

CRITERIO UNIFICADO

FIGURA DE ENCARGO EN EL SISTEMA ESPECÍFICO DE CARRERA DE LOS CUERPOS OFICIALES DE BOMBEROS.

Ponente: Comisionado Mauricio Liévano Bernal.

Fecha de sesión: 11 de junio de 2024

La Sala Plena de Comisionados en sesión del 11 de junio de 2024, aprobó el Criterio Unificado **"FIGURA DE ENCARGO EN EL SISTEMA ESPECÍFICO DE CARRERA DE LOS CUERPOS OFICIALES DE BOMBEROS"**, a través del cual se imparten lineamientos sobre la figura del encargo en el sistema específico de carrera administrativa de los cuerpos oficiales de bomberos regulado por el Decreto Ley 256 de 2013, la Ley 909 de 2004, la Ley 1960 de 2019, el Decreto 1083 de 2015 y el Decreto 648 de 2017 y demás disposiciones concordantes.

MARCO JURÍDICO

El encargo en el sistema específico de carrera de los Cuerpos Oficiales de Bomberos se encuentra regulado por las siguientes disposiciones legales y reglamentarias:

- Constitución Política
- Decreto Ley 256 de 2013
- Ley 909 de 2004
- Ley 1960 de 2019
- Decreto 1083 de 2015
- Decreto 648 de 2017

PROBLEMA JURÍDICO

¿Cómo aplica la figura de encargo a los servidores titulares de derechos de carrera vinculados a los Cuerpos Oficiales de Bomberos del País a la luz de lo previsto en el Decreto Ley 256 de 2013 y demás disposiciones concordantes?

TESIS QUE RESUELVE EL PROBLEMA JURÍDICO

El inciso tercero del artículo 125 constitucional señala que: *"El ingreso a los cargos de carrera administrativa 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"*.

En consonancia, el artículo 130 de la Constitución Política, prevé que *"Habrá una Comisión Nacional del Servicio Civil responsable de la administración y vigilancia de las carreras de los servidores públicos, excepción hecha de las que tengan carácter especial"*

Los sistemas especiales de origen legal denominados por el legislador como específicos, desarrollan la carrera administrativa en materia de ingreso, ascenso, permanencia y retiro para aquellas entidades que en razón de su singularidad ejecutan funciones o procedimientos sustancialmente diferentes de la gran mayoría de instituciones que conforman la administración pública, como sucede con los Cuerpos Oficiales de Bomberos del país, sistema regulado por el Decreto Ley 256 de 2013, marco legal que vale destacar no se aparta de los principios y lineamientos definidos para el Sistema General de Carrera Administrativa.

En este orden, si bien los Cuerpos Oficiales de Bomberos cuentan con un sistema específico regulado por norma especial, dicha normatividad debe armonizarse con el régimen general contemplado en la Ley 909 de 2004, como lo señaló la Corte Constitucional en la Sentencia C-250 de 2013, donde indicó: “(...) **no tienen identidad propia, es decir, no son considerados por ese solo hecho como regímenes autónomos e independientes, pues son, en realidad, una derivación del régimen general de carrera, del cual se apartan sólo en aquellos aspectos puntuales que pugnan o chocan con la especialidad funcional reconocida a ciertas entidades**” (Negrilla intencional).

Igualmente, la citada corporación a través de la Sentencia C - 471 de 2013, expresó que: “Si los regímenes especiales de origen legal hacen parte del sistema general de carrera, la competencia de la Comisión Nacional 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” (Marcación propia).

Así las cosas, con el fin de resolver el problema jurídico, deviene necesario traer a colación la diferenciación comprendida en el sistema específico de carrera de los Cuerpo Oficiales de Bomberos respecto de los servidores que integran su planta de personal. Al respecto, el artículo 4° del Decreto Ley 256 de 2013, prevé:

“(...) Artículo 4°. Clasificación de los empleos. Los empleos públicos de la planta de personal de los Cuerpos Oficiales de Bomberos, son de carrera, con excepción de los de libre nombramiento y remoción, que corresponde a los cargos de Director y Subdirector, los empleos cuyo ejercicio implica especial confianza, que tengan asignadas funciones de asesoría institucional, asistenciales o de apoyo que estén al servicio directo e inmediato de los empleos de director y subdirector, siempre y cuando tales empleos se encuentren adscritos a sus respectivos despachos y los empleos cuyo ejercicio implica la administración y el manejo directo de bienes, dineros y/o valores del Estado.

