

Bogotá D. C., 5 de septiembre de 2012

Of. 35972

Rad: 03-02-2012-40508

Doctor
JORGE ENRIQUE VÉLEZ GARCÍA
Superintendente
Superintendencia de Notariado y Registro
Calle 26 No. 13 – 49, Int. 201
Bogotá D.C.

**Ref.: Su oficio del 10 de agosto de 2012, radicado en esta
Comisión bajo No. 40508 del 16 de agosto de 2012.**

Respetado doctor Vélez,

En atención al oficio de la referencia, por medio del cual expone, algunas consideraciones en torno a la competencia de Comisión Nacional del Servicio Civil para convocar y adelantar los procesos de selección por mérito para la provisión de empleos de carrera de las Superintendencias y menciona algunas situaciones particulares de su entidad, que inciden en el desarrollo del proceso de selección que actualmente se encuentra en etapa de planeación, le manifiesto, lo siguiente:

1.- Administración de la carrera específica de las superintendencias.

En cumplimiento de las facultades establecidas en los artículos 125 y 130 de la Constitución y las competencias atribuidas en el artículo 4° de la Ley 909 de 2004, esta Comisión ha venido ejerciendo la administración y vigilancia del sistema de carrera específico correspondiente a las superintendencias.

Es preciso indicar que, no obstante, el numeral 3 del artículo 4 de la Ley 909 de 2004, señala que *“La vigilancia de estos sistemas específicos corresponde a la Comisión Nacional del Servicio Civil.”*, con fecha 29 de noviembre de 2005, la Corte Constitucional declaró, mediante sentencia C-1230, la exequibilidad condicionada de dicha disposición, *“...siempre y cuando se entienda que la administración de los sistemas específicos de carrera también corresponde a la Comisión Nacional del Servicio Civil.”*

Vale la pena recordar que la precitada Sentencia devino del ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad instaurada por un ciudadano, entre otras normas, contra el numeral 3° del artículo 4° de la Ley 909 de 2004, por cuanto el demandante consideró que *“la norma demandada afectaba la competencia constitucional de la Comisión Nacional del Servicio Civil, teniendo en cuenta que conforme al artículo 130 de la Constitución, a dicha Comisión corresponde la administración y vigilancia de la carrera administrativa común. Sin embargo, en el numeral 3° de la disposición acusada, se reduce y limita la competencia de la Comisión a la*

vigilancia de los sistemas específicos de carrera administrativa, excluyendo la función de administración que constitucionalmente le fue atribuida."

Si bien en es cierto, en dicha sentencia, la Corte Constitucional encontró justificada la existencia de los sistemas específicos de carrera, también es cierto que la misma advirtió la imposibilidad de que tales sistemas se sustraigan de los principios y reglas básicas del régimen general del cual derivan, así como de la facultad de administración ejercida por la Comisión Nacional del Servicio Civil.

En este punto, resulta imperioso traer a colación, lo indicado en dicha sentencia por la Corte Constitucional, al momento de precisar el alcance de su jurisprudencia y al determinar el ámbito de competencia de la Comisión respecto de los sistemas especiales de carrera de origen legal, así:

*"(...) Coincidiendo con el criterio general inicialmente fijado en la Sentencia C-746 de 1999, la Corte encuentra que, respecto a los sistemas especiales de origen legal, denominados por el legislador sistemas específicos de carrera, **una interpretación sistemática de los artículos 125 y 130 de la Carta Política permite concluir que los mismos deben ser administrados y vigilados, sin ninguna excepción y con carácter obligatorio, por la Comisión Nacional del Servicio Civil**, tal y como ocurre con el sistema general de carrera. Distintas son las razones que apoyan esta interpretación.*

