



Bogotá D.C., 29 de diciembre del 2023

CIRCULAR EXTERNA 2023RS168440

DE: Comisión Nacional del Servicio Civil

PARA: Entidades, órganos y organismos del sistema general de carrera administrativa y de los sistemas especiales y específicos de origen legal

ASUNTO: Lineamientos para la divulgación y pedagogía por parte de las entidades en relación con procesos de selección para la provisión de los empleos en vacancia definitiva, que adelanta la Comisión Nacional del Servicio Civil

En aras de propender por la materialización de los principios del mérito y de la carrera administrativa para el acceso a empleos públicos, bajo la premisa de la igualdad de oportunidades para los ciudadanos del territorio nacional y el cumplimiento de los requisitos legales para dicho acceso, y ante el desconocimiento de la estabilidad laboral relativa de quienes desempeñan empleos de carrera mediante nombramiento provisional, se considera pertinente emitir los siguientes lineamientos de cara a las entidades cuyos sistemas de carrera administra y vigila la Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC, para que en virtud del principio de colaboración armónica, informen a sus servidores, independientemente del tipo de vinculación, sobre: i) los procesos de selección que adelanta la CNSC, y ii) el marco normativo y jurisprudencial vigente que regula la provisionalidad, teniendo en cuenta lo siguiente:

1. ACCESO A LA CARRERA ADMINISTRATIVA

El artículo 125 de la Constitución Política establece que los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera, salvo las excepciones allí previstas, y 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.

En consonancia con lo expuesto, el artículo 130 Superior dispone que la CNSC es responsable de la administración y vigilancia de las carreras de los servidores públicos, excepción hecha de

las que tengan carácter especial; por su parte, los literales a), c) y h) del artículo 11 de la Ley 909 de 2004 contemplan, entre otras funciones, la de establecer de acuerdo con la ley y los reglamentos, los lineamientos generales con que se desarrollarán los procesos de selección para la provisión de los empleos en vacancia definitiva; la de elaborar las convocatorias a concurso para el desempeño de estos empleos públicos; y la expedición de circulares instructivas para la correcta aplicación de las normas que regulan la carrera administrativa.

A su turno, la Ley 909 de 2004, en su artículo 28, señala que la ejecución de los procesos de selección para el ingreso y ascenso a los empleos públicos de carrera administrativa, se realizará de acuerdo con los principios de mérito, libre concurrencia e igualdad en el ingreso, publicidad, transparencia, especialización de los órganos técnicos encargados de ejecutar estos procesos, imparcialidad, confiabilidad y validez de los instrumentos utilizados para verificar las capacidades y competencias de los aspirantes. El artículo 31 de la misma norma establece dentro de las etapas de los concursos el reclutamiento, cuyo objetivo es atraer e inscribir el mayor número de aspirantes que reúnan los requisitos para el desempeño de los empleos objeto del concurso.

2. ESTABILIDAD LABORAL RELATIVA

La jurisprudencia constitucional frente a la carrera administrativa, los concursos públicos y la estabilidad laboral relativa, ha señalado, reiteradamente, que el mérito constituye uno de los ejes fundamentales de la carrera administrativa contenida en la Constitución Política de 1991¹. Es en virtud del mérito que las capacidades, cualidades y eficacia del aspirante, se erigen como los únicos factores determinantes para el acceso, ascenso, permanencia y retiro del empleo público de carrera.

En este sentido, resulta apremiante dar preponderancia a aquellas situaciones que encaminan al aseguramiento y efectividad del principio del mérito como manifestación del mandato previsto en el artículo 125 la Carta Política.

Al respecto, la H. Corte Constitucional en sentencia T-063 de 2022, indicó:

“(...) Por esta razón, este Tribunal ha reiterado que existen marcadas diferencias entre los funcionarios inscritos en carrera administrativa y los funcionarios públicos provisionales, en especial en cuanto a su vinculación y retiro:

“(...) por una parte, los funcionarios que acceden a los cargos mediante el concurso de méritos cuentan con una mayor estabilidad, al haber superado las etapas propias del concurso, impidiendo así el retiro del cargo a partir de criterios meramente discrecionales. El acto administrativo por medio del cual se desvincula a un funcionario de carrera administrativa debe ser motivado para que la decisión sea ajustada a la Constitución, además de otros requisitos que determina la ley. Por otra parte, los funcionarios que desempeñan en provisionalidad cargos de carrera, gozan de una estabilidad laboral relativa o intermedia, que implica que el acto administrativo por medio del cual se efectúe su desvinculación debe establecer únicamente las razones de la decisión, lo cual para este Tribunal Constitucional constituye una garantía mínima derivada del derecho fundamental al debido proceso y al principio de publicidad.”

