



Concepto Sala de Consulta C.E. 1477 de 2002 Consejo de Estado - Sala de Consulta y Servicio Civil

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL

Consejero Ponente: SUSANA MONTES DE ECHEVERRI

Bogotá D. C., diciembre doce (12) de dos mil dos (2002)

Radicación No. 1.477

Referencia: PRIMA TECNICA. Derecho de los servidores públicos cuyos cargos han sido provistos en provisionalidad.

El señor Ministro de Comercio Exterior, solicita concepto a la Sala sobre el derecho al reconocimiento de la prima técnica de los funcionarios públicos cuyos cargos han sido provistos en provisionalidad, en particular, pregunta el señor Ministro sobre el alcance de la expresión "nombrados con carácter permanente" empleada en el artículo 1º del Decreto 1724 de 1997 reglamentario del derecho a la prima técnica. Al efecto, formuló las siguientes preguntas:

"1.- ¿Cuál es el alcance de la expresión "nombrados con carácter permanente" empleada en el artículo 1º del Decreto 1724 de 1997?

2.- ¿Cobija esta expresión a los empleados nombrados en provisionalidad que en la actualidad se desempeñan desde hace más de ocho meses en empleos de carrera pertenecientes al nivel asesor y que no accedieron a los mismos previo concurso público para determinar el mérito y las calidades de los aspirantes, según lo exige el artículo 125 de la Constitución Política de 1991, desarrollado por la ley 443 de 1998.

3. ¿De ser afirmativa la respuesta a la pregunta formulada en el numeral anterior, ¿ El Ministro de Comercio Exterior puede reconocer prima técnica a los empleados que se encuentran en las condiciones descritas y que acrediten los requisitos de educación avanzada y experiencia altamente calificada o de evaluación y desempeño que la legislación vigente exige para su reconocimiento?".

Como antecedente de su consulta relató el señor Ministro la situación en la que se encuentran algunos funcionarios del nivel asesor de esa cartera, que desde hace más de ocho meses se desempeñan en provisionalidad en empleos de carrera.

En orden a resolver la consulta, la Sala abocará el estudio en los siguientes aspectos:

1. Marco constitucional y legal aplicable en materia de provisión de empleos en el sector público.

2. Prima técnica. Definición y finalidad.

3. La permanencia en el empleo como requisito para el otorgamiento de la prima

Técnica

4. Problemática actual de la carrera administrativa, sus efectos frente a empleos provistos provisionalmente.

Ver el Fallo del Consejo de Estado [1354 de 2005](#) y [4145 de 2006](#)

1. MARCO CONSTITUCIONAL Y LEGAL APLICABLE EN MATERIA DE

PROVISIÓN DE EMPLEOS EN EL SECTOR PÚBLICO.

El artículo 125 de la Constitución Política señala como principio general de la función pública que los empleos de los órganos y entidades del Estado deben proveerse a través del sistema de selección de méritos denominado carrera administrativa, en los siguientes términos:

"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 el cumplimiento de los requisitos y las condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes. (...)." (Negrilla fuera de texto).

Concepto Sala de Consulta C.E. 1477 de 2002 Consejo de Estado - Sala de Consulta y Servicio Civil

La ley 443 de 1998, por la cual se reguló y modificó el régimen de carrera administrativa, sobre la definición de esta figura y la provisión de empleos de carrera establece:

"Artículo 1º. Definición.- *La carrera administrativa es un sistema técnico de administración de personal que tiene por objeto garantizar la eficiencia de la administración pública y ofrecer igualdad de oportunidades para el acceso al servicio público, la capacitación, la estabilidad en los empleos y la posibilidad de ascenso. (...)."*

"Artículo 2º. Principios rectores.- (...) principio del mérito, según el cual el acceso a cargos de carrera, la permanencia en los mismos y el ascenso estarán determinados por la demostración permanente de las calidades académicas y la experiencia, el buen desempeño laboral y la observancia de buena conducta de los empleados que pertenezcan a la carrera y de los aspirantes a ingresar a ella."