*- Según quedo explicado en esta Sentencia, la Constitución del 91 consagró el sistema de carrera como la regla general para el acceso al servicio público (art. 125), y con ese mismo propósito le asignó a la Comisión Nacional del Servicio Civil la administración y vigilancia "de las carreras de los servidores públicos" (art. 130). Si ello es así, no queda duda que la exclusión de competencia prevista en el artículo 130 Superior para la Comisión es de alcance excepcional y de interpretación restrictiva y, por tanto, debe entenderse que sólo opera para los sistemas especiales de carrera de origen estrictamente constitucional (...). **De admitirse como válida la tesis contraria: que el legislador puede asignarle a órganos distintos la función de administración y/o vigilancia de las carreras especiales de origen legal, la competencia de la Comisión Nacional del Servicio Civil se vería desplaza y reducida a la mínima expresión, toda vez que estaría llamada a desarrollarse en forma casi exclusiva únicamente sobre la carrera general u ordinaria, convirtiéndose la regla general en la excepción.***

*- Si el artículo 130 Superior dispone que la Comisión Nacional del Servicio Civil es la entidad "responsable de la administración y vigilancia de las carreras de los servidores públicos", excepción hecha de las que tengan carácter especial", está definiendo dos aspectos puntuales sobre su ámbito de competencia. El primero, que la referida competencia es sobre "las carreras de los servidores públicos"; es decir, que tiene alcance general y que, por tanto, no se puede agotar en un sólo sistema de carrera, la carrera ordinaria o común, sino que **se proyecta también sobre otros que, de acuerdo con la exclusión de competencia prevista en la misma preceptiva, no pueden ser sino los sistemas especiales de origen legal. El segundo, que las funciones a ella asignada para administrar y vigilar las carreras se constituye en un imperativo constitucional de carácter indivisible, en el sentido que tales atribuciones no pueden compartirse con otros órganos ni ser separadas o disgregadas a instancia del legislador. El vocablo "y" -que representa la vocal i-, mencionado en el artículo 130 Superior para referirse a las labores que le corresponde cumplir a la Comisión, es utilizado en dicho texto como conjunción copulativa, cuyo oficio es precisamente unir, ligar y juntar en concepto afirmativo las dos acepciones, "administración y vigilancia", de modo que se entienda que se trata de dos***

Linea nacional CNSC 01 900 331 10 11

funciones que se deben ejercer de forma conjunta, inseparable y privativa por la Comisión Nacional del Servicio Civil y no por otros órganos o entidades estatales.

- La interpretación del artículo 130 Superior, en el sentido que corresponde a la Comisión Nacional del Servicio Civil tanto la administración como la vigilancia de los sistemas especiales de carrera de origen legal, es consecuente con los objetivos y propósitos que justifican la implementación del sistema de carrera y la creación constitucional de la mencionada Comisión. Tal y como se señaló anteriormente, el propósito del Constituyente del 91, **al implementar el sistema de carrera por concurso de méritos y asignarle a un órgano autónomo e independiente la función específica de administrar y vigilar las carreras de los servidores públicos, fue precisamente el de aislar y separar su organización, desarrollo y control de factores subjetivos que pudieran afectar sustancialmente el adecuado ejercicio de la actividad estatal (clientelismo, favoritismo y nepotismo), materializados, entre otros, en el interés que como patrono puede tener el propio Estado, y en particular la Rama Ejecutiva del Poder público, en el proceso mismo de selección, promoción y remoción de sus servidores. Por eso, si se excluye a la Comisión Nacional del Servicio Civil de la competencia obligatoria para administrar y vigilar los sistemas especiales de origen legal, se desconoce sustancialmente los postulados que determinan la existencia y eficacia del sistema de carrera, toda vez que bajo esa premisa el legislador estaría facultado para dejar en cabeza de las mismas entidades públicas nominadoras, a las que decide aplicar un sistema especial de carrera, la función de administración y vigilancia del sistema, patrocinándose así el monopolio sobre el acceso a la función pública que precisamente la Constitución Política buscó evitar y combatir.**

- En ese contexto, interpretar que es a la Comisión Nacional del Servicio Civil a quien corresponde ejercer la administración y vigilancia de los sistemas especiales de carrera de origen legal, permite mantener vigente el propósito del constituyente de garantizar la igualdad, la neutralidad y la imparcialidad en el manejo y control de los sistemas de carrera administrativa, **impidiendo que tales funciones puedan ser asumidas por las mismas entidades del Gobierno que tienen a su cargo la designación y nombramiento de los servidores públicos a quienes aplican, o en su defecto, por otros órganos que también pertenecen al mismo Gobierno y que como tal no gozan de la autonomía necesaria para garantizar la independencia e imparcialidad que se requiere frente a los cometidos del régimen de carrera.**

