



Bogotá D.C. **23 AGO. 2013**  
Radicado de salida: 2013EE **31298**

Doctora

**NELCY VARELA GIRALDO**

Abogada - Subdirección de Gestión de Control Disciplinario Interno

**Unidad Administrativa Especial Dirección de  
Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN.**

Carrera 7 No. 6 C 54 - Edificio Sendas Piso 11

Bogotá D.C.

**Radicado de entrada:** 2013ER 38562 del 12 de agosto de 2013  
**Asunto:** Solicitud de Información.

Respetada doctora Nelcy,

En atención al escrito recibido en la Comisión Nacional del Servicio Civil bajo el número 38562 del 12 de agosto de 2013, mediante el cual Usted solicita:

*“...se sirva autorizar a quien corresponda, para que se allegue como prueba decretada dentro del expediente disciplinario referenciado en el asunto, la siguiente información:*

- 1) *Si a la luz de la ley 909 de 2004 y su legislación reglamentaria, el encargo es un derecho del empleado de carrera y la renuncia por parte del funcionario, es una forma de terminación del mismo.*
- 2) *Si para poder renunciar a un encargo, primero se debía aceptar el mismo y luego si proceder a renunciar al encargo.*
- 3) *Si con fundamento en la Ley se le puede imponer en contra de su voluntad un encargo a un funcionario público de carrera.*
- 4) *Si de acuerdo con la legislación vigente, el funcionario encargado tiene derecho a presentar reclamación de primera y segunda instancia contra el encargo y en qué efecto se admiten.*



IGUALDAD, MÉRITO Y OPORTUNIDAD

- 5) *Si el uso del derecho a renunciar al encargo o a impugnarlo mediante las reclamaciones en primera y segunda instancia puede ser disciplinable u objeto de cualquier otra medida sancionatoria.*
- 6) *La fecha de la firmeza de la Resolución No. 3276 del 27 de septiembre de 2012, con la cual se provee de manera definitiva un empleo...."*

**MARCO NORMATIVO:**

Sea lo primero realizar las siguientes precisiones de carácter normativo, respecto de la forma de provisión transitoria de empleos denominada Encargo:

La Comisión Nacional del Servicio Civil en virtud de las facultades asignadas por los artículos 125 y 130 de la Constitución Política, tiene a su cargo ejercer funciones como máximo organismo en la administración, vigilancia y control de los sistemas de carrera administrativa. Esta entidad de creación constitucional ha funcionado bajo las especiales competencias que desarrollan los distintos instrumentos legales y reglamentarios establecidos desde la vigencia de la Constitución Política de 1991.

En cumplimiento de sus facultades, se profirió la Ley 909 de 2004, "*Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones*", y en los artículos 24° y 25° de la misma, se enunció respecto del tema que nos ocupa, lo siguiente:

*"Artículo 24. Encargo. Mientras se surte el proceso de selección para proveer empleos de carrera administrativa, y una vez convocado el respectivo concurso, los empleados de carrera tendrán derecho a ser encargados de tales empleos si acreditan los requisitos para su ejercicio, poseen las aptitudes y habilidades para su desempeño, no han sido sancionados disciplinariamente en el último año y su última evaluación del desempeño sea sobresaliente. El término de esta situación no podrá ser superior a seis (6) meses.*

*El encargo deberá recaer en un empleado que se encuentre desempeñando el empleo inmediatamente inferior que exista en la planta de personal de la entidad, siempre y cuando reúna las condiciones y requisitos previstos en la norma. De no acreditarlos, se deberá encargar al empleado que acreditándolos desempeñe el cargo inmediatamente inferior y así sucesivamente.*

*Artículo 25. Provisión de los empleos por vacancia temporal. Los empleos de carrera cuyos titulares se encuentren en situaciones administrativas que impliquen separación temporal de los mismos serán provistos en forma provisional solo por el tiempo que*

*duren aquellas situaciones, cuando no fuere posible proveerlos mediante encargo con servidores públicos de carrera”.*

Por su parte, el artículo 1° del Decreto 4968 de 2007, es del siguiente tenor literal:

