

Editorial

ANÍBAL ZÁRATE¹

La reciente reforma al régimen de carrera administrativa contenida en la Ley 1960 del 27 de junio de 2019, parece recoger el llamado de la doctrina nacional sobre la conveniencia de incluir mecanismos de movilidad que permitan a los servidores públicos de carrera tener estímulos para mejorar su desempeño profesional². En primer lugar, la reforma prevé mecanismos de movilidad horizontal o entre cargos correspondientes a un mismo grado, que evalúen el mérito, aspecto que se considera esencial para el mejoramiento en la calidad de los servicios que presta la Administración y una mayor eficacia para el Estado en el cumplimiento de sus funciones³. Además, la reforma establece mecanismos verticales de movilidad, al contemplar la posibilidad de realizar concursos de ascenso a grados superiores de cualquier nivel para el 30% de las vacantes que se deban proveer, siempre y cuando: (1) estas pertenezcan a la misma planta de personal, o a las plantas de personal del sector administrativo o cuadro funcional de empleos, en los niveles asesor, profesional, técnico o asistencial; (2) existan servidores públicos con derechos de carrera general en los sistemas específicos o especiales de origen legal, que cumplan con los

- 1 Doctor en derecho, Universidad Panthéon-Assas (Paris II), París, Francia. Docente investigador del Departamento de Derecho Administrativo, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, Colombia. Correo-e: anibal.zarate@uexternado.edu.co. Enlace ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-5453-9464>. Para citar el artículo: ZÁRATE, ANÍBAL, "Editorial", *Revista digital de Derecho Administrativo*, Universidad Externado de Colombia, n.º 23, 2020, pp. 3-6. DOI: <https://doi.org/10.18601/21452946.n23.01>
- 2 Véase, por ejemplo, FRANCISCO CAMARGO SALAS, PAOLA ORTIZ GRACIA y ALEXANDER MÁRQUEZ RÍOS, "Lineamientos de política de empleo público y de gestión de recursos humanos 2015-2025", en *De la recomendación a la acción. ¿Cómo poner en marcha un modelo de gestión estratégica del talento humano para el sector público colombiano?* Bogotá: Universidad de los Andes - Escuela de Gobierno Alberto Lleras Camargo, 2016, p. 32; JORGE IVÁN RINCÓN, "El concurso de méritos como principal forma de provisión de los empleos públicos en Colombia: Aplicación de los principios que rigen la actividad administrativa", en *Anuario de la Función Pública*, Piura: Universidad de Piura, 2016, p. 9.
- 3 Conforme al artículo 4 de la Ley 1960 de 2019, los mecanismos de movilidad horizontal deberán llevarse a cabo bajo criterios de mérito que evalúen la permanencia, la evolución del desempeño del funcionario y su formación, a través de las pruebas escritas de conocimientos o de competencias que aplique el Departamento Administrativo de la Función Pública, en el marco de la regulación que en la materia deberá expedir el Gobierno Nacional. Asimismo, se establece la obligación de tener en cuenta el marco de gasto de mediano plazo y las disponibilidades presupuestales.

criterios para el desempeño de los empleos convocados en el concurso; (3) el número de servidores con derecho de carrera en la entidad o en el sector administrativo que cumple con los requisitos para el desempeño de los empleos convocados a concurso es igual o superior al número de empleos a proveer⁴.

El reconocimiento por vía legal de la posibilidad de adelantar concursos de ascenso es a su vez el reflejo de una evolución progresiva en la posición de la Corte Constitucional⁵, órgano de cierre que en un primer momento sostuvo que la regla general debía ser la de los concursos abiertos, pero sin excluir la posibilidad de que algunos empleos públicos fueran reservados para viabilizar el ascenso del personal ya vinculado⁶. Luego, a partir de una interpretación estricta del principio de igualdad, el juez constitucional entiende que establecer cauces de ascenso diferenciados para quienes se encuentran inscritos en la carrera implica introducir criterios diferentes del mérito y una competencia desigual para aquellos que pretenden ingresar y quienes ya se encuentran vinculados a la entidad, por lo que considera que no resulta ajustado a la Constitución incluir diferenciaciones entre procedimientos selectivos de ingreso y de ascenso⁷. La prohibición de establecer cauces de progresión diferenciados será sin embargo atenuada con posterioridad por esta misma corporación, pero solo para algunas entidades como la Fiscalía General de la Nación, al permitir que el 30% de las vacantes de esa entidad puedan ser provistas de forma exclusiva a través de concursos de ascenso⁸.

