

## **SUPRESIÓN DE CARGOS EN EL DAS / INCORPORACIÓN DE EMPLEADA DE CARRERA DEL DAS A LA FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN – Competencia de la Comisión Nacional del Servicio Civil**

A la Comisión Nacional del Servicio Civil se le otorgó la facultad, de acuerdo con la Constitución Política «*artículo 130*», de administrar y vigilar las carreras administrativas de los servidores públicos, a excepción de las que tengan un carácter especial; y, además, de vigilar los sistemas específicos de carrera «*artículo 4 de la Ley 909 de 2004*», entre ellos, el del Departamento Administrativo de Seguridad -DAS-. Como segunda medida, también se le delegó la tarea de conformar, organizar y manejar banco de datos de ex - empleados con derechos de carrera cuyos cargos hayan sido suprimidos y que hubieren optado por ser incorporados y, además, de remitir a las entidades, de oficio o a solicitud de los respectivos nominadores, las listas de personas con las cuales se deben proveer los empleos de carrera administrativa que se encuentren vacantes definitivamente. Aunado a lo anterior, los artículos 44 de la Ley 909 de 2004 y 7º del Decreto 1227 de 2005, establecieron el derecho que tiene aquel funcionario de carrera a quien se le ha suprimido su cargo de incorporarse en un empleo iguales o equivalentes, caso en el cual, sería la Comisión Nacional del Servicio Civil la encargada de efectuar tal reincorporación.(..)Es evidente la competencia de la Comisión Nacional del Servicio Civil para ordenar la incorporación de una ex – empleada del Departamento Administrativo de Seguridad, pues pese a que en efecto la Fiscalía General de la Nación ostenta de un régimen especial de carrera administrativa, la citada Comisión debía velar por los derechos de las personas a quien se les había suprimido su empleo y que ostentaran derechos de carrera, como es el caso de la [demandante]. En importante precisar, a la altura de lo enunciado, que de modo alguno se desconoce la competencia de la Comisión de Carrera Especial de la Fiscalía General de la Nación o, en su defecto, que la Comisión Nacional del Servicio Civil tenga un poder preferente, lo que aconteció fue que el Decreto Ley 4057 de 31 de octubre de 2011 no expresó qué pasaría en aquellos casos, en donde un funcionario no es reincorporado por aquellas entidades receptoras, pese a ostentar derechos de carrera. Por tal motivo, la Comisión Nacional del Servicio Civil se vio obligada, de acuerdo a las facultades que le ha otorgado la Ley 909 de 2004 y según los principios del artículo 209 de la Constitución Política, a definir la situación particular y concreta de la [demandante], sin interferir en las competencias de la Comisión de Carrera Especial de la Fiscalía General de la Nación, pues una vez que fue reincorporada, era ésta la entidad la encargada de vigilar y administrar sus derechos de carrera. En otras palabras, no implica que la Comisión Nacional del Servicio Civil tenga la facultad de dirimir o vigilar las carreras especiales, lo que se debe tener en cuenta es que, en este caso en particular, actuó como entidad independiente que coordina sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado, para no desamparar a una funcionaria que ostentaba derechos de carrera y que deseaba ser reubicada en una entidad que se había establecido para tal fin.

**FUENTE FORMAL :** DECRETO LEY 4057 DE 2011 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA-ARTÍCULO 130 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA-ARTÍCULO 209 / LEY 909 DE 2004 -ARTÍCULO 44 / DECRETO 760 DE 2005 / DECRETO 1227 DE

### **SUPRESIÓN DE CARGO DE CARRERA – Procedencia por interés general**

El derecho a la *estabilidad* no impide que la administración por razones de interés general ligadas a la propia eficacia y eficiencia de la función pública pueda suprimir determinados cargos, por cuanto ello puede ser necesario para que el Estado cumpla sus cometidos. Por consiguiente, cuando existan motivos de

interés general que justifiquen la supresión de cargos en una entidad pública, es legítimo que el Estado lo haga, sin que pueda oponérsele los derechos de carrera de los funcionarios ya que éstos deben ceder ante el interés general.

**FUENTE FORMAL:** CONSTITUCIÓN POLÍTICA- ARTÍCULO 209 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA- ARTÍCULO 25 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA-ARTÍCULO 53 / LEY 443 DE 1998 -ARTÍCULO 2

### **REESTRUCTURACIÓN DE PLANTA DE PERSONAL- Etapas**

El proceso de reestructuración de las plantas de personal en la rama administrativa se encuentra compuesto por una serie de etapas que son necesarias para su prosperidad y que comienzan con la elaboración del estudio técnico, luego, la propuesta de modificación de la planta de personal, el concepto técnico favorable y el concepto de viabilidad presupuestal.

### **ESTUDIO TÉCNICO – Fundamento**

Los estudios técnicos, tanto el artículo 41 de la Ley 443 de 1998 como el artículo 148 del Decreto 1572 de 1998 y los artículos 7° y 9° del Decreto 2504 de 1998, establecen que cuando de la modificación de cualquier planta de personal se trate, la misma debe estar precedida por estudio técnico que la justifique, que debe fundamentarse en las necesidades del servicio o en razones que propendan por la modernización de la administración, dentro de claros criterios de razonabilidad, proporcionalidad y prevalencia del interés general, con el análisis de aspectos tales como los procesos técnico - misionales y de apoyo, la evaluación de la prestación de los servicios y, la evaluación de las funciones asignadas, los perfiles y las cargas de trabajo de los empleados.

**FUENTE FORMAL:** LEY 443 DE 1998 - ARTÍCULO 41 / DECRETO 1572 DE 1998- ARTÍCULO 148 / DECRETO 2504 DE 1998- ARTÍCULO 7

### **SUPRESIÓN DE CARGO DE CARGO DE CARRERA EN EL DAS / INDEMNIZACIÓN POR SUPRESIÓN DEL CARGO / INCORPORACIÓN A CARGO EQUIVALENTE**

En lo que se refiere a la reincorporación a un cargo equivalente, el artículo 39 de la Ley 443 de 1998 ha señalado que ello ocurre una vez se ha expedido el acto de contenido particular y concreto del cual se deduce la supresión de los cargos de los que no fueron incorporados, quedando personas de carrera administrativa cuyos cargos resultaron suprimidos retiradas del servicio, pero conservando sus derechos de carrera, que se traducen en el derecho de optar por ser indemnizados, o ser incorporados a empleos equivalentes que estén vacantes o que se creen en las plantas de personal. Esta incorporación, se expide a solicitud del interesado, con posterioridad a la supresión de los cargos y retiro de los empleados y procede siempre que se acrediten los requisitos mínimos para el desempeño del respectivo empleo; y en consecuencia esta decisión se considera reglada.

**FUENTE FORMAL :** LEY 443 DE 1998 -ARTÍCULO 39

## **SUPRESIÓN DE CARGO DE CARRERA POR SUPRESIÓN DEL DAS / INCORPORACIÓN DE LOS EMPLEADOS DE CARRERA Y PROVISIONALES - Procedencia**

El personal que venía de prestar sus servicios en el Departamento Administrativo de Seguridad -DAS- serían incorporados sin solución de continuidad y en la misma condición de carrera o provisionalidad que ostentaban anteriormente y, en materia de administración de personal y carrera, se les aplicaría el que rigiera en la entidad receptora, a excepción del personal que se incorporará a la Policía Nacional cuyo régimen salarial y prestacional lo fijará el Presidente de la República. Ahora bien, las mencionadas incorporaciones no se podían realizar hasta tanto no fuera expedido por el Presidente de la República el correspondiente decreto de equivalencias y nomenclaturas, los cuales se surtieron, en el caso de la Fiscalía General de la Nación, a través del Decreto 4060 de 31 de octubre de 2011. Lo anterior, por cuanto la denominación y la asignación de los diferentes empleos que existían en el extinto Departamento Administrativo de Seguridad -DAS- eran diferentes a los que existían en las nuevas plantas de personal. Para finalizar, el Decreto Ley 4057 de 31 de octubre de 2011 dispuso un régimen de transición para que el Departamento Administrativo de Seguridad -DAS- ejerciera transitoriamente las funciones hasta tanto se efectuaran todas las incorporaciones

**FUENTE FORMAL:** DECRETO LEY 4057 DE 2011

2005

### **CONSEJO DE ESTADO**

#### **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

#### **SECCIÓN SEGUNDA**

#### **SUBSECCIÓN "B"**

**Consejera ponente: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ**

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de enero de dos mil veintiuno (2021).

**Radicación número: 11001-03-25-000-2015-00590-00(1643-15)**

**Actor: FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**

**Demandado: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**

**Trámite:** Medio de control de Nulidad Simple / Única instancia.

**Asunto:** Establecer si la Comisión Nacional del Servicio Civil era competente para ordenar la reubicación de un ex – servidor del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), en la Fiscalía General de la Nación.

---

El Consejo de Estado, a través de la Sección Segunda, Subsección B, procede a emitir sentencia de única instancia en la presente causa judicial.<sup>1</sup>

## I.- ANTECEDENTES

### 1.1.- PRETENSIONES DE LA DEMANDA.

La Fiscalía General de la Nación, por intermedio de apoderado judicial<sup>2</sup>, en ejercicio del Medio de Control de Nulidad<sup>3</sup> «*artículo 137 de la Ley 1437 de 2011*», solicitó la anulación de la Resolución 2131 de 9 de octubre de 2014,<sup>4</sup> por medio de la cual el Presidente de Comisión Nacional del Servicio Civil resolvió ordenar, en cumplimiento de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca -Sección Cuarta-, la incorporación de la señora Martha Beatriz Bolaños García, como funcionaria de carrera, en una vacante del empleo denominado «Auxiliar, Grado I», perteneciente a la planta de empleos de la Fiscalía General de la Nación.