*“Artículo 1°. Modifícase el párrafo transitorio del artículo 8° del Decreto 1227 de 2005, modificado por los artículos 1° de los Decretos 3820 de 2005 y 1937 de 2007, el cual quedará así:*

*“Párrafo transitorio. La Comisión Nacional del Servicio Civil podrá autorizar encargos o nombramientos provisionales, sin previa convocatoria a concurso, cuando por razones de reestructuración, fusión, transformación o liquidación de la entidad o por razones de estricta necesidad del servicio lo justifique el jefe de la entidad. En estos casos el término de duración del encargo o del nombramiento provisional no podrán exceder de 6 meses, plazo dentro del cual se deberá convocar el empleo a concurso. Cuando circunstancias especiales impidan la realización de la convocatoria a concurso en el término señalado, la Comisión Nacional del Servicio Civil podrá autorizar la prórroga de los encargos y de los nombramientos provisionales hasta cuando esta pueda ser realizada.*

*El nombramiento provisional procederá de manera excepcional siempre que no haya empleados de carrera que cumplan con los requisitos y el perfil para ser encargados y no haya lista de elegibles vigente que pueda ser utilizada.*

*La Comisión Nacional del Servicio Civil deberá resolver las solicitudes de autorización para encargos o nombramientos provisionales o su prórroga, dentro de los 5 días siguientes al recibo de la solicitud, si en este término la Comisión no se pronuncia, con el fin de garantizar la prestación del servicio, el nombramiento o encargo se entenderán prorrogados o la entidad solicitante podrá proceder a proveer el empleo, según sea el caso.*

*No se requerirá autorización de la Comisión Nacional del Servicio Civil para proveer vacancias temporales de empleos de carrera, tales como vacaciones, licencias, comisiones, encargos o suspensión en el ejercicio del cargo. Tampoco se requerirá de autorización si el empleo a proveer se encuentra convocado a concurso por parte del citado organismo.*

*En aplicación de los principios constitucionales consagrados en el artículo 209 de la Constitución Política, la Comisión Nacional del Servicio Civil podrá delegar en los respectivos nominadores, quienes serán responsables de dar cumplimiento a las normas*

CNSC



Comisión Nacional  
del Servicio Civil

IGUALDAD, MÉRITO Y OPORTUNIDAD

*de carrera administrativa, la función de proveer empleos de carrera de manera transitoria sin su autorización, en los casos y términos antes señalados. El acto mediante el cual se efectúe el encargo o nombramiento provisional debe estar debidamente justificado.”*

Bajo esta perspectiva, y teniendo en cuenta que el literal h) del artículo 11 de la Ley 909 de 2004, otorga a la Comisión Nacional del Servicio Civil, la facultad de expedir circulares instructivas para la correcta aplicación de las normas que regulan la carrera administrativa, la CNSC emitió la Circular No. 05 de 2012, vigente a partir del 1 de agosto de 2012, por medio de la cual se deroga y sustituye las Circulares No. 29 de 2007 y No. 09 de 2011, y se fijan instrucciones en materia de provisión de empleos de carrera y trámite para la provisión transitoria como medida subsidiaria.

### CONSIDERACIONES Y RESPUESTA:

Inicialmente es conducente hacer claridad, que la respuesta contenida en este documento se emite conforme a la normatividad vigente y la doctrina que ha determinado esta Comisión Nacional, más no tiene carácter vinculante ante una eventual adopción de medidas disciplinarias internas en la UAE-DIAN, en razón a que en ejercicio de las funciones legales reglamentarias atribuidas a la Comisión Nacional del Servicio Civil, contenidas en los artículos 11 y 12 de la referida Ley 909 de 2004 como máxima instancia y órgano de vigilancia, decisión y administración de la carrera administrativa, únicamente conoce de hechos que atenten contra las normas de carrera administrativa o ante la presunta vulneración de los derechos de los servidores de carrera y en temas relacionados con el desarrollo de la misma, que para el caso en estudio, no se tipifica su solicitud dentro de las situaciones contempladas por las normas en cita.