- **Esta posición también es consecuente con la adoptada por la Corte en torno al carácter no independiente de los sistemas especiales de carrera de origen legal y su pertenencia al régimen general.** Reiterando lo expresado en el punto anterior, aun cuando los sistemas especiales creados por el legislador se caracterizan por contener regulaciones específicas para el desarrollo y aplicación de la carrera en ciertos organismos públicos, en realidad no son considerados como regímenes autónomos e independientes sino como parte de la estructura de la carrera general. La incorporación de los sistemas especiales de origen legal al régimen general, lo dijo la Corte, es consecuencia de ser esta última la regla general y, por tanto, de la obligación que le asiste al legislador no sólo de seguir los postulados básicos del sistema general de carrera, sino del hecho de tener que justificar en forma razonable y proporcional la exclusión de ciertas entidades del régimen común y la necesidad de aplicarle una regulación especial más flexible. Bajo ese entendido, si los regímenes especiales de origen legal hacen parte del sistema general de carrera, la competencia de la Comisión Nacional del Servicio Civil para administrar y vigilar las carreras de los servidores públicos debe comprender sin duda alguna a dichos sistemas especiales de origen legal, dado su alto grado de conexidad con la carrera general que en todos los casos tiene que ser administrada y vigilada por la citada Comisión.

En consecuencia, acorde con los artículos 125 y 130 de la Carta, la interpretación que se ajusta al espíritu de dichas normas, es aquella según la cual, es a la Comisión Nacional del Servicio Civil a quien corresponde administrar y vigilar las carreras de los servidores públicos, con excepción de

Línea nacional CNSC 01 900 331 10 11

Sede principal: Carrera 4 No. 75-49, Bogotá D.C., Colombia
Pbx: 57 (1) 3259700, Fax: 3259711/12/13
Horario atención público: 8:00 a.m.-5:00 p.m.

343

aquellas carreras especiales que tengan origen constitucional. Ello significa que se constituye en un imperativo constitucional, que se le asigne a dicha Comisión tanto la administración como la vigilancia de la carrera general y de las carreras especiales de origen legal, estas últimas, denominadas por el legislador carreras específicas.

Cabe destacar que, aun cuando es cierto que el legislador goza de un amplio margen de configuración política para desarrollar lo concerniente a la implementación del sistema de la carrera, tratándose de la carrera general y de los sistemas especiales de carrera de origen legal, dicha habilitación no comprende ni compromete la definición de competencia sobre las funciones de administración y vigilancia de las carreras, por ser éste un asunto del que se ha ocupado directamente la Constitución Política, precisamente, al asignarle a través del artículo 130 las dos funciones a la Comisión Nacional del Servicio Civil.

Conforme con ese planteamiento, descendiendo al caso concreto, la Corte encuentra que en lo que respecta al numeral 3° del artículo 4° de la Ley 909 de 2004, acusado en esta causa, el Congreso de la República incurrió en una omisión legislativa relativa contraria al ordenamiento Superior, al reducir la competencia de la Comisión Nacional del Servicio Civil únicamente a la "vigilancia" de las carreras específicas. Siguiendo las explicaciones precedentes, la competencia asignada por el artículo 130 Superior a la referida Comisión, es para administrar y para vigilar la carrera general y las carreras especiales de origen legal, siendo el ejercicio de tales funciones un imperativo constitucional de carácter indivisible, en el sentido que las mismas deben ser asumidas en forma privativa y excluyente por la Comisión Nacional del Servicio Civil y, por tanto, no pueden ser compartidas con otros órganos ni separadas o disgregadas a instancia del legislador ordinario o extraordinario, tal y como equivocadamente ocurrió en el caso de la preceptiva citada. (...)"