### 1.2.- HECHOS RELEVANTES DEL CASO.

1) La señora Martha Beatriz Bolaños García ingresó a laborar en el Departamento Administrativo de Seguridad -DAS- el 12 de diciembre de 1988, siendo su último cargo el de «Auxiliar de Servicios Código 325 Grado 02», respecto del cual ostentaba derechos de carrera.

2) Con ocasión de la supresión del Departamento Administrativo de Seguridad -DAS-, ordenada por medio del Decreto 4057 de 31 de octubre de 2011<sup>5</sup>, y la consecuente supresión del cargo que tenía la referida señora; el 3 de julio de 2014 ella solicitó a la Subdirección de Talento Humano del DAS -en supresión-que, dada su condición de madre cabeza de familia y de persona discapacitada, a cambio de recibir una indemnización por la supresión de su empleo, prefería ser incorporada a una de las entidades dispuestas por dicho Decreto como «receptoras» del personal del DAS -en supresión-, a saber: Fiscalía General de la Nación, Unidad Administrativa Especial de Migración, Policía Nacional y Unidad Nacional de Protección, entre otras.

3) El 11 de julio de 2014 el Subdirector de Talento Humano del Departamento Administrativo de Seguridad - en supresión -, envió a la Comisión Nacional del Servicio Civil el expediente administrativo contentivo de la historia laboral de la señora Martha Beatriz Bolaños García para efectos de que se adelantara el proceso de incorporación a cualquiera de las mencionadas entidades receptoras.

---

<sup>1</sup> Con informe de la Secretaría de la Sección Segunda de 31 de agosto de 2018, visible a folio 371 del expediente.

<sup>2</sup> La abogada Astrid Zamora Castro.

<sup>3</sup> A través del auto de 21 de septiembre de 2015, el Despacho Sustanciador «*Sandra Lisset Ibarra Vélez*» ordenó adecuar la demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho a Nulidad Simple, visible a folios 67 a 92 del expediente.

<sup>4</sup> «(...) *Por medio de la cual se resuelve la solicitud de reincorporación de la señora Martha Beatriz Bolaños García (...)*», visible a folios 41 a 43 del expediente.

<sup>5</sup> «(...) *Por el cual se suprime el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), se reasignan unas funciones y se dictan otras disposiciones (...)*».

4) La Comisión Nacional del Servicio Civil, a través de oficio de 24 de julio de 2014, solicitó a las entidades receptoras que informaran si en sus plantas de personal existían cargos vacantes iguales, similares o equivalentes al empleo de «Auxiliar de Servicios Código 325 Grado 02», el cual la señora Martha Beatriz Bolaños García desempeñaba en el DAS, para efectos de disponer la reincorporación; petición que fue contestada por todas las entidades, a excepción de la Fiscalía General de la Nación.

5) Posteriormente, el 31 de julio de 2014 la citada Comisión le informó a la señora Martha Beatriz Bolaños García que se encontraba a la espera de que le fuera remitida la información necesaria para efectos de adelantar el estudio técnico entre el empleo que desempeñaba y los que se encontraban vacantes.

6) En virtud de lo anterior, aunado al hecho que no contaba con ningún otro empleo que supliera las necesidades básicas de la señora Martha Beatriz Bolaños García, interpuso acción de tutela ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca<sup>6</sup>, quien mediante fallo de 11 de septiembre de 2014 dispuso<sup>7</sup>, en amparo de sus derechos fundamentales a la seguridad social, vida, trabajo y acceso a cargos públicos, ordenar a la Fiscalía General de la Nación que informara a la Comisión Nacional del Servicio Civil si en su planta de cargos existían vacantes de empleos iguales, similares o equivalentes al de «Auxiliar de Servicios Código 325 Grado 02» que la referida señora ocupaba en el Departamento Administrativo de Seguridad -DAS-. Así mismo, dispuso el Tribunal, que una vez contara con esa información, la Comisión Nacional del Servicio Civil debía resolver la solicitud de incorporación de la actora, decretando su nombramiento en la Fiscalía General de la Nación o a otra de las entidades receptoras, en caso de que en la Fiscalía General de la Nación no existieran vacantes.

7) En atención a que la Fiscalía General de la Nación informó a la Comisión Nacional del Servicio Civil que en su planta de cargos existían 7 vacantes del empleo «Auxiliar I», el cual es equivalente al de «Auxiliar de Servicios» que ocupaba la actora en el Departamento Administrativo de Seguridad -DAS-, la Comisión Nacional del Servicio Civil a través de la Resolución No. 2131 de 9 de octubre de 2014 «*acto acusado*», ordenó a la Fiscalía General de la Nación, en cumplimiento del mencionado fallo de tutela, “(...) *la reincorporación de la señora MARTHA BEATRIZ BOLAÑOS GARCÍA (...)*” en uno de esos 7 cargos vacantes de «Auxiliar I».

---

<sup>6</sup> Expediente No. 250002337000201401005-00. Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección A. Magistrada Ponente Patricia Afanador Armenta.

<sup>7</sup> “(...) A. ORDENASE a la FGN que, dentro de los 3 días siguientes a la notificación de esta sentencia, remita a la CNSC, la información que le fue solicitada por esa entidad mediante el Oficio No. 2014EE22129 de 24 de julio de 2014, respecto de si existen vacantes definitivas en la planta de personal de la FGN en el empleo de Auxiliar de Servicios Generales III y remitir la totalidad de los cargos que se encuentren en vacancia definitiva respecto del citado empleo.

B. ORDENASE a la Coordinadora de la Provisión de Empleo Público de la CNSC que dentro del mes siguiente a la fecha en que reciba la información suministrada por la FGN, si hay vacantes en esa entidad, resuelva la solicitud de reincorporación de la señora MARTHA BEATRIZ BOLAÑOS GARCÍA en un empleo igual o equivalente al suprimido, término dentro del cual debe ser vinculada. En caso de que no existan vacantes en la FGN se ordenará a la Coordinadora de la Provisión de Empleo Público de la CNSC que dentro de los 2 meses siguientes a la fecha en que reciba la información suministrada por la FGN, resuelva acerca de la solicitud de reincorporación de la señora MARTHA BEATRIZ BOLAÑOS GARCÍA en un empleo igual o equivalente al suprimido en las demás entidades receptoras del extinto DAS, término dentro del cual debe ser vinculada.”

(...)”.

### 1.3.- CONCEPTO DE VIOLACIÓN.

Contra la Resolución 2131 de 9 de octubre de 2014 expedida por el Presidente de la Comisión Nacional del Servicio Civil, se formulan los siguientes reparos o censuras:

**1.3.1.- Falta de competencia**, porque, según el artículo 30 de la Ley 270 de 1996<sup>8</sup> y los artículos 2<sup>9</sup> y 4<sup>10</sup> del Decreto Ley 20 de 2014, la Comisión Nacional del Servicio Civil en cumplimiento de sus competencias legales, no es la encargada de imponer la obligación de reincorporación de la señora Martha Beatriz Bolaños García, concretamente, porque no administra ni vigila la carrera especial de la Fiscalía General de la Nación, puesto que ello le corresponde a la Comisión Nacional de Administración de Carrera Especial de la Fiscalía General de la Nación.

Bajo ese contexto, la Comisión Nacional del Servicio Civil no puede obligar a la Fiscalía General de la Nación a reincorporar a un tercero, en primer lugar, en razón a que no es quien vigila y administra la carrera de la entidad; y, como segunda medida, porque el Presidente del ente demandado se extralimitó en la orden impuesta por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, ya que dispuso que debía ser reincorporada en cualquiera de las demás entidades receptoras del extinto Departamento Administrativo de Seguridad -DAS-.

**1.3.2.- Imposibilidad de cumplimiento de la sentencia de tutela**, dado que el Presidente de la República, en uso de las facultades extraordinarias concedidas por la Ley 1444 de 2011<sup>11</sup>, expidió el Decreto 4057 de 2011<sup>12</sup> por medio de la cual se suprime el Departamento Administrativo de Seguridad -DAS-, en el cual dispuso además, que la Fiscalía General de la Nación sería una de las entidades

---

<sup>8</sup> “(...) **ARTÍCULO 30. ESTRUCTURA ADMINISTRATIVA DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.** Corresponde a la ley determinar la estructura y funcionamiento de la Fiscalía General de la Nación. El Fiscal General desarrollará dicha estructura con sujeción a los principios y reglas generales que defina la ley. En desarrollo de tal facultad, asignará la planta de personal que corresponda a cada dependencia, podrá variarla cuando lo considere necesario y establecerá el manual de requisitos y funciones de cada uno de los empleos.

En ejercicio de estas atribuciones, el Fiscal General no podrá crear, con cargo al Tesoro, obligaciones que excedan el monto global fijado para el respectivo servicio en la ley de apropiaciones iniciales.

(...)”.

<sup>9</sup> “(...) **ARTÍCULO 2. DEFINICIÓN DE LA CARRERA ESPECIAL DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y DE SUS ENTIDADES ADSCRITAS.** La carrera especial de la Fiscalía General y de sus entidades adscritas es el sistema técnico de administración de personal que, en cumplimiento de los principios constitucionales de la función pública, busca garantizar la igualdad de oportunidades para acceder a los cargos, previa demostración del mérito; proteger los derechos de los servidores a la estabilidad y permanencia en los mismos; desarrollar las capacidades técnicas y funcionales del servidor mediante la capacitación, los estímulos y el ascenso.

Así mismo, pretende la eficiencia y eficacia de la función que cumplen los servidores, evaluada esta a través del desempeño del cargo y de las competencias laborales.

(...)”.

<sup>10</sup> “(...) **ARTÍCULO 4o. ADMINISTRACIÓN DE LA CARRERA.** La administración de la carrera especial corresponde a las Comisiones de la Carrera Especial de la Fiscalía General de la Nación y de sus entidades adscritas.

(...)”.

<sup>11</sup> “(...) por medio de la cual se escinden unos Ministerios, se otorgan precisas facultades extraordinarias al Presidente de la República para modificar la estructura de la Administración Pública y la planta de personal de la Fiscalía General de la Nación y se dictan otras disposiciones (...).”

