



Función Pública

## Concepto 049391 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

\*20216000049391\*

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000049391

Fecha: 12/02/2021 08:08:39 a.m.

Bogotá D.C.

REFERENCIA. EMPLEOS. Derechos de los empleados de carrera administrativa y provisionales en caso de reestructuración administrativa. RADICACION. 20212060060982 de fecha 05 de febrero de 2021.

Me refiero a la comunicación de la referencia, mediante la cual consulta sobre que pasa con los empleados en caso de reestructuración que suprima el empleo, me permito informarle lo siguiente:

De acuerdo con lo establecido en el Decreto 430 de 2016, este Departamento Administrativo tiene como objeto el fortalecimiento de las capacidades de los servidores públicos y de las entidades y organismos del Estado, su organización y funcionamiento, el desarrollo de la democratización de la gestión pública y el servicio al ciudadano, mediante la formulación, implementación, seguimiento y evaluación de políticas públicas, la adopción de instrumentos técnicos y jurídicos, la asesoría y la capacitación.

Por consiguiente, no se encuentra facultado para declarar derechos individuales ni dirimir controversias cuya decisión esté atribuida a las entidades, ni tampoco es un órgano de control o vigilancia.

No obstante, a modo de información general respecto de la situación planteada, debe señalarse que, frente al tema de la reestructuración, reforma o modificación de la planta de personal, el Decreto ley 019 de 2012, «Por el cual se dictan normas para suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trámites innecesarios existentes en la Administración Pública», establece:

“ARTÍCULO 228. REFORMAS DE PLANTA DE PERSONAL. Modifíquese el artículo 46 de la Ley 909 de 2004, el cual quedará así:

ARTÍCULO 46. Reformas de planta de personal. Las reformas de plantas de personal de empleos de las entidades de la Rama Ejecutiva de los órdenes nacional y territorial, deberán motivarse, fundarse en necesidades del servicio o en razones de modernización de la Administración y basarse en justificaciones o estudios técnicos que así lo demuestren, elaborados por las respectivas entidades bajo las directrices del Departamento Administrativo de la Función Pública y de la Escuela Superior de Administración Pública -ESAP.

*El Departamento Administrativo de la Función Pública adoptará la metodología para la elaboración de los estudios o justificaciones técnicas, la cual deberá ceñirse a los aspectos estrictamente necesarios para soportar la reforma a las plantas de personal.*

*Toda modificación a las plantas de personal de los organismos y entidades de la Rama Ejecutiva del poder público del orden nacional, deberá ser aprobada por el Departamento Administrativo de la Función Pública.” (Subrayado fuera del texto)*

De conformidad con lo señalado en el artículo 228 del Decreto 019 de 2012, que modifica el artículo 46 de la Ley 909 de 2004, las reformas de plantas de personal de empleos de las entidades de la Rama Ejecutiva de los órdenes nacional y territorial, deberán motivarse, fundarse en necesidades del servicio o en razones de modernización de la Administración y basarse en justificaciones o estudios técnicos que así lo demuestren, elaborados por las respectivas entidades bajo las directrices del Departamento Administrativo de la Función Pública y de la Escuela Superior de Administración Pública ESAP, y pueden derivar en la supresión o creación de empleos.

Igualmente, sobre la reestructuración, reforma o modificación de planta de personal, el Decreto 1083 de 2015, «Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública», establece:

*“ARTÍCULO 2.2.12.2. Motivación de la modificación de una planta de empleos. Se entiende que la modificación de una planta de empleos está fundada en necesidades del servicio o en razones de modernización de la administración, cuando las conclusiones del estudio técnico de la misma deriven en la creación o supresión de empleos con ocasión, entre otras causas, de:*

- 1. Fusión, supresión o escisión de entidades.*
- 2. Cambios en la misión u objeto social o en las funciones generales de la entidad.*
- 3. Traslado de funciones o competencias de un organismo a otro.*
- 4. Supresión, fusión o creación de dependencias o modificación de sus funciones.*
- 5. Mejoramiento o introducción de procesos, producción, de bienes o prestación de servicios.*
- 6. Redistribución de funciones y cargas de trabajo.*
- 7. Introducción de cambios tecnológicos.*
- 8. Culminación o cumplimiento de planes, programas o proyectos cuando los perfiles de los empleos involucrados para su ejecución no se ajusten al desarrollo de nuevos planes, programas o proyectos o a las funciones de la entidad.*
- 9. Racionalización del gasto público.*
- 10. Mejoramiento de los niveles de eficacia, eficiencia, economía y celeridad de las entidades públicas.*