Los empleos públicos de los Cuerpos Oficiales de Bomberos estarán agrupados así:

A. Operativo

Está integrado por los empleos que tienen asignadas funciones misionales relacionadas con la gestión del Riesgo y Desastres, el cual se regirá por el Sistema Específico que se adopta en el presente decreto.

B. Administrativo

Está integrado por los empleos que tienen asignadas funciones administrativas o de apoyo al área misional; y estarán regidos en el ingreso, permanencia y retiro por el Sistema General de Carrera Administrativa, (...)” (Negrita y resaltado fuera de texto).

De la norma transcrita, tenemos que, en materia de ingreso, ascenso, permanencia y retiro, los servidores que integran el denominado grupo “Administrativo”, **se regentan bajo las normas del Sistema General de Carrera, por este motivo, la provisión transitoria de los empleos de carrera administrativa pertenecientes a la planta de personal de los cuerpos oficiales de bomberos, deberá ceñirse a lo reglado en el artículo 24 de la Ley 909 de 2004, modificado por el artículo 1° de la Ley 1960 de 2019 y las instrucciones impartidas por la**

CNSC a través de sus Circulares Instructivas y Criterios Unificados emitidos sobre la materia.

Ahora, frente a los servidores pertenecientes al grupo denominado “Operativo”, vemos que el Sistema Específico de Carrera en su artículo 5º incorpora el “Escalafón”, sistema de calificación del personal que tiene a su cargo funciones misionales relacionadas con la gestión del Riesgo y Desastres, mismo que tiene en cuenta, la formación académica, experiencia, responsabilidad, desempeño y competencias acreditada por los servidores, al tiempo que, define los distintos grados que pueden alcanzar durante su vida laboral en desarrollo de la carrera administrativa.

Adicional a ello, el párrafo del mentado artículo prevé:

“(…) Parágrafo. Para que un empleado operativo cambie de grado en el escalafón es indispensable que además de cumplir con los requisitos señalados en el presente decreto, exista, al interior de la respectiva planta de personal, el empleo vacante de forma definitiva en el grado inmediatamente superior; de no existir la vacante definitiva el empleado del Sistema Específico de Carrera permanecerá en su cargo y grado hasta que se produzca el ascenso o se genere una de las causales de retiro previstas en el presente decreto-ley. (…)” (Resaltado fuera de texto).

Norma que no puede desligarse del sistema de mérito como pilar que garantiza el ingreso, ascenso, permanencia y retiro en los empleos de carrera administrativa, tal como lo prevé la Constitución Política y lo establece el artículo 7º de la mentado decreto ley, cuando al referirse a los procesos de selección de ingreso y ascenso señala: “*El ingreso y ascenso en el Sistema Específico de Carrera del Cuerpo Oficial de Bomberos, se realizará en aquellos empleos para los cuales se cumpla con los requisitos, de acuerdo con las vacantes disponibles, a través de procesos de selección públicos y abiertos (…)*”

Dicho lo anterior, frente a la Estructura del escalafón del Cuerpo Operativo de los Cuerpos Oficiales de Bomberos, el artículo 6º del Decreto Ley 256 de 2013 indica que está conformado por dos (2) categorías: Oficiales y Suboficiales. Categorías conformadas por los siguientes grados:

A. CATEGORÍA DE OFICIALES

1. Comandante de Bomberos
2. Subcomandante de Bomberos
3. Capitán de Bomberos
4. Teniente de Bomberos
5. Subteniente de Bomberos

B. CATEGORÍA DE SUBOFICIALES

1. Sargento de Bomberos
2. Cabo de Bomberos
3. Bombero

De acuerdo con las categorías y grados establecidos en el escalafón de los cuerpos oficiales de bomberos, el artículo 10 de la referida norma, define el tiempo mínimo de permanencia como requisito para ascender al grado inmediatamente superior, como vemos:

A. CATEGORÍA DE OFICIALES

1. Comandante de Bomberos: Tres años de Subcomandante de Bomberos.
2. Subcomandante de Bomberos: Tres años de Capitán de Bomberos.
3. Capitán de Bomberos: Cuatro años de Teniente de Bomberos.
4. Teniente de Bomberos: Cuatro años de Subteniente.
5. Subteniente: Cuatro años de Sargento de Bomberos.