<sup>12</sup> “(...) Por el cual se suprime el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), se reasignan unas funciones y se dictan otras disposiciones (...).”

receptoras del personal del DAS, y que por lo tanto, haría la correspondiente incorporación en su planta de cargos, en las plazas que para ese preciso efecto se crearan; por tal motivo, a través del Decreto 4059 y 4060 de 2011, proferidos por el Gobierno Nacional, se modificó la planta de personal de la Fiscalía y, en consecuencia, a través una serie de actos administrativos de naturaleza particular, se ordenó la reincorporación de 3218 funcionarios. En tal sentido, dice la Fiscalía que no tiene la capacidad de seguir incorporando a otros servidores de la entidad suprimida.

#### **1.4.- ADMISIÓN DE LA DEMANDA.**

El Despacho Sustanciador, mediante auto de 21 de septiembre de 2015<sup>13</sup> adecuó la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho y ordenó tramitarla como Nulidad Simple; adicionalmente, admitió la demanda y ordenó notificar a la Comisión Nacional del Servicio Civil y, en calidad de terceros interesados, a la señora Martha Beatriz Bolaños García, la Policía Nacional, la Unidad administrativa Especial de Migración y la Unidad Nacional de Protección.

#### **1.5.- OPOSICIÓN A LA DEMANDA.**

La Comisión Nacional del Servicio Civil, la señora Martha Beatriz Bolaños García, la Policía Nacional, la Unidad administrativa Especial de Migración y la Unidad Nacional de Protección se opusieron a la demanda, por las razones que se exponen a continuación.

##### **1.5.1. Comisión Nacional del Servicio Civil.**

Destacó que la Fiscalía General de la Nación al atender la solicitud de la Comisión Nacional del Servicio Civil, en cumplimiento de la orden de tutela del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, informó la existencia de diferentes vacantes; por tal motivo era obligación de esta última entidad determinar la equivalencia entre el empleo que desempeñaba la señora Martha Beatriz Bolaños García en el Departamento Administrativo de Seguridad -DAS- y una de las vacantes reportadas por la Fiscalía General de la Nación. Así, de encontrarse la existencia de un empleo equivalente, era necesario que se efectuara el nombramiento y posterior posesión de aquella.

Reiteró, que la orden de tutela de la mencionada autoridad judicial fue clara en determinar la obligatoriedad de reincorporar a la señora Martha Beatriz Bolaños García en la Fiscalía General de la Nación siempre y cuando se encontraran las vacantes equivalentes; por tal motivo, si alguna de las entidades no estaba de acuerdo con la determinación adoptada debieron presentar la impugnación oportunamente contra el fallo de tutela del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

Quiere decir entonces que, resulta evidente que la pretensión de nulidad frente a la Resolución 2131 de 2014, formulada por la entidad demandante, carece de sustento legal en la medida en que lo expuesto en este acto administrativo se circunscribe a dar cumplimiento a lo dispuesto por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, dentro del proceso de acción de tutela 25000-23-37-000-2014-01050-00 incoada por la señora Martha Beatriz Bolaños García.

---

<sup>13</sup> Con ponencia de la Consejera Sandra Lisset Ibarra Vélez.

### 1.5.2. Policía Nacional<sup>14</sup>.

La supresión de cargos está contemplada en el artículo 44 de la Ley 909 de 2004<sup>15</sup>, como una de las causales de retiro del servicio de los empleados de carrera administrativa; se entiende entonces como un instrumento de administración de personal, mediante la cual la autoridad competente, ante la necesidad de reestructurar la entidad o trasladar las funciones a otros organismos, procede a eliminar uno o varios cargos; ello trae consigo la separación de la persona que lo estuviera desempeñando y consecuentemente la desvinculación laboral con la entidad.

### 1.5.3. Martha Beatriz Bolaños García<sup>16</sup>.

En la demanda se establece claramente el ámbito de competencia de la Comisión Nacional del Servicio Civil y la estructura e independencia que ostenta la Fiscalía General de la Nación respecto de la primera; sin embargo, en el presente caso se está ante una situación *sui generis* en la medida en que existen unas razones de orden legal que son las que sustentan la expedición del acto acusado, tal es el caso, de la expedición de la Ley 1444 de 2011<sup>17</sup>. Bajo ese contexto, es evidente que existe una interpretación indebida de la entidad demandante, como quiera que el empleado de carrera a quien le sea suprimido el empleo del cual es titular, tiene derecho a la incorporación en otro empleo de carrera y, en caso de no ser ésta posible, tendrá derecho a la indemnización o a optar por la reincorporación en un empleo.

Por otra parte, es ajustado al ordenamiento jurídico que se avale la reincorporación de la señora Marta Beatriz Bolaños García a la Fiscalía General de la Nación en los términos efectuados por el acto acusado, porque al no haberse provisto su incorporación al momento de la supresión o al de la liquidación, no le quedaba otro camino como beneficiaria de la carrera administrativa, que hacer uso de la Ley 909 de 2004<sup>18</sup> y sus decretos reglamentarios para lograr proteger sus derechos y solicitar al ente regulador «*Comisión Nacional del Servicio Social*» su reincorporación en algunas de las entidades receptoras, incluyendo la Fiscalía General de la Nación, pues no existe sustento normativo para que fuese excluida.

Aunado a lo anterior, a la mencionada señora no se le respeta el debido proceso, pues además de que no fue incorporada de manera preferente en el empleo equivalente creado en las diferentes entidades receptoras, siendo titular de

---

<sup>14</sup> Visible a folios 121 a 129 del expediente.

<sup>15</sup> “(...) 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. (...)”.

<sup>16</sup> Visible a folios 157 a 173 del expediente.

<sup>17</sup> “(...) por medio de la cual se escinden unos Ministerios, se otorgan precisas facultades extraordinarias al Presidente de la República para modificar la estructura de la Administración Pública y la planta de personal de la Fiscalía General de la Nación y se dictan otras disposiciones (...)”.

<sup>18</sup> “(...) Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones (...)”.

derechos de carrera, lo cierto es que se le dio prevalencia a personas que se encontraban en provisionalidad.

En conclusión, la Resolución 2131 de 9 de octubre de 2014 “(...) *por medio de la cual se resuelve la solicitud de reincorporación de la señora Martha Beatriz Bolaños García (...)*” pretende hacer extensiva las prerrogativas del Decreto 4047 de 2011, mas no, invadir competencias y el régimen de carrera de la Fiscalía General de la Nación, máxime cuando, insistió, no tenía otra forma de hacer valer sus derechos de carrera administrativa.

#### **1.5.4. Unidad administrativa Especial de Migración<sup>19</sup>.**

Del análisis de la Ley 1444 de 2011<sup>20</sup> y del Decreto Ley 4057 de 2011<sup>21</sup> se puede concluir que los cargos que desempeñaban diferentes funcionarios en la Planta Global del Personal del Departamento Administrativo de Seguridad -DAS- fueron suprimidos y, en tal consideración, dichos funcionarios deberían ser incorporados a diferentes entidades, entre ellas, a la Fiscalía General de la Nación.

#### **1.6.- CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO.**

El Ministerio Público, a través de la Procuradora Segunda Delegada ante el Consejo de Estado,<sup>22</sup> solicitó<sup>23</sup> declarar la nulidad de la Resolución 2131 de 9 de octubre de 2014, en virtud de los siguientes argumentos:

Si bien es cierto la Comisión Nacional del Servicio Civil expidió el acto acusado para dar cumplimiento a un fallo judicial, también lo es que no se podía ordenar a la Fiscalía General de la Nación incorporar a la señora Martha Beatriz Bolaños García en un cargo de su planta de personal, por lo que entonces debió informar al Tribunal Administrativo de Cundinamarca para que corrigiera la sentencia sobre el particular, pues el cumplimiento de un fallo judicial no puede conllevar a la usurpación de funciones de la Comisión de Carrera de la Fiscalía General de la Nación.

A su juicio, el acto acusado esta viciado de nulidad por falta de competencia de la Comisión Nacional del Servicio Civil, en consideración a que la Fiscalía General de la Nación cuenta con su propio régimen de carrera administrativa, máxime cuando el artículo 2º del Decreto 4059 de 2011 señaló que es esta entidad la encargada de proveer los empleos que desempeñarían los servidores del Departamento Administrativo de Seguridad -DAS-.

## **II.- CONSIDERACIONES**

### **2.1.- PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURÍDICO**

Los argumentos expuestos por las partes, así como los razonamientos del Ministerio Público, muestran a esta Corporación que el problema jurídico a resolver en esta oportunidad es el siguiente:

<sup>19</sup> Visible a folios 195 a 201 del expediente.

<sup>20</sup> “(...) *por medio de la cual se escinden unos Ministerios, se otorgan precisas facultades extraordinarias al Presidente de la República para modificar la estructura de la Administración Pública y la planta de personal de la Fiscalía General de la Nación y se dictan otras disposiciones (...)*”.

<sup>21</sup> “(...) *Por el cual se suprime el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), se reasignan unas funciones y se dictan otras disposiciones (...)*”.

<sup>22</sup> Doctora Diana Marina Vélez Vásquez.

<sup>23</sup> A través de concepto de No. 087 de 2018, visible a folios 363 a 370 del expediente.

⇒ ¿La Comisión Nacional del Servicio Civil era la entidad competente para ordenar la reubicación de la señora Martha Beatriz Bolaños García, en la Fiscalía General de la Nación, luego del proceso de supresión del Departamento Administrativo de Seguridad?

Para resolver el problema jurídico planteado, es necesario estudiar los siguientes temas: **(i)** En primer lugar, la Sala realizará unas breves consideraciones sobre el proceso de supresión de cargos y del Departamento Administrativo de Seguridad -DAS-; **(ii)** a continuación, la Sala se referirá a las reglas que se establecieron dentro del proceso de reincorporación de los empleados que venían prestando sus servicios en la citada entidad; **(iii)** en tercer término, la Sala se referirá a la competencia de la Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC- para ordenar la reubicación de funcionarios a quienes se les ha suprimido el empleo; y, **(iv)** por último, se analizará el caso en concreto.