"Artículo 7º- Provisión de empleos de carrera. La provisión de empleos de carrera se hará, previo concurso, por nombramiento en período de prueba, o por ascenso."

Del análisis armónico de la norma Constitucional y de las normas legales que rigen la materia, resulta claro que sólo por vía de excepción es viable jurídicamente la provisión de empleos a través de la modalidad de nombramiento provisional.

La ley 443 de 1998 sobre la viabilidad jurídica de los nombramientos de carácter provisional en la administración pública, señala:

Artículo 8º- Procedencia del encargo y de los nombramientos provisionales.- *En caso de vacancia definitiva, el encargo o el nombramiento provisional sólo procederán cuando se haya convocado a concurso para la provisión del empleo.*

Mientras se surte el proceso de selección convocado para proveer empleos de carrera, los empleados de carrera tendrán derecho preferencial para ser encargados de tales empleos, si acreditan los requisitos para su desempeño. Sólo en caso de que no sea posible realizar el encargo podrá hacerse nombramiento provisional.

El cargo del cual es titular el empleado encargado, podrá ser provisto en provisionalidad mientras dure el encargado del titular, y en todo caso se someterá a *los términos señalados en la presente ley*.

Los nombramientos tendrán carácter provisional, cuando se trate de proveer transitoriamente empleos de carrera con personal no seleccionado mediante el sistema de mérito.

Cuando se presenten vacantes en las sedes regionales de las entidades y en éstas no hubiere un empleado de carrera que pueda ser encargado, se podrán efectuar nombramientos provisionales en tales empleos.

Parágrafo.-Salvo excepción contemplada en el artículo 10 de esta ley, no podrá prorrogarse el término de duración de los encargos y de los nombramientos provisionales, ni proveerse nuevamente el empleo a través de estos mecanismos. (Negrilla fuera de texto).

Artículo 9º.- 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, sólo podrán ser provistos en forma provisional por el tiempo que duren aquellas situaciones, cuando no fuere posible proveerlos mediante encargo con empleos de carrera. (Negrilla fuera de texto).

Artículo 10.- Duración del Encargo y de los nombramientos provisionales.- *El término de duración del encargo y del nombramiento provisional, cuando se trate de vacancia definitiva no podrá exceder de cuatro (4) meses; cuando la vacancia sea el resultado del ascenso con período de prueba, de un empleado de carrera el encargo o nombramiento provisional tendrán una duración de dicho período más el tiempo necesario para determinar la superación del mismo. De estas situaciones se informará a las respectivas Comisiones del Servicio Civil.*

Cuando por circunstancias debidamente justificadas ante la respectiva Comisión del Servicio Civil, una vez convocados los concursos, estos no puedan culminarse, el término de duración de los encargos o de los nombramientos provisionales podrá prorrogarse previa autorización de la respectiva Comisión del Servicio Civil, hasta cuando se supere la circunstancia que le dio lugar a la prórroga. (...)" (Negrilla fuera de texto).

Constituye, entonces, el nombramiento provisional una modalidad de excepción a la regla general para proveer un empleo cuyas características básicas son la temporalidad y transitoriedad, las cuales hacen parte integral de la definición que consagra el decreto 1572 de 1998, reglamentario de la ley 443 de 1998, en cuanto al ingreso al servicio público en empleos de carrera y la permanencia en ellos.

"Artículo 3º. Mientras se surte el proceso de selección convocado para proveer el empleo de carrera, y se requiera su provisión temporal, los empleados de carrera tendrán derecho preferencial a ser encargados de tales cargos si acreditan los requisitos de estudio y experiencia y el perfil para su desempeño. Solo en caso de que no sea posible realizar el encargo podrán hacerse nombramientos provisionales.

Tanto el encargo como el nombramiento provisional sólo procederán después de que se haya convocado el respectivo proceso de selección. (...).

