



Concepto 159001 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

20226000159001

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000159001

Fecha: 04/05/2022 06:39:17 p.m.

Bogotá D.C.

Referencia: EMPLEO. CONCURSO DE MERITOS. RAD.2022060146722 del 31 de marzo de 2022.

En atención a su comunicación de la referencia, mediante el cual presenta varios interrogantes relacionados con la provisión de empleos producto de un concurso de méritos, me permito dar respuesta a los mismos, en el mismo orden de su presentación y en atención a las facultades y competencias que se le atribuyen a este Departamento Administrativo.

A su primer interrogante mediante el cual consulta: "(...) Solicito, se conceptúe frente a si la Alcaldía municipal de Chivor, tenía competencia para declarar vacante y reportar el empleo "Secretario, Código 440, Grado 1" para que entrara en OPEC. (...)"

Respecto a esta consulta me permito manifestarle que en virtud del Artículo 125 de la Constitución Política establece que:

"(...) ARTÍCULO 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. (...) (Subrayado nuestro)

De conformidad con lo anterior, la provisión definitiva de los empleos públicos de carrera debe hacerse mediante el sistema de mérito. Este se considera un óptimo instrumento para la provisión de cargos públicos basado en criterios meritocráticos y constituye uno de los ejes determinantes de la Constitución Política de 1991, en especial por su relación estrecha con el principio de acceso a desempeño de cargos públicos, la igualdad, la estabilidad y demás garantías contempladas en el artículo 53 de la Carta.

En virtud de su tema objeto de consulta la Corte Constitucional, Sala Cuarta de Revisión, 17 de junio de 2010, Referencia: expediente T-2.490.841, Consejero Ponente: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, ha concluido lo siguiente con relación a la finalidad del principio constitucional del mérito el cual se inculca dentro de los procesos de selección, a saber:

"(...) La función pública debe ser desarrollada teniendo en cuenta algunos principios constitucionales como, el mérito, la igualdad, la moralidad, la eficacia, la economía, la imparcialidad, la transparencia, la celeridad y la publicidad.

La Constitución de 1991 señaló que el principio constitucional del mérito se materializa a través del concurso público, el cual, tiene como

finalidad “evitar que criterios diferentes a él sean los factores determinantes del ingreso, la permanencia y el ascenso en carrera administrativa.”

Entonces, el objetivo del concurso público es hacer prevalecer el mérito de los aspirantes que pretenden acceder a un cargo de la función pública. Este concurso despliega un proceso en el cual se evalúan las calidades de cada uno de los candidatos bajo condiciones de igualdad, y así excluir nombramientos “arbitrarios o clientelistas o, en general, fundados en intereses particulares distintos de los auténticos intereses públicos.(...)”

El concurso público, es un procedimiento mediante el cual se garantiza que la selección de los aspirantes para ocupar cargos público se funde en la “evaluación y en la determinación de la capacidad e idoneidad de éstos para desempeñar las funciones y asumir las responsabilidades propias de un cargo”. De esta manera, “se impide la arbitrariedad del nominador y que, en lugar del mérito, favorezca criterios ‘subjetivos e irrazonables, tales como la filiación política del aspirante, su lugar de origen (...), motivos ocultos, preferencias personales, animadversión o criterios tales como el sexo, la raza, el origen nacional o familiar, la lengua, la religión, o la opinión pública o filosófica, para descalificar al aspirante’.

Esta Corporación ha señalado que si bien con el concurso de méritos se busca la objetividad en la selección de los ciudadanos para ser nombrados en cargos públicos, para que éstos puedan acceder a la función pública en igualdad de condiciones, en estos procesos, además, se deben analizar y evaluar todos los factores que exhiba un candidato para ocupar un cargo de la administración, por lo que, en virtud de ello, serán tenidos en cuenta factores en donde no es posible la objetividad “pues ‘aparece un elemento subjetivo que, en ciertas ocasiones podría determinar la selección, como sería, por ejemplo, el análisis de las condiciones morales del aspirante, su capacidad para relacionarse con el público, su comportamiento social, etc.’”. Sin embargo, así exista un elemento subjetivo en la evaluación, la finalidad del concurso es “desterrar la arbitrariedad (...)”(Subrayado fuera del texto original)

Así entonces, de acuerdo con la normativa y jurisprudencia citada, los empleos públicos pertenecientes a los organismos y entidades del Estado son de carrera administrativa, excepto los de periodo, los trabajadores oficiales, y en este caso, los de libre nombramiento y remoción. Como bien lo expone la Corte Constitucional, analizando la provisión de los empleos de carrera administrativa que presentan vacancia definitiva, la función pública se erige bajo los principios constitucionales del mérito, la igualdad, la moralidad, la eficacia, la economía, la imparcialidad, transparencia, entre otros.

En tal sentido, en la Constitución para desarrollar el principio del mérito, condujo a materializarlo a través del concurso público, cuya finalidad no es otra que evitar que dentro de la administración se presenten otros factores diferentes que determinen el ingreso, permanencia y ascenso en la carrera administrativa, es decir, mediante el mérito se evalúan las calidades de los candidatos bajo condiciones de igualdad, y no se presente dentro de la administración pública nombramientos arbitrarios o clientelistas que sean diferentes al interés público.

