

02 - 025360

Bogotá, **Septiembre 20 de 2010**

Radicado No. 02-2010-23083

Señor

JUAN ALBERTO ALARCÓN MONTES

Calle 59 No. 9B 60 Barrio la Cumbre
Manizales, Caldas

Asunto: Consulta sobre encargo en empleos de carrera administrativa.

Respetado Señor:

La Comisión Nacional del Servicio Civil recibió su petición del pasado 23 de junio, en la cual solicita *“... de la Comisión del Servicio Civil certificar el por qué no se ha aplicado por parte de las entidades públicas en especial del Municipio de Manizales el Decreto 785 de 2005 [art. 11] a favor mío y como ente que vela por tutelar y proteger la carrera administrativa porque no se ha obligado a dicha entidad a la aplicación del decreto antes mencionado, pese a existir pronunciamientos por parte del Tribunal Administrativo de Caldas Sala de decisiones...”*

Para sustentar la petición refiere:

- “1. Soy Funcionario inscrito en carrera*
- 2. Estoy escalafonado en el cargo técnico operativo*
- 3. He laborado al servicio del Municipio de Manizales por espacio de 21 años ininterrumpidamente*
- 4. Obtuve mi título como Administrador de Empresas el 14 de diciembre de 2001, según consta en Acta de Grado y Certificación que adjunto.*
- 5. El 20 de Junio de 2009 obtuve mi título de especialización en Desarrollo Gerencial.*
- 6. Me he presentado para varios encargos de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 24 de la Ley 909 de 2004.*
- 7. Pese a cumplir los requisitos, estudios y demás la respuesta es siempre la misma “usted acredita experiencia del nivel técnico, que no le permite acceder a dicho cargo”*

Al respecto, de manera atenta se informa 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 resolver casos particulares. El nominador junto con las unidades de personal, son los encargados de tomar las decisiones que correspondan frente a los conflictos jurídicos laborales que surjan dentro del desarrollo y gestión del empleo público.

No obstante lo anterior, a continuación se exponen algunos de los conceptos relacionados con el objeto de la consulta, los cuales le pueden resultar útiles en la resolución del asunto planteado, así:

1. Clasificación de los empleos: El artículo 125 de la Constitución Política establece como regla general la naturaleza de carrera de los empleos en los órganos y entidades del Estado, presentando como excepción los de elección popular, libre nombramiento y remoción, trabajadores oficiales y demás que determine la ley. En la misma disposición se establece que la

forma de ingreso a dichos cargos se hará previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes.

2. Encargo a empleados con Derechos de Carrera: La Ley 909 de 2004, en su artículo 24, prevé que mientras se surte el proceso de selección para proveer las vacantes de carrera administrativa, los empleados de carrera *“tendrán derecho a ser encargados en 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”*.

Seguidamente señala que *“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”*.

También prevé que el término de tal situación no podrá exceder los seis (6) meses.

3. Experiencia Profesional: En relación con la experiencia profesional se precisa que el artículo 1 del Decreto 4476 de 2007, modificadorio del Decreto 2772 de 2005, establece de manera expresa que la **Experiencia Profesional** es la adquirida a partir de la terminación y aprobación de todas las materias del plan académico de la respectiva formación profesional, diferente a la Técnica Profesional y Tecnológica, **en el ejercicio de las actividades propias de la profesión o disciplina exigida** para el desempeño del empleo.

Lo anterior significa que se debe cumplir con dos condiciones para tener en cuenta la experiencia profesional, así:

- Terminación y aprobación de las materias de una carrera profesional y,
- Que la actividad laboral se haya ejercido en empleos del respectivo nivel jerárquico.

Por ende, no es suficiente para considerar como experiencia profesional el obtener un título universitario si la vinculación laboral se conserva en un empleo de nivel inferior.

