



Base de Dictámenes

alta dirección pública, directivos primer nivel jerárquico, subrogación

NÚMERO DICTAMEN

007961N18

NUEVO:

NO

RECONSIDERADO:

NO

ACLARADO:

NO

APLICADO:

SI

COMPLEMENTADO:

SI

FECHA DOCUMENTO

22-03-2018

REACTIVADO:

SI

RECONSIDERADO

PARCIAL:

NO

ALTERADO:

SI

CONFIRMADO:

NO

CARÁCTER:

NNN

DICTAMENES RELACIONADOS

reconsidera dictamen 13803/2012

Acción	Dictamen	Año
Reconsidera	013803	2012

FUENTES LEGALES

ley 19882 art/quincuagésimo noveno inc/2 ley 18834 art/80

MATERIA

Altos directivos del primer nivel jerárquico no pueden ser subrogados por personal a contrata con o sin funciones directivas.

DOCUMENTO COMPLETO

N° 7.961 Fecha: 22-III-2018

Se ha dirigido a esta Contraloría General el Director Nacional del Servicio Civil, solicitando se

precise si puede alterarse el orden de subrogación de un alto directivo público (ADP) del primer nivel jerárquico incorporando para tal efecto a funcionarios que no sean altos directivos públicos del segundo nivel jerárquico.

Asimismo, consulta si funcionarios a contrata con asignación de funciones directivas pueden asumir la subrogación de altos directivos públicos.

A modo preliminar, es útil recordar que la subrogación es un mecanismo de reemplazo cuyo objeto es mantener la continuidad del servicio público, cualquiera sea la causa que impida al titular ejercer su cargo o la duración del impedimento, siendo útil recordar que la jurisprudencia de este Órgano Contralor, contenida en el dictamen N° 13.803, de 2012, ha señalado que no se advierten inconvenientes para la aplicación de esta figura en el sistema de Alta Dirección Pública (ADP).

Ahora bien, la promulgación de la ley N° 20.955, que Perfecciona el Sistema de Alta Dirección Pública y Fortalece la Dirección Nacional del Servicio Civil, publicada en el Diario Oficial el 20 de octubre del año 2016, eliminó los altos directivos Provisionales y Transitorios, así como también la posibilidad de nombrar suplentes.

En efecto, el artículo quincuagésimo noveno de la ley N° 19.882, antes de la referida modificación, autorizaba para proveer transitoria y provisionalmente cargos ADP vacantes con personas que cumplan con los requisitos legales y los perfiles exigidos para desempeñarlos.

Conforme al nuevo tenor de esa disposición transitoria -fijado por la citada ley N° 20.955- si hubiere cargos de alta dirección pública vacantes, sólo se aplicarán las normas de la subrogación establecidas en la ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo, "sin que sea aplicable el mecanismo de la suplencia".

Su nuevo inciso segundo señala que no obstante lo establecido en el artículo 80 del referido cuerpo estatutario, la autoridad facultada para efectuar el nombramiento de los jefes superiores de servicios afectos al Sistema de Alta Dirección Pública podrá determinar para ellos otro orden de subrogación, para lo cual sólo podrá considerar funcionarios que sirvan cargos de segundo nivel jerárquico, nombrados conforme al Sistema de Alta Dirección Pública, cuando existan en el servicio respectivo.

En relación con los motivos de esta modificación resulta útil tener en consideración que en los fundamentos de la iniciativa, contenidos en el mensaje con que se envía a tramitación el pertinente proyecto, se señala que "El modelo de Alta Dirección Pública instaurado en 2003 intenta equilibrar la selección en base a mérito con el nombramiento en calidad de funcionario de exclusiva confianza, el que faculta a la autoridad para solicitar la renuncia, sin expresión de causa, cuando así lo estime conveniente. A lo anterior se suma que el diseño del modelo permite a la autoridad nombrar a ocupantes provisionales y transitorios (PyT) de los cargos, quienes los ejercerán mientras se lleva a cabo el concurso público, y quienes no tienen impedimento para participar en el concurso destinado a proveer el mismo cargo que ejercen provisional y transitoriamente. Lo anterior genera un incentivo al cese de los Altos Directivos Públicos nombrados por un gobierno anterior y al nombramiento de ocupantes provisionales y transitorios."

Por ello, añade el mensaje, se propone la supresión de los altos directivos provisionales y transitorios v. en su reemplazo. "se propone que de existir cargos de Alta Dirección Pública

transitorios y, en su reemplazo, se propone que los cargos de Alta Dirección y otros vacantes, éstos sean servidos por el subrogante legal.”.

“Por otra parte, se establece que en caso que la autoridad facultada para efectuar el nombramiento de los jefes superiores de servicios, varíe el orden de subrogación, sólo podrá considerar para ello cargos de segundo nivel jerárquico afectos al Sistema de Alta Dirección Pública, si los hubiere en el respectivo servicio.”.

Asimismo, en el Segundo Informe de la Comisión de Hacienda del Senado se señala que “El Coordinador General de Modernización del Estado, del Ministerio de Hacienda, señor Enrique Paris explicó que en este proyecto se está eliminando la figura del transitorio provisional. Al eliminarla, cada vez que exista un cargo vacante, quien ocupe ese cargo será el subrogante dentro de la institución. Además, se le entrega al Presidente de la República la facultad para que la subrogancia pueda ser ejercida por un directivo de segundo nivel”. Añade que “Habiéndola aprobado en la Cámara de Diputados se hizo la consulta a la Contraloría General de la República para asegurar que esta norma, con este espíritu, era lo suficientemente robusta. Agregó que, las indicaciones números 37 y 38 lo que hacen es precisar que cuando se produce la vacancia sólo opera la subrogancia y no opera ninguna figura de suplencia que podría ser otro resquicio mediante el cual se pudiera nombrar a una persona que no ha sido seleccionada por Alta Dirección Pública y que pueda permanecer en el cargo, incluso durante un período presidencial completo.”.

Así, del tenor y espíritu con fue concebido el nuevo artículo quincuagésimo ya citado, se desprende que con dicha norma se pretende reducir el campo de discrecionalidad en la designación de quien debe reemplazar a un alto directivo público.

En efecto, por una parte, ya no es posible designar a un suplente para un cargo de alta dirección pública vacante -tanto de primer como de segundo nivel-, operando en tal hipótesis sólo la subrogación legal contemplada en el artículo 80 del Estatuto Administrativo y, además, únicamente podrá alterarse el orden de subrogación de un cargo ADP del primer nivel en el evento que existan en el organismo servidores del segundo nivel nombrados conforme al sistema ADP, debiendo sólo estos ser incorporados en ese nuevo orden de reemplazo.

En consecuencia, no resulta procedente que la subrogación indicada sea ejercida por un servidor a contrata con o sin asignación de funciones directivas, toda vez que ello puede permitir que nuevamente se proceda de manera similar a aquella que se trató de evitar con la modificación legal en análisis.

Reconsiderése el dictamen N° 13.803, de 2012, de este origen, atendida la modificación legal anotada.

Saluda atentamente a Ud.

Jorge Bermúdez Soto

Contralor General de la República

POR EL CUIDADO Y BUEN USO
DE LOS RECURSOS PÚBLICOS

