

**DIAN – Competencia de la Comisión de Personal en el sistema específico de carrera administrativa / EXPERIENCIA RELACIONADA – En empleos de carrera administrativa pertenecientes a los niveles profesional y técnico / COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – Le corresponde de manera exclusiva y excluyente la vigilancia y administración de los sistemas específicos de carrera**

Sobre las competencias de la comisión de personal y su compatibilidad con las funciones de administración y vigilancia de la Comisión Nacional del Servicio Civil. El artículo 130 de la Carta dice: *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*. La Constitución guarda silencio sobre la definición de las carreras que tengan carácter especial, por lo que debe ser el legislador el que llene de contenido esta noción para efectos de la aplicación de las excepciones a la regla general. Servicio Civil, es claro para la Sala que las mismas no se ven afectadas por el hecho de que a partir de la Sentencia C-1230 de 2005, reiterada posteriormente en otras diversas providencias, la Corte Constitucional haya señalado que en relación con los sistemas específicos de carrera, el artículo 130 de la Constitución Política determina que tanto su vigilancia como su administración, corresponde de manera exclusiva y excluyente a la Comisión Nacional del Servicio Civil, de manera que respecto de tales sistemas específicos, el legislador no pueda asignar esas funciones (de administración y vigilancia) a entidades u organismos diferentes a la propia Comisión Nacional del Servicio Civil I°. En consecuencia y como quiera que las funciones de las comisiones de personal en general y las de la comisión de personal de la DIAN en particular, son, como se ha expuesto, distintas de las propias de administración que el artículo 11 de la Ley 909 de 2004 le atribuye a la Comisión Nacional del Servicio Civil, es dable concluir que no tienen problemas de aplicabilidad desde el punto de vista del artículo 130 de la Constitución, ni antes ni después de la Sentencia C-1230 de 2005. Sin perjuicio de lo anterior, sí advierte la Sala que el entendimiento del artículo 130 Superior, en los términos en que ha venido reiterándolo la Corte Constitucional a partir de la referida sentencia, hace necesario armonizar o inaplicar por inconstitucionales, aquéllas disposiciones contenidas en el régimen específico de carrera de la DIAN que se refieren a su administración por parte de la "Comisión del Sistema Específico de Carrera", de manera que se entienda que tales competencias corresponden, exclusivamente y por mandato constitucional, a la Comisión Nacional del Servicio Civil. II. El concepto de "experiencia relacionada", tratándose de empleos de los niveles jerárquicos profesional y técnico. El concepto de "experiencia relacionada" está incorporado y definido de manera general en el Decreto 2772 de 2005, por el cual el gobierno nacional estableció las funciones y requisitos de los empleos públicos de las entidades del orden nacional, en desarrollo del artículo 5° del Decreto Ley 770 de 2005. Igualmente y a diferencia de los que ocurre en los niveles directivo, asesor y profesional, el Decreto Ley 770 de 2005 y su Reglamentario 2772 de 2005, permiten en los niveles técnico y asistencial", la aplicación de equivalencias para acreditar la experiencia relacionada. De esta forma, si bien el concepto normativo de "experiencia relacionada" es el mismo en el nivel profesional y en el técnico, debe tenerse en cuenta que para el primero dicho tipo de experiencia es exigible por regla general y que para su acreditación no se han previsto equivalencias; por el contrario, en el nivel técnico, sirve en general esa experiencia o la experiencia laboral (cualquiera de las dos) y podrán aplicarse las equivalencias previstas en el Decreto Ley 770 de 2005 y su reglamentario 2772 del mismo año.

**FUENTE FORMAL:** CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 4 / CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 130 / CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 243 / LEY 909 DE 2004 – ARTICULOS 4 Y 16 / DECRETO LEY 765 DE 2005 – ARTICULO 8 / DECRETO 2772 DE 2005 / DECRETO LEY 770 DE 2005 / DECRETO 4476 DE 2007

**NOTA DE RELATORIA:** Levantada la reserva legal mediante Auto del 14 de enero de 2013. Concepto con salvamento de Voto del doctor Enrique José Arboleda Perdomo.

## **CONSEJO DE ESTADO**

### **SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL**

**Consejero ponente: WILLIAM ZAMBRANO CETINA**

Bogotá D.C., trece (13) de noviembre de dos mil ocho (2008)

**Radicación número: 11001-03-06-000-2008-00044-00(1907)**

**Actor: MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PÚBLICO**

**Demandado: SIN DEMANDADO**

### **CONCEPTO**

El señor Ministro de Hacienda y Crédito Público, doctor Óscar Iván Zuluaga Escobar, plantea a esta Sala dos temas relacionados con la carrera administrativa en la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN, el primero acerca de la vigencia de las funciones del Decreto Ley 765 de 2005 a partir de la expedición de la sentencia C-1230 del 29 de noviembre de 2005 y el segundo sobre el alcance del concepto “experiencia relacionada”, contenido en el artículo 14 del Decreto 2772 de 2005.

Al respecto formuló las siguientes preguntas:

*I. “¿Las funciones de la Comisión de Personal (artículo 16 Ley 909 de 2004 y artículo 13 Decreto 765 de 2005) se afectaron a raíz del pronunciamiento de la Corte Constitucional en especial las relacionadas con su intervención por situaciones presentadas durante los concursos de mérito convocados para proveer cargos de carrera y en caso afirmativo de qué manera?”*

*II. “¿Cuál es el alcance del concepto “experiencia relacionada” para efectos de acreditar requisitos para convocatorias o concursos de méritos para proveer cargos de carrera de los niveles jerárquicos profesional y técnico?”.*

**Para responder la Sala CONSIDERA:**

**I. Sobre las competencias de la comisión de personal y su compatibilidad con las funciones de administración y vigilancia de la Comisión Nacional del Servicio Civil.**

La Ley 909 de 2004 “por la cual se dictan normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones”, definió en su artículo 4° los sistemas específicos de carrera, las enlistó incluyendo la que “regula el personal de la Unidad Administrativa Especial de Impuestos y Aduanas (DIAN), y en el numeral tercero dispuso que “la vigilancia de estos sistemas específicos corresponde a la Comisión Nacional del Servicio Civil.”