La configuración del régimen de carrera a través de los concursos de ascenso no solo irá encontrando una explicación en el ordenamiento colombiano desde los principios constitucionales de igualdad y mérito que se articulan en esta⁹, sino que además aparece hoy ampliamente justificada desde la necesidad de que el Estado cuente con un recurso humano con habilidades y competencias que garanticen mejores resultados y la satisfacción de principios como los de eficacia, eficiencia y economía en las actuaciones públicas. Es por lo tanto básico que el aparato estatal no solo vincule, sino que también

4 Artículo 2, Ley 1960 de 2019. En los casos en que no se inscriba un número igual de servidores con derechos de carrera por empleo convocado, el concurso se declarará desierto y la provisión de los cargos se realizará mediante concurso de ingreso abierto, para lo cual aquellos que se hayan inicialmente inscrito no requerirán de una nueva inscripción.

5 Para una presentación completa y detallada de este desarrollo, véase "Lineamientos jurídicos que se deben tener en cuenta para la implementación de una política que busque hacer estratégica la gestión del talento humano en el sector público colombiano" en *De la recomendación a la acción ¿Cómo poner en marcha un modelo de gestión estratégica del talento humano para el sector público colombiano?*, óp. cit., pp.154-155.

6 Corte Constitucional, sentencia C-266 de 2002; en este momento se habló de "concursos mixtos".

7 Corte Constitucional, sentencia C-1262 de 2005.

8 Corte Constitucional, sentencia C-034 de 2015.

9 Corte Constitucional, sentencias C-472 de 1992, C-837 de 2003 y C-563 de 2000, entre muchas otras.

retenga a los mejores talentos, por lo que la "gestión estratégica del talento humano"¹⁰ pasa, entre otras medidas, por un clima que facilite el avance de los objetivos y valores colectivos, así como un desempeño y desarrollo individual y organizacional reflejado en resultados¹¹. En este orden de ideas, la reforma de 2019 extiende la posibilidad de adelantar concursos de ascenso a la totalidad del sistema general de carrera, de la misma forma en que ya se encuentran previstos para regímenes especiales como la diplomática y consular, la de las fuerzas armadas o la Fiscalía General de la Nación.

No cabe duda de que el cambio que contiene la reforma contribuirá a generar un estímulo para los trabajadores y, de la mano con los programas de capacitación y bienestar que adelante la entidad¹², se espera contribuya a un mejor servicio por parte de organismos y entidades estatales. Esto sin embargo no es óbice para insistir en la necesidad de contar con una gestión estratégica de talento humano, la cual requiere incluir medidas radicales para corregir cuestiones problemáticas relacionadas con la provisionalidad y el abuso del contrato de prestación de servicio a través de nóminas paralelas. Si entre los fines de la reforma está el de "ajustar las condiciones para otorgar los encargos a los empleos públicos de carrera administrativa"¹³, permitiendo, en caso de que no haya personal con evaluación sobresaliente, que el encargo pueda recaer sobre aquellos funcionarios que tengan las más altas calificaciones¹⁴, aún no es claro cómo esto asegurará un acceso preferencial de los funcionarios de carrera a los empleos por vacancia definitiva o temporal superiores en grado, salario o nivel jerárquico, ni mucho menos cómo se alcanzará una mayor celeridad en la realización de concursos que provean de manera definitiva dichas vacantes.

Pero los problemas relacionados con el irrespeto a la regla general del carácter indefinido del empleo público o al abuso de la contratación de servicios profesionales para llenar vacantes en las plantas de personal de entidades y organismos de cualquier nivel no son algo exclusivo al derecho colombiano. Al lado de las voces de protesta de autores nacionales, encontramos en este número las contribuciones de autores chilenos y españoles, quienes insisten en la necesidad de velar por el respeto de principios como la estabilidad en la función pública. Otros escritos ponen en evidencia las falencias en el procedimiento de provisión de empleos públicos con base en un sistema competitivo desde el

10 JORGE IVÁN RINCÓN, "Lineamientos jurídicos...", óp. cit., pp. 154-155.

11 *Ibíd.*

12 El artículo 3 de la Ley 1960 de 2019, norma que modifica el literal g del artículo 6 del Decreto-Ley 1567 de 1998.

13 Consideraciones del proyecto de ley 1960 de 2019. El artículo 1 de forma general señala que los funcionarios de carrera deben acreditar los requisitos para el ejercicio del cargo, poseer las competencias, haber sido evaluados en su desempeño de forma sobresaliente y no haber sido sancionados disciplinariamente.

14 Artículo 1, Ley 1960 de 2019.

mérito, en los eventos en que el régimen de carrera es permeado por regímenes en donde el poder se estructura y ejerce jerárquicamente con un carácter personalista, como ocurre en Nicaragua. Las distintas temáticas, aproximaciones y la comparación con otros sistemas y desde una perspectiva histórica, que incluye apuntes en torno a la Administración imperial romana, buscan procurar a la comunidad académica y a todos nuestros lectores una mirada transversal a la función pública, como materia a la que se consagra nuestro aparte monográfico, que contribuya y alimente el debate alrededor de la correcta disposición y gestión del talento humano vinculado a la satisfacción de los fines del Estado.

¡Una provechosa lectura!