



COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL
- CNSC -

Bogotá D. C.,

01-

Señores

Al responder cite el N° 01 – 12 – 2006 –9585

Asunto: Derechos de carrera administrativa. Incorporación. Empleados con fuero sindical.

Señores [REDACTED] reciban un cordial saludo.

Manifiesta en su oficio que mediante convenio interadministrativo, en el año de 1995 fueron transferidos veintiséis (26) empleados del entonces Ministerio de Salud al Departamento del Casanare, con el fin de ejecutar actividades de vigilancia y control a los factores de riesgo de las enfermedades de transmisión vectorial. Que con ocasión de una reestructuración administrativa, en el año 2002 dichos cargos fueron suprimidos. Que en virtud de la garantía del fuero sindical, cuatro (4) empleados fueron incluidos en “nómina transitoria” (sic). Que posteriormente, por requerimiento del Ministerio de la Protección Social, la Gobernación del Casanare creó veintinueve (29) cargos con funciones similares a las determinadas para los cargos suprimidos.

Hechas estas precisiones, consulta en su oficio: ¿Es ilegal que los empleados amparados con fuero sindical continúen en “nómina transitoria”?

Para resolver el interrogante, este Despacho hará referencia previa a la regulación vigente para época en que los empleos fueron suprimidos, así:

Ley 443 de 1998, artículo 39, parágrafo 1.

“Cuando se reforme total o parcialmente la planta de personal de un organismo o entidad y los empleos de carrera de la nueva planta, sin cambiar sus funciones, se distingan de los que conformaban la planta anterior por haber variado solamente la denominación y el grado de remuneración, aquellos cargos no podrán tener requisitos superiores para su desempeño y los titulares con derechos de carrera de los anteriores empleos, DEBERÁN SER INCORPORADOS POR CONSIDERARSE QUE NO HUBO SUPRESIÓN



COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL
– CNSC–

EFFECTIVA DE ÉSTOS”.

Decreto 1572 de 1998, artículo 136.

“Cuando se reforme total o parcialmente la planta de personal de una entidad y los empleos de carrera de la nueva planta, sin cambiar sus funciones, se distingan de los que conformaban la planta anterior por haber variado solamente la denominación y el grado de remuneración, estos cargos no podrán tener requisitos superiores para su desempeño exigibles a los titulares con derechos de carrera de los anteriores cargos, quienes deberán ser incorporados en la situación en que venían, por considerarse que no hubo supresión efectiva de éstos.

*Cuando se reforme total o parcialmente la planta de personal de un organismo o entidad y los empleos de carrera de la nueva planta, sin cambiar sus funciones, se distingan de los que conformaban la planta anterior por haber variado solamente la denominación y el grado de remuneración, aquellos cargos no podrán tener requisitos superiores para su desempeño y los titulares con derechos de carrera de los anteriores empleos, **DEBERÁN SER INCORPORADOS** por considerarse que no hubo supresión efectiva de éstos”.*

Así mismo y considerando que de la lectura de su oficio, no se infiere que a la fecha se haya comunicado a los servidores aforados la supresión de sus cargos, se considera pertinente citar las normas vigentes sobre la materia, en los siguientes términos:

“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”. (resaltado fuera de texto)

De las anteriores disposiciones puede precisarse que en el evento de modificación de plantas de personal, la supresión de cargos desempeñados por empleados de carrera administrativa, sólo se considera efectiva cuando en la nueva planta no existen empleos similares a los desempeñados por dichos servidores.

La Ley 909 de 2004 determinó que el derecho preferencial que tiene el empleado de carrera a ser incorporado en cargos equivalentes de la nueva planta de personal, se



**COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL
– CNSC–**

da con anterioridad a la comunicación de la supresión, es decir, que sólo después de que verifique la inexistencia de cargos equivalentes vacantes o provistos mediante nombramiento provisional o encargo se comunicará de la supresión al servidor.

En el caso en consulta, afirma que con posterioridad a la modificación de la planta mediante la cual fueron suprimidos cuatro (4) cargos desempeñados por empleados de carrera administrativa, la misma fue nuevamente modificada con la creación de veintinueve (29) cargos similares a los desempeñados con los funcionarios aforados.

Por lo tanto, en el hipotético caso de que a la fecha de la última modificación de planta, la autoridad competente aún no ha otorgado el permiso para retirar del servicio a los empleados aforados y que éstos, en su condición de empleados de carrera administrativa, tendrían derecho a ser incorporados en empleos equivalentes, este Despacho no encuentra ajustado a derecho que a dichos servidores se les notifique de la supresión de sus empleos, por cuanto, tal como se deduce de la Ley 443 de 1998 y su decreto reglamentario, la supresión de los cargos desempeñados por empleos de carrera administrativa no se considera efectiva, cuando en la planta de personal existen empleos similares vacantes o provistos mediante nombramiento provisional o encargo.

Por otra parte, en el entendido de que la justa causa que se aduce para obtener la autorización judicial del retiro del servicio del empleado aforado, es precisamente la supresión del cargo, basada en un estudio técnico que demuestra la necesidad del servicio, esta causa queda desvirtuada con la última modificación de planta, mediante la cual se crearon nuevamente los empleos de estos servidores.

De esta manera, este Despacho considera que en la hipótesis de que existan cargos similares a los desempeñados por empleados aforados a quienes se les está tramitando la autorización judicial para la supresión de sus empleos, no existe razón suficiente para que se omita su incorporación.

El presente concepto fue aprobado en sesión de fecha 20 de abril y se emite en los términos del artículo 25 del Código Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

EDUARDO GONZALEZ MONTOYA
Comisionado

Copia: Gobernación del Casanare. Despacho del Gobernador.

Proyectó; Yasmith Bello Garzón