B. CATEGORÍA DE SUBOFICIALES

1. Sargento de Bomberos: Cuatro años de Cabo de Bomberos
2. Cabo de Bomberos: Cuatro años de Bombero

Con esto en consideración, es importante precisar que el encargo como instrumento de movilidad laboral, además de constituir un mecanismo de provisión transitoria de empleos de carrera, es un derecho preferencial de promoción o ascenso temporal de los servidores de carrera administrativa. Al respecto el artículo 13 del Decreto Ley 256 de 2013, se refiere a la figura de encargo de los servidores pertenecientes al denominado grupo “Operativo”, previendo:

“(...) Hay encargo cuando se designa temporalmente a una persona ya vinculada en propiedad al servicio, para asumir otro empleo vacante por falta temporal o definitiva de su titular, desvinculándose o no de las propias de su cargo.

Los empleados de carrera tendrán derecho a ser encargados de empleos de superior jerarquía mientras se surte el concurso para su provisión definitiva, si acreditan los requisitos establecidos para el empleo, no hayan sido sancionados disciplinariamente en el último año y que su última evaluación del desempeño haya sido sobresaliente. El encargo deberá recaer en un empleado que se encuentre desempeñando el empleo inmediatamente inferior que exista en la planta de personal de la entidad, siempre y cuando reúna las condiciones y requisitos previstos en la norma.

De no acreditarlos, se deberá encargar al empleado que acreditándolos desempeñe el empleo inmediatamente inferior y así sucesivamente. El término de esta situación no podrá ser superior a seis (6) meses. (...)” (Resaltado intencional).

Lo transcrito, da cuenta de los requisitos que deben acreditar los servidores de carrera administrativa pertenecientes al grupo “Operativo” del Sistema Específico de Carrera de los Cuerpos Oficiales de Bomberos para acceder al derecho preferencial de encargo, a saber:

- Acreditar los requisitos establecidos para el empleo
- No haber sido sancionados disciplinariamente en el último año
- Contar con su última evaluación del desempeño en el nivel sobresaliente
- Encontrarse desempeñando el empleo inmediatamente inferior que exista en la planta de personal de la entidad, en razón al escalafón definido por la ley para el cuerpo operativo.

De forma adicional, la norma especial define que el período por el cual se otorga el derecho de encargo no puede ser superior a seis (6) meses.

No obstante, el citado mecanismo de provisión transitoria no puede entenderse inconexo a los principios que regulan la función administrativa incluidos en el artículo 209 de la Constitución Política, en consonancia con los principios de **gradualidad, secuencialidad**¹, igualdad de oportunidades y mérito.

Dicho lo anterior, sobre el requisito de encontrarse *“desempeñando el empleo inmediatamente inferior que exista en la planta de personal de la entidad”*, se reitera el deber de validar en un primer momento que el servidor ejerza en titularidad el empleo inmediatamente inferior de aquel que será provisto, verificando el cumplimiento de los requisitos exigidos en el Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales adoptado por la entidad, mismo que en todo caso, debe guardar consonancia con lo señalado en el Decreto Ley 256 de 2013.

En consecuencia, cuando la administración evidencie la necesidad de realizar la provisión transitoria de un empleo de carrera administrativa deberá recurrir de forma preferente a la figura de encargo y de forma subsidiaria y residual al nombramiento en provisionalidad, esto es, cuando evidencie la ausencia de servidores que demuestren el cumplimiento de los requisitos para el reconocimiento de la prerrogativa de carrera.

