

, 22 de noviembre de 1985

Señor Licenciado
Jorge A. Estenos B.
Director General del
Instituto Nacional de Deportes
E. S. D.

Señor Director General:

A continuación me permito absolver la consulta que se sirvió formularme en su atenta Comunicación No. D.G. 734-85 fechada el pasado 18, en la que me plantea la siguiente interrogante:-

"¿ Puede el Instituto Nacional de Deportes acceder el pago de 'salarios caídos' a empleados que dejaron de percibir sueldo durante la suspensión de labores por estar sindicados en delito contra el patrimonio de la Institución y por estar formalmente favorecido con sobreseimiento provisional sin detención provisional a lo largo del proceso penal.?"

A mi juicio, el criterio que sobre el particular se sirvió exponer en la comunicación que contesto, es acertado. En efecto, si un funcionario de la institución a su digno cargo resulta sindicado de delito en perjuicio del patrimonio de ésta, a dicho empleado debe instruírsele un expediente disciplinario para determinar si ha incurrido o no en falta disciplinaria que amerite una sanción de este tipo. Ello es independiente del proceso penal que paralelamente se instruya, con el fin de deslindar la responsabilidad penal correspondiente.

Por tanto, la decisión que ese despacho deba adoptar sobre el estatus de dicho empleado, surgirá necesariamente de la investigación que realice la institución sobre los hechos que motivaron la suspensión del mismo.

Por otra parte, es oportuno indicar que el sobreseimiento provisional es una medida que no libera de responsabilidad, de manera permanente, al sindicado. Esta medida, según los artículos 2137 y 2138 del Código Judicial, se da en los siguientes supuestos y con los efectos que a seguidas se consignan:

"Artículo 2137.- Seré provisional:

1o. Cuando los medios de justificación acumulados en el proceso no sean suficientes para comprobar la perpetración del delito;

2o. Cuando comprobado dicho delito, no haya motivo bastante para proceder contra determinada persona."

- - -

"Artículo 2138.- El sobreseimiento definitivo pone término al proceso respectivo contra las personas a cuyo favor se decretare, y produce excepción de cosa juzgada.

El sobreseimiento provisional no pone término al proceso. En cualquier tiempo en que se presenten nuevas pruebas puede seguirse la investigación contra los favorecidos por dicho sobreseimiento."

- - -

De lo anterior se colige que el sobreseimiento provisional deja expuesto al sindicado a que, en el evento de que se descubran nuevas pruebas, se reabra la investigación, lo que eventualmente puede dar origen a una condena o a una absolución, según el mérito de tales elementos de juicio.

Sobre este aspecto es conveniente reproducir lo establecido en el artículo 6o. del Decreto Ejecutivo No.116 de 1984, emitido por conducto del Ministerio de la Presidencia:-

"Artículo 6o.- Si se determina que la destitución es injustificada, el Servidor Público afectado deberá ser reintegrado a su cargo, con el consiguiente pago de los salarios dejados de percibir.

Si el despido es justificado, deberá pagársele los derechos que haya adquirido de acuerdo con la Ley."

- - -

Como se extrae de esta norma, la obligación de pagar salarios caídos a un servidor público amparado de estabilidad en el cargo, según los artículos 1 y 8 del mismo, surge cuando se destituya y luego se comprobe que la misma es injustificada o ilegal, que no es el caso consultado.

Por otro lado, comparto su criterio en el sentido de que, con base al principio de legalidad que rige la actuación de los servidores públicos, instituido por los artículos 17 y 18 de la Carta Política, solamente se pueden cancelar salarios caídos de personas que han sido suspendidos de sus cargos, en el evento de que una norma especial así lo autorice. En caso contrario, ello no es viable, porque el servidor público que lo ordene no estaría facultado y, por tanto, incurriría en un acto ilegal.

Por último, debo señalar que el artículo 142 de la Ley 47 de 1946 no regula el supuesto comentado, sino otro distinto, esto es, aquel en el que el empleado del Ramo de Educación impugna ante los tribunales el acto por el cual se le separa del cargo, que para ese efecto es la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia.

El caso consultado se refiere a personas que han sido sindicadas de la comisión de un delito y cuya responsabilidad definitiva aún no se ha decidido. Por tanto, si esa es la situación, pienso que no es viable el pago de los salarios caídos durante el período de suspensión.

Del señor Director General, con nuestro aprecio y consideración.

Atentamente,

Olmedo Sanjur G.
PROCURADOR DE LA ADMINISTRACION

/dc.deb.