"Artículo 4º. Modificado D. 2504/98. Entiéndase por nombramiento provisional aquel que se hace a una persona para proveer, de manera transitoria, un empleo de carrera con personal no seleccionado mediante el sistema de mérito, así en el respectivo acto administrativo no se indique la clase de nombramiento de que se trata.

También tendrá el carácter de provisional la vinculación del empleado que ejerza un empleo de libre nombramiento y remoción y que en virtud de la ley o de una decisión judicial se convierta en cargo de carrera".

Revisada la naturaleza jurídica de este tipo de nombramiento, es relevante resolver el problema jurídico objeto de la consulta, en el sentido de establecer si es viable jurídicamente reconocer el derecho a la prima técnica a los servidores públicos que se encuentran vinculados al servicio público bajo la modalidad de nombramiento provisional.

2. PRIMA TÉCNICA. DEFINICIÓN Y FINALIDAD

El Decreto Extraordinario 1661 de 1991, por el cual se modificó el régimen de la prima técnica, sobre la definición y el campo de aplicación de este tipo de incentivo, señala:

"Artículo 1º. Definición y Campo de Aplicación.- La prima técnica es un reconocimiento económico para atraer o mantener en el servicio del Estado a Empleados altamente calificados que se requieran para el desempeño de argos cuyas funciones demanden la aplicación de conocimientos técnicos o científicos especializados o la realización de labores de dirección o de especial responsabilidad, de acuerdo con las necesidades específicas de cada organismo. Así mismo, será un reconocimiento al desempeño del cargo, en los términos que se establece en este decreto.

Tendrán derecho a gozar de este estímulo, según se determina más adelante, los funcionarios o empleados de la rama ejecutiva del poder público".

Dijo esta Sala, en Concepto No. 705 del 25 de julio de 1995, sobre el régimen de prima técnica.

"El Presidente de la República, que por medio de la Ley 60 de 1990 había sido revestido de facultades extraordinarias en relación con los empleos del sector público del orden nacional, entre ellas la de "modificar el régimen de la prima técnica, para que además de los criterios existentes en la legislación actual, se permita su pago ligado a la evaluación de desempeño y sin que constituya factor salarial", con aptitud para determinar el campo y la temporalidad de su aplicación, y el procedimiento, requisitos y criterios para su asignación, expidió el Decreto 1661 de 1991, en el cual son derogados expresamente los artículos 52 y 57 del Decreto -ley 1042 de 1978, los Decretos -leyes 189 de 1982, 37 de 1989, 063 de 1990, y las demás disposiciones que le sean contrarias, con excepción de los Decretos -leyes 1016 y 1624 de 1991 que establecen la prima técnica para determinados funcionarios de la rama judicial y ejecutiva, de los órganos de control y de la organización electoral.

En el mencionado decreto, la prima técnica es concebida como un reconocimiento económico para atraer o mantener en el servicio del Estado a funcionarios o empleados altamente calificados que se requieran para el desempeño de cargos cuyas funciones demanden la aplicación de conocimientos técnicos o científicos especializados o la realización de labores de dirección o de especial responsabilidad, de acuerdo con las necesidades específicas de cada organismo; así mismo, será un reconocimiento al desempeño en el cargo. En este último evento, la primera técnica no constituirá factor salarial, por considerarse un estímulo a la tarea cumplida por el empleado.

Para tener derecho al disfrute de la prima técnica por la aplicación de conocimientos técnicos o científicos o la realización de labores de dirección o de especial responsabilidad, se requiere estar desempeñando un cargo en los niveles profesional, ejecutivo, asesor o directivo, mientras que si su reconocimiento se hace con base en la evaluación del desempeño podrá asignarse en todos los niveles. En el primer supuesto, es necesario que se excedan los requisitos establecidos para el cargo que desempeñe el funcionario y que se acredite título de estudios de formación avanzada y experiencia calificada en el ejercicio profesional o en la investigación técnica o científica en áreas relacionadas con las funciones propias del cargo durante un término no menor de tres (3) años, o -si se carece de título de estudios de formación avanzada- experiencia altamente calificada en el ejercicio profesional o en la investigación técnica o científica en áreas relacionadas con las funciones propias del cargo durante un término no menor de seis (6) años.