Organizó también los órganos de dirección y gestión del empleo público, dentro de los cuales estructuró las Comisiones de Personal en el artículo 16, con funciones de vigilancia en materia de carrera, que ejercen en concordancia con la Comisión Nacional del Servicio Civil.

La citada ley confirió facultades extraordinarias al gobierno<sup>1</sup> para expedir “las normas que modifiquen el sistema específico de carrera para los empleados de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales” en cuyo ejercicio expidió el Decreto Ley 765 del 19 de marzo de 2005.

Este decreto ley reguló la administración, la vigilancia y la gestión del sistema específico de carrera de la DIAN, y en cuanto interesa a la consulta, en el artículo 8 definió que la vigilancia<sup>2</sup> estaría a cargo de la Comisión Nacional del Servicio Civil; en el 10 instituyó la Comisión del Sistema Específico de Carrera; en el 11 le asignó las funciones, que en general son las de garantizar el cumplimiento de las reglas y procedimientos de la carrera, decidir las reclamaciones que se presenten y aprobar los instrumentos de evaluación; y en el artículo 12 creó la Comisión de Personal, como un órgano bipartita integrado por dos representantes del Director General de la DIAN y dos de los empleados de carrera, cuyas funciones básicas son las de velar por que se realicen conforme a derecho todos los procedimientos derivados de la carrera,

---

<sup>1</sup> Artículo 53 numeral 5°.

<sup>2</sup> **Artículo 8. Vigilancia del Sistema Específico de Carrera por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil.** De acuerdo con lo establecido en el artículo 130 de la Constitución Política y en el artículo 4° de la Ley 909 de 2004, la vigilancia del Sistema Específico de Carrera en la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN- será ejercida por la Comisión Nacional del Servicio Civil.

En desarrollo de esta función, la Comisión Nacional del Servicio Civil conocerá de las reclamaciones que se le presenten por la violación de las normas de carrera en los términos y condiciones contemplados en el presente decreto y en las normas generales que lo suplan.

y decidir en primera instancia las reclamaciones que le formulen sobre el ejercicio de los derechos laborales de los funcionarios<sup>3</sup>.

Ahora bien, la Ley 909 de 2004<sup>4</sup>, reguló las funciones de la Comisión Nacional del Servicio Civil relacionadas con *la responsabilidad de la administración de la carrera administrativa* (Art. 11) y las concernientes a *la vigilancia de la aplicación de las normas sobre carrera administrativa* (Art. 12).<sup>5</sup>

De acuerdo con el artículo 11, las funciones atinentes a *la administración de la carrera administrativa* -respecto de las cuales la entidad consultante plantea sus interrogantes-incluyen las de establecer de acuerdo con la ley y los reglamentos, los lineamientos generales para el desarrollo de los procesos de selección; acreditar a las entidades que los adelantarán y fijar sus tarifas; elaborar las convocatorias a los concursos; establecer los instrumentos de evaluación del desempeño; conformar, organizar y manejar el Banco Nacional de Listas de Elegibles y los Bancos de Datos de los ex - empleados con derechos de carrera que opten por ser reincorporados al serles suprimido el cargo, y de los empleados desplazados por la violencia; remitir a las entidades las listas de las personas con las cuales se deben proveer los empleos de carrera que queden vacantes definitivamente; administrar, organizar y actualizar el registro público de empleados inscritos en carrera administrativa; expedir circulares instructivas para la correcta aplicación de las normas de carrera; y absolver consultas.

---

<sup>3</sup> **Artículo 13. Funciones de la Comisión de Personal.** Son funciones de la Comisión de Personal, las siguientes:

13.1. Vigilar que los procesos de selección y valoración del desempeño laboral se realicen conforme con lo establecido en las normas y procedimientos legales. La citada atribución se llevará a cabo sin perjuicio de las facultades de la Comisión del Sistema Específico de Carrera y de la Comisión Nacional del Servicio Civil. Para el efecto, la Comisión de Personal deberá elaborar los informes y atender las solicitudes que aquellas requieran.

13.2. Solicitar al Director General de la Entidad, excluir de la lista de elegibles a las personas que hubieren sido incluidas sin reunir los requisitos exigidos en las respectivas convocatorias, o con violación a las leyes o reglamentos que regulan el Sistema Específico de Carrera.

13.3. Velar porque los empleos se provean en el orden de prioridad establecido en las normas legales y las listas de elegibles atendiendo los principios de economía, celeridad y eficacia de la función administrativa.

13.4. Conocer y decidir en primera instancia sobre reclamaciones que formulen los empleados de carrera que hayan optado por el derecho preferencial a ser revinculados, cuando se les supriman sus empleos, por considerar que han sido vulnerados sus derechos

13.5. Conocer y decidir en primera instancia sobre reclamaciones que presenten los empleados de carrera por los efectos de las incorporaciones a las nuevas plantas de personal de la entidad, o por desmejoramiento en sus condiciones laborales.

13.6. Las demás funciones que le sean atribuidas por la Ley o el reglamento.

**Parágrafo.** Cuando la Comisión de Personal deba tomar una decisión, en la cual se produzca empate en la votación, corresponderá dirimirla al Director General de la Entidad.

<sup>4</sup> Ley 909 de 2004 (septiembre 23), "Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones". D. O. No. 45.680 de sept. 23/04.

<sup>5</sup> Ley 909/04, Art. 11: Funciones de la Comisión Nacional del Servicio Civil relacionadas con la responsabilidad de la administración de la carrera administrativa. ... / Art. 12. Funciones de la Comisión Nacional del Servicio Civil relacionadas con la vigilancia de la aplicación de las normas sobre carrera administrativa. ...