También es procedente documentar 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, mucho menos cuando se trata de participar en casos particulares de carácter disciplinario, correspondiendo al nominador con las unidades de personal y los órganos internos responsables de dichas funciones, la toma de decisiones que correspondan a la administración del personal a su cargo y adelantar, y resolver sus investigaciones disciplinarias; por lo tanto, la CNSC carece de competencia para emitir un pronunciamiento con carácter probatorio, máxime si la respuesta que se otorga en este documento es de carácter general, basada en la normatividad vigente y no se refiere a un servidor público determinado en especial.

En conclusión, se le reitera lo ya señalado en el sentido de que a esta Comisión Nacional, no le compete pronunciarse sobre asuntos que son de conocimiento única y exclusivamente del nominador de la Entidad y sus órganos investigadores. No obstante, si el oficio remitido a

esta Comisión Nacional, obedece a un acto administrativo mediante el cual se decretaron pruebas, debe allegar una copia del mismo a efectos de tramitarlo como tal y no como petición, que es el trámite otorgado a la presente solicitud, comoquiera que no se acompaña el Auto o acto administrativo que decreta pruebas en la investigación que esté adelantando la Entidad.

A partir de las precedentes consideraciones aclaratorias, se procede a responder la primera<sup>1</sup> pregunta objeto de su solicitud de información, de la siguiente manera:

Conforme a la disposición contenida en el artículo 24 de la Ley 909 de 2004, ampliamente desarrollado mediante la Circular 005 de 2012, la CNSC ha determinado el alcance del Encargo así:

*“...Derecho preferencial que otorga la carrera a sus titulares, al tenor de lo señalado en los artículos 24 y 25 de la Ley 909 de 2004 y 9 del Decreto 1227 de 2005. El encargo como medio de provisión transitoria de los empleos de carrera en vacancia definitiva o temporal, constituye un derecho preferencial de los servidores de carrera.*

*De la anterior premisa se deriva que:*

- a) El encargo en empleos de carrera sólo es predicable respecto de servidores titulares de derechos de carrera. Dicho derecho en ningún caso se extiende a servidores nombrados en provisionalidad o en empleos de otra naturaleza.*
- b) El encargo en empleos de carrera administrativa vacantes de manera definitiva será procedente, cuando agotado el orden de provisión establecido en el artículo 7º del Decreto 1227 de 2005, no sea posible proveerlos por dichos medios.*
- c) En materia de provisión transitoria será preferente el agotamiento de la figura del encargo.*
- d) El encargo constituye un **derecho preferencial** para aquellos servidores de carrera que cumplan a cabalidad con los requisitos contemplados en el artículo 24 de la Ley 909 de 2004 y, una **posibilidad discrecional** que, a falta*

<sup>1</sup> Si a la luz de la ley 909 de 2004 y su legislación reglamentaria, el encargo es un derecho del empleado de carrera y la renuncia por parte del funcionario, es una forma de terminación del mismo.



*aquellos, se podrá agotar respecto de los servidores de carrera que, sin tener evaluación del desempeño sobresaliente, cumplan con los demás requisitos exigidos en la norma.*

- e) *Sólo cuando se haya descartado la posibilidad de proveer transitoriamente un empleo a través de la figura de encargo, será posible acudir al nombramiento en provisionalidad.*
- f) *El encargo de servidores de carrera en empleos de libre nombramiento y remoción no es un derecho preferencial, sino una facultad potestativa del nominador..."*

Dado lo anterior, en respuesta a la **primera parte de su primera pregunta formulada**, se le informa que el Encargo, sí es un derecho de carácter preferencial del que gozan aquellos empleados de carrera administrativa, que previo el cumplimiento, únicamente de los requisitos legalmente establecidos en el artículo 24 de la Ley 909 de 2004, pueden ejercer las funciones de un cargo de superior jerarquía y responsabilidad.

En cuanto a la terminación del encargo por renuncia se le puede informar que conforme al ordenamiento jurídico vigente, el encargo termina por las siguientes causas:

- a) Por renuncia al encargo.
- b) Por obtención de evaluación del desempeño no satisfactoria.
- c) Por decisión del nominador debidamente motivada (Artículo 10 del Decreto 1227 de 2005).
- d) Por la pérdida de los derechos de carrera.
- e) Cuando se acepte designación para el ejercicio de otro empleo.
- f) Por la imposición de sanción disciplinaria consistente en suspensión o destitución.
- g) Por determinarse procedente la provisión definitiva del empleo, conforme a lo dispuesto en el artículo 7º del Decreto 1227 de 2005, modificado por el Decreto 1894 de 2012.

