



**COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL
- CNSC -**

02 - 017131

Bogotá D.C. **Septiembre 03 de 2009**

Radicado No. 02-2009-16511

Señor
ARMANDO NICOLÁS PABÓN GÓMEZ
Jefe Oficina Asesora Jurídica
Alcaldía de Riohacha
Calle 2 no. 8 – 38
Riohacha (Guajira)

ASUNTO: Facultad para realizar reestructuraciones administrativas y mecanismos de provisión de empleos de carrera administrativa en vacancia definitiva - Provisión transitoria y definitiva.

I. ANTECEDENTES.

La Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC- recibió el escrito de la referencia, mediante el cual se consulta acerca del procedimiento que debe adelantarse para la modificación y adición de la planta de empleos y los mecanismos de provisión para designar servidores públicos en los cargos que sean creados. Al respecto manifiesta las siguientes inquietudes:

“1-Cuál es el procedimiento correspondiente para la creación de nuevos cargos de los niveles asesor, profesional y técnico, en la planta de personal de la Alcaldía de Riohacha; la determinación de sus funciones y su inclusión dentro del manual de competencias de la entidad.

2-Cuál sería el proceso o trámite pertinente que se debe adelantar para la provisión de estos nuevos cargos que serán creados.

3- Teniendo en cuenta que los cargos serán creados por unas necesidades manifiestas del ente territorial, es posible proveerlos inicialmente con nombramientos provisionales.”

II. RESPUESTA.

Previo a dar respuesta, es de aclarar que la CNSC no es una instancia consultiva que participe en la coadministración de las relaciones laborales y situaciones administrativas que presenten las entidades públicas, menos cuando se trata de anticipar circunstancias hipotéticas y eventuales. El nominador junto con las unidades de personal son los encargados de tomar las decisiones que correspondan frente a los necesidades organizacionales y de provisión de empleos que surjan dentro del desarrollo y gestión el empleo público.

1. Falta de competencia de la CNSC para intervenir previamente en las modificaciones de las plantas de empleos.

En virtud de los artículos 125, 209, numeral 6 del artículo 313 y numerales 4 y 6 del artículo 315 de la Constitución Nacional, los órganos de la administración pública en el nivel territorial tiene la



COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC -

potestad de reformar o adaptar su funcionamiento conforme a las necesidades del servicio, siempre cambiantes, siendo competentes para crear, modificar, reorganizar y suprimir los empleos que integran su planta de personal, si encuentran que para atender de manera más adecuada el interés general y las funciones públicas asignadas esto es indispensable.

La CNSC no tiene injerencia ni emite ninguna autorización condicionante de las reformas administrativas que adelanten las entidades públicas, lo que se exige conforme al artículo 46 de la Ley 909 de 2004, es que las modificaciones de las plantas de empleos *“deberán motivarse, fundarse en necesidades del servicio o en razones de modernización de la Administración y basarse en justificaciones o estudios técnicos que así lo demuestren, elaborados por las respectivas entidades, por la ESAP, o por firmas especializadas en la materia; estudios que deberán garantizar el mejoramiento organizacional.”*

Las funciones de vigilancia y control preventivo y correctivo conferidas a la CNSC se limitan a la protección de los derechos de carrera administrativa que le asistan a los servidores con dicha condición de empleo. No se extiende a la revisión de la regularidad de los actos administrativos de contenido general que implementaron la reestructuración administrativo, y mucho menos a cuestionar los motivos que llevaron a la administración municipal a disponer la reorganización de su planta de personal.

2. Mecanismos de provisión de los empleos de carrera administrativa.

Mecanismos de Provisión Definitiva: El sistema general de carrera administrativa, ha previsto que frente a la presencia de empleos de carrera administrativa en vacancia definitiva, en alguna de las entidades del estado sujetas a dicho régimen legal, deben operar los mecanismos de provisión definitiva que permitan designar permanentemente en el respectivo cargo a un servidor público que reúna las condiciones para desempeñarlo. A este propósito, en el artículo 7° del Decreto 1227 de 2005 se establece el orden de prioridad en que operaran los mecanismos de provisión definitiva, así:

“7.1. Con la persona que al momento de su retiro ostentaba derechos de carrera y cuyo reintegro haya sido ordenado por autoridad judicial.

7.2. Por traslado del empleado con derechos de carrera que demuestre su condición de desplazado por razones de violencia en los términos de la Ley 387 de 1997, una vez impartida la orden por la Comisión Nacional del Servicio Civil.