### **2.2.1- De la supresión de cargos.**

De conformidad con el inciso 1º del artículo 209 de la Constitución Política<sup>24</sup>, la función administrativa debe ejercerse con fundamento en el bien común y el interés general, es decir, persiguiendo los fines propios de un Estado Social de Derecho. Uno de los mecanismos idóneos en pro de la consecución de una adecuada función administrativa es precisamente la consolidación de la carrera como sistema técnico de administración de personal, que guía no sólo el ingreso al servicio sino también su permanencia y retiro<sup>25</sup>; garantizándose, además, la estabilidad laboral «*artículos 25, 53 y concordantes de la Constitución Política*»; la mayor eficiencia y eficacia en la prestación de los servicios a cargo del Estado; y, la igualdad de oportunidades «*artículos 13 y 40 numeral 7º ibídem*».

El artículo 2º de la Ley 443 de 1998 siguiendo con estos lineamientos expresó que la carrera administrativa debe desarrollarse fundamentalmente con base en los principios de igualdad y del mérito, entendiéndose por el segundo de ellos que “*(...) el acceso a los cargos de carrera, la permanencia en los mismos y el ascenso estarán determinados por la demostración permanente de las calidades académicas y la experiencia, el buen desempeño laboral y la observancia de buena conducta de los empleados que pertenezcan a la carrera y de los aspirantes a ingresar a ella.*”.

Dentro de esta concepción, la supresión de empleos se debe entender como una causa admisible de retiro del servicio de los empleados del sector público, que encuentra su sustento en la necesidad de adecuar las plantas de personal de las entidades públicas a los requerimientos del servicio. En efecto, la supresión de cargos de carrera en la administración suele presentarse por varias circunstancias, bien por fusión o liquidación de la entidad pública respectiva, por reestructuración de la misma, por modificación de la planta de personal, por reclasificación de los empleos o bien por políticas de modernización del Estado con el fin de hacer más eficaz la prestación del servicio público para el control del gasto público.

Así, cuando se retira a un empleado de la planta de cargos, como consecuencia

---

<sup>24</sup> “*(...) Artículo 209. La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones (...).*”.

<sup>25</sup> Artículo 125 de la Constitución Política.

de una supresión, se hace porque el empleo específico fue suprimido por un acto administrativo, lo que sucede cuando la cantidad de cargos desaparece o disminuye, o en la nueva planta de personal no subsisten cargos con funciones iguales o equivalentes a los cuales pueda incorporarse el funcionario<sup>26</sup>.

La Administración, en síntesis, por motivos de interés general ligados a la eficacia y eficiencia de la función pública puede acudir a la supresión de cargos en una entidad pública, sin que puedan oponérsele los derechos de carrera de los funcionarios, ya que, éstos deberán ceder ante el interés general, como lo dijo la Corte Constitucional en la Sentencia C-370 de 27 de mayo de 1999, M. P. doctor Carlos Gaviria Díaz:

*“(...) No hay duda de que la pertenencia a la carrera administrativa implica para los empleados escalafonados en ella la estabilidad en el empleo, sin embargo, esa sola circunstancia no obliga al Estado a mantener los cargos que éstos ocupan, por siempre y para siempre, pues pueden existir razones y situaciones que justifiquen la supresión de los mismos. La estabilidad, como tantas veces se ha dicho, “no significa que el empleado sea inamovible, como si la Administración estuviese atada de manera irreversible a sostenerlo en el puesto que ocupa aún en los casos de ineficiencia, inmoralidad, indisciplina o paquidermia en el ejercicio de las funciones que le corresponden, pues ello conduciría al desvertebramiento de la función pública y a la corrupción de la carrera administrativa. (...)”*

En otras palabras, el derecho a la *estabilidad* no impide que la administración por razones de interés general ligadas a la propia eficacia y eficiencia de la función pública pueda suprimir determinados cargos, por cuanto ello puede ser necesario para que el Estado cumpla sus cometidos. Por consiguiente, cuando existan motivos de interés general que justifiquen la supresión de cargos en una entidad pública, es legítimo que el Estado lo haga, sin que pueda oponérsele los derechos de carrera de los funcionarios ya que éstos deben ceder ante el interés general.

Ahora bien, el proceso de reestructuración de las plantas de personal en la rama administrativa se encuentra compuesto por una serie de etapas que son necesarias para su prosperidad y que comienzan con la elaboración del estudio técnico, luego, la propuesta de modificación de la planta de personal, el concepto técnico favorable y el concepto de viabilidad presupuestal.

En relación con los estudios técnicos, tanto el artículo 41 de la Ley 443 de 1998<sup>27</sup> como el artículo 148 del Decreto 1572 de 1998<sup>28</sup> y los artículos 7° y 9° del Decreto

---

<sup>26</sup> Así lo ha indicado la Sección Segunda de esta Corporación en Sentencia de 6 de julio de 2006, Consejera Ponente Dra. Ana Margarita Olaya Forero, Actor Omar Benito Páez Jaimes:

*“(...) Por ello la planta de personal de una entidad puede estipular cargos de igual denominación que no obstante serán diferentes empleos cuando el manual específico les asigne funciones, requisitos y/o responsabilidades distintas; y la supresión del empleo no ocurrirá cuando subsistan en la planta de la entidad igual o superior número de cargos de la misma o distinta denominación, cuando las funciones asignadas, los requisitos y la responsabilidad inherente a dichas funciones sea idéntica. Por el contrario, si el número de cargos se reduce en las mismas condiciones, habrá ocurrido una real supresión de empleos. (...)”*

<sup>27</sup>Ley 443 de 1998 “Por la cual se expiden normas sobre carrera administrativa y se dictan otras disposiciones”, publicada en Diario oficial No. 43.320 de 11 de junio de 1998. Artículo 41. “Reforma de plantas de personal. Con el fin de garantizar la preservación de los derechos de los empleados de carrera, las reformas de planta de personal de las entidades de la rama ejecutiva de los órdenes nacional y territorial, que impliquen supresión de empleos de carrera, deberán motivarse expresamente; fundarse en necesidades del servicio o en razones de modernización de la administración y basarse en estudios técnicos que así lo demuestren, elaborados por las

2504 de 1998<sup>29</sup>, establecen que cuando de la modificación de cualquier planta de personal se trate, la misma debe estar precedida por estudio técnico que la justifique, que debe fundamentarse en las necesidades del servicio o en razones que propendan por la modernización de la administración, dentro de claros criterios de razonabilidad, proporcionalidad y prevalencia del interés general, con el análisis de aspectos tales como los procesos técnico - misionales y de apoyo, la evaluación de la prestación de los servicios y, la evaluación de las funciones asignadas, los perfiles y las cargas de trabajo de los empleados.

Por su parte, en lo que se refiere a la reincorporación a un cargo equivalente, el artículo 39 de la Ley 443 de 1998 ha señalado que ello ocurre una vez se ha expedido el acto de contenido particular y concreto del cual se deduce la supresión de los cargos de los que no fueron incorporados, quedando personas de carrera administrativa cuyos cargos resultaron suprimidos retiradas del servicio, pero conservando sus derechos de carrera, que se traducen en el derecho de optar por ser indemnizados, o ser incorporados a empleos equivalentes que estén vacantes o que se creen en las plantas de personal.

Esta incorporación, se expide a solicitud del interesado, con posterioridad a la supresión de los cargos y retiro de los empleados y procede siempre que se acrediten los requisitos mínimos para el desempeño del respectivo empleo; y en consecuencia esta decisión se considera reglada.

Pero este derecho de preferencia es una garantía instituida sólo a favor de quienes se encuentran inscritos en carrera administrativa y cuando sus empleos han sido suprimidos de la planta de personal. Es una opción que el legislador les

---

*respectivas entidades, la Escuela Superior de Administración Pública, firmas especializadas en la materia o profesionales en Administración Pública u otras profesiones idóneas, debidamente acreditadas, de acuerdo con la reglamentación que expida el Gobierno Nacional.(...)*”.

<sup>28</sup>Decreto 1572 de 1998.

*“(...) Artículo 148 Las modificaciones a las plantas de personal de las entidades pertenecientes a la Rama Ejecutiva de los órdenes nacional y territorial deberán motivarse expresamente y fundarse en las necesidades del servicio o en razones que propendan por la modernización de la institución, las cuales estarán soportadas en estudios técnicos que así lo demuestren”.*

<sup>29</sup>Decreto 2504 de 1998.

*“(...) Artículo 7° Modifícase el artículo 149 del Decreto 1572 del 5 de agosto de 1998, el cual quedará así: Artículo 149. Se entiende que la modificación de una planta de personal 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 otros, de: 1. Fusión o supresión 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. 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 (...)*”.

*Artículo 9°. Modifícase el artículo 154 del Decreto 1572 del 5 de agosto de 1998, el cual quedará así: Artículo 154.- Los estudios que soportan las modificaciones de las plantas de personal deberán estar basados en metodologías de diseño organizacional y ocupacional que contemplen, dependiendo de la causa que origine la propuesta, alguno o varios de 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 asignadas, perfiles y las cargas de trabajo de los empleados (...)*”.

da para ser incorporados a un cargo equivalente en la nueva estructura de la entidad oficial y conforme a las reglas allí previstas. Debe tenerse en cuenta que el empleado que pertenece a la carrera administrativa es quien superó satisfactoriamente todas las etapas de un concurso, cumpliendo las demás formalidades que la misma Ley 443 de 1998, exige, como la inscripción en el escalafón.