Es de anotar que las anteriores causales se relacionan a título enunciativo y no taxativo; no obstante, se precisa que la renuncia si se encuentra contemplada como una de las formas de terminar el encargo.

De otro lado, para responder a la **segunda<sup>2</sup> pregunta**, se le documenta que si bien la figura del encargo busca la prestación eficiente del servicio público y el cumplimiento de la función

<sup>2</sup> Si para poder renunciar a un encargo, primero se debía aceptar el mismo y luego si proceder a renunciar al encargo.

administrativa, la Administración no está facultada para imponer el encargo a un servidor público de carrera, pues operan otros principios y derechos, como la igualdad, el libre desarrollo de la personalidad y la inexistencia de cargos de forzosa aceptación que lo protegen de determinaciones contrarias a su voluntad. Además, si el encargo es un derecho de los empleados de carrera, estos bien pueden renunciar a aquel.

Es pertinente tener en cuenta que mediante el oficio No. 100000202-000836 del 16 de mayo de 2012, el Director General de la UAE-DIAN, informó a esta Comisión Nacional, el procedimiento implementado y adelantado para el otorgamiento de los encargos en dicha entidad, en donde informa que a partir del día 12 de enero de 2012, la UAE-DIAN habilitó para los servidores pertenecientes al sistema específico de carrera que los rige, un sistema de servicio informático electrónico para que los funcionarios, si les asistía el derecho, se postularan como candidatos a ocupar un empleo por encargo. En dicho sistema se efectuaba una preselección entre los empleados que ejercieran su derecho al encargo, con base en la información registrada, requisitos legales, identificación del empleado público y posición en la planta de personal, evaluación del desempeño, investigaciones disciplinarias, vacantes definitivas y temporales, y criterios de desempate.

A partir de la preselección que hacía el sistema electrónico de encargos, la Subdirección de Gestión de Personal procedía a verificar manualmente los requisitos de educación y experiencia de cada uno de los preseleccionados, verificando los soportes que existen en la historia laboral de cada empleado, contra lo establecido en el manual de funciones vigente para el empleo que se iba a proveer por encargo.

Con base en el resultado de la verificación de requisitos se elaboraba el documento de "*Estudio de Verificación de Requisitos para el Otorgamiento de Encargos*" para cada grupo de empleos, el cual contenía la información exigida por el numeral 3.4 de la Circular 009 de 2011<sup>3</sup> emitida por la CNSC, y con base en este resultado se identificaba a quién se debía otorgar el encargo. A continuación lo firmaba el Director General y las Subdirectoras de Gestión de Personal y de Procesos y Competencia Laborales, y finalmente era publicado en la página interna de la UAE-DIAN denominada In Situ. En este paso del procedimiento se les daba la facultad a los servidores participantes de presentar la reclamación ante el nominador y si no ejercían este derecho, se procedía a elevar la solicitud de autorización ante la CNSC y finalmente se emitía el acto administrativo de encargo.

Dado lo anterior, para los servidores públicos de la UAE-DIAN, existen dos momentos en el procedimiento adelantado por parte de la Entidad, para poder renunciar al encargo así:

<sup>3</sup> Vigente para el momento en que se remitió la información a la CNSC.

- 1.) Una vez postulado para ser nombrado mediante encargo, el servidor tiene la primera oportunidad de desistir al mismo antes de que se emita el acto administrativo de nombramiento en encargo, y
- 2.) una vez nombrado en el empleo a proveer por encargo, puede hacer uso de su derecho a renunciar al mismo, comunicándolo al nominador.

Por lo tanto, no es necesario que el servidor público haya aceptado el encargo para renunciar al mismo, o que habiéndolo aceptado no pueda renunciar a él.