7.3. Con la persona de carrera administrativa a la cual se le haya suprimido el cargo y que hubiere optado por el derecho preferencial a ser reincorporado a empleos iguales o equivalentes, conforme con las reglas establecidas en el presente decreto y de acuerdo con lo ordenado por la Comisión Nacional del Servicio Civil.

7.4. Con la persona que al momento en que deba producirse el nombramiento ocupe el primer puesto en lista de elegibles vigente para el cargo y para la entidad respectiva.

7.5. Con la persona que al momento en que deba producirse el nombramiento ocupe el primer puesto en lista de elegibles vigente, resultado de un concurso general.



COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC -

7.6. Con la persona que haga parte del Banco de Lista de Elegibles, de acuerdo con el reglamento que establezca la Comisión Nacional del Servicio Civil.”

Una vez se verifique que ninguno de estos mecanismos puede aplicarse para proveer definitivamente el empleo de carrera administrativa, tendría ocasión alguna de las figuras de provisión transitoria, mientras se adelanta el proceso de selección laboral mediante concurso de méritos para nombrar en período de prueba y en orden mérito al aspirante que integre la respectiva lista de elegibles, hasta que se logre la designación definitiva.

Mecanismos de Provisión Transitoria: Para la provisión transitoria de los empleos de carrera administrativa en vacancia definitiva se han consagrado dos mecanismos: el encargo y el nombramiento provisional.

El encargo es una figura prevalente de provisión transitoria de los empleos de carrera administrativa, dado que representa un instrumento de movilidad laboral y un derecho en cabeza de los servidores que ostentan derechos de carrera administrativa. Esta connotación hace que prevalezca o preceda a la implementación del nombramiento provisional, ya que éste sólo procederá después de constatar que no existe servidor con la prerrogativa de encargo.

Aunque el régimen legal trae los parámetros obligatorios que deben cumplirse para determinar el servidor titular de un encargo, siempre se deja en el nominador de la entidad la potestad de tomar la respectiva decisión administrativa de determinar el titular de tal designación. En cualquier caso, los únicos requisitos exigidos para promover transitoriamente mediante encargo a un servidor con derechos de carrera, son los siguientes: a) el encargo recaerá en el empleado de carrera *“que se encuentre desempeñando el empleo inmediatamente inferior”* al que se pretende proveer transitoriamente; b) Cumplir el perfil de competencias exigidas para ocupar el empleo vacante, incluyendo los requisitos de estudio y experiencia; c) Poseer aptitudes y habilidades para desempeñar el empleo a encargar; d) No tener sanción disciplinaria en el último año; e) Que su última evaluación del desempeño laboral sea sobresaliente; y, f) En aplicación del numeral 1º del artículo 80 del Decreto 1227 de 2005 *“Acreditar tiempo de servicios continuo en la respectiva entidad no inferior a un (1) año.”*

Por otra parte, el ordenamiento jurídico ha previsto el nombramiento en provisionalidad como una de las formas de provisión de los empleos de carrera administrativa, que consiste en la designación transitoria de una persona en un empleo de carrera vacante temporal o definitivamente, siempre que el empleado reúna los requisitos para desempeñarlo y mientras se provee el respectivo empleo a través de un concurso de méritos. La naturaleza transitoria del nombramiento en provisionalidad implica una estabilidad precaria en el empleo, diferente a la de un servidor que lo desempeña con derechos de carrera administrativa.

Para las provisiones transitorias de los empleos de carrera administrativa en vacancia definitiva, se exige que previamente la CNSC expida autorización para tal efecto, siempre que medie la solicitud respectiva presentada por el Jefe de entidad, en que se exponga las necesidades del servicio que la motivan. Tratándose de provisiones transitorias mediante nombramiento provisional, procederán cuando se verifique que dentro de la planta de personal no existen servidores que reúnan los requisitos para ser encargados, conforme el artículo 24 de la Ley 909 de 2004.



COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL
- CNSC -

Debe tomarse en cuenta que los nombramientos provisionales no afectan la posibilidad de implementar cualquiera de los mecanismos de provisión definitiva estipulados por el artículo 7º del Decreto 1227 de 2005. La misma naturaleza transitoria hace que se condicione su existencia hasta tanto opere alguno de los mecanismo definitivos de provisión de empleos de carrera administrativa.

Con todo lo expuesto se da respuesta a la consulta formulada en el escrito de la referencia, advirtiendo que la misma se ofrece en los términos y con las consecuencias del inciso 3º del artículo 25 del Código Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

Original Firmado

FRIDOLE BALLÉN DUQUE

Comisionado.

P/IPachón