*PARÁGRAFO 1. Las modificaciones de las plantas a las cuales se refiere este artículo deben realizarse dentro de claros criterios de razonabilidad, proporcionalidad y prevalencia del interés general.*

*Cuando se reforme total o parcialmente la planta de empleos de una entidad, no tendrá la calidad de nuevo nombramiento la incorporación que se efectúe en cargos iguales o equivalentes a los suprimidos a quienes los venían ejerciendo en calidad de provisionales.*

*ARTÍCULO 2.2.12.3. Estudios que soporten las modificaciones de las plantas de empleos. Los estudios que soporten las modificaciones de las plantas de empleos deberán basarse en metodologías de diseño organizacional y ocupacional que contemplen, como mínimo, los siguientes aspectos:*

- 1. Análisis de los procesos técnico-misionales y de apoyo.*
- 2. Evaluación de la prestación de los servicios.*
- 3. Evaluación de las funciones, los perfiles y las cargas de trabajo de los empleos.”*

De acuerdo con lo dispuesto en la normativa transcrita, las reformas de plantas de empleos de las entidades de la Rama Ejecutiva de los órdenes nacional y territorial, deberán motivarse, fundarse en necesidades del servicio o en razones de modernización de la administración y basarse en justificaciones o estudios técnicos que así lo demuestren, de tal forma que las conclusiones del estudio técnico deriven en la creación o supresión de empleos, con ocasión entre otras causas, de fusión, supresión o escisión de entidades; cambios en la misión u objeto social o en las funciones generales de la entidad; traslado de funciones o competencias de un organismo a otro; supresión, fusión o creación de dependencias o modificación de sus funciones; mejoramiento o introducción de procesos, producción de bienes o prestación de servicios; redistribución de funciones y cargas de trabajo; introducción de cambios tecnológicos; culminación o cumplimiento de planes, programas o proyectos cuando los perfiles de los empleos involucrados para su ejecución no se ajusten al desarrollo de nuevos planes, programas o proyectos o a las funciones de la entidad; racionalización del gasto público; mejoramiento de los niveles de eficacia, eficiencia, economía y celeridad de las entidades públicas.

Los estudios que soporten las modificaciones de las plantas de empleos deberán basarse en metodologías de diseño organizacional y ocupacional que contemplen, como mínimo, análisis de los procesos técnico misionales y de apoyo; evaluación de la prestación de los servicios y de las funciones, los perfiles y las cargas de trabajo de los empleos; y para el caso de la modificación a las plantas de personal de los organismos y entidades de la Rama Ejecutiva del poder público del orden nacional, deberá ser aprobada por el Departamento Administrativo de la Función Pública; mientras que las de las entidades del orden territorial, no requieren de dicha aprobación del Departamento Administrativo de la Función Pública.

Adicionalmente es necesario mencionar la Circular Externa No. 100-12 del 31 de agosto de 2015, la cual señala:

*“La Ley 790 de 2002 y el Decreto Reglamentario 190 de 2003 consagran una protección laboral especial aplicable a los servidores públicos que por encontrarse en determinadas condiciones de vulnerabilidad no pueden ser retirados del servicio en desarrollo de procesos de reestructuración modernización y/o rediseño institucional de la administración pública.*

*Los destinatarios de esta protección son las madres y padres cabeza de familia sin alternativa económica, las personas con limitación física, mental, visual o auditiva y los servidores que les faltan tres (3) o menos años para cumplir con la totalidad de los requisitos de edad y tiempo de servicio para disfrutar de su pensión de jubilación o de vejez.*

*De acuerdo con los pronunciamientos de la Corte Constitucional, esta protección se aplica en todos los niveles de la Administración que adelanten procesos de reestructuración, modernización y/o rediseño institucional, por tratarse de una garantía de rango Constitucional que no presenta un límite en el tiempo para su aplicación.*

*En este sentido, las entidades de todos los niveles de la administración, tanto nacional como territorial que adelanten procesos de reestructuración que impliquen modificación de plantas de personal, es decir, aquellos en los que se supriman empleos públicos, deberán tener en cuenta la protección laboral especial y en este sentido, expedirán los actos administrativos necesarios para la aplicación de las normas citadas.*

*Por lo tanto, le corresponderá a la entidad pública que se encuentre en proceso de reestructuración, modernización y/o rediseño institucional verificar el cumplimiento de los requisitos exigidos en la Ley y en el reglamento, con el fin de determinar a quienes les son aplicables las garantías de la protección laboral especial, teniendo en cuenta que los empleados que estén cobijados por estas garantías no podrán ser retirados del servicio dentro de los citados procesos.” (Subrayado fuera del texto)*

Conforme a lo anterior y para dar respuesta a su primer interrogante esta Dirección Jurídica considera que en caso que por la reestructuración que adelante una entidad se suprima un empleo o se modifique un empleo con dos vacantes dejando una sola, la entidad deberá tener en cuenta la protección laboral especial para determinar que funcionario se queda en el empleo.