En cuanto a su **tercer<sup>4</sup> cuestionamiento**, si bien es el nominador quien continúa determinando sobre qué servidor debe recaer el encargo, conforme a lo dispuesto en el artículo 24 de la Ley 909 de 2004, una vez decide proveer transitoriamente el empleo de carrera, la aplicación y concesión de la figura, no comporta, desde hace ya mucho tiempo, una decisión discrecional del nominador, que pueda ser adoptada desconociendo los supuestos normativos de la carrera administrativa, esto es, disponiendo su arbitrio sobre la concesión de la figura o incluso, prescindiendo de su agotamiento para realizar un nombramiento en provisionalidad.

En ese mismo sentido, es totalmente rechazada la postura de uso del encargo como medida de represión de los servidores de carrera, ampliamente admitida en la tradicional concepción del servicio civil colombiano, modelo bajo el cual era obligatoria la aceptación del encargo aún en detrimento de las condiciones laborales del servidor.

Esa nueva comprensión del encargo como derecho, invita a una tarea de armonización entre los derechos y deberes, tanto de la administración, como de los administrados. Al respecto, es pertinente traer a colación un aparte del concepto emitido en respuesta al radicado 29398 de 2008<sup>5</sup>:

*“...Ahora bien, al derecho de la administración de hacer uso de la figura del encargo con el fin de preservar la continuidad del servicio se contrapone, en principio, el deber del empleado de carrera capacitado e idóneo de corresponder a la designación y ejercer el cargo vacante en el mejor de los términos.*”

---

<sup>4</sup> Si con fundamento en la Ley se le puede imponer en contra de su voluntad un encargo a un funcionario público de carrera.

<sup>5</sup> Tema: Dimensiones y alcance de la figura del encargo en empleos de carrera. Concepto emitido por el Despacho de la entonces Comisionada Dra. Luz Patricia Trujillo Marín.



*Sin embargo, en consideración de este Despacho el ejercicio de ese derecho o facultad por parte de la administración no puede desconocer los principios, valores, garantías y derechos consagrados en la Constitución, de manera que, aun cuando legítimamente el nominador puede designar unilateralmente al funcionario sobre el cual recaería el encargo (siempre y cuando cumpla con los requisitos), tal facultad no es ilimitada y, por ello no puede traducirse en una restricción desproporcionada o inequitativa del derecho al libre ejercicio de las actividades profesionales o laborales consagrado en el artículo 26 de la Carta.*

*Téngase en cuenta, que en Sentencia C-606 de 1992 la Corte Constitucional manifestó que el derecho a escoger profesión u oficio es una derivación directa del derecho al trabajo y por tanto la reglamentación a que está sujeto debe asegurar el máximo de libertad e igualdad real de los individuos.*

*Así las cosas, como toda decisión de la administración, la nominación de un empleado para ser encargado en un empleo vacante, debe atender los criterios de razonabilidad y proporcionalidad que demanda los propios derechos del empleado, esto es, para el caso, sin desconocer el derecho que tiene el empleado designado a decidir sobre el ejercicio de su profesión u oficio o, en otros eventos, sin menoscabar las condiciones laborales del empleado.(...)* (Subrayado fuera de texto)

De lo anterior, se concluye que el encargo no se puede imponer a un servidor público de carrera, ya que en ejercicio de sus deberes y derechos conserva la posibilidad de renunciar al mismo, en cualquier momento.

En cuanto al procedimiento para presentar la reclamación en primera y segunda instancia, objeto de su **cuarta<sup>6</sup> pregunta**, se le indica que la provisión transitoria de empleos de carrera administrativa a través del encargo, ha sido un tema que por su especialidad es de estricta competencia de la Comisión Nacional del Servicio Civil, de ahí que esta Corporación haya impartido mediante las Circulares 029 de 2007, 09 de 2011 y 005 de 2012, instrucciones específicas a los Representantes Legales y Unidades de Personal de las entidades del Sistema General de Carrera y aquellos de los Sistemas Específicos sujetos a los principios generales de carrera administrativa contenidos en la Ley 909 de 2004, sobre el procedimiento que se debe seguir para el otorgamiento de encargos, desmejoramiento laboral por causa de otorgamiento de encargo, autorización para la provisión transitoria por

<sup>6</sup> Si de acuerdo con la legislación vigente, el funcionario encargado tiene derecho a presentar reclamación de primera y segunda instancia contra el encargo y en qué efecto se admiten.



encargo, reclamación por derecho a encargo y terminación del encargo. Instrucciones que no solo han servido de herramienta para unificar procedimientos en los temas descritos, sino que además han ilustrado al servidor inscrito en carrera sobre la forma de hacer valer sus derechos.