En cuanto a las funciones de la Comisión de Personal (art. 16 Ley 909 de 2004)<sup>6</sup>, las mismas no son de administración de la carrera, sino que corresponden a las de vigilancia de los procesos de selección, para que se cumplan las normas, los procedimientos legales y reglamentarios y los lineamientos señalados por la Comisión Nacional del Servicio Civil, por lo que se ejercen “sin perjuicio de las facultades” de esta Comisión Nacional; además, le corresponde resolver las reclamaciones relacionadas con los procesos de selección y con los derechos de carrera; y velar porque la provisión de los empleos se ajuste al orden de prioridad establecido en la ley y en las listas de elegibles. Así mismo, el Decreto Ley 760 de 2005<sup>7</sup> le confirió algunas funciones adicionales dentro de los procedimientos que deben surtirse ante la Comisión Nacional del Servicio Civil en materia de carrera administrativa.

Por tanto, como se observa, en la Ley 909 de 2004 la organización de la carrera administrativa se estructuró encargando su administración a la Comisión Nacional del Servicio Civil y paralelamente, asignando algunas competencias complementarias -no superpuestas sino separadas- a las Comisiones de Personal de las entidades estatales. Así las cosas, *prima facie*, las funciones de administración que le corresponden a la Comisión Nacional del Servicio Civil son, por disposición legal, distintas y compatibles con las atribuidas a las comisiones de personal instituidas en la misma ley (artículo 16).

Este mismo razonamiento puede hacerse en relación con las funciones de la Comisión de Personal de la DIAN previstas en el artículo 13 del Decreto Ley 765 de 2005, las cuales corresponden en esencia a las mismas que en forma general describe el artículo 16 de la Ley 909 de 2004, en cuanto no son de administración de la carrera sino que se refieren igualmente a que la *vigilancia de los procesos de selección y valoración del desempeño laboral se realicen conforme con lo establecido en las normas y procedimientos legales, y a conocer y decidir en primera instancia sobre reclamaciones que presenten los empleados de carrera por los efectos de las incorporaciones a las nuevas plantas de personal de la entidad, o por desmejoramiento en sus condiciones laborales.*

---

<sup>6</sup> Ley 909/04, Título II, Cap. II, Arts. 14 y ss. Sobre los “órganos de dirección y gestión del empleo público y de la gerencia pública”

<sup>7</sup> Decreto Ley 760 de 2005 (marzo 17), “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”; dictado en ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas por el artículo 53, numeral 1, de la Ley 909 de 2004. // Ver también la sentencia C-318-06, que resolvió sobre la demanda de inconstitucionalidad contra algunas disposiciones del Decreto Ley 760 de 2005. // El Decreto 1228 de 2005, reglamentó el artículo 16 de la Ley 909/04, en cuanto a la integración de la Comisión de Personal y el procedimiento de selección de los representantes de los empleados.

Así entonces, bajo la consideración de que a las Comisiones de Personal les han sido asignadas competencias distintas de las de vigilancia y administración que ejerce la Comisión Nacional de Servicio Civil, es claro para la Sala que las mismas no se ven afectadas por el hecho de que a partir de la Sentencia C-1230 de 2005<sup>8</sup>, reiterada posteriormente en otras diversas providencias<sup>9</sup>, la Corte Constitucional haya señalado que en relación con los **sistemas específicos de carrera**, el artículo 130 de la Constitución Política determina que tanto su vigilancia **como su administración**, corresponde de manera **exclusiva y excluyente** a la Comisión Nacional del Servicio Civil, de manera que respecto de tales sistemas específicos, el legislador no pueda

---

<sup>8</sup> En esta Sentencia C-1230 de 2005, la Corte Constitucional señaló que hasta ese momento se habían dado tres fases en relación con la administración y vigilancia de los sistemas específicos de carrera (sistemas especiales de carrera pero de rango legal y no constitucional):

- (i) una primera fase en que se señalaba que los sistemas especiales, tanto constitucionales como legales, no son vigilados ni administrados por la C.N.S.C; aquí se ubican, entre otras, las Sentencias C-391 de 1993, C-356 de 1994 y C-616 de 1996;
- (ii) una segunda fase en que sólo reconocía expresamente la exclusión de los sistemas especiales de rango constitucional, lo que implícitamente podía significar que los sistemas específicos de carrera no estaban excluidos de esa supervisión. Aquí se ubica la Sentencia C-746 de 1999, en la que se declaró exequible el artículo 4º de la Ley 443 de 1998 –anterior ley de carrera- que establecía la administración y vigilancia de la C.N.S.C sobre los sistemas específicos de carrera.
- (iii) Una tercera fase en que se señala que el legislador puede asignar **la a la CNSC o a otras autoridades distintas** la administración y vigilancia de los sistemas específicos de carrera –es decir los sistemas especiales de rango legal-, pues éstos apenas son una derivación del sistema general de carrera. Aquí están las Sentencias C-746 de 1999 (el legislador puede establecer qué autoridad vigila las carreras especiales de creación legal); C-313 de 2003 (vigilancia de la carrera docente por parte de una entidad diferente a la CNSC: exequible) y C-734 de 2003 (competencia del legislador para regular la materia).

Frente a esa evolución, la Sentencia C-1230 de 2005 unifica la jurisprudencia en el sentido que el artículo 130 de la Constitución, según el cual la CNSC vigila y administra la carrera administrativa “excepción hecha de las que tengan carácter especial”, debe entenderse en el sentido que sólo están excluidos de la administración y vigilancia de esa entidad los sistemas especiales de carrera de **rango constitucional**. Por tanto, la CNSC ejerce, por mandato constitucional, **la vigilancia y administración del sistema general de carrera y de los sistemas específicos de carrera (especiales de rango legal)**, como el de la DIAN.