De lo antes transcrito, emergen con gran claridad las siguientes conclusiones:

1. El artículo 130 Superior, definió el marco de competencias de la Comisión Nacional del Servicio Civil, otorgándole a ésta, la administración y vigilancia general de los sistemas de carrera administrativa, con excepción de los especiales de origen constitucional, de lo cual se deriva que dichas facultades:
 - a. Se deben ejercer sobre los sistemas de carrera específicos o especiales de origen legal y
 - b. Que tales atribuciones no pueden compartirse con otros órganos ni ser separadas o disgregadas a instancia del legislador.
2. El legislador dentro de su libertad de configuración legal no tiene habilitación sobre la definición de las competencias referentes a la administración y vigilancia de la carrera, por ser éste un asunto del que se ha ocupado directamente la Constitución Política.
3. Las funciones de administración y vigilancia de las carreras general y de las específicas de origen legal, se deben ejercer de forma conjunta, inseparable y privativa por la Comisión Nacional del Servicio Civil y no por otros órganos o

Linea nacional CNSC 01 900 331 10 11

Sede principal: Carrera 4 No. 75-49, Bogotá D.C., Colombia
Pbx: 57 (1) 3259700, Fax: 3259711/12/13
Horario atención público: 8:00 a.m.-5:00 p.m.

entidades estatales.

4. Excluir a la Comisión Nacional del Servicio Civil de la competencia obligatoria para administrar y vigilar los sistemas específicos de origen legal, desconoce los postulados que determinan la existencia y eficacia del sistema de carrera.

En tal virtud, no resulta admisible, a la luz de la Constitución Política, que la facultad de administración ejercida por esta Comisión por virtud del artículo 130 Superior respecto del sistema específico de carrera de las superintendencias y, de contera, la posición jurisprudencial de orden constitucional asumida en la Sentencia C-1230 de 2005, se desconozca por parte de su entidad, con ocasión de un concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil.

No resulta pertinente en el contexto jurisprudencial indicado y definido por la Corte Constitucional como intérprete de la Constitución, endilgar en cabeza de las entidades del gobierno, precisas facultades que el Constituyente primario decidió separar del poder ejecutivo y entregar a un ente autónomo de creación constitucional, "para garantizar la independencia e imparcialidad que se requiere frente a los cometidos del régimen de carrera.", es oportuno recordar que dicho argumento también, sirvió de base para que esa misma Corte, en el año 1999, declarara inexecutable varios de los apartes de la Ley 443 de 1998, que en su momento promulgaba la posibilidad de que las entidades adelantaran por sí mismas los procesos de selección.

Así, en la Sentencia C- 372 de 1999, señaló:

"(...) La Corte considera que no es ese el criterio constitucional con el cual fue instituida la Comisión Nacional del Servicio Civil, que, se repite, tiene la jerarquía de un órgano autónomo y permanente encargado de modo específico de dirigir, administrar y vigilar todo el sistema de carrera contemplado por el artículo 125 de la Constitución Política, sin sujeción al Gobierno ni a pautas distintas de las que la misma Carta y la ley señalen, y con la estructura y fuerza institucional necesarias para lograr que el engranaje de la carrera opere con seguridad y efectividad, y exclusivamente dentro de los criterios constitucionales.

Ni siquiera una conformación representativa de los sectores interesados, que otorgue uno o varios puestos a sus representantes, responde a los propósitos del Constituyente ni al sentido del artículo 130 de la Carta, ya que la Comisión no es un consejo más de los tantos existentes sino que debe ser estructurada por el legislador como cuerpo autónomo, desligado de las otras ramas y órganos del Poder Público y del mismo nivel de ellos, con personería propia, patrimonio independiente y con ámbito nacional de competencia.

A juicio de la Corte, la Comisión Nacional del Servicio Civil no está llamada simplemente a sesionar cuando su Presidente -en la norma acusada, el Director del Departamento Administrativo de la Función Pública- la convoque, sino que debe actuar permanentemente y establecer con independencia -aunque en los términos de la ley- sus propias modalidades de acción y sus objetivos y programas de gestión, con miras al fortalecimiento y la eficiencia del sistema de carrera.