Siendo un derecho preferencial del empleado de carrera que cumpla con los presupuestos establecidos en la norma, este derecho puede exigirse mediante el procedimiento de reclamación de carrera, dispuesto en los artículos 12 y 16 de la Ley 909 de 2004 y en el Decreto Ley 760 de 2005, para lo cual dentro de los diez días hábiles siguientes a la publicidad del acto presuntamente lesivo del derecho a encargo o a partir de la fecha en que tuvo conocimiento de la posible vulneración (Ej: acto de provisión por encargo de otro servidor con menos derecho o que incumple requisitos, o nombramiento en provisionalidad existiendo servidor de carrera con derecho a encargo),<sup>7</sup> el servidor de carrera administrativa que considere vulnerado su derecho a encargo, podrá interponer escrito de reclamación de primera instancia ante la Comisión de Personal de la entidad, atendiendo para ello, los requisitos establecidos en el Título I del Decreto Ley 760 de 2005 (Artículos 4 y 5).

Proferido y conocido el acto administrativo que resuelve la actuación iniciada con ocasión de la reclamación en primera instancia, el servidor de carrera interesado cuenta con la posibilidad jurídica de cuestionar el pronunciamiento de la Comisión de Personal, si se considera insatisfecho con aquel, valiéndose de la reclamación en segunda instancia ante la Comisión Nacional del Servicio Civil, la cual deberá ser presentada ante la Comisión de Personal de la entidad, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la notificación de la decisión de primera instancia conforme a lo dispuesto en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, aplicable por remisión del artículo 5 del Decreto Ley 760 de 2005.<sup>8</sup>

Tal como se observa, tanto el servidor público sobre el que recae el nombramiento por encargo, como la Entidad que lo ha nombrado, deben tener en cuenta que de conformidad con lo establecido en la Circular 005 de 2012, durante el procedimiento para la concesión de encargos y a fin de garantizar los principios de igualdad, transparencia, publicidad y confiabilidad en el otorgamiento de estos, se previó la posibilidad que los servidores que lo

---

<sup>7</sup> En este punto, es pertinente tener en cuenta que, a la luz del artículo 65 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, los actos de nombramiento y los actos de elección distintos a los de voto popular deberán publicarse. Lo anterior, como quiera que esta publicación es determinante, para establecer, en algunos casos, el acto lesivo y, por tanto, para computar el término para la interposición en oportunidad de la reclamación por encargo.

<sup>8</sup> Al respecto, se pueden consultar la decisión de sala del 8 de noviembre de 2012 y el aparte de la instrucción emitida bajo radicado de salida 6075 del 15 de febrero de 2013, respecto al radicado de entrada No. 4939 de 2013.

consideren, puedan presentar las reclamaciones, en los términos antes señalados, dentro de las oportunidades legales para ello.

En cuanto al efecto de las reclamaciones, se le informa que en todo caso y en aplicación a lo dispuesto en el artículo 47 del Decreto Ley 760 de 2005, el cual establece que *“los vacíos que se presenten en este decreto se llenarán con las disposiciones contenidas en el Código Contencioso Administrativo”*, las reclamaciones y los recursos presentados por los servidores de carrera en razón a incorporaciones, desmejoramientos de sus condiciones laborales y encargos, **se tramitarán en el efecto suspensivo** al tenor de lo dispuesto en el canon 79 del actual Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo<sup>9</sup>.