<sup>9</sup> Entre otras puede verse: (i) Sentencia C-073 de 2006: se dijo que existía cosa juzgada sobre la competencia de la C.N.S.C. para vigilar las carreras específicas; (ii) sentencia C-175 de 2006 -carrera especial docente (de creación legal): su administración y vigilancia corresponde a la CNSC; (iii) Sentencia C-532 de 2006 -comisión nacional de televisión-: tiene carrera administrativa especial de rango legal y por ende su administración y vigilancia es de la Comisión Nacional del Servicio Civil. En Sentencia C-211 de 2007 la Corte señaló: “la Corte constata que la acusación formulada por el actor desconoce abiertamente la jurisprudencia que a partir de las normas constitucionales ha desarrollado la Corte en relación con las competencias de la Comisión Nacional del Servicio Civil en materia de carreras especiales de origen legal, pues como se explicó en las sentencias C-1230 de 2005 y C-175 de 2006 para el legislador es imperativo asignar las funciones de administración y vigilancia de las carreras especiales de origen legal a la Comisión Nacional del Servicio Civil. Al respecto resulta entonces pertinente transcribir algunos apartes de la sentencia C-175 de 2006 donde la Corte hizo específica mención de la línea jurisprudencial en este campo y concretamente se reiteró la clara competencia de la Comisión Nacional del Servicio Civil para la administración de las carreras especiales de origen legal.”

asignar esas funciones (de administración y vigilancia) a entidades u organismos diferentes a la propia Comisión Nacional del Servicio Civil<sup>10</sup>.

En consecuencia y como quiera que las funciones de las comisiones de personal en general y las de la comisión de personal de la DIAN en particular, son, como se ha expuesto, distintas de las propias de administración que el artículo 11 de la Ley 909 de 2004 le atribuye a la Comisión Nacional del Servicio Civil, es dable concluir que no tienen problemas de aplicabilidad desde el punto de vista del artículo 130 de la Constitución, ni antes ni después de la Sentencia C-1230 de 2005.

Sin perjuicio de lo anterior, sí advierte la Sala que el entendimiento del artículo 130 Superior, en los términos en que ha venido reiterándolo la Corte Constitucional a partir de la referida sentencia, hace necesario armonizar o inaplicar por inconstitucionales, aquéllas disposiciones contenidas en el régimen específico de carrera de la DIAN que se refieren a su administración por parte de la “Comisión del Sistema Específico de Carrera”<sup>11</sup>, de manera que se entienda que tales competencias corresponden, exclusivamente y por mandato constitucional, a la Comisión Nacional del Servicio Civil.

## **II. El concepto de “experiencia relacionada”, tratándose de empleos de los niveles jerárquicos profesional y técnico**

El concepto de “experiencia relacionada” está incorporado y definido de manera general en el Decreto 2772 de 2005, por el cual el gobierno nacional estableció las funciones y requisitos de los empleos públicos de las entidades del orden nacional, en desarrollo del artículo 5º del Decreto Ley 770 de 2005.

Sobre los antecedentes de los decretos en cita menciona la Sala que la Ley 909 de 2004, artículo 53, numeral 3, confirió facultades extraordinarias para dictar las normas sobre “el sistema de funciones y requisitos aplicable a los organismos y entidades de los órdenes nacional y territorial que deban regirse por la presente ley, con excepción del Congreso de la República.” En ejercicio de dichas facultades fue expedido el Decreto 770 de 2005, para el nivel nacional.

---

<sup>10</sup> Por tanto, la Corte Constitucional declaró exequible el numeral 3º del Artículo 4º de la Ley 909 de 2004, “siempre que se entienda que la administración de los sistemas específicos de carrera también corresponde a la Comisión Nacional del Servicio Civil.”

<sup>11</sup> Por ejemplo, los artículos 9 a 11 del Decreto Ley 765 de 2005 y las referencias del artículo 13 del mismo decreto a la Comisión del Sistema Específico de Carrera de la DIAN.

En este decreto se hace referencia a las “competencias laborales” como parte de la noción de empleo público, así:

*Art. 2º: “Noción de empleo. Se entiende por empleo el conjunto de funciones, tareas y responsabilidades que se asignan a una persona y las competencias requeridas para llevarlas a cabo, con el propósito de satisfacer el cumplimiento de los planes de desarrollo y los fines del Estado.*

*Las competencias laborales, funciones y requisitos específicos para su ejercicio serán fijados por los respectivos organismos o entidades, con sujeción a los que establezca el Gobierno Nacional de acuerdo con los parámetros señalados en el artículo quinto del presente decreto, salvo para aquellos empleos cuyas funciones y requisitos estén señalados en la Constitución Política o en la ley.”*

Gramaticalmente, una de las acepciones de la palabra “competencia” es la de “Pericia, aptitud, idoneidad para hacer algo o intervenir en un asunto determinado”<sup>12</sup>, y es la correspondiente a la definición que contiene el Decreto Ley 770, pues se trata de que la persona que aspire a desempeñar un empleo público cumpla con los requerimientos que, en criterio del legislador, necesita para cumplir con las funciones y responsabilidades que tal empleo comporta.

La norma legal ordena al gobierno nacional que determine dichas competencias laborales con sujeción a los criterios establecidos en el artículo 5º, del Decreto 770 en comento; el primero de tales criterios se integra por dos elementos: “estudio y experiencia”, disponiéndose los mínimos y los máximos para cada nivel jerárquico.<sup>13</sup>

La consulta se circunscribe a los niveles profesional y técnico, por lo que basta referir que el artículo 5º del Decreto 770, fijó para el nivel profesional como requisito mínimo el título profesional y como requisito máximo el título profesional, título de postgrado y experiencia; y para el nivel técnico, como requisito mínimo, el título de bachiller en cualquier modalidad y como máximo, el título de formación técnica profesional o de tecnológica con especialización o terminación y aprobación del pènsun académico de educación superior en formación profesional y experiencia; y en el parágrafo ordenó: “Cuando para el desempeño de un empleo se exija una profesión, arte u oficio

---

<sup>12</sup> Consultar Diccionario de la Real Academia Española.