Debe tenerse en cuenta que con posterioridad a esta normativa fue expedida la Ley 909 de 2004 la cual, al igual que su antecesora, enlistó las causales de retiro del servicio y, entre ellas, citó la “supresión del empleo”<sup>30</sup>. Es evidente que esta causal es una consecuencia directa de la reforma o modificación de la estructura funcional de la entidad, de manera que la selección de la nueva planta exige criterios objetivos y funcionales, por lo que es necesario un estudio técnico que defina los nuevos perfiles y cargas de trabajo de acuerdo a la misión, objetivos y fines, para de esta manera seleccionar que funcionarios debe o no incorporar.

El artículo 44 de la Ley 909 de 2004 y su reglamentario Decreto 1227 de 2005, en el artículo 87 delinea los efectos jurídicos de la supresión de los empleos de carrera al señalar que, el empleado puede optar entre la incorporación a un empleo equivalente de la nueva planta y de no ser posible, debe escoger la reincorporación o el pago de una indemnización conforme a una tabla para tal fin diseñada.

### **2.2.2. Proceso de supresión del Departamento Administrativo de Seguridad - DAS-**

El Congreso de la República, en uso de las facultades conferidas por el numeral 10 del artículo 150 de la Constitución Política<sup>31</sup>, concedió facultades

---

<sup>30</sup> “(...) ARTÍCULO 41. Causales de retiro del servicio. El retiro del servicio de quienes estén desempeñando empleos de libre nombramiento y remoción y de carrera administrativa se produce en los siguientes casos:

- a) Por declaratoria de insubsistencia del nombramiento en los empleos de libre nombramiento y remoción;
- b) Por declaratoria de insubsistencia del nombramiento, como consecuencia del resultado no satisfactorio en la evaluación del desempeño laboral de un empleado de carrera administrativa;
- c) INEXEQUIBLE. Por razones de buen servicio, para los empleados de carrera administrativa, mediante resolución motivada; Sentencia C-501 de 2005.
- d) Por renuncia regularmente aceptada;
- e) Retiro por haber obtenido la pensión de jubilación o vejez;
- f) Por invalidez absoluta;
- g) Por edad de retiro forzoso;
- h) Por destitución, como consecuencia de proceso disciplinario;
- i) Por declaratoria de vacancia del empleo en el caso de abandono del mismo;
- j) Por revocatoria del nombramiento por no acreditar los requisitos para el desempeño del empleo, de conformidad con el artículo 5 de la Ley 190 de 1995, y las normas que lo adicionen o modifiquen;
- k) Por orden o decisión judicial;
- l) Por supresión del empleo;
- m) Por muerte;
- n) Por las demás que determinen la Constitución Política y las leyes.

(...)”.

<sup>31</sup> “(...) ARTICULO 150. Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones:

(...)”.

10. Revestir, hasta por seis meses, al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias, para expedir normas con fuerza de ley cuando la necesidad lo exija o la conveniencia pública lo aconseje. Tales facultades deberán ser solicitadas expresamente por el Gobierno y su aprobación requerirá la mayoría absoluta de los miembros de una y otra Cámara.

extraordinarias al Presidente de la República a través del artículo 18 de la Ley 1444 de 2011<sup>32</sup>, para que, entre otras: (i) creara, escindiera, fusionara y determinara la estructura orgánica de los departamentos administrativos; (ii) reasignara las funciones y competencias entre las entidades de la administración; y, (iii) creara los empleos en la planta de la Fiscalía General de la Nación, dada la eventual modificación del Departamento Administrativo de Seguridad.

Adicionalmente señaló dos aspectos fundamentales, el primero de ellos, el relacionado con que sería el Presidente de la República quien determinaría la planta de personal necesaria para el funcionamiento de las entidades creadas, escindidas, suprimidas, fusionadas o reestructuradas en desarrollo de las facultades otorgadas por la presente ley; y, el segundo, que se garantizaría la protección integral de los derechos laborales de las personas vinculadas a las distintas entidades del Estado reestructuradas, liquidadas, escindidas, fusionadas o suprimidas, pero en todo caso, si fuese estrictamente necesaria la supresión de cargos, los afectados serían reubicados o reincorporados.

El citado artículo fue declarado exequible por la Corte Constitucional en sentencia C-240 de 2012<sup>33</sup> al expresar que las facultades conferidas que le fueron otorgadas temporalmente al Presidente se hicieron con el fin de hacer más célere la expedición de normas con fuerza de ley en determinada materia, como en el presente evento ocurre, sin que ello implique desconocer la carta política, ni la separación de poderes, pues es constitucional esa transferencia de funciones entre las dos ramas del poder.

En virtud de lo anterior, el Presidente de la República expidió el Decreto Ley 4057 de 31 de octubre de 2011<sup>34</sup> y, en consecuencia, además de suprimir el Departamento Administrativo de Seguridad -DAS-, el cual había sido creado por medio del Decreto 1717 de 1960, trasladó las funciones que se venía adelantando para aquél momento, de la siguiente manera: las de control migratorio de nacionales y extranjeros y los registros de identificación de extranjeros y las demás disposiciones sobre la materia, se trasladarían a la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia «creado por medio del Decreto 4062 de 2011»; la de Policía Judicial para investigaciones de carácter criminal se trasladarían a la Fiscalía General de la Nación; y, la relacionada con llevar los registros delictivos y de identificación nacionales, así como la expedición de los certificados judiciales y las demás que se desprendan de la misma, se trasladarían al Ministerio de Defensa Nacional -Policía Nacional.

Es oportuno señalar que la citada normativa dispuso una serie de prerrogativas que buscarían por amparar o proteger los derechos laborales de los empleados, veamos:

*“(...) ARTÍCULO 6o. SUPRESIÓN DE EMPLEOS Y PROCESO DE INCORPORACIÓN.  
(...)”*

---

(...)”

<sup>32</sup> “(...) Por medio de la cual se escinden unos Ministerios, se otorgan precisas facultades extraordinarias al Presidente de la República para modificar la estructura de la Administración Pública y la planta de personal de la Fiscalía General de la Nación y se dictan otras disposiciones.

(...)”

<sup>33</sup> CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia C-240 de 22 de marzo de 2012, referencia: expediente D-8629, M. P. Dr. Nilson Pinilla Pinilla.

<sup>34</sup> “(...) Por el cual se suprime el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), se reasignan unas funciones y se dictan otras disposiciones. (...)”

*Los servidores públicos serán incorporados sin solución de continuidad y en la misma condición de carrera o provisionalidad que ostentaban en el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS). Los empleados de libre nombramiento y remoción que se incorporen en cargos de carrera adquirirán la calidad de empleados en provisionalidad.*

*Los servidores que no sean incorporados a los empleos de las entidades receptoras permanecerán en la planta de empleos del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) en supresión hasta el cierre de la misma si acreditan las condición de padre o madre cabeza de familia, discapacitado o próximos a pensionarse señaladas en el artículo 12 de la Ley 790 de 2002.*

*(...)*

*ARTÍCULO 7o. RÉGIMEN DE PERSONAL. El régimen salarial, prestacional, de carrera y de administración de personal de los servidores que sean incorporados será el que rija en la entidad u organismo receptor, con excepción del personal que se incorpore al Ministerio de Defensa Nacional - Policía Nacional cuyo régimen salarial y prestacional lo fijará el Presidente de la República en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales.*

*(...)*

*PARÁGRAFO 1o. Para la actualización en el registro de carrera de los servidores que sean incorporados en la Fiscalía General de la Nación, el DAS enviará la certificación que emita la Comisión Nacional del Servicio Civil que acredite la condición de empleados con derechos de carrera.*

*PARÁGRAFO 2o. A los empleados que sean incorporados en la Fiscalía General de la Nación o en las demás entidades receptoras, el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) en supresión deberá reconocer y pagar los beneficios salariales y prestacionales causados o su proporcionalidad a la fecha de incorporación.*

*Los servidores públicos que se encuentren en periodo de prueba a la fecha de publicación del presente decreto permanecerán en la planta de personal del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS); una vez se produzca la evaluación satisfactoria de dicho período serán incorporados a los empleos que se hayan creado para el efecto en las entidades receptoras.*

*Hasta tanto se produzca dicha calificación serán comisionados a prestar sus servicios en las entidades receptoras.*

*Para los efectos del acto legislativo 04 del 7 de julio de 2011, entiéndase que la fecha de ingreso de los empleados provisionales que sean incorporados en las entidades receptoras de funciones será la de su vinculación en esta condición en el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS).*

*(...)*

Es importante tener en cuenta que la Corte Constitucional en la sentencia C-098 de 2013<sup>35</sup> al resolver la demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 7 «parcial» del Decreto 4057 de 2011, declaró la exequibilidad de dicha disposición al señalar, concretamente, que no se estaba desconociendo de ninguna manera los derechos adquiridos de los ex – servidores del Departamento Administrativo de

---

<sup>35</sup> CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia C-098 de 27 de febrero de 2013, referencia: expediente D-9231, demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 7 (parcial) del Decreto 4057 de 2011, M. P. Dr. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

Seguridad -DAS-, en la medida en que la reubicación de estos trabajadores, por sí solo, no implica una desmejora de sus condiciones laborales.

En efecto, nótese que el personal que venía de prestar sus servicios en el Departamento Administrativo de Seguridad -DAS- serían incorporados sin solución de continuidad y en la misma condición<sup>36</sup> de carrera o provisionalidad que ostentaban anteriormente y, en materia de administración de personal y carrera, se les aplicaría el que rigiera en la entidad receptora, a excepción del personal que se incorporará a la Policía Nacional cuyo régimen salarial y prestacional lo fijará el Presidente de la República.

Ahora bien, las mencionadas incorporaciones no se podían realizar hasta tanto no fuera expedido por el Presidente de la República el correspondiente decreto de equivalencias y nomenclaturas, los cuales se surtieron, en el caso de la Fiscalía General de la Nación, a través del Decreto 4060 de 31 de octubre de 2011<sup>37</sup>. Lo anterior, por cuanto la denominación y la asignación de los diferentes empleos que existían en el extinto Departamento Administrativo de Seguridad -DAS- eran diferentes a los que existían en las nuevas plantas de personal.

