



Al contestar por favor cite estos datos:
Radicado No.: 20186000012421
Fecha: 18/01/2018 02:53:15 p.m.

Bogotá D. C.,

Señor (a)
ANONIMO
Ciudad

REF.: EMPLEOS. Procedimiento para la provisión de empleo de carrera administrativa y de libre nombramiento y remoción. Rad. 2017-206-032764-2 del 29-12-17.

Respetado (a) señor (a):

En atención a la consulta de la referencia, me permito dar respuesta en los siguientes términos:

PROBLEMA JURÍDICO:

¿El empleado vinculado con carácter provisional tiene derecho a indemnización por ser retirado del servicio como consecuencia de la provisión definitiva del cargo con el integrante de la lista de elegibles resultado del respectivo concurso de mérito?

Se precisa que el procedimiento para la provisión definitiva de los empleos de carrera administrativa está previsto en la Constitución Política y desarrollado en la ley.

La Constitución Política al regular la naturaleza de los empleos públicos y su forma de provisión, dispone:

"ARTICULO 125. Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.

Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.

El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes.

El retiro se hará por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo; por violación del régimen disciplinario y por las demás causales previstas en la Constitución o la ley.

En ningún caso la filiación política de los ciudadanos podrá determinar su nombramiento para un empleo de carrera, su ascenso o remoción.

(...)" (Subrayado nuestro)

En los términos de la norma transcrita, se puede establecer que los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera administrativa, con excepción de los cargos de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los trabajadores oficiales y los demás que determine la ley; y el ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes.

La Ley 909 de 2004, al desarrollar el artículo 125 de la Constitución Política y reglamentar el procedimiento para la provisión de los empleos de carrera y de libre nombramiento y remoción, establece:

"Artículo 23. Clases de nombramientos. Los nombramientos serán ordinarios, en periodo de prueba o en ascenso, sin perjuicio de lo que dispongan las normas sobre las carreras especiales.

Los empleos de libre nombramiento y remoción serán provistos por nombramiento ordinario, previo el cumplimiento de los requisitos exigidos para el desempeño del empleo y el procedimiento establecido en esta ley.

Los empleos de carrera administrativa se proveerán en periodo de prueba o en ascenso con las personas que hayan sido seleccionadas mediante el sistema de mérito, según lo establecido en el Título V de esta ley. (Subrayado fuera de texto)

"Artículo 27. Carrera Administrativa. La carrera administrativa es un sistema técnico de administración de personal que tiene por objeto garantizar la eficiencia de la administración pública y ofrecer; estabilidad e igualdad de oportunidades para el acceso y el ascenso al servicio público. Para alcanzar este objetivo, el ingreso y la permanencia en los empleos de carrera administrativa se hará exclusivamente con base en el mérito, mediante procesos de selección en los que se garantice la transparencia y la objetividad, sin discriminación alguna." (Subrayado nuestro)

"Artículo 29. Concursos. Los concursos para el ingreso y el ascenso a los empleos públicos de carrera administrativa serán abiertos para todas las personas que acrediten los requisitos exigidos para su desempeño."

De acuerdo con las disposiciones transcritas, los empleos de libre nombramiento y remoción se proveen mediante nombramiento ordinario, previo el cumplimiento de los requisitos exigidos para el desempeño del empleo y el procedimiento legalmente establecido.

Los empleos de carrera administrativa se proveen en forma definitiva mediante nombramiento en periodo de prueba o en ascenso con las personas que hayan sido seleccionadas por el sistema de mérito, es decir, que el ingreso, el ascenso y la permanencia en los empleos de carrera administrativa se hará exclusivamente con base en el mérito, mediante procesos de selección abiertos para todas las personas que acrediten los requisitos para su desempeño, garantizando la transparencia y la objetividad, sin discriminación alguna, realizados por la Comisión Nacional del Servicio Civil.

Por consiguiente, la persona que aspire a ser nombrada en forma definitiva en un cargo de carrera administrativa, o el empleado provisional que aspire a ser nombrado en forma definitiva en el empleo que viene desempeñando, o en otro de superior jerarquía, para lograrlo deberá participar en el respectivo concurso de mérito realizados por la Comisión Nacional del Servicio Civil, y quedar en el primer puesto de la lista de elegibles.

No obstante lo anterior, se precisa que en los términos de los artículos 24 y 25 de la Ley 909 de 2004, cuando las entidades del Estado por necesidades del servicio requieran proveer en forma transitoria los

empleos de carrera administrativa, deberán hacerlo mediante la figura del encargo con el empleado de carrera administrativa que se encuentre desempeñando el empleo inmediatamente inferior de la planta de personal que le asista el derecho, por acreditar los requisitos para su ejercicio, poseer las aptitudes y habilidades para su desempeño, no haber sido sancionado disciplinariamente en el último año, y su última calificación del desempeño laboral sea sobresaliente.

En el evento que el empleado que se encuentre desempeñando el empleo inmediatamente inferior que exista en la planta de personal de la entidad, no reúna las condiciones y requisitos previstos en la norma; se deberá encargar al empleado que acreditándolos desempeñe el cargo inmediatamente inferior y así sucesivamente.

El nombramiento provisional en un cargo de carrera procede solamente cuando no es posible la provisión mediante encargo con un empleado de carrera.

CONCLUSIÓN:

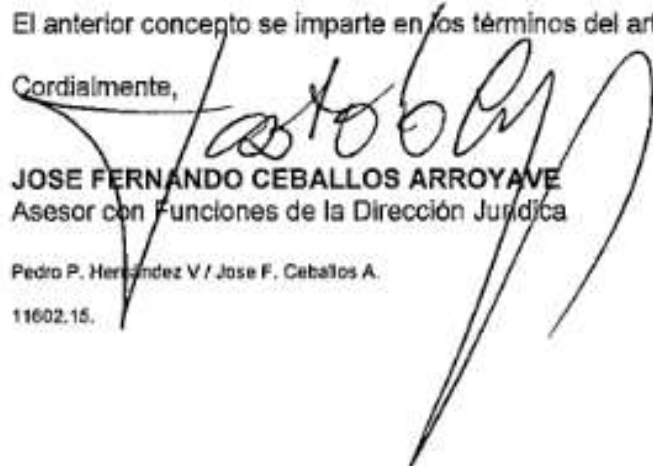
Con fundamento en lo expuesto, en criterio de esta Dirección Jurídica, si en el presente caso, el empleado no ha sido nombrado en período de prueba, previo concurso de mérito, y adquirido derechos de carrera, por haber obtenido evaluación del desempeño satisfactoria al finalizar dicho período de prueba, conserva su condición de empleado provisional, hasta tanto no sea vinculado en forma definitiva, conforme al procedimiento anteriormente indicado.

Por consiguiente, al ser retirado como consecuencia de la provisión definitiva del empleo con el empleado que ocupó el primer puesto en la lista de elegibles resultado del respectivo concurso de mérito, no tendrá derecho a indemnización, por cuanto su nombramiento es transitorio.

Para mayor información relacionada con los temas de este Departamento Administrativo, le sugerimos ingresar a la página web www.funcionpublica.gov.co/eva en el link "Gestor Normativo" donde podrá consultar entre otros temas, los conceptos emitidos por esta Dirección Jurídica.

El anterior concepto se imparte en los términos del artículo 28 del CPACA.

Cordialmente,


JOSE FERNANDO CEBALLOS ARROYAVE
Asesor con Funciones de la Dirección Jurídica

Pedro P. Hernández V / Jose F. Ceballos A.

11602.15.