<sup>13</sup> D. L. 770/05, Art. 5º: “Competencias laborales y requisitos para el ejercicio de los empleos. El Gobierno Nacional determinará las competencias y los requisitos de los empleos de los distintos niveles jerárquicos, así:

5.1 Las competencias se determinarán con sujeción a los siguientes criterios, entre otros:  
5.1.1 Estudios y experiencia. /.../ 5.2 Los requisitos de estudios y de experiencia se fijarán con sujeción a los siguientes mínimos y máximos: 5.2.3. Nivel Profesional: Mínimo: Título profesional. Máximo: Título profesional, título de postgrado y experiencia. 5.2.4. Nivel Técnico Mínimo: Título de bachiller en cualquier modalidad. Máximo: Título de formación técnica profesional o de tecnológica con especialización o Terminación y aprobación del pènsun académico de educación superior en formación profesional y experiencia. /.../”



debidamente reglamentado, los grados, títulos, licencias, matrículas o autorizaciones previstas en las normas sobre la materia no podrán ser compensados por experiencia u otras calidades, salvo cuando la ley así lo establezca.”

Obsérvese que la norma legal habla de “experiencia”, sin caracterizarla; y hace referencia explícita a los requisitos que exijan las normas especiales cuando se trate de profesiones reguladas.

Ahora bien, el Decreto 2772 de 2005<sup>14</sup>, que reglamentó el artículo 5º del Decreto Ley 770 de 2005, definió los conceptos de experiencia (género) y experiencia profesional, experiencia laboral, experiencia docente y experiencia relacionada (especies) de la siguiente manera:

*“Artículo 14. Experiencia. Se entiende por experiencia los conocimientos, las habilidades y las destrezas adquiridas o desarrolladas mediante el ejercicio de una profesión, arte u oficio.*

*“Para los efectos del presente decreto, la experiencia se clasifica en profesional, relacionada, laboral y docente.*

*“Experiencia Profesional. Es la adquirida a partir de la terminación y aprobación de todas las materias que conforman el pènsun académico de la respectiva formación profesional, tecnológica o técnica profesional, en el ejercicio de las actividades propias de la profesión o disciplina exigida para el desempeño del empleo.*

*“Experiencia Relacionada. Es la adquirida en el ejercicio de empleos que tengan funciones similares a las del cargo a proveer o en una determinada área de trabajo o área de la profesión, ocupación, arte u oficio.*

*“Experiencia Laboral. Es la adquirida en el ejercicio de cualquier empleo, ocupación, arte u oficio.*

*“Experiencia Docente. Es la adquirida en el ejercicio de las actividades de divulgación del conocimiento obtenida en instituciones educativas debidamente reconocidas.*

*“Cuando para desempeñar empleos pertenecientes a los niveles Directivo, Asesor y Profesional se exija experiencia, ésta debe ser profesional o docente, según el caso, y, determinar además cuando se requiera, si ésta debe ser relacionada.*

*“Cuando se trate de empleos comprendidos en el nivel Profesional y niveles superiores a éste, la experiencia docente deberá acreditarse en instituciones de educación superior y con posterioridad a la obtención del correspondiente título profesional.” (se subraya)*

---

<sup>14</sup> Decreto 2772 de 2005 (agosto 10), “Por el cual se establecen las funciones y requisitos generales para los diferentes empleos públicos de los organismos y entidades del orden nacional y se dictan otras disposiciones”.

Así, existe una definición general de **experiencia** (conocimiento, habilidad o destreza adquirido por el ejercicio de una profesión, arte u oficio), la cual puede ser cualificada de varias maneras: **experiencia profesional**, que es la que se ha obtenido en la respectiva formación académica después de la finalización de la carrera profesional, técnica o tecnológica; **experiencia relacionada**, la cual se adquiere por haber ejercido funciones o tareas similares a las que requiere el cargo a proveer; **experiencia docente**, que es aquella ganada con el ejercicio de la docencia en instituciones de educativas; y **experiencia laboral**, que es la adquirida en general en cualquier empleo, ocupación, arte u oficio.

Posteriormente, el Decreto 4476 de 2007 modificó las definiciones de “experiencia profesional” y “experiencia relacionada”, utilizando para esta última una descripción más genérica, en el sentido de considerar como tal “la adquirida en el ejercicio de empleos o actividades que tengan funciones similares a las del cargo a proveer.” Señaló dicho decreto:

*“**Artículo 1º.** Modifíquese el artículo 14 del Decreto 2772 de 2005, en relación con la definición de experiencia profesional y experiencia relacionada, la cual quedará así:*

***Experiencia profesional.** Es la adquirida a partir de la terminación y aprobación de todas las materias que conforman el pènsun académico de la respectiva formación profesional, diferente a la Técnica Profesional y Tecnológica, en el ejercicio de las actividades propias de la profesión o disciplina exigida para el desempeño del empleo.*

***Experiencia relacionada.** Es la adquirida en el ejercicio de empleos o actividades que tengan funciones similares a las del cargo a proveer.” (se subraya)*

Como se observa, en la experiencia relacionada, el vínculo de “relación” se da entre las funciones asignadas al cargo y las que ha tenido el interesado en razón de sus empleos o actividades anteriores. Se trata entonces, de una cualificación de la experiencia que mira principalmente el conocimiento y experticia que se ha adquirido en “empleos” o “actividades” con funciones similares a las del cargo concreto que requiere proveer la entidad.

Aquí por tanto, adquiere relevancia el que la experiencia (conocimiento o habilidad adquiridos por la persona) no sea la general o la simplemente profesional, sino el hecho de que aquella guarde relación con las funciones misionales concretas que se van a desempeñar. Se busca así que la Administración vincule a personas que por su experiencia previa en las tareas o materias específicas que les serán confiadas,

tengan mejores competencias y periodos más cortos de aprendizaje y adaptación al cargo y puedan alcanzar mayores niveles de eficiencia.

A ese respecto, es importante tener en cuenta que de conformidad con los artículos 12 del Decreto Ley 770 de 2005 y 28 del Decreto Reglamentario 2772 de 2005, las entidades deben expedir manuales específicos de funciones, en los cuales se establezcan las competencias y funciones de los empleos que conforman su planta de personal, lo que servirá de base para determinar, en cada caso concreto, cuál es la experiencia relacionada que requiere el respectivo cargo.

Ahora bien, destaca la Sala que la “experiencia relacionada” es un concepto que se aplica de manera diferente según los distintos niveles jerárquicos, en especial *el profesional y técnico*, a los que se refiere la consulta.

