



Concepto 23371 de 2019 Departamento Administrativo de la Función Pública

20196000023371

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20196000023371

Fecha: 13-02-2019 04:02 pm

Bogotá D.C.

REF: SITUACIONES ADMINISTRATIVAS: Es procedente prorrogar el encargo de un funcionario que fue sancionado disciplinariamente. Radicado: 20192060013542 del 16 DE ENERO DE 2019.

En atención a la comunicación de la referencia, me permito dar respuesta a la misma en los siguientes términos:

En primer lugar, frente a la figura del encargo, es procedente manifestar que 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, señala:

“ARTÍCULO 24. Encargo. Mientras se surte el proceso de selección para proveer empleos de carrera administrativa, y una vez convocado el respectivo concurso, los empleados de carrera tendrán derecho a ser encargados de tales empleos si acreditan los requisitos para su ejercicio, poseen las aptitudes y habilidades para su desempeño, no han sido sancionados disciplinariamente en el último año y su última evaluación del desempeño sea sobresaliente. El término de esta situación no podrá ser superior a seis (6) meses.

El encargo deberá recaer en un empleado que se encuentre desempeñando el empleo inmediatamente inferior que exista en la planta de personal de la entidad, siempre y cuando reúna las condiciones y requisitos previstos en la norma. De no acreditarlos, se deberá encargar al empleado que acreditándolos desempeñe el cargo inmediatamente inferior y así sucesivamente.

Los empleos de libre nombramiento y remoción en caso de vacancia temporal o definitiva podrán ser provistos a través del encargo de empleados de carrera o de libre nombramiento y remoción, que cumplan los requisitos y el perfil para su desempeño. En caso de vacancia definitiva el encargo será hasta por el término de tres (3) meses, vencidos los cuales el empleo deberá ser provisto en forma definitiva”.

Sobre el tema, la Circular Externa [100-07-2015](#) del 31 de agosto de 2015 dirigida a Representantes legales de los organismos y entidades del sector central y descentralizado de la Rama Ejecutiva del sector central y descentralizado de la Rama Ejecutiva de los niveles nacional y territorial sobre el derecho preferencial de los empleados de carrera a ser encargados, indicó:

“Conforme con lo dispuesto en la Ley 909 de 2004, sobre empleo público, carrera administrativa y gerencia pública, y el Decreto [1083](#) de 2015, Reglamentario del Sector de Función Pública, los empleos de carrera administrativa que se encuentran vacantes en forma definitiva o temporal se proveerán preferencialmente mediante encargo a los empleados de carrera, siempre que cumplan con las siguientes condiciones:

1. *Acreditar acreditan los requisitos para el ejercicio del empleo objeto de encargo;*
2. *Poseer las aptitudes y habilidades para su desempeño;*
3. *Haber sido calificado como sobresaliente en la última evaluación del desempeño;*
4. *No haber sido sancionado disciplinariamente en el año anterior; y*
5. *Desempeñar el empleo inmediatamente inferior al que se va a proveer.*

De no acreditarse dichas condiciones, se deberá encargar al empleado que acreditándolas desempeñe el cargo inmediatamente inferior y así sucesivamente, siendo competencia de la entidad adelantar el respectivo estudio.

En el evento que no existan dentro de la planta de personal empleados de carrera que puedan ser encargados por no reunir los requisitos, será procedente efectuar nombramientos provisionales, de manera excepcional". (Resaltado nuestro).

Conforme a la normativa anterior y circular expuesta, cuando se produce vacancia temporal o definitiva en los cargos de carrera, los mismos podrán ser provistos de manera provisional por el tiempo que duren aquellas situaciones, cuando no fuere posible proveerlos mediante encargo con empleados públicos de carrera.

Por lo tanto, los empleados de carrera tienen derecho preferencial a ocupar mediante encargo el empleo vacante, mientras su titular no lo ejerce y es una garantía para conservar los derechos de carrera del empleo del cual es titular.

Es importante reiterar que el artículo 24 de la Ley 909 de 2004, establece que el encargo deberá recaer en un empleado que se encuentre desempeñando el empleo inmediatamente inferior que exista en la planta de personal de la entidad, siempre y cuando reúna todas las condiciones y requisitos previstos en la norma. De no acreditarlos, se deberá encargar al empleado que acreditándolos desempeñe el cargo inmediatamente inferior y así sucesivamente.

Referente al requisito del numeral 4 "no haber sido sancionado disciplinariamente en el año anterior" de la norma citada, la Comisión Nacional del Servicio Civil en criterio unificado del 13 de diciembre de 2018 PROVISIÓN DE EMPLEOS PÚBLICOS MEDIANTE ENCARGO, precisó que "se entiende que existe sanción disciplinaria cuando al cabo de un procedimiento administrativo disciplinario adelantado por autoridad competente, se ha emitido una decisión sancionatoria y ésta se encuentra en firme".

Con respecto a la terminación de un encargo, el Decreto 1083 de 2015, Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública, señala:

"ARTÍCULO 2.2.5.3.4. TERMINACIÓN DE ENCARGO Y NOMBRAMIENTO PROVISIONAL. Antes de cumplirse el término de duración del encargo, de la prórroga o del nombramiento provisional, el nominador, por resolución motivada, podrá darlos por terminados".

Este Departamento Administrativo ha venido conceptuando que la terminación procede siempre y cuando se motive. La normatividad citada está ajustada a la jurisprudencia de la Corte Constitucional¹, en la cual se ha sostenido que el empleado en encargo debe conocer las razones por las cuales se le da por terminado su encargo para efectos de que ejerzan su derecho de contradicción.

Así mismo, la Sala Plena de la Comisión Nacional del Servicio Civil en el mismo criterio Unificado citado anteriormente, expuso que a pesar de que la norma no establece las causales para dar por terminado un encargo, entre las razones más comunes enumeró las siguientes:

"1. La provisión definitiva del empleo a través del concurso de méritos respectivo;

2. Imposición de sanciones disciplinarias consistente en suspensión o destitución;

3. La calificación definitiva no satisfactoria en la evaluación del desempeño laboral del encargo, (iv) La renuncia del empleado al encargo, (sic)

4. La pérdida de derechos de carrera y;

5. Cuando se acepte la designación a nombramiento para el ejercicio de otro empleo."

Por lo tanto, esta Dirección Jurídica considera que en los casos en que un empleado nombrado en encargo incurra en algunas de las causales mencionadas resulta viable la terminación del encargo.

Para mayor información relacionada con los temas de este Departamento Administrativo, le sugerimos ingresar a la página web www.funcionpublica.gov.co/eva en el link "Gestor Normativo" donde podrá consultar entre otros temas, los conceptos emitidos por esta Dirección Jurídica.

El anterior concepto se emite en los términos establecidos en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

JOSE FERNANDO CEBALLOS ARROYAVE

Asesor con funciones de la Dirección Jurídica

María Tello/JFCA

11600.4.8

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

[1] Ver entre otras las sentencias, la SU-250 de mayo 26 de 1998, M. P. Alejandro Martínez Caballero; T-884 de octubre 17 de 2002, M. P. Clara Inés Vargas Hernández; T-1011 de octubre 29 de 2003, M. P. Eduardo Montealegre Lynett; T-951 de octubre 7 de 2004, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T-1240 del 9 de diciembre de 2004, M.P. Rodrigo Escobar Gil ;T-031 de enero 21 de 2005, M. P. Jaime Córdoba Triviño; T-257 de marzo 30 de 2006, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa y T-432 de junio 1° de 2006, M. P. Alfredo Beltrán Sierra.

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 08:27:43