Por lo tanto, en el evento que con ocasión de realizar un nombramiento en encargo o en provisionalidad, se presente por parte de un servidor con derechos de carrera una reclamación ante la Comisión de Personal por presunta vulneración de su derecho preferencial a encargo, y verificado que la misma cumpla los requisitos dispuestos en los artículo 4 y 5 del Decreto Ley 760 de 2005, ésta se tramitará en el efecto suspensivo, motivo por el cual la decisión contenida en el acto lesivo únicamente podrá materializarse hasta que quede debidamente ejecutoriada la decisión de la Comisión de Personal o de la Comisión Nacional del Servicio Civil según corresponda.

Así también, es pertinente precisar que la Administración al tener conocimiento de la interposición de una reclamación, en término y con el lleno de los requisitos, deberá adoptar las medidas correspondientes para que la decisión contenida en el acto administrativo presuntamente lesivo de los derechos de carrera sea suspendida hasta que exista fallo de primera o segunda instancia debidamente ejecutoriado.

Al respecto se documenta que por disposición Legal, corresponde a las Comisiones de Personal y la CNSC, tramitar las reclamaciones que se presenten en los términos del artículo 12 y 16 de la Ley 909 de 2004, lo que implica adoptar una decisión que será vinculante para la administración y el servidor reclamante. Es por tal circunstancia que las reclamaciones deben tramitarse en el efecto suspensivo, con lo cual se evita generar expectativas en favor de otros servidores de carrera o quien haya sido nombrado en provisionalidad.

De otro lado, necesariamente se concluye que todas las conductas del servidor público tendientes a hacer respetar su derecho, no son disciplinables para el mismo. Por lo tanto, en

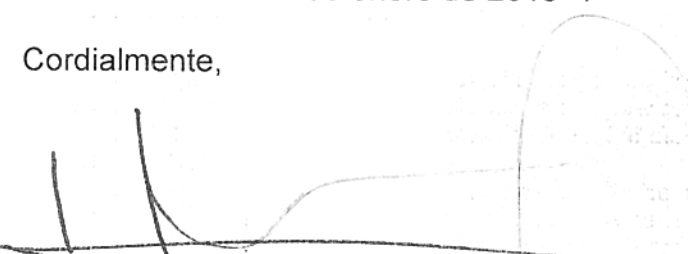
<sup>9</sup> *“Los recursos se tramitarán en el efecto suspensivo. (...)”*

IGUALDAD, MÉRITO Y OPORTUNIDAD

atención a la **pregunta quinta**<sup>10</sup> del escrito que nos ocupa, es necesario documentar que conforme al principio de legalidad que rige el proceso disciplinario, el servidor público en los casos previstos en el Código Único Disciplinario, sólo será investigado y sancionado disciplinariamente por comportamientos que estén descritos como falta en la Ley vigente al momento de su realización.

Finalmente para atender el **sexto**<sup>11</sup> requerimiento por Usted presentado en el oficio que nos ocupa, en cuanto a la firmeza de la Resolución No. 3276 del 27 de septiembre de 2012, "Por la cual se conforma lista de elegibles para proveer el empleo de carrera denominado *Experto en Análisis Jurídico en Materia Aduanera y Cambiaria, Código Inspector I 305, Grado 5, del Sistema Específico de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES - DIAN, ofertado a través de la Convocatoria No. 128 de 2009*", se le informa que la misma se publicó el 28 de septiembre de 2012 y cobró firmeza el 14 de enero de 2013<sup>12</sup>.

Cordialmente,



**CARLOS HUMBERTO MORENO BERMÚDEZ**  
Comisionado

Proyectó: Antonio Felipe Araújo Calderón  
Revisó: Paula Tatiana Arenas González

<sup>10</sup> Si el uso del derecho a renunciar al encargo o a impugnarlo mediante las reclamaciones en primera y segunda instancia puede ser disciplinable u objeto de cualquier otra medida sancionatoria.

<sup>11</sup> La fecha de la firmeza de la Resolución No. 3276 del 27 de septiembre de 2012, con la cual se provee de manera definitiva un empleo.

<sup>12</sup> La Resolución mencionada adquirió firmeza el 25 de octubre de 2012; dicha firmeza fue suspendida debido a que el empleo No. 201144, se encontraba incluido en el fallo de tutela instaurada por el señor ARISTIDES OJEDA; por lo anterior, hasta el 14 de enero de 2013, se reanuda la firmeza de la lista.