En efecto, cuando el Decreto 2772 de 2005 establece, en sus artículos 17, 18 y 19, los requisitos para los empleos agrupados en el nivel directivo, asesor **y profesional**<sup>15</sup>, se refiere al título de formación exigible y prevé a partir del grado 5<sup>16</sup> la acreditación de “experiencia profesional relacionada”. De otro lado, ni el Decreto Ley 770 de 2005 (art.8) ni su reglamentario 2772 del mismo año (art. art.26), establecen equivalencias para cumplir con esa experiencia.

Por el contrario, respecto del **nivel técnico**, la experiencia puede ser “relacionada o laboral” (art. 20 D. 2772 de 2005<sup>17</sup>), lo que significa que cualquiera de esos tipos de

---

<sup>15</sup> **Artículo 19. (Modificado por el artículo 4º del Decreto 4476 de 2007) Requisitos del nivel profesional.** Serán requisitos para los empleos del nivel profesional, los siguientes:

Grados	Requisitos generales
04	Título profesional
05	Título profesional y tres (3) meses de experiencia profesional relacionada.
06	Título profesional y seis (6) meses de experiencia profesional relacionada.
07	Título profesional y nueve (9) meses de experiencia profesional relacionada (...).” <b>(Nota:</b> la descripción de cargos y el nivel de exigencia continúa ascendiendo hasta el grado 25, exigiendo para todos ellos “experiencia relacionada”)

<sup>16</sup> La escala empieza en “profesional grado 4” que es el único para el cual no se prevé experiencia relacionada.

<sup>17</sup> **“Artículo 20. Requisitos del nivel técnico.** Serán requisitos para los empleos del nivel técnico, los siguientes:

Grados	Requisitos generales
01	Diploma de bachiller.
02	Diploma de bachiller y cuatro (4) meses de experiencia relacionada o laboral

experiencia habilita al aspirante para desempeñar el cargo. Igualmente y a diferencia de los que ocurre en los niveles directivo, asesor y profesional, el Decreto Ley 770 de 2005 y su Reglamentario 2772 de 2005, permiten en los niveles técnico y asistencial<sup>18</sup>, la aplicación de equivalencias para acreditar la experiencia relacionada.

De esta forma, si bien el concepto normativo de “experiencia relacionada” es el mismo en el nivel profesional y en el técnico, debe tenerse en cuenta que para el primero dicho tipo de experiencia es exigible por regla general<sup>19</sup> y que para su acreditación no se han previsto equivalencias; por el contrario, en el nivel técnico, sirve en general esa experiencia o la experiencia laboral (cualquiera de las dos) y podrán aplicarse las equivalencias previstas en el Decreto Ley 770 de 2005 y su reglamentario 2772 del mismo año.

**Con base en las premisas anteriores, la Sala RESPONDE:**

1°. Las funciones de las comisiones de personal previstas en el artículo 16 de la Ley 909 de 2004 y las de la Comisión de Personal de la carrera administrativa de la DIAN previstas en el artículo 13 del Decreto Ley 765 de 2005 no tienen problemas de aplicabilidad derivados de la jurisprudencia constitucional en torno al alcance del artículo 130 de la Constitución Política.

2°. El concepto de experiencia relacionada es el mismo en el nivel profesional y en el técnico y corresponde *“a la adquirida en el ejercicio de empleos o actividades que tengan funciones similares a las del cargo a proveer” (art. 14 D. 2772 de 2005, modificado por el art.1 D. 4476 de 2007)*. Sin embargo para el nivel profesional esa experiencia es exigible por regla general y para su acreditación no se han previsto equivalencias; por el contrario, en el nivel técnico, la regla es que sirve esa experiencia o la experiencia laboral (cualquiera de las dos) y que podrán aplicarse las

- 
- |    |  |
|----|--|
| 03 | Diploma de bachiller y ocho (8) meses de experiencia relacionada o laboral   |
| 04 | Diploma de bachiller y doce (12) meses de experiencia relacionada o laboral (...)” ( <b>Nota:</b> la descripción de cargos y el nivel de exigencia continúa hasta el grado 18) |

18 Por ejemplo se establece que para los empleos pertenecientes a los niveles técnico y asistencial se pueden reemplazar “Tres (3) años de experiencia relacionada por título de formación tecnológica o de formación técnica profesional adicional al inicialmente exigido, y viceversa.”; o que se pueden establecer equivalencias entre “Un (1) año de educación superior por un (1) año de experiencia y viceversa, o por seis (6) meses de experiencia relacionada y curso específico de mínimo sesenta (60) horas de duración y viceversa, siempre y cuando se acredite diploma de bachiller para ambos casos.” (Art.26 D.2772 de 2005)

<sup>19</sup> Solo se excluye el profesional grado 4.

equivalencias previstas en el Decreto Ley 770 de 2005 y su reglamentario 2772 del mismo año.

Transcribese al señor Ministro de Hacienda y Crédito Público y a la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República.

**LUIS FERNANDO ÁLVAREZ JARAMILLO**  
Presidente de la Sala

**GUSTAVO E. APONTE SANTOS**

**ENRIQUE JOSÉ ARBOLEDA PERDOMO**

**WILLIAM ZAMBRANO CETINA**

**JENNY GALINDO HUERTAS**  
Secretaria de la Sala

**COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – Las funciones de administración que le corresponden son por disposición legal distintas y compatibles con las atribuidas a las comisiones de personal instituidas en la ley 909 de 2004, en su artículo 16**

En cuanto a las funciones de la Comisión de Personal (art. 16 Ley 909 de 2004), las mismas no son de administración de la carrera, sino que corresponden a las de vigilancia de los procesos de selección, para que se cumplan las normas, los procedimientos legales y reglamentarios y los lineamientos señalados por la Comisión Nacional del Servicio Civil, por lo que se ejercen "sin perjuicio de las facultades" de esta Comisión Nacional; además, le corresponde resolver las reclamaciones relacionadas con los procesos de selección y con los derechos de carrera; y velar porque la provisión de los empleos se ajuste al orden de prioridad establecido en la ley y en las listas de elegibles. Así mismo, el Decreto Ley 760 de 2005<sup>7</sup> le confirió algunas funciones adicionales dentro de los procedimientos que deben surtirse ante la Comisión Nacional del Servicio Civil en materia de carrera administrativa. Por tanto, como se observa, en la Ley 909 de 2004 la organización de la carrera administrativa se estructuró encargando su administración a la Comisión Nacional del Servicio Civil y paralelamente, asignando algunas competencias complementarias -no superpuestas sino separadas- a las Comisiones de Personal de las entidades estatales. Así las cosas, *prima facie*, las funciones de administración que le corresponden a la Comisión Nacional del