Para finalizar, el Decreto Ley 4057 de 31 de octubre de 2011<sup>38</sup> dispuso un régimen de transición para que el Departamento Administrativo de Seguridad -DAS- ejerciera transitoriamente las funciones hasta tanto se efectuaran todas las incorporaciones. Fue así como el artículo 26 ibídem dispuso que:

*“(...) Para el caso de la función de Policía Judicial, que mediante el presente decreto, se traslada a la Fiscalía General de la Nación, teniendo en cuenta que la administración de justicia es un servicio público esencial, el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) en supresión, continuará ejerciendo transitoriamente la función de Policía Judicial única y exclusivamente en aquellas investigaciones que a la fecha de entrar en vigencia el presente Decreto se encuentren en curso y a su cargo. Para el efecto, se deberá identificar plenamente cada proceso en acta suscrita entre el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) en supresión y la Fiscalía General de la Nación. La función que se traslada a la Fiscalía General de la Nación deberá ser asumida a más tardar el 1o de enero de 2012 y a partir de esta fecha tendrá efectos fiscales la incorporación de los funcionarios.*

*Las funciones que se trasladan a la Unidad Administrativa de Migración Colombia y la Unidad Nacional de Protección, deberán ser asumidas a más tardar el 1o de enero de 2012.*

*La función que se traslada al Ministerio de Defensa Nacional - Policía Nacional, deberá ser asumida a más tardar a 30 de enero de 2012.*

*(...)”.*

### **2.2.3- De la competencia de la Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC- para ordenar la reubicación de los funcionarios del extinto DAS**

En primer lugar es necesario afirmar que la Comisión Nacional del Servicio Civil es una entidad pública creada a por disposición del artículo 130 de la Constitución Política, con carácter autónomo y permanente, independiente frente a las ramas

<sup>36</sup> Los de libre nombramiento y remoción, pasarían a ser de provisionalidad.

<sup>37</sup> “(...) Por el cual se establecen unas equivalencias de empleos (...)”.

<sup>38</sup> “(...) Por el cual se suprime el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), se reasignan unas funciones y se dictan otras disposiciones. (...)”.

del poder público y a los demás órganos del Estado, encargada de administrar y vigilar las carreras administrativas de los servidores públicos, a excepción de las que tengan un carácter especial; que fue dotada de autonomía administrativa, personería jurídica y patrimonio propio. Se trata de un órgano colegiado, encargado de velar por el funcionamiento adecuado del sistema que permite a las personas el ingreso, la permanencia o el retiro de la función pública, atendiendo a los méritos y calidades de los aspirantes o de los servidores públicos, según el caso.

Frente a su naturaleza la Corte Constitucional, al pronunciarse sobre la constitucionalidad de algunos artículos de la Ley 443 de 1999<sup>39</sup>, expresó que<sup>40</sup>:

*“(…) La Comisión del Servicio Civil es, entonces, una sola y, a juicio de la Corte, no tiene un carácter de cuerpo asesor o consultivo del Gobierno ni de junta o consejo directivo de composición paritaria o con mayoría prevalente de los organismos estatales o de los trabajadores, ni de las entidades territoriales en cabeza de sus autoridades.*

*Se trata en realidad de un ente autónomo, de carácter permanente y de nivel nacional, de la más alta jerarquía en lo referente al manejo y control del sistema de carrera de los servidores públicos, cuya integración, período, organización y funcionamiento deben ser determinados por la ley. No hace parte del Ejecutivo ni de otras ramas u órganos del poder público y debe ser dotada de personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio, para que pueda cumplir con eficiencia los cometidos constitucionales que le corresponden.*

*(…)*

*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.*

*(…)*

*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.*

*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.*

*(…)*

---

<sup>39</sup> *“(…) Por la cual se expiden normas sobre carrera administrativa y se dictan otras disposiciones. (…)”*

<sup>40</sup> CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia C-372 de 26 de mayo de 1999, demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 5, 14, 21, 24, 26, 27, 37, 38, 44, 45, 48 (todos en forma parcial), 51, 52, 73, 74, 75, 76, 77 y 79 de la Ley 443 de 1998, expedientes acumulados D-2246 y D-2252, M. P. Dr. Jose Gregorio Hernández Galindo.

*Se trata en realidad de un ente autónomo, de carácter permanente y de nivel nacional, de la más alta jerarquía en lo referente al manejo y control del sistema de carrera de los servidores públicos, cuya integración, período, organización y funcionamiento deben ser determinados por la ley. No hace parte del Ejecutivo ni de otras ramas u órganos del poder público y debe ser dotada de personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio, para que pueda cumplir con eficiencia los cometidos constitucionales que le corresponden (...)*”.

Posteriormente, la misma Corte Constitucional en sentencia C-746 de 1999, la Corte Constitucional, al estudiar la exequibilidad de otros artículos de la Ley 443 de 1998<sup>41</sup> precisó su posición jurisprudencial con relación al alcance de las competencias de la Comisión Nacional del Servicio Civil, al advertir que “(...) sólo en virtud de la exclusión que sobre alguna carrera haga la propia Constitución, la Comisión carecerá de competencia (...)”. Esta posición jurisprudencial, fue confirmada y reiterada en sentencia C-1230 de 2005, de la siguiente manera:

*“(...) 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. (...)”.*

En tal sentido, esta Corporación, al igual que la Corte Constitucional, considera que es a la Comisión Nacional del Servicio Civil quien le corresponde administrar y vigilar las carreras de los servidores públicos, con excepción de 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. (...)”<sup>42</sup>.

Ahora bien, la Ley 909 de 2004 «por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones» fue expedida con el objeto de que fuera regulado el sistema del empleo público, así como el establecimiento de los principios básicos que debían primar en el ejercicio de la gerencia pública. En desarrollo de lo anterior, el artículo 4 *ibídem* señaló algunos sistemas específicos de carrera administrativa, en razón a la singularidad y especialidad de las funciones que cumplen las entidades en las cuales se aplican, pues contienen regulaciones específicas para el desarrollo y aplicación de la carrera administrativa en materia de ingreso, capacitación, permanencia, ascenso y retiro del personal y se encuentran consagradas en leyes diferentes a las que regulan la función pública.

Dentro de los sistemas específicos de carrera se encontraban los que rigen[egían] para el personal que presta[ba] sus servicios en el Departamento Administrativo de Seguridad -DAS-; Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC-; Unidad Administrativa Especial de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN-; Sistema

<sup>41</sup> Artículos 4, parágrafo 1º, y 45, numerales 1, 6, 10.1, 10.2, 10.3 y 11.2 (parciales) de la Ley 443 de 1998.

<sup>42</sup> Ver sentencia, Corte Constitucional, C-1230 de 2005.

Nacional de Ciencia y Tecnología; Superintendencias; Departamento Administrativo de la Presidencia de la República; y, la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil; adicionalmente, la Comisión Nacional del Servicio Civil fue la encargada de vigilar estos sistemas.

Por su parte, el artículo 11 de la misma normativa señaló las funciones de la Comisión Nacional del Servicio Civil, a saber:

- (...) a) Establecer de acuerdo con la ley y los reglamentos, los lineamientos generales con que se desarrollarán los procesos de selección para la provisión de los empleos de carrera administrativa de las entidades a las cuales se aplica la presente ley;*
- b) Acreditar a las entidades para la realización de procesos de selección de conformidad con lo dispuesto en el reglamento y establecer las tarifas para contratar los concursos, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 30 de la presente ley;*
- c) Elaborar las convocatorias a concurso para el desempeño de empleos públicos de carrera, de acuerdo con los términos y condiciones que establezcan la presente ley y el reglamento;*
- d) Establecer los instrumentos necesarios para la aplicación de las normas sobre evaluación del desempeño de los empleados de carrera administrativa;*
- e) Conformar, organizar y manejar el Banco Nacional de Listas de Elegibles; el Banco de Datos de ex - empleados con derechos de carrera cuyos cargos hayan sido suprimidos y que hubieren optado por ser incorporados y, el Banco de Datos de empleados de carrera desplazados por razones de violencia;*
- f) Remitir a las entidades, de oficio o a solicitud de los respectivos nominadores, las listas de personas con las cuales se deben proveer los empleos de carrera administrativa que se encuentren vacantes definitivamente, de conformidad con la información que repose en los Bancos de Datos a que se refiere el literal anterior;*
- g) Administrar, organizar y actualizar el registro público de empleados inscritos en carrera administrativa y expedir las certificaciones correspondientes;*
- h) Expedir circulares instructivas para la correcta aplicación de las normas que regulan la carrera administrativa;*
- i) Realizar los procesos de selección para el ingreso al empleo público a través de las universidades públicas o privadas o instituciones de educación superior, que contrate para tal fin;*
- j) Elaborar y difundir estudios sobre aspectos generales o específicos de la gestión del empleo público en lo relacionado con el ingreso, el desarrollo de las carreras y la evaluación del desempeño;*
- k) Absolver las consultas que se le formulen en materia de carrera administrativa.*

**PARÁGRAFO.** *El Banco Nacional de lista de elegibles a que hace alusión el presente artículo será departamentalizado y deberá ser agotado teniendo en cuenta primero la lista del departamento en donde se encuentre la vacante. (...)*. (Lo subrayado es de la Sala).

El artículo 44 *ibídem* al establecer los derechos del empleado de carrera administrativa en caso de supresión del cargo, señaló que como consecuencia de la liquidación, reestructuración, **supresión o fusión de entidades**, entre otros, a quienes se les supriman los cargos de los cuales sean titulares, tienen derecho preferencial a ser incorporados en un empleo igual o equivalente al 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.

Para el efecto el<sup>43</sup> estableció un procedimiento en aquellos casos en donde se ha suprimido los cargos de carrera administrativa, en los cuales estableció una serie de beneficios para aquellas personas que ostentan aquellos derechos, tal es el caso, de la incorporación o la indemnización.