¹ Sentencias C-319 y T-502 de 2010, C-588 de 2009, C-901 de 2008, entre otras.

(...)

Los titulares de la estabilidad laboral reforzada, tal como lo ha sostenido la Corte, son aquellas personas que se encuentran amparadas por el fuero sindical, en condición de invalidez o discapacidad y las mujeres en estado de embarazo, así como aquellos trabajadores con limitaciones físicas, sensoriales o psicológicas que se encuentran en situación de debilidad manifiesta. Al respecto, este Tribunal ha sostenido que dicha limitación hace referencia a una aplicación extensiva de la Ley 361 de 1997, a aquellas personas que se encuentran en un estado de debilidad manifiesta por causa de una enfermedad, sin necesidad de que exista una calificación previa que acredite su condición de discapacidad o invalidez.

Tratándose de los servidores públicos que ocupan en provisionalidad un cargo de carrera, la Corte ha manifestado que gozan de una estabilidad laboral relativa, lo que implica que únicamente pueden ser removidos por causales legales que deben expresarse de manera clara en el acto de desvinculación. De esta manera, la Corte ha reiterado que “la terminación de una vinculación en provisionalidad porque la plaza respectiva debe ser provista con una persona que ganó el concurso no desconoce los derechos de esta clase de funcionarios, pues precisamente la estabilidad relativa que se le ha reconocido a quienes están vinculados bajo esta modalidad, cede frente al mejor derecho que tienen las personas que ganaron un concurso público de méritos.” Sobre este punto, en la sentencia SU-446 de 2011, la Corte señaló que:

“la situación de quienes ocupan en provisionalidad cargos de carrera administrativa, encuentra protección constitucional, en la medida en que, en igualdad de condiciones pueden participar en los concursos y gozan de estabilidad laboral, condicionada al lapso de duración del proceso de selección y hasta tanto sean reemplazados por quien se haya hecho acreedor a ocupar el cargo en virtud de sus méritos evaluados previamente.”

(...)”

A modo de conclusión, tal como se reiteró en las Sentencias T-373 de 2017 y T-464 de 2019, en aquellos casos en los que surge, con fundamento en el principio del mérito, la obligación de nombrar de la lista de elegibles a la persona que superó las etapas del concurso, en un cargo de carrera ocupado en provisionalidad por un sujeto de especial protección como los padres o madres cabeza de familia, limitados físicos, psíquicos o sensoriales y pre pensionados, las entidades deben proceder con especial cuidado antes de efectuar los respectivos nombramientos, mediante la adopción de medidas afirmativas, (dispuestas en la constitución art. 13 numeral 3º, y en la materialización del principio de solidaridad social -art. 95 ibidem-), relativas a su reubicación, (...).”

Es así como, en aplicación a las sentencias de unificación de jurisprudencia², dada la connotación que el tema representa, resulta necesario exhortar a las entidades para que, en el marco de sus competencias, adelanten jornadas de sensibilización para todos los servidores públicos de la entidad, sin importar su forma de vinculación, en temas relacionados con el mérito, la carrera administrativa, así como, con la estabilidad laboral relativa, la cual debe ceder ante los derechos de quienes ocupen las posiciones meritorias en las listas de elegibles para ser nombrados y posesionados en período de prueba.

3. FRENTE A LOS PROCESOS DE SELECCIÓN QUE ADELANTA LA CNSC

En virtud del principio de colaboración armónica y de las responsabilidades propias de cada entidad, estas propenderán por divulgar internamente a sus servidores públicos, los siguientes aspectos:

² SU-917 de 2010, SU-070 de 2013, SU-075 de 2018.