Servicio Civil son, por disposición legal, distintas y compatibles con las atribuidas a las comisiones de personal instituidas en la misma ley (artículo 16). Este mismo razonamiento puede hacerse en relación con las funciones de la Comisión de Personal de la DIAN previstas en el artículo 13 del Decreto Ley 765 de 2005, las cuales corresponden en esencia a las mismas que en forma general describe el artículo 16 de la Ley 909 de 2004, en cuanto no son de administración de la carrera sino que se refieren igualmente a que la vigilancia de los procesos de selección y valoración del desempeño laboral se realicen conforme con lo establecido en las normas y procedimientos legales, y a conocer y decidir en primera instancia sobre reclamaciones que presenten los empleados de carrera por los efectos de las incorporaciones a las nuevas plantas de personal de la entidad, o por desmejoramiento en sus condiciones laborales.

## **CONSEJO DE ESTADO**

### **SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL**

#### **SALVAMENTO DE VOTO**

**Consejero: ENRIQUE JOSE ARBOLEDA PERDOMO**

**Radicación número: 11001-03-06-000-2008-00044-00(1907)**

**Actor: MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO**

**Demandado: SIN DEMANDADO**

Con el acostumbrado respeto por las decisiones mayoritarias de la Sala de Consulta y Servicio Civil, me aparto del concepto emitido al Sr. Ministro de Hacienda y Crédito Público, acerca de la vigencia del decreto ley 765 de 2005 a partir de la expedición de la sentencia C-1230 del 29 de noviembre de 2005, pues considero que las funciones de las comisiones de personal previstas en el artículo 16 de la ley 909 de 2004, y en concreto las de la Comisión de Personal de la carrera administrativa de la DIAN, creada por los artículos 12 y 13 del decreto ley 765 de 2005, no fueron afectadas por la sentencia C-1230-05. Las razones de mi desacuerdo, hacen parte de la ponencia que llevé a Sala y que no fuera aprobada, las que expongo a continuación.

#### **II. Sobre la vigencia del decreto ley 765 de 2005**

La ley 909 de 2004, “por la cual se dictan normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones”, definió en su artículo 4° los sistemas específicos de carrera, los enumeró incluyendo al que “regula el personal de la Unidad Administrativa Especial de Impuestos y

Aduanas (DIAN), y en el numeral tercero dispuso que “la vigilancia de estos sistemas específicos corresponde a la Comisión Nacional del Servicio Civil.”

Organizó también los órganos de dirección y gestión del empleo público, dentro de los cuales estructuró las Comisiones de Personal en el artículo 16, con funciones de vigilancia en materia de carrera, que ejercen en concordancia con la Comisión Nacional del Servicio Civil.

La citada ley confirió facultades extraordinarias al gobierno para expedir “las normas que modifiquen el sistema específico de carrera para los empleados de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales”, en cuyo ejercicio expidió el decreto ley 765 del 19 de marzo de 2005.

Este decreto ley reguló la administración, la vigilancia y la gestión del sistema específico de carrera de la DIAN, y en cuanto interesa a la consulta, en el artículo 8 definió que la vigilancia estaría a cargo de la Comisión Nacional del Servicio Civil; en el 10° instituyó la Comisión del Sistema Específico de Carrera, en el 11 le asignó las funciones que, en general, son las de garantizar el cumplimiento de las reglas y procedimientos de la carrera, decidir las reclamaciones que se presenten y aprobar los instrumentos de evaluación; y en el artículo 12 creó la Comisión de Personal, como un órgano bipartita integrado por dos representantes del Director General de la DIAN y dos de los empleados de carrera, cuyas funciones son las de velar por que se realicen conforme a derecho todos los procedimientos derivados de la carrera, y decidir en primera instancia las reclamaciones que le formulen sobre el ejercicio de los derechos laborales de los funcionarios.

Con fecha 29 de noviembre de 2005, la Corte Constitucional profirió la sentencia número C- 1230, cuya resolución segunda dice: “Declarar **EXEQUIBLE** el numeral 3° del artículo 4° de la Ley 909 de 2004, siempre y cuando se entienda que la administración de los sistemas específicos de carrera administrativa también corresponde a la Comisión Nacional del Servicio Civil.<sup>20</sup>”

Como se observa, mientras que la ley 909 y el decreto ley 765 le asignaban a la Comisión Nacional del Servicio Civil la función de vigilar la carrera específica de la DIAN, la sentencia de la Corte dijo, que en la ley 909 la atribución de la Comisión era doble, vigilar y también administrar.

---

<sup>20</sup> Negrillas del texto original.

La expedición de la sentencia que acaba de citarse, da lugar a dos posibles interpretaciones:

la primera, entiende que la parte resolutive de la sentencia le dio un nuevo contenido normativo al numeral 3° del artículo 4° de la ley 909 de 2004, por lo que debe entenderse que donde antes decía “3. La vigilancia de estos sistemas específicos corresponde a la Comisión Nacional del Servicio Civil”, a partir de la expedición de la sentencia la norma nueva diría: “3. La vigilancia y administración de estos sistemas específicos corresponde a la Comisión Nacional del Servicio Civil.” Entonces, como hay un cambio en el contenido de la regla de derecho se trata de un nuevo precepto, y por tanto los efectos de éste cambio deben interpretarse de acuerdo con las normas sobre tránsito de la ley en el tiempo, esto es, que la sentencia con la nueva regla de derecho pudo haber derogado, modificado o reiterado las leyes anteriores a la fecha de expedición del fallo, momento en el que empezó a regir; y

la segunda, entiende que la parte resolutive de la sentencia C – 1230 de 2005, interpreta el sentido y el contenido del numeral 3° del artículo 4 de la ley 909 de 2004, sin que pueda tomarse como una nueva regla de derecho, y por lo mismo no puede derogar, modificar o reiterar las leyes expedidas con anterioridad a la expedición de la sentencia.