(...)

Dado que la prima técnica es un factor retributivo inherente a la persona que desempeña el cargo, siendo su finalidad la de reconocer el nivel de formación técnica o científica de personas que desempeñan empleos cuyas funciones requieran la aplicación de conocimientos altamente especializados, o la realización de labores de dirección o de especial responsabilidad, o el estímulo surgido de la evaluación en el desempeño del cargo, se perderá por el retiro del funcionario o empleado de la entidad en la cual presta sus servicios, o cuando cesen los motivos por los cuales se asignó con base en la evaluación del desempeño."

Hace notar la Sala, que aunque el decreto extraordinario 1661 de 1991 no señaló de manera expresa que para tener derecho a la prima técnica se requería ejercer en propiedad el empleo o con vocación de permanencia, la finalidad de este incentivo, consistente en atraer o mantener a servicio del Estado a personal altamente calificado, en el caso de los denominados nombramientos en provisionalidad, se haría nugatoria, pues no se puede atraer o mantener en un empleo a un funcionario cuya modalidad de nombramiento por disposición de la ley, es meramente transitoria.

3. LA PERMANENCIA EN EL EMPLEO COMO REQUISITO PARA EL OTORGAMIENTO DE LA PRIMA TÉCNICA.

El reconocimiento de la prima técnica y, en particular, el requisito de permanencia como presupuesto para su procedibilidad, ha sido objeto de precisiones en posteriores decretos reglamentarios al decreto extraordinario 1661 de 1991; veamos:

El artículo 4 del Decreto 2164 de 1991, sobre la prima técnica otorgada con base en los estudios y experiencia, señaló:

"Artículo 4º. De la Prima Técnica por formación avanzada y experiencia. Por este criterio tendrán derecho a prima técnica los empleados que Concepto Sala de Consulta C.E. 1477 de 2002 Consejo de Estado - Sala de Consulta y Servicio Civil

desempeñen, en propiedad, cargos de niveles profesional, ejecutivo, asesor o directivo, que sean susceptibles de asignación de prima técnica de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 7º del presente decreto y que acrediten título de estudios de formación avanzada y experiencia altamente calificada en el ejercicio profesional, o en la investigación técnica o científica, en áreas relacionadas con las funciones propias del cargo, durante un término no menor de tres (3) años.

"El título de estudios de formación avanzada podrá compensarse por tres (3) años de experiencia en los términos señalados en el inciso anterior, siempre y cuando se acredite la terminación de estudios en la respectiva formación.

Parágrafo.- La experiencia a que se refiere este artículo será calificada por el jefe del organismo o su delegado con base en la documentación que el empleado acredite." (Negrilla fuera de texto).

El artículo 5 del Decreto 2164 de 1991, en relación a la prima otorgada con base en la evaluación de desempeño, prevé:

"De la prima técnica por evaluación del desempeño.- Por este criterio tendrán derecho a prima técnica los empleados que desempeñen, en propiedad, cargos que sean susceptibles de asignación de prima técnica, de acuerdo con lo establecido en el artículo 7º del presente decreto, de los niveles directivo, asesor, ejecutivo, profesional, técnico, administrativo y operativo, o sus equivalentes en los sistemas especiales, y que obtuvieren un porcentaje correspondiente al noventa por ciento (90%), como mínimo, del total de puntos de cada una de las calificaciones de servicios realizadas en el año inmediatamente anterior a la solicitud del otorgamiento. Parágrafo.- Para el caso de los empleados que ocupen cargos del nivel directivo, asesor y ejecutivo, a excepción de quienes ocupen empleos de jefes de sección, o asimilables a estos últimos, según concepto del Departamento Administrativo del Servicio Civil, el desempeño se evaluará según el sistema que adopte cada entidad. (¿).".

