Oficina Jurídica

cc. Beatriz Amalia Sánchez Luque
Directora de Talento Humano

Proyectó: Ravp 