En el caso de la primera de ellas, esto es, la reincorporación, se debe efectuar dentro de los 6 meses siguientes a la fecha en que el Jefe de la entidad comunique a la Comisión Nacional del Servicio Civil que el ex - empleado optó por la reincorporación, en un empleo de carrera igual o equivalente que se encuentre vacante o provisto mediante encargo o nombramiento provisional o que de acuerdo con las necesidades del servicio se creen en las plantas de personal en el siguiente orden:

*“(...) 28.1.1. En la entidad en la cual venía prestando el servicio.*

*28.1.2. En la entidad o entidades que asuman las funciones del empleo suprimido.*

*28.1.3. En las entidades del sector administrativo al cual pertenecía la entidad, la dependencia o el empleo suprimido.*

*28.1.4. En cualquier entidad de la rama ejecutiva del orden nacional o territorial, según el caso.*

*28.1.5. La reincorporación procederá siempre y cuando se acrediten los requisitos exigidos para el desempeño del empleo en la entidad obligada a efectuarla.*

*(...)*

*PARÁGRAFO. Cuando se reforme total o parcialmente la planta de empleos de una entidad u organismo, no tendrá el carácter de nuevo nombramiento la incorporación que se efectúe en cargos iguales a los suprimidos a quienes los venían ejerciendo en calidad de provisionales.*

*(...)”. (Lo subrayado es de la Sala).*

En lo que se refiere a la indemnización, es aquél derecho que le asiste al empleado de carrera que no fue reincorporado a un empleo igual o equivalente al suprimido, para ello, es necesario dar aplicación a la tabla que hace referencia el parágrafo 2º del artículo 44 de la Ley 909 de 2004 que dispone:

*“(...) 1. Por menos de un (1) año de servicios continuos: cuarenta y cinco (45) días de salarios.*

*2. Por un (1) año o más de servicios continuos y menos de cinco (5) cuarenta y cinco (45) días de salario por el primer año; y quince (15) días por cada uno de los años subsiguientes al primero y proporcionalmente por meses cumplidos.*

*3. Por cinco (5) años o más de servicios continuos y menos de diez (10) cuarenta y cinco (45) días de salario, por el primer año; y veinte (20) días por cada uno de los años subsiguientes al primero y proporcionalmente por meses cumplidos.*

*4. Por diez (10) años o más de servicios continuos: cuarenta y cinco (45) días de salario, por el primer año; y cuarenta (40) días por cada uno de los años subsiguientes al primero y proporcionalmente por meses cumplidos.*

---

<sup>43</sup> *“(...) Por el cual se establece el procedimiento que debe surtirse ante y por la Comisión Nacional del Servicio Civil para el cumplimiento de sus funciones. (...)”.*

(...)

Finalmente, el artículo 7º del Decreto 1227 de 2005<sup>44</sup>, modificado parcialmente por el Decreto 1894 de 2012<sup>45</sup>, dispuso un orden en que se debería realizar la provisión de los cargos de manera definitiva, así:

*“(...) 7.1. Con la persona que al momento de su retiro ostentaba derechos de carrera y cuyo reintegro haya sido ordenado por autoridad judicial.*

*7.2. Por traslado del empleado con derechos de carrera que demuestre su condición de desplazado por razones de violencia en los términos de la Ley 387 de 1997, una vez impartida la orden por la Comisión Nacional del Servicio Civil.*

*7.3. Con la persona de carrera administrativa a la cual se le haya suprimido el cargo y que hubiere optado por el derecho preferencial a ser reincorporado a empleos iguales o equivalentes, conforme con las reglas establecidas en el presente decreto y de acuerdo con lo ordenado por la Comisión Nacional del Servicio Civil.*

*7.4. Con la persona que al momento en que deba producirse el nombramiento ocupe el primer puesto en lista de elegibles vigente para el cargo y para la entidad respectiva.*

*7.5. Con la persona que al momento en que deba producirse el nombramiento ocupe el primer puesto en lista de elegibles vigente, resultado de un concurso general.*

*7.6. Con la persona que haga parte del Banco de Lista de Elegibles, de acuerdo con el reglamento que establezca la Comisión Nacional del Servicio Civil.*

*Si agotadas las anteriores opciones no fuere posible la provisión del empleo deberá realizarse proceso de selección específico para la respectiva entidad.*

*PARÁGRAFO 1. Una vez provistos en período de prueba los empleos convocados a concurso con las listas de elegibles elaboradas como resultado de los procesos de selección, tales listas, durante su vigencia, sólo podrán ser utilizadas para proveer de manera específica las vacancias definitivas que se generen en los mismos empleos inicialmente provistos, con ocasión de la configuración para su titular de alguna de las causales de retiro del servicio consagradas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004.*

*(...)”. (Lo subrayado es de la Sala).*

Así pues, de acuerdo con el anterior recuento normativo, es evidente que la Comisión Nacional del Servicio Civil es un ente autónomo, de carácter permanente y de nivel nacional, que maneja y controla el sistema de carrera de los servidores públicos y, por ello, se encarga no solo de conformar y organizar el banco de datos de ex - empleados con derechos de carrera a quienes se les suprimió el empleo y que deseen optar por la incorporación; sino también, de remitir a las diferentes entidades, bien sea de oficio o a solicitud de los respectivos nominadores, las listas de las personas con las cuales se deberían proveer los empleos de carrera administrativa que se encuentren vacantes definitivamente.

#### **2.2.4- Caso en concreto**

<sup>44</sup> Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 909 de 2004 y el Decreto-Ley 1567 de 1998.

<sup>45</sup> Derogado por el Decreto 1083 de 2015.

En el presente caso, la entidad demandante acusó, concretamente, la Resolución 2131 de 9 de octubre de 2014<sup>46</sup> por falta de competencia, pues, a su juicio, la Comisión Nacional del Servicio Civil no tiene injerencia en un sistema de carrera especial como el de la Fiscalía General de la Nación, cuya administración y vigilancia está asignada a la Comisión de Carrera Especial de la Fiscalía.

Con miras a resolver el punto objeto de controversia, conforme al material probatorio obrante en el expediente, se realizarán las siguientes precisiones generales:

**a)** En virtud del Oficio 135843 de 11 de julio de 2013 la Subdirectora de Talento Humano del Departamento Administrativo de Seguridad -DAS-, en proceso de supresión, le informó a la señora Martha Beatriz Bolaños García que, de conformidad con el artículo 6º del Decreto Ley 4057 de 2011<sup>47</sup>, los servidores que no fuesen reincorporados en los empleos de las entidades receptoras permanecerán en la planta de empleos del Departamento Administrativo de Seguridad -DAS-<sup>48</sup>.

**b)** El 27 de junio de 2013 la señora Martha Beatriz Bolaños García le solicitó al Director del Departamento Administrativo de Seguridad -DAS-, en proceso de supresión, que fuese reincorporada en alguna de las entidades que se habían destinado para tal fin, como quiera que acreditaba más de 24 años de servicios a la institución y, además, era madre cabeza de familia de especial protección<sup>49</sup>, petición que fue reiterada el 21 de julio de 2014, pero en esta ocasión, al Área de Reincorporación de la Comisión Nacional del Servicio Civil<sup>50</sup>.

**c)** El 31 de julio de 2014 la Coordinadora de Provisión del Empleo Público de la Comisión Nacional del Servicio Civil le contestó a la señora Martha Beatriz Bolaños García en relación con su reincorporación, que ello solo sería viable una vez el Departamento Administrativo de Seguridad -DAS- y la Fiscalía General de la Nación remitieran la información requerida *«informar su existen vacantes en la planta de personal de la Fiscalía General de la Nación en el empleo de Auxiliar de Servicios Generales III, así como la remisión de la totalidades de cargos que se encontraran en vacancia definitiva, adjuntando el manual de funciones y la asignación salarial para el año 2012 y 2013»*<sup>51</sup>.

**d)** El 11 de septiembre de 2014 el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección A, tuteló los derechos fundamentales a la seguridad social en conexidad con la vida, el trabajo, el acceso al desempeño de funciones y cargos públicos de la señora Martha Beatriz Bolaños García; en consecuencia,

---

<sup>46</sup> "(...) Por medio de la cual se resuelve la solicitud de reincorporación de la señora Martha Beatriz Bolaños García (...)", visible a folios 41 a 43 del expediente.

<sup>47</sup> "(...) ARTÍCULO 6o. SUPRESIÓN DE EMPLEOS Y PROCESO DE INCORPORACIÓN.

(...)

Los servidores públicos serán incorporados sin solución de continuidad y en la misma condición de carrera o provisionalidad que ostentaban en el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS). Los empleados de libre nombramiento y remoción que se incorporen en cargos de carrera, adquirirán la calidad de empleados en provisionalidad.

Los servidores que no sean incorporados a los empleos de las entidades receptoras permanecerán en la planta de empleos del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) en supresión hasta el cierre de la misma si acreditan las condición de padre o madre cabeza de familia, discapacitado o próximos a pensionarse señaladas en el artículo 12 de la Ley 790 de 2002. (...)"

<sup>48</sup> Visible a folios 131 y 132 del expediente.

<sup>49</sup> Visible a folio 134 del expediente.

<sup>50</sup> Visible a folios 182 del expediente.