El mismo Decreto, en el artículo 9 establece, claramente, que el funcionario legitimado para elevar la solicitud de reconocimiento de este incentivo, es aquel que ocupe el cargo en propiedad.

"El empleado que ocupe, en propiedad, un empleo susceptible de asignación de prima técnica, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 7º del presente decreto presentará, por escrito, al jefe de personal o a quien haga sus veces, la solicitud de otorgamiento de la prima técnica, acompañada de los documentos que legalmente acrediten el cumplimiento de los requisitos exigidos.".

Por último, se tiene que el Decreto 1724 de 1997, dictado en desarrollo de las facultades de la ley 4 de 1.992, tal y como lo menciona la entidad consultante, restringe el ámbito de aplicación de este beneficio a empleados del nivel directivo, asesor y ejecutivo, y señala como requisito para tener el derecho a acceder a este beneficio, la permanencia en el empleo. Dispone la norma:

"La prima técnica establecida en las disposiciones legales vigentes, solo podrá asignarse por cualquiera de los criterios existentes, a quienes estén nombrados con carácter permanente en un cargo de los niveles directivo, asesor, o ejecutivo, o sus equivalentes en los diferentes órganos y ramas del poder público. (...).

En este orden de ideas, resulta claro para la Sala, que la tendencia normativa se ha enfocado a precisar el campo de aplicación de este incentivo con el fin de garantizar el cumplimiento de su finalidad última, que no es otra que la de atraer o mantener en el servicio público a personas que por sus especiales cualidades profesionales, académicas y de desempeño, contribuyen a garantizar la eficiencia y eficacia de la gestión pública.

La Sala al pronunciarse sobre el procedimiento de asignación de la prima técnica, su reconocimiento y pago frente a los Decretos 1661 de 1991 y 1724 de 1997, señaló cómo el funcionario legitimado para elevar la solicitud a la administración es la persona que ocupe en propiedad el cargo. Dijo la Corporación:

"Su reconocimiento implica la previa solicitud por escrito del empleado que ocupe en propiedad un empleo susceptible de asignación de prima técnica, acompañando los documentos que acrediten el cumplimiento de los requisitos legales, la cual se surte en la oficina de personal, o la dependencia que haga sus veces; llenados estos requisitos, y una vez se encuentre en su poder el certificado de disponibilidad presupuestal, el jefe del organismo profiere la resolución de asignación.

Una nueva modificación del régimen de prima técnica fue dispuesta por el Gobierno Nacional al expedir el decreto 1724 de 4 de julio de 1997, publicado en el Diario Oficial el 11 de julio siguiente. Aunque conserva los criterios existentes para su asignación, la circunscribe a quienes estén nombrados con carácter permanente en un cargo de los niveles directivo, asesor, o ejecutivo, o sus equivalentes "en los diferentes órganos y ramas del poder público", lo que significa su presión para los niveles profesional, técnico, administrativo y operativo.

Como quiera que las normas en comento desarrollan el principio constitucional consagrado en el artículo 53 de la Carta sobre la estabilidad o permanencia en el empleo, considera la Sala que el término de "nombrados con carácter permanente", hace referencia directa a los servidores públicos que en virtud de los méritos demostrados en el concurso respectivo, se encuentren desempeñando un cargo en propiedad conforme a la ley. No sobra advertir que esta permanencia no implica de manera alguna que estos sean inamovibles.

Es claro que la norma cobija también a los empleados de libre nombramiento y remoción que desempeñen cargos en propiedad en los niveles indicados en la ley.

En este sentido la Corte Constitucional en Sentencia C-023 DE 1994, precisó:

una manifestación del libre desarrollo de la personalidad. Se hace entonces necesario que exista una estabilidad básica en dicho empleo, que no significa que el trabajador sea inamovible en términos absolutos, porque siempre se tendrán en cuenta las justas causas para dar por terminado el empleo. El principio de la estabilidad, que no debe confundirse con la inamovilidad absoluta e injustificada, se encuentra recogido en la filosofía que inspira la carrera administrativa, que no sólo consagra los postulados de eficiencia y eficacia, sino que es una realización de la igualdad y estabilidad." (Negrilla fuera de texto).