Ahora bien, respecto de su segundo interrogante, en cuanto a la supresión de un empleo de carrera administrativa, el artículo 44 de la ley 909 de 2004, dispone:

*“ARTÍCULO 44. Derechos del empleado de carrera administrativa en caso de supresión del cargo.*

*Los empleados públicos de carrera administrativa, que como consecuencia de la liquidación, reestructuración, supresión o fusión de entidades, organismos o dependencias, o del traslado de funciones de una entidad a otra, o por modificación de planta de personal, se les supriman los cargos de los cuales sean titulares, tendrán derecho preferencial a ser incorporados en empleo igual o equivalente de la nueva planta de personal, y de no ser posible podrán optar por ser reincorporados a empleos iguales o equivalentes o a recibir indemnización. El Gobierno Nacional reglamentará el proceso de reincorporación y el reconocimiento de la indemnización.*

*PARÁGRAFO 1o. Para los efectos de reconocimiento y pago de las indemnizaciones de que trata el presente artículo, el tiempo de servicios continuos se contabilizará a partir de la fecha de posesión como empleado público en la entidad en la cual se produce la supresión del empleo. (...)” (Subrayado y negrilla fuera del texto)*

A su vez, el Decreto 1083 de 2015, establece:

*“ARTÍCULO 2.2.11.2.1 Derechos de los empleados de carrera por supresión del empleo. Los empleados de carrera a quienes se les supriman los*

cargos de los cuales sean titulares como consecuencia de la supresión o fusión de entidades o dependencias o del traslado de funciones de una entidad a otra o de modificación de planta, tendrán derecho preferencial a ser incorporados en empleo igual o equivalente de la nueva planta y, de no ser posible, a optar por ser reincorporados o a percibir la indemnización de que trata el artículo 44 de la Ley 909 de 2004, conforme a las reglas previstas en el decreto-ley que regula el procedimiento que debe surtir ante y por la Comisión Nacional del Servicio Civil para el cumplimiento de sus funciones.

Mientras se produce la reincorporación, el registro de inscripción en carrera del ex empleado continuará vigente con la anotación sobre la situación. Efectuada dicha reincorporación, será actualizada la inscripción y el empleado continuará con los derechos de carrera que ostentaba al momento de la supresión del empleo.

De no ser posible la reincorporación dentro del término señalado en el decreto ley el ex empleado tendrá derecho al reconocimiento de la indemnización y será retirado del Registro Público de Carrera.

**PARÁGRAFO.** Producida la reincorporación, el tiempo servido antes de la supresión del cargo se acumulará con el servido a partir de aquella, para efectos de causación de prestaciones sociales, beneficios salariales y demás derechos laborales.”

Conforme lo señalado anteriormente, los empleados inscritos en carrera administrativa a quienes se les supriman los cargos de los cuales sean titulares, tendrán derecho:

1. Preferencial a ser incorporados en empleo igual o equivalente de la nueva planta de personal.
2. De no ser posible la incorporación, pueden optar por ser reincorporados a empleos iguales o equivalentes de otras entidades del estado o a recibir indemnización. De no ser posible la reincorporación, el empleado será indemnizado.

El derecho preferencial es una regla en beneficio de los empleados de carrera y una obligación para la Administración de incorporar en los empleos de la nueva planta de personal a quienes se les ha suprimido su cargo, así como de reincorporar, después del retiro, cuando el empleado opte por ello o recibir la correspondiente indemnización.

Cuando se trata de incorporaciones a cargos de una nueva planta de personal adoptada dentro de un proceso de reestructuración, es necesario acudir a lo dispuesto en el Decreto Ley 1042 de 1978, sobre movimientos de personal con ocasión de las reformas en las plantas:

**“ARTÍCULO 81.** Del movimiento de personal con ocasión de las reformas en las plantas. Siempre que se reforme total o parcialmente la planta de personal de un organismo, la incorporación de sus empleados a los nuevos cargos establecidos en ella se sujetará a las siguientes reglas:

1) No será necesario el cumplimiento de requisitos distinto al de la firma del acta de posesión:

a) Cuando los nuevos cargos sean iguales a los de la planta anterior en su denominación y grado, y tengan, por consiguiente, las mismas funciones e idénticos requisitos para su ejercicio.

b) Cuando los nuevos cargos solo se distingan de los de la antigua planta por haber variado su grado de remuneración, como efecto de un reajuste de salarios ordenado por la ley.

c) Cuando los nuevos cargos tengan funciones similares a los de la planta anterior, pero para su desempeño se exijan los mismos requisitos.