Linea nacional CNSC 01 900 331 10 11

Sede principal: Carrera 4 No. 75-49, Bogotá D.C., Colombia
Pbx: 57 (1) 3259700, Fax: 3259711/12/13
Horario atención público: 8:00 a.m.-5:00 p.m.

5

No se trata, por supuesto, de un ente burocrático, sino de un órgano técnico de dirección y administración de la carrera, cuyas decisiones no pueden estar condicionadas al voto, siempre variable, de los voceros de turno de los distintos sectores interesados. (...)

Por otra parte, debe tenerse en cuenta, que estamos en presencia de un concepto que, además, de producirse por un órgano consultivo del Gobierno, a petición de una entidad del Gobierno y para una entidad del Gobierno, **se caracteriza por no ser vinculante** y, en cambio sí, debe estar sometido al ordenamiento jurídico vigente, en el cual la Constitución es la norma de normas.

En este sentido, no sobra advertir, que como lo indicó la Corte Constitucional en la Sentencia T-705 de 1998, **“las funciones que válidamente pueden cumplir las autoridades del Estado Colombiano, son las que les atribuyen la Constitución y la ley, no las que se originan en conceptos de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, pues tales conceptos no pueden ser equiparados a la ley o la Constitución en materia de atribución de funciones a las autoridades, sin violar el artículo 121 Superior (...)”**

Así las cosas, la Comisión Nacional del Servicio Civil continuará ejerciendo bajo el amparo de la Constitución, las competencias de administración y vigilancia que le han sido encomendadas, excepcionando y/o demandando, aquellas normas de orden legal que no son compatibles con el modelo de carrera administrativa constitucional.

En ese escenario, la facultad de administración autoriza a esta Comisión para que, entre otros aspectos, establezca los lineamientos generales con que se desarrollarán los procesos de selección para la provisión de los empleos de carrera administrativa, elabore las convocatorias y realice los procesos de selección para el ingreso al empleo público.

2. Proceso de selección para la provisión de empleos de carrera.

En relación con su preocupación por no saber qué empleos se suprimirán de darse el proceso de restructuración que adelanta la entidad y considerar que es contraproducente ante una eventual supresión de empleos la utilización de listas de elegibles por los gastos que podría conllevar las posibles indemnizaciones, no encuentra este Despacho, justificación alguna para que esto retrase o suspenda el desarrollo del proceso de selección para la provisión de los empleos de carrera por mérito de esa entidad, teniendo en cuenta que conforme lo expresó en oficio del 1° de diciembre de 2011, el contrato de consultoría suscrito con la Universidad Nacional,¹ con el fin de elaborar el estudio técnico requerido para la realización de la restructuración de esa Superintendencia, culmina en el mes de diciembre de 2012.

¹ Contrato 634 del 19 de diciembre de 2011.
Línea nacional CNSC 01 900 331 10 11

En tal sentido, nada obsta para que, en el transcurso de estos tres meses se adelanten las gestiones pertinentes con miras a que en el mes de enero del año 2013, se oferten los empleos de carrera vacantes de manera definitiva.

Así mismo, confiamos que los resultados de ese estudio permitirán, junto con el proyecto de costos que se proyecte, calcular un valor aproximado de los gastos que deberán ser asumidos por su entidad para financiar el proceso de selección y, consecuentemente, efectuar las previsiones presupuestales correspondientes a finales del año en curso.

Ahora bien, respecto a su solicitud de ampliación de términos para el cargue de la OPEC, le informo que el aplicativo se encuentra disponible para que su entidad culmine con éxito el registro de los 1.036 cargos de carrera que se requieren proveer. Se precisa que a la fecha se encuentran reportados 1008 vacantes definitivas para 116 empleos de carrera.

Cordialmente,


JORGE ALBERTO GARCÍA GARCÍA
Comisionado

P: AECJ

Línea nacional CNSC 01 900 331 10 11

Sede principal: Carrera 4 No. 75-49, Bogotá D.C., Colombia
Pbx: 57 (1) 3259700, Fax: 3259711/12/13
Horario atención público: 8:00 a.m.-5:00 p.m.

7