El Consejo de Estado, Sección Cuarta, en Sentencia del 6 de diciembre de 2001, expediente radicado bajo el número 2353, sobre el momento a partir del cual se predica el derecho a la permanencia en el empleo, ha señalado:

"El artículo 125 de la Carta Política establece que 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 las calidades de los aspirantes. Es decir, la superación satisfactoria de las etapas que conforman el concurso de méritos, permite al participante ingresar al sistema y ostentar la condición de empleado escalafonado, que le hace gozar de los atributos que confiere la misma entre ellos, la permanencia en atención al mérito, aspecto que le otorga un relativo fero de estabilidad, en tanto su continuidad en el empleo estará supedita a la calificación satisfactoria por los servicios prestados." (Negrilla fuera de texto).

En este orden de ideas, resulta importante para la Sala precisar los siguientes aspectos:

- ~ La permanencia como requisito sine qua non para el otorgamiento de la prima técnica, ha estado consagrada en las normas reglamentaria desde 1991.
- ~ El nombramiento en propiedad entendido como aquel que se efectúa en cabeza de la persona, que además de cumplir los requisitos para desempeñar el cargo, ha sido seleccionado mediante concurso o siendo de libre nombramiento y remoción lo desempeñe en propiedad jurídicamente es el que le confiere el fero de estabilidad o permanencia en el empleo.
- ~ La expresión "estén nombrados con carácter permanente" no se puede predicar de los empleos provistos en provisionalidad, toda vez que la situación en que se encuentran los funcionarios así nombrados, es eminentemente transitoria y precaria y, por lo mismo no pueden generar ningún tipo de estabilidad.

Sobre este particular, en Salvamento de Voto a la sentencia de la Corte Constitucional proferida el 26 de mayo de 1998, proceso T.134192, al analizar el caso concreto del régimen de los notarios en interinidad, se dijo:

"(...) a nuestro juicio, y de conformidad con la ley, existen situaciones laborales, previstas por la ley que, por su naturaleza, son eminentemente transitorias y precarias, y que, por lo mismo no generan ni pueden generar ningún tipo de estabilidad; es el caso de los notarios que deben ser designados libremente por el Gobierno, con carácter de interinidad, para el desempeño de los cargos correspondientes quienes no han concursado ni han obtenido derecho alguno a estabilidad."

Las anteriores precisiones llevan a la Sala a concluir que el derecho al reconocimiento de la prima técnica considerada como un incentivo para atraer o mantener en el servicio público a empleados altamente calificados que se requieran para el desempeño de cargos, se predica respecto de los servidores públicos que tiene vocación de permanencia en el servicio, es decir, de aquellos funcionarios nombrados en propiedad previo el agotamiento del concurso respectivo que les confiere los derechos de carrera administrativa o en el caso de los empleados de libre nombramiento y remoción en las condiciones dichas.

4. PROBLEMÁTICA ACTUAL DE LA CARRERA ADMINISTRATIVA Y SUS EFECTOS FRENTE A EMPLEOS PROVISTOS EN PROVISIONALIDAD.

Como quiera que el señor Ministro de Comercio Exterior manifiesta que algunos de los asesores vinculados a su cartera mediante la figura del nombramiento provisional han permanecido en los cargos por más tiempo que el autorizado en la ley, en razón a que la carrera administrativa se encuentra suspendida hasta tanto se conforme la Comisión del Servicio Civil, la Sala hará algunas observaciones en orden a determinar los efectos de la situación de hecho en la que se encuentran este tipo de funcionarios, y sugerir tanto al poder legislativo como al ejecutivo, en el ámbito de sus competencias constitucionales, se tomen las acciones inmediatas para dar cumplimiento a las normas constitucionales e impulsar el trámite del proyecto de ley respectivo.