Para el suscrito magistrado, es claro que una sentencia de constitucionalidad carece de contenido legislativo, entendiendo como tal la posibilidad de crear derecho adicionando componentes a la norma legal, y mucho menos consagrando como obligatorias las denominadas “sub-reglas constitucionales” suerte de normas jurídicas intermedias entre la constitución y la ley. Brevemente esbozo estos dos límites a la función de la Corte Constitucional.

El artículo 4ª de la Constitución en su primera parte dice: *La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales.* Para los efectos de este salvamento de voto, se pueden extraer dos consecuencias a la regla transcrita: la primera, que en Colombia el Derecho es un sistema de normas integrado por preceptos de diferente jerarquía y procedimientos para su expedición, y la segunda, que se aplican preferentemente las de mayor jerarquía sobre las demás.



Bajo esta perspectiva, la función de la Corte Constitucional consiste en dar certeza judicial al respeto de la jerarquía para la aplicación de las normas jurídicas que integran el sistema de derecho colombiano, de conformidad con el artículo 243 de la carta que fija los efectos de los fallos en éstos precisos términos: *Los fallos que la Corte dicte en ejercicio del control jurisdiccional hacen tránsito a cosa juzgada constitucional. Ninguna autoridad podrá reproducir el contenido del acto jurídico declarado inexecutable por razones de fondo, mientras subsistan en la carta las disposiciones que sirvieron para hacer la confrontación entre la norma ordinaria y la Constitución.* Nótese que se ordena el juez constitucional confrontar la norma ordinaria con la constitución, y si de ésta operación lógico-jurídica se desprende que la ordinaria se opone a la constitucional, no sólo debe declararla inexecutable, sino que quien la expidió no puede reproducirla. Concordando el artículo 243 con el 4º, es claro que cuando del resultado de la confrontación se desprende una oposición entre las reglas analizadas, ello implica que debe aplicarse la constitucional y no la legal. Es obvio que del juicio que hace el juez constitucional puede resultar, que es lo más frecuente, que la norma legal no sea contraria a la Constitución, de lo que se desprende que continúa rigiendo, no solo en virtud de la sentencia sino principalmente de la presunción de constitucionalidad de todas las leyes.

De lo anterior se desprende otra consecuencia que es esencial para la tesis del suscrito consejero: que el juicio que efectúa el juez constitucional tiene por objeto una norma determinada y sólo esa, de manera que no puede extenderse a otras reglas jurídicas en forma automática, pues otro principio cardinal del sistema jurídico occidental es el de la presunción de validez de todos los actos jurídicos, incluyendo en ellos los de contenido normativo y se dirá entonces que se presume su constitucionalidad o su legalidad según sea el caso.

Es claro que el objeto de la sentencia de constitucionalidad conlleva un juicio comparativo sobre una norma legal en concreto, por lo mismo no puede extenderse por analogía o por precedente a la exequibilidad de otras normas que no fueron materia del fallo de la Corte Constitucional. En consecuencia, no puede hacerse producir efectos jurídicos de derogatoria o de inexecutable por analogía de otras leyes preexistentes, pues este no es el sentido ni el alcance de la sentencia.

Ahora bien, en cuanto al tema de las sub-reglas constitucionales, este caso nos ilustra bien cómo la Corte le recorta competencia al poder legislativo en la

definición de las instituciones nominadas en la Carta y que deben ser desarrolladas por vía legal.

El artículo 130 de la Carta dice: *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*. La Constitución guarda silencio sobre la definición de las carreras que tengan carácter especial, por lo que debe ser el legislador el que llene de contenido esta noción para efectos de la aplicación de las excepciones a la regla general.

La ley 909 de 2004 contiene su propia enumeración de las carreras con carácter especial y su definición de los sistemas específicos, dentro de la cual asignó a la Comisión Nacional del Servicio Civil su vigilancia. La Corte Constitucional declaró exequible en la forma condicionada que se ha expuesto la norma que decía que las carreras específicas las vigilaba la Comisión Nacional del Servicio Civil, haciéndole obligatoria al legislador una determinada definición de “carrera especial” y otra de “sistema específico de carrera” cercenándole la competencia para definir las de manera diferente, que era lo que hacía en la ley que se analiza.

El juicio lógico- formal que hizo la Corte consistió en comparar la ley 909 de 2004 con sus definiciones de carrera especial y de carrera específica, y no con el artículo 130 de la Constitución Política. De esta forma, las consagró como sub-reglas constitucionales de carácter obligatorio para el poder legislativo.

El concepto del que me aparto, no sólo parte de la existencia de la sentencia como un hecho jurídico cierto, sino que además aplica las sub-reglas de carrera especial y específicas como obligatorias para todas las personas, al decir que “la Corte Constitucional ha[ya] señalado que en relación con los **sistemas específicos de carrera**, el artículo 130 de la Constitución Política determina que tanto su vigilancia **como su administración**, corresponde de manera **exclusiva y excluyente** a la Comisión Nacional del Servicio Civil, de manera que respecto de tales sistemas específicos, el legislador no pueda asignar funciones (de administración y vigilancia) a entidades u organismos diferentes a la propia Comisión Nacional del Servicio civil.” (Página 4).

Nótese que en el artículo 130 constitucional transcrito no aparece la palabra específico, esta es una construcción legal, al igual que la definición de carrera especial. Carece de toda lógica darle semejantes alcances a la sentencia C-1230 de 2005 de la Corte Constitucional.

**ENRIQUE JOSE ARBOLEDA PERDOMO**

**4 ENE, 2013 - CON LEVANTAMIENTO DE RESERVA CON AUTO DEL 14 DE  
ENERO/2013**