4. Funciones propias del cargo. Todo servidor público tiene a su cargo el cumplimiento de funciones que le son propias y que se derivan del ejercicio del empleo que ocupa. Tales funciones están señaladas en los manuales específicos de funciones y competencias laborales y en las asignadas en debida forma por los superiores siempre que sean acordes y tengan relación con las inherentes al cargo o función y al nivel del empleo, de tal suerte que, un auxiliar administrativo, por ejemplo, no puede desempeñar funciones propias de un empleo de carácter profesional.

Los manuales específicos de funciones y de competencias laborales deben elaborarse de acuerdo con el marco general que para las instituciones de orden territorial está contemplado en el Decreto-Ley 785 de 2005.

5. Posible vulneración del derecho al encargo: En caso de que los funcionarios de carrera administrativa consideren vulnerados sus derechos, la misma Ley 909 de 2004 prevé el mecanismo de la reclamación laboral, la cual puede presentar el servidor ante la Comisión de Personal en primera instancia y mediante el recurso de apelación ante la Comisión Nacional del Servicio Civil, en segunda instancia.

A este propósito, el artículo 16 numeral 2, literal e) establece como una de las funciones a cargo de las Comisiones de Personal la de *“Conocer, en primera instancia, de las reclamaciones que presenten los empleados por efecto de las incorporaciones a las nuevas plantas de personal de la entidad o por desmejoramiento de sus condiciones laborales o **por encargos.**”* (Resaltado fuera del texto).

En virtud de esta competencia, es procedente que el titular de un empleo público de carrera acuda por medio de reclamación laboral ante la Comisión de Personal para que se pronuncie frente a la presunta vulneración del derecho preferencial al encargo.

Una vez proferido y conocido el acto administrativo que resuelve la actuación iniciada con ocasión de la reclamación, el funcionario de carrera interesado cuenta con la posibilidad jurídica de cuestionar el pronunciamiento de la Comisión de Personal, si se considera insatisfecho con aquél, para lo cual podrá accionar ante la CNSC para que ésta conozca de la reclamación en segunda instancia.

En el marco de las competencias funcionales de Administración, Vigilancia y Control sobre los sistemas de carrera administrativa asignadas a la CNSC, la misma Ley 909 establece en el literal d) del artículo 12 que esta entidad resolverá en segunda instancia las reclamaciones sometidas a su conocimiento en relación con los asuntos del empleo público de carrera. Por este motivo, la impugnación que sea elevada contra la decisión tomada por la Comisión de Personal se encuentra incluida como uno de los trámites y actuaciones que corresponden a la CNSC, que cursará siempre y cuando se agoten todos los requisitos de forma y oportunidad estipulados por las normas legales y reglamentarias especiales y generales para los procesos administrativos de competencia de esta Comisión.

6. RESPUESTA:

Con fundamento en lo anteriormente expuesto, para que una persona con derechos de carrera pueda ser encargada en otro empleo de carrera que se encuentra vacante, o para que pueda acceder a un empleo a través de un concurso de méritos, debe cumplir con los requisitos que la ley exige para su desempeño.

En cuanto a la experiencia profesional requerida para el desempeño del empleo correspondiente, es la adquirida a partir de la terminación y aprobación de todas las materias del plan académico de la respectiva formación profesional, en el ejercicio de actividades propias de la profesión exigida para el desempeño del empleo y debe acreditarse en el ejercicio de un empleo del nivel profesional.

En consecuencia, sólo quien se haya desempeñado como profesional después de la obtención del respectivo título en cualquier entidad pública o privada, por el tiempo requerido para el desempeño del empleo de profesional, ésta podrá acreditarse y allegarse como soporte para la valoración de requisitos del cargo. En todo caso, no es posible, de ninguna manera, obviar requisito alguno de los exigidos en la ley para proveer los empleos.

Finalmente es preciso manifestar que todo servidor público debe ceñirse al cumplimiento de las funciones propias del empleo que desempeña.

Con todo lo expuesto se da respuesta a la consulta formulada en el escrito de la referencia, advirtiéndole 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/Guillermo V.
R/Clara P.