En efecto, la corte constitucional en sentencia C-372 proferida el 26 de mayo de 1999, sobre la Comisión del Servicio Civil, señaló:

"La Comisión del Servicio Civil es, entonces, una sola y, ajuicio de la Corte, no tiene un carácter de cuerpo asesor o consultivo del Gobierno ni de junta o consejo directivo de composición paritaria o con mayoría prevalente de los organismos estatales o de los trabajadores, ni de las entidades territoriales en cabeza de sus autoridades. Se trata en realidad de un ente autónomo, de carácter permanente y de nivel nacional, de la más alta jerarquía en lo referente al manejo y control del sistema de carrera de los servidores públicos, cuya integración, período, organización y funcionamiento deben ser determinados por la ley. No hace parte del Ejecutivo ni de otras ramas u órganos del poder público y debe ser dotada de personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio, para que pueda cumplir con eficiencia los cometidos constitucionales que le corresponden." (Negrilla fuera de texto).

Y en la parte resolutiva de la providencia, esa Corporación dispuso:

"Quinto.- El Congreso Nacional, en desarrollo de los artículos 113 y 130 de la Constitución Política, señalará la estructura de la Comisión Nacional del Servicio Civil, como órgano autónomo e independiente, responsable de la administración y vigilancia de las carreras de los servidores Concepto Sala de Consulta C.E. 1477 de 2002 Consejo de Estado - Sala de Consulta y Servicio Civil

públicos, excepción hecha de las que tengan el carácter especial."

Han transcurrido más de tres (3) años desde la expedición de la providencia citada sin que la Comisión del Servicio Civil, necesaria para que opere la carrera administrativa en nuestro país, se hubiese conformado, lo cual, a todas luces, resulta desafortunado para garantizar los principios constitucionales previstos para el ejercicio de la función pública.

Actualmente se encuentra en trámite ante el Congreso de la República el proyecto de ley No. 025 de 2000, por el cual se conforma la Comisión Nacional del Servicio Civil, se expiden normas sobre carrera administrativa y se dictan otras disposiciones, el cual fue objetado por el señor Presidente de la República, por razones de inconstitucionalidad e inconveniencia.

De aceptarse las objeciones presentadas, considera la Sala, que es urgente, en orden a cumplir con el precepto constitucional general según el cual "*los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera*". que se disponga lo necesario a fin de que se expida la ley pertinente y se ponga en funcionamiento el sistema de carrera administrativa.

No obstante lo aquí señalado, en concepto de esta Sala, el atributo de permanencia en el empleo, de manera alguna pueden adquirir los funcionarios provisionales por el mero transcurso del tiempo, aún cuando, como resultado de malas prácticas administrativas o de imponderables como los señalados por el consultante al referirse a las consecuencias del fallo C-372 /99 proferido por la Corte Constitucional, la administración este impedida de convocar el respectivo concurso de méritos para proveer con carácter definitivo el empleo de que se trate.

Con base en las consideraciones anteriores,

la Sala RESPONDE:

En concepto de esta Sala, el derecho al reconocimiento de la prima técnica considerada como un incentivo para atraer o mantener en el servicio público a empleados altamente calificados que se requieran para el desempeño de cargos, se predica respecto de los servidores públicos que tiene vocación de permanencia en el servicio y que, por lo tanto, han sido nombrados en propiedad mediante concurso o en los empleos de libre nombramiento y remoción. La permanencia en el empleo es entonces, un requisito indispensable para la adquisición del derecho.

Por la Secretaría transcribase la Señor Ministro de Comercio Exterior y envíese copia a la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República.

CESAR HOYOS SALAZAR

Presidente de la sala

SUSANA MONTES DE ECHEVERRI

AUGUSTO TREJOS JARAMILLO

FLAVIO A. RODRIGUEZ ARCE

ELIZABETH CASTRO REYES

Secretaria de la sala

NOTA: Autorizada su publicación el 18 de enero de 2007.

Fecha y hora de creación: 2026-02-02 20:57:58