En este caso la incorporación se tomará como traslado.

2) La incorporación se considera como nuevo nombramiento o como ascenso según se trate de empleados de libre nombramiento y remoción o de empleados de carrera, respectivamente y deberá estar precedida en todo caso de la comprobación del llenado de los requisitos exigidos para el ejercicio del nuevo cargo:

a) Cuando se haya dispuesto la supresión de cargos fijados en la planta anterior, y la creación de nuevos empleos con diferentes funciones y requisitos mínimos para su ejercicio.

b) Cuando la reforma de la planta tenga por objeto reclasificar los empleos de la planta anterior, para fijar otros de mayor jerarquía dentro de una misma denominación.

En toda incorporación de funcionarios de carrera a cargos de superior jerarquía y responsabilidad, que de acuerdo con lo dispuesto en el presente artículo se considera ascenso, será indispensable, además, el cumplimiento de las disposiciones que sobre movimiento de personal escalafonado se establezcan en el estatuto de servicio civil y carrera administrativa.

La incorporación no implica solución de continuidad en el servicio para ningún efecto legal. En ningún caso la incorporación podrá implicar

*desmejoramiento en las condiciones laborales salariales de los funcionarios que ocupaban empleos de la planta anterior.”*

De acuerdo con lo anterior, la incorporación en un empleo como consecuencia de un proceso de reestructuración deberá efectuarse mediante resolución expedida por el jefe del organismo, el cual no implica un nuevo nombramiento, ni solución de continuidad en el servicio para ningún efecto legal, siempre y cuando se efectúe en empleos equivalentes; no obstante, los empleados incorporados a la nueva planta de personal deben tomar posesión del empleo (firma del acta de posesión), en razón a que el acto administrativo de creación de la nueva planta de personal deroga la anterior.

De acuerdo con las normas en cita, solo el empleado a quien le supriman el empleo como consecuencia de una reestructuración, y que en ese momento acredite sus derechos de carrera, tiene derecho a optar por la reincorporación en otro empleo igual o equivalente, o por la indemnización.

Por su parte, el Decreto Ley 760 de 2005, «Por el cual se establece el procedimiento que debe surtir ante y por la Comisión Nacional del Servicio Civil para el cumplimiento de sus funciones», consagra:

*“ARTÍCULO 29. De no ser posible la incorporación en la nueva planta de personal de la entidad en donde se suprimió el empleo, ya sea porque no existe cargo igual o equivalente o porque aquella fue suprimida, el Jefe de la Unidad de Personal o quien haga sus veces deberá comunicar por escrito esta circunstancia al ex empleado, indicándole, además, el derecho que le asiste de optar por percibir la indemnización de que trata el parágrafo 2o del artículo 44 de la Ley 909 de 2004 o por ser reincorporado a empleo de carrera igual o equivalente al suprimido, conforme con las reglas establecidas en el artículo anterior, o de acudir a la Comisión de Personal para los fines previstos en los literales d) y e) del artículo 16 de la Ley 909 de 2004.”*

*“ARTÍCULO 30. El ex empleado deberá manifestar su decisión de aceptar la indemnización u optar por la revinculación, mediante escrito dirigido al jefe de la entidad u organismo dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha de recibo de la comunicación de que trata el artículo anterior.*

*Si no manifestare su decisión dentro de este término se entenderá que opta por la indemnización.”*

Conforme a lo anterior y para dar respuesta a su segundo interrogante, en caso de optar por la indemnización, ésta se liquidará teniendo en cuenta el tiempo de servicio continuo a partir de la fecha de posesión como empleado público en el órgano o en la entidad en la cual se produce la supresión del empleo, lo que tiene como consecuencia que se configura una de las causales de retiro del servicio consistente en la supresión del empleo.

En este sentido tenemos que el ex empleado, al optar por la indemnización, perderá los beneficios por su vinculación con su entidad empleadora, pues como se indicó su vinculación legal y reglamentaria se terminó como consecuencia de optar por la indemnización al suprimir su empleo de la planta.

Me permito indicarle que para mayor información relacionada con los temas de este Departamento Administrativo, le sugerimos ingresar a la página web [www.funcionpublica.gov.co/eva](http://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 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Sonia Estefanía Caballero Sua

Revisó: José Fernando Ceballos Arroyave

Aprobó: Armando López Cortés

11602.8.4

---

*Fecha y hora de creación: 2024-12-12 21:58:38*