



COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL
- CNSC -

Bogotá D.C. **Marzo 31 de 2009**
02 - 004494

Radicado No. 02-2009-001582

Señora
[Redacted]

ASUNTO: Respuesta a solicitud de reconocimiento de estabilidad laboral a servidor en provisional.

La Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC- recibió el escrito de la referencia, mediante el cual la peticionaria señala que ha desempeñado empleos de carrera administrativa a través de nombramiento provisional en la Alcaldía de Palmira. Agrega que fue retirada del servicio por supresión del empleo que venía desempeñando sin que se le incorporara en la nueva planta de empleos, lo que en su parecer vulnera sus derechos.

Al respecto, para este Despacho es necesario aclarar que, a la luz del artículo 125 de la Constitución Política, el acceso a los empleos públicos regidos por el sistema general de carrera administrativa debe darse mediante el trámite del concurso público de méritos y con el lleno de las demás formalidades que la ley exige, siendo el mecanismo más idóneo para ofrecer a los aspirantes, en igualdad de condiciones, la certeza de que los principios de imparcialidad, neutralidad y objetividad gobiernan el desarrollo del proceso de selección laboral.

No obstante, el ordenamiento jurídico ha previsto como una de las formas de provisión de los empleos de carrera administrativa el nombramiento en provisionalidad, que consiste en la designación transitoria de una persona en un empleo de carrera vacante temporal o definitivamente, siempre que el empleado reúna los requisitos para desempeñarlo y mientras se provee el respectivo empleo a través de un concurso de méritos. La naturaleza transitoria del nombramiento en provisionalidad implica una estabilidad precaria en el empleo, diferente a la de un servidor que lo desempeña con derechos de carrera administrativa.

A diferencia de los servidores en provisionalidad, los servidores con derechos de carrera administrativa cuentan con estabilidad laboral, la cual tiene manifestación en el artículo 44 de la Ley 909 de 2004, que les protege brindándoles un fuero de estabilidad frente a las distintas situaciones administrativas que resultan en la supresión de su cargo, al establecer que *“tendrán derecho preferencial a ser incorporados en empleo igual o equivalente de la nueva planta de personal”*, o a elegir entre la reincorporación y la indemnización, cuando no sea factible la incorporación.

La incorporación en este contexto es una prerrogativa exclusiva de los servidores que han adquirido derechos de carrera administrativa, es decir, comporta un derecho o privilegio que obliga al nominador exigiéndole efectuar una actuación administrativa tendiente a establecer la procedencia o no de mantener la vinculación de dichos servidores. Pero, en tratándose de servidores en provisionalidad, conforme el parágrafo 1 del artículo 96 del Decreto 1227 de 2005¹,

¹ “(...) 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.”



COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL
- CNSC -

la incorporación tiene la connotación de una facultad o potestad del nominador, quien ante ellos no se encuentra forzado a determinar su permanencia en la entidad por el solo hecho de que desempeñan transitoriamente un empleo de carrera, lo cual no obsta para que en razón de otros fueros laborales especiales esté obligado a mantener la vinculación laboral con la entidad, como por ejemplo, el fuero sindical, la protección de la maternidad o de la discapacidad, entre otros.

Con todo lo expuesto se da respuesta a la consulta formulada en el escrito de la referencia, advirtiendo 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/IHPachón