El concurso público de méritos entonces es el procedimiento idóneo por el cual se garantiza una selección objetiva y transparente del aspirante a ocupar un cargo público, y su finalidad es identificar destrezas, aptitud, experiencia, idoneidad moral y condiciones de personalidad de los aspirantes al cargo con un fin específico: determinar su inclusión en la lista de aspirantes, al igual que fijar su ubicación en la misma.

De acuerdo a lo antes expuesto y para darle respuesta a su consulta, esta Dirección Jurídica se permite manifestarle que de acuerdo a su caso en particular el cargo vacante debe ser reportado a la Comisión Nacional del Servicio Civil y sacarlo a concurso.

A su segundo interrogante mediante el cual consulta: “(...) ¿El Personero municipal de Chivor, conserva la competencia para nombrar en periodo de prueba a la primera persona en la lista de elegibles de la OPEC 67449, conformada por Resolución 2504 de fecha 25 de febrero de 2022, pese a que el mencionado empleo fue establecido por el decreto municipal 031 de fecha 10 de diciembre de 2015, en la “dependencia Personería/Alcaldía municipal” y pese a ser declarado como vacante ante la CNSC, por la misma alcaldía municipal de su momento, sin intervención del Personero municipal? (...)”

Respecto a este interrogante este Departamento no tiene la competencia para dar respuesta a la misma, es la Comisión Nacional del Servicio Civil, y como quiera que este oficio fue dirigido a la CNSC y de manera simultánea al DAFP entonces no se dará traslado a su consulta.

A su tercer interrogante mediante el cual consulta: “(...) ¿Las precitadas actuaciones administrativas, vician el “Proceso de Selección No. 1260 – Territorial Boyacá, Cesar y Magdalena, en el cual se encontraba el empleo “SECRETARIO, Código 440, Grado 1, identificado con el Código OPEC No. 67449, ALCALDIA DE CHIVOR – BOYACA del Sistema General de Carrera Administrativa” a tal punto que sería viable la nulidad de la actuación? (...)”

Respecto a este interrogante me permito manifestarle que esta entidad no tiene la competencia para determinar la validez de los Actos Administrativos, es competencia exclusiva de los Jueces de la República.

A su cuarto interrogante mediante el cual consulta: “(...) Si fuse afirmativa la respuesta anterior, ¿cómo se salvaguardan los derechos adquiridos de los integrantes de la lista de elegibles conformada por Resolución 2504 de fecha 25 de febrero de 2022? (...)”

Como quiera que no es posible dar respuesta a la anterior pregunta, resulta excluyente y de igual manera no se dará respuesta a la misma.

A su quinto interrogante mediante el cual consulta: “(...) ¿El empleo “secretario, Código 440, Grado 1, identificado con el Código OPEC No. 67449, ALCALDIA DE CHIVOR – BOYACA” pertenece a la planta de personal de la alcaldía municipal o a la de la Personería municipal?(...)”

Respecto a este interrogante me permito manifestarle que en relación con esta situación, la misma debe ser resuelta directamente por las partes por cuanto el Departamento Administrativo de la Función Pública no cuenta con la planta de personal de las entidades públicas.

A su sexto interrogante mediante el cual consulta: “(...)¿La clarificación de la dependencia a la que pertenece el empleo en cuestión, implica una reforma a la planta de personal del municipio de Chivor o ha sido suficiente con la citada actualización del manual de funciones realizada mediante Acuerdo 009 de 2020? (...)”

De acuerdo a los hechos narrados en su escrito no se evidencia que haya realizado ningún estudio técnico que derive en la modificación de la planta de Personal, de acuerdo a lo estipulado en el artículo 46 de El 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 nuestro)

De conformidad con la normatividad antes descrita, 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.

En virtud de lo antes expuesto y con relación a su interrogante del numeral sexto, esta Dirección Jurídica considera que el aquí solicitante debe verificar si hubo o no una modificación de planta de Personal en la entidad en referencia, por cuanto este departamento administrativo no tiene conocimiento de ello y con los hechos narrados en su escrito no es posible determinar esta Situación.

A su séptimo interrogante mediante el cual consulta: .El hecho que el Decreto municipal 031 de 2015, establezca como dependencia del empleo en cuestión "Personería/Alcaldía municipal" implica que las acreencias laborales del trabajador que lo ocupa, sean pagadas por la sección presupuestal de la Alcaldía municipal, o de la Personería municipal de Chivor.

De acuerdo a su pregunta, es importante aclarar que estas entidades son distintas, no obstante este Departamento Administrativo no tiene competencia ni facultad para pronunciarse en relación con el manejo presupuestal de las Entidades Públicas, dicha competencia pertenece al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, en este orden de ideas en el evento que usted requiera un pronunciamiento frente al tema debe dirigirlo directamente a estas entidades.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público y demás temas competencia de este Departamento Administrativo, me permito indicar que en el link [/eva/es/gestor-normativo](#) podrá encontrar conceptos relacionados con el tema, que han sido emitidos por esta Dirección Jurídica.

El anterior concepto se emite en los términos establecidos en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso

Administrativo.

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Carolina Rivera Daza

Revisó: Harold Herreño

Aprobó: Armando López

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 21:19:20