<sup>51</sup> Visible a folios 144 a 146 del expediente.

ordenó: i) a la Fiscalía General de la Nación que remitiera a la Comisión Nacional del Servicio Civil la información que le fue solicitada respecto de si existían vacantes definitivas en la planta de personal de la Fiscalía en el empleo de Auxiliar de Servicios Generales III y remitir la totalidad de los cargos que se encontraran en vacancia definitiva respecto del citado empleo; y, ii) a la Coordinadora de la Provisión del Empleo Público de la Comisión Nacional del Servicio Civil que, dentro del mes siguiente a la fecha en que reciba la información, si hay vacantes en esa entidad, resolviera la solicitud de reincorporación de la citada señora; sin embargo, precisó, que en caso de que no existieran vacantes, resolviera la solicitud de reincorporación en cualquiera de las demás entidades receptoras del Departamento Administrativo de Seguridad -DAS-<sup>52</sup>.

e) Mediante Resolución 2131 de 9 de octubre de 2014 el Presidente de la Comisión Nacional del Servicio Civil ordenó, en cumplimiento de la sentencia proferida por la citada autoridad judicial, la reincorporación de la señora Martha Beatriz Bolaños García en una de las vacantes de Auxiliar grado I, pertenecientes a la planta de empleos de la Fiscalía General de la Nación

Con fundamento en las pruebas que obran en el expediente es dable concluir que la señora Martha Beatriz Bolaños García solicitó su reubicación en diversas oportunidades en virtud de las condiciones que la rodeaban, esto es, haber trabajado en el Departamento Administrativo de Seguridad -DAS- y ostentar derechos de carrera, peticiones que no fueron resueltas de manera oportuna; razón por la cual se vio obligada a instaurar una acción de tutela ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca para que le fuera resuelta su situación de fondo.

Fue así que la citada autoridad judicial amparó sus derechos fundamentales y ordenó, de un lado, a la Fiscalía General de la Nación que le informara a la Comisión Nacional del Servicio Civil si existían vacantes de Auxiliar de Servicios Generales III; y de otro, a la Coordinadora de la Provisión del Empleo Público de la Comisión Nacional del Servicio Civil que resolviera la solicitud de reincorporación de la señora Martha Beatriz Bolaños García, bien fuese en la Fiscalía General de la Nación o en las demás entidades receptoras de empleos del Departamento Administrativo de Seguridad -DAS- en supresión.

Es en este punto en donde se presenta el motivo de discordia por parte de la Fiscalía General de la Nación, ya que se le ordenó a la Comisión Nacional del Servicio Civil que definiera la reincorporación de una funcionaria a quien se le había suprimido su empleo, sin tener en cuenta que esta entidad cuenta con un sistema especial de carrera administrativa; sin embargo, para la Sala existen diversas razones por las cuales no es posible acoger tal argumento, a saber:

En primer lugar, a la Comisión Nacional del Servicio Civil se le otorgó la facultad, de acuerdo con la Constitución Política «*artículo 130*<sup>53</sup>», de administrar y vigilar las carreras administrativas de los servidores públicos, a excepción de las que tengan un carácter especial; y, además, de vigilar los sistemas específicos de carrera «*artículo 4 de la Ley 909 de 2004*<sup>54</sup>», entre ellos, el del Departamento Administrativo de Seguridad -DAS-

---

<sup>52</sup> Visible a folios 14 a 39 del expediente.

<sup>53</sup> «(...) *ARTICULO 130. 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. (...)*».

<sup>54</sup> «(...) *ARTÍCULO 4. Sistemas específicos de carrera administrativa.*

Como segunda medida, también se le delegó la tarea de conformar, organizar y manejar banco de datos de ex - empleados con derechos de carrera cuyos cargos hayan sido suprimidos y que hubieren optado por ser incorporados y, además, de remitir a las entidades, de oficio o a solicitud de los respectivos nominadores, las listas de personas con las cuales se deben proveer los empleos de carrera administrativa que se encuentren vacantes definitivamente.

Aunado a lo anterior, los artículos 44 de la Ley 909 de 2004<sup>55</sup> y 7º del Decreto 1227 de 2005<sup>56</sup>, establecieron el derecho que tiene aquel funcionario de carrera a quien se le ha suprimido su cargo de incorporarse en un empleo iguales o equivalentes, caso en el cual, sería la Comisión Nacional del Servicio Civil la encargada de efectuar tal reincorporación.

De manera entonces que es evidente la competencia de la Comisión Nacional del Servicio Civil para ordenar la incorporación de una ex – empleada del

---

1. Se entiende por sistemas específicos de carrera administrativa aquellos que en razón a la singularidad y especialidad de las funciones que cumplen las entidades en las cuales se aplican, contienen regulaciones específicas para el desarrollo y aplicación de la carrera administrativa en materia de ingreso, capacitación, permanencia, ascenso y retiro del personal y se encuentran consagradas en leyes diferentes a las que regulan la función pública.

2. Se consideran sistemas específicos de carrera administrativa los siguientes:

- El que rige para el personal que presta sus servicios en el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS).

- El que rige para el personal que presta sus servicios en el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC).

- El que regula el personal de la Unidad Administrativa Especial de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN).

- El que regula el personal científico y tecnológico de las entidades públicas que conforman el Sistema Nacional de Ciencia y Tecnología.

- El que rige para el personal que presta sus servicios en las Superintendencias.

- El que regula el personal que presta sus servicios en el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República.

- El que regula el personal que presta sus servicios en la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil.

(...)"

<sup>55</sup> "(...) **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. (...)".

<sup>56</sup> "(...) **Artículo 7º.** La provisión definitiva de los empleos de carrera se efectuará teniendo en cuenta el siguiente orden:

7.1 Con la persona que al momento de su retiro ostentaba derechos de carrera y cuyo reintegro haya sido ordenado por autoridad judicial.

7.2 Por traslado del empleado con derechos de carrera que demuestre su condición de desplazado por razones de violencia en los términos de la Ley 387 de 1997, una vez impartida la orden por la Comisión Nacional del Servicio Civil.

7.3 Con la persona de carrera administrativa a la cual se le haya suprimido el cargo y que hubiere optado por el derecho preferencial a ser reincorporado a empleos iguales o equivalentes, conforme con las reglas establecidas en el presente decreto y de acuerdo con lo ordenado por la Comisión Nacional del Servicio Civil.

7.4 Con la persona que al momento en que deba producirse el nombramiento ocupe el primer puesto en lista de elegibles para el empleo ofertado que fue objeto de convocatoria para la respectiva entidad.

Si agotadas las anteriores opciones no fuere posible la provisión del empleo deberá realizarse proceso de selección específico para la respectiva entidad.

(...)"

Departamento Administrativo de Seguridad, pues pese a que en efecto la Fiscalía General de la Nación ostenta de un régimen especial de carrera administrativa, la citada Comisión debía velar por los derechos de las personas a quien se les había suprimido su empleo y que ostentaran derechos de carrera, como es el caso de la señora Martha Beatriz Bolaños García.

En importante precisar, a la altura de lo enunciado, que de modo alguno se desconoce la competencia de la Comisión de Carrera Especial de la Fiscalía General de la Nación o, en su defecto, que la Comisión Nacional del Servicio Civil tenga un poder preferente, lo que aconteció fue que el Decreto Ley 4057 de 31 de octubre de 2011<sup>57</sup> no expresó qué pasaría en aquellos casos, en donde un funcionario no es reincorporado por aquellas entidades receptoras, pese a ostentar derechos de carrera.

Por tal motivo, la Comisión Nacional del Servicio Civil se vio obligada, de acuerdo a las facultades que le ha otorgado la Ley 909 de 2004<sup>58</sup> y según los principios del artículo 209 de la Constitución Política<sup>59</sup>, a definir la situación particular y concreta de la señora Martha Beatriz Bolaños García, sin interferir en las competencias de la Comisión de Carrera Especial de la Fiscalía General de la Nación, pues una vez que fue reincorporada, era ésta la entidad la encargada de vigilar y administrar sus derechos de carrera. En otras palabras, no implica que la Comisión Nacional del Servicio Civil tenga la facultad de dirimir o vigilar las carreras especiales, lo que se debe tener en cuenta es que, en este caso en particular, actuó como entidad independiente que coordina sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado, para no desamparar a una funcionaria que ostentaba derechos de carrera y que deseaba ser reubicada en una entidad que se había establecido para tal fin.

Pero si en gracia de discusión no se admitieran los anteriores argumentos, resulta que la Comisión Nacional del Servicio Civil no tenía otra alternativa que ordenar la incorporación de la señora Martha Beatriz Bolaños García, pues al remitir la Fiscalía General de la Nación la lista de vacantes que existían en su planta de personal y luego de evidenciar que había plazas disponibles de Auxiliar grado I, así debía proceder, concretamente, porque el Decreto Ley 4057 de 31 de octubre de 2011<sup>60</sup> señaló que los servidores públicos serían incorporados sin solución de continuidad y en la misma condición de carrera o provisionalidad que ostentaban en el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS); y, además, que una de las entidades a donde se efectuaría tal reincorporación sería la Fiscalía General de la Nación.

---

<sup>57</sup> "(...) Por el cual se suprime el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), se reasignan unas funciones y se dictan otras disposiciones. (...)".

<sup>58</sup> "(...) Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones. (...)".

<sup>59</sup> "(...) ARTICULO 209. La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.

Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley.

(...)"

<sup>60</sup> "(...) Por el cual se suprime el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), se reasignan unas funciones y se dictan otras disposiciones. (...)".

Por consiguiente, luego de analizar las particularidades del caso en concreto, la Sala considera que en esta oportunidad que no hay lugar a declarar la nulidad de la Resolución 2131 de 9 de octubre de 2014<sup>61</sup>, como quiera que se acreditó la competencia de la Comisión Nacional del Servicio Civil para la expedición del citado acto.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

### **RESUELVE**

**DENIÉGUENSE** las pretensiones de la demanda de nulidad incoada por la Fiscalía General de la Nación en contra de la Comisión Nacional del Servicio Civil, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y EJECUTORIADA ESTA PROVIDENCIA ARCHÍVESE EL EXPEDIENTE.**

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en la presente sesión.

*(Firmado electrónicamente)*  
**CARMELO PERDOMO CUÉTER**

*(Firmado electrónicamente)*  
**CÉSAR PALOMINO CORTÉS**

*(Firmado electrónicamente)*  
**SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ**

---

<sup>61</sup> "(...) Por medio de la cual se resuelve la solicitud de reincorporación de la señora Martha Beatriz Bolaños García (...)", visible a folios 41 a 43 del expediente.