- La importancia y prevalencia del mérito y la carrera administrativa, dirigido a quienes ocupen empleos cuyas vacantes definitivas serán objeto de concurso, y demás interesados en participar e inscribirse en los concursos, sin importar su tipo de vinculación.
- Los procesos de selección para proveer por mérito los empleos de carrera administrativa vacantes en sus plantas de personal, que se adelanten por esta Comisión Nacional, para lo cual, además deberá publicar como mínimo, en su página web y a través de los medios de comunicación internos con los que cuente, los Acuerdos de Convocatoria y sus respectivos anexos, y demás documentos que sean remitidos por la CNSC para su divulgación.
- Los Manuales Específicos de Funciones y Competencias Laborales vigentes que sirvieron de sustento para la planeación y estructuración del proceso de selección. Esto, con el fin que los interesados conozcan los requisitos mínimos exigidos para los empleos desempeñados, los cuales pudieron variar frente aquellos que se exigían al momento de su vinculación, y que deben cumplir en caso de decidir presentarse al concurso para acceder a los mismos por mérito, precisando en todo caso, que los interesados en los procesos de selección deben consultar la Oferta Pública de Empleos de Carrera – OPEC, y demás requisitos que se establezcan en el proceso de selección.
- La naturaleza y características de la estabilidad laboral relativa que impera en los nombramientos provisionales, para que, en el ámbito de su discrecionalidad, los interesados se inscriban a los procesos de selección, con sujeción a las reglas establecidas, y conozcan que expedidas las respectivas listas de elegibles sus derechos deberán ceder frente a los derechos de quienes por mérito las integran.

4. NOMBRAMIENTO Y POSESIÓN EN PERÍODO DE PRUEBA Y USO DE LISTAS

Debe resaltarse que la competencia de la CNSC frente a los procesos de selección se enmarca en las fases de i) Convocatoria, ii) reclutamiento iii) aplicación de pruebas y iv) conformación de listas de elegibles, recayendo en las entidades destinatarias del concurso, la responsabilidad de realizar los nombramientos en período de prueba de los elegibles en posición de mérito respecto de las vacantes ofertadas, dentro de los diez (10) días siguientes al envío de las listas de elegibles en firme, o dentro del término que establezca la normatividad vigente que regula los sistemas de carrera que administra y vigila la CNSC. Al respecto, es importante que las entidades y los servidores públicos, independientemente de su tipo de vinculación, tengan en cuenta lo siguiente:

- Una vez adquieran firmeza las listas de elegibles, para quienes ocupen las posiciones de mérito, se consolida a su favor un derecho particular y concreto a ser nombrados y posesionados en período de prueba en los empleos por los cuales concursaron, mismo que una vez culminado deberá ser evaluado emitiendo la calificación que en derecho corresponda.

- De otra parte, la desvinculación de quienes ocupan las vacantes en provisionalidad, puede darse una vez adquieran firmeza las listas de elegibles, y surtido el trámite de nombramiento en período de prueba, o durante el término legal que establezca la vigencia de las listas.
- Los elegibles que en razón a su puntaje no obtuvieron posición de mérito que les genere un derecho directo a ser nombrados, les asiste una expectativa para acceder en carrera administrativa a un empleo, a través del uso de las listas de elegibles para la provisión de empleos en vacancia definitiva, caso en el cual, su permanencia en el Banco Nacional de Listas de Elegibles - BNLE, les concede bajo los presupuestos legales y normativos, la posibilidad de ser nombrados en período de prueba y posesionados, ya sea en una vacante definitiva de los empleos convocados a concurso o en aquellos empleos que se generen con posterioridad³.

La presente Circular fue aprobada en Sala Plena de Comisionados, en sesión del 7 de noviembre de 2023.



SIXTA DILIA ZUÑIGA LINDAO
PRESIDENTE
DESPACHO DE PRESIDENCIA

Elaboró: Mónica A. Mantilla Navarrete – Profesional Especializada OAJ

Revisó: Luz Yaneth Suárez Salguero – Coordinadora Grupo de Defensa Judicial y Extrajudicial OAJ

Revisó: Jhonatan Daniel Alejandro Sánchez Murcia – Jefe Oficina Asesora Jurídica

Aprobó: Diana Carolina Figueroa Meriño – Asesora Despacho

³ Acuerdo No. 0013 de 2021, artículo 8°. Uso de Lista de Elegibles. Durante su vigencia las listas de elegibles serán utilizadas para proveer definitivamente las vacantes de la respectiva entidad, en los siguientes casos:

1. Cuando el elegible nombrado no acepte el nombramiento o no se poseione en el empleo o renuncie durante el periodo de prueba o no supere el periodo de prueba.
2. Cuando, durante su vigencia, se genere la vacancia definitiva de un empleo provisto mediante la lista de elegibles conformada en virtud del respectivo concurso de méritos, con ocasión de alguna de las causales de retiro del servicio consagradas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004.
3. Cuando, durante su vigencia, se generen nuevas vacantes del “mismo empleo” o de “empleos equivalentes” en la misma entidad.