Por ello, recae en la Unidad de Personal o quien haga sus veces, identificar en la planta de empleos de la entidad, el servidor de carrera que desempeña en titularidad y conforme al escalafón definido para los Cuerpos Operativos de Bomberos el grado inmediatamente inferior de aquel que será provisto, reconociéndolo siempre que demuestre las condiciones mencionadas en el artículo 13 del Decreto Ley 256 de 2013.

Al respecto, se precisa que es posible que un funcionario pueda ser encargado en un empleo, pese a estar gozando actualmente de otro encargo, pero para ello, y en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 13 del Decreto Ley 256 de 2013, se ha de entender como referente que, el empleo inmediatamente inferior a que alude el decreto ley es necesariamente el empleo del cual es titular de derechos de carrera administrativa, y no del que está ocupando en ese momento en encargo.

Ahora, en el evento que exista pluralidad de servidores con derechos de carrera que reúnan la totalidad de condiciones previstas en los artículos 10 y 13 del Decreto Ley 256 de 2013, corresponderá a la administración incluir en el procedimiento que defina para la materialización del proceso de provisión transitoria, parámetros objetivos fundamentados en el principio de mérito, pudiendo aplicar entre otros y en el orden que estime pertinente, los siguientes:

- a) El servidor con derechos de carrera administrativa que acredite mayor experiencia relacionada (De acuerdo con lo exigido en el Manual de Funciones y Competencias Laborales).
- b) Mayor puntaje en la Última calificación definitiva del desempeño laboral.
- c) El servidor público que cuente con distinciones, reconocimientos u honores en el ejercicio de sus funciones durante los últimos cuatro (4) años.
- d) El servidor con derechos de carrera que acredite educación formal relacionada y adicional al requisito mínimo exigido para el cargo, para lo cual se verificará la información que se encuentre en la historia laboral. Se deberá establecer un puntaje por cada título de educación formal adicional al requisito mínima.

¹ Inciso segundo del artículo 2º del Decreto Ley 256 de 2013.

e) El servidor con derechos de carrera que acredite la condición de víctima, en los términos del artículo 131 de la Ley 1448 de 2011, "Por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones"

f) El servidor con derechos de carrera más antiguo de la entidad.

g) El servidor de carrera que hubiere sufragado en las elecciones inmediatamente anteriores, para lo cual deberá aportar el certificado de votación de acuerdo con lo establecido en el artículo 50 de la Ley 403 de 1997.

h) De no ser posible el desempate, se decidirá a la suerte por media de balotas, en presencia de pluralidad de servidores de la entidad, entre ellos control interno.

Finalmente, se recuerda que los servidores con derechos de carrera pertenecientes al cuerpo operativo de los Cuerpos Oficiales de Bomberos podrán acudir en reclamación ante la Comisión de Personal de la entidad, quien actuará en los términos de la competencia conferida en el artículo 16 de la Ley 909 de 2004 y demás disposiciones concordantes. Actuación que, en todo caso, deberá reunir los requisitos de forma y oportunidad previstos en los artículos 4 y 5 del Decreto Ley 760 de 2005.

Así, en el evento que el servidor de carrera se encuentre inconforme con la decisión de primera instancia, podrá acudir ante la Comisión Nacional del Servicio Civil para rebatirla, para lo cual, deberá dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la notificación de la determinación, promover la respectiva impugnación, a fin de que la CNSC emita pronunciamiento en segunda instancia.

Lo anterior, como quiera que el sistema específico de carrera es una derivación del sistema general de carrera, por lo que debe ceñirse a los mismos principios, de allí que, por tratarse de un derecho, el mismo es susceptible de ser reclamado.

El presente Criterio Unificado fue aprobado por unanimidad en sesión de Sala Plena de la Comisionados celebrada el día 11 de junio de 2024.



SIXTA ZÚÑIGA LINDAO
Comisionada Presidente

Proyectó: Miguel F. Ardila Leal – Asesor Despacho de Comisionado
Aprobó: Mauricio Liévano Bernal – Comisionado Nacional del Servicio Civil