



Función Pública

Concepto 320851 de 2020 Departamento Administrativo de la Función Pública

20206000320851

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20206000320851

Fecha: 21/07/2020 03:21:10 p.m.

Bogotá D.C.,

REFERENCIA: EMPLEO- Provisión. Discapacidad y Empleo Joven RAD. 20202060254802 del 17 de junio de 2020.

Me refiero a la comunicación de la referencia mediante la cual consulta *“¿Para realizar nombramientos en provisionalidad se deberá dar prelación para la vinculación a personas en condición de discapacidad y jóvenes entre 18 y 28 años, de conformidad con lo establecido en los Decretos 2011 de 2017 y 2365 de 2019? De ser así, se recibirá de la Agencia Pública de Empleo alguna terna, o solicitamos explicar el proceso de recolección de hojas de vida y selección de las mismas.”*, me permito informarle lo siguiente:

EL ARTÍCULO 125 de la Constitución Política establece que los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera y el ingreso y ascenso se hará previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes, previa superación del concurso de méritos y el período de prueba.

En cuanto a la forma de proveer temporalmente los empleos de carrera administrativa que presenten vacancia temporal o definitiva, es necesario precisar que el artículo 1° de la Ley 1960 de 2019, por el cual se modifican la Ley 909 de 2004, el Decreto Ley 1567 de 1998 y se dictan otras disposiciones (modificatoria del artículo 24 de la Ley 909 de 2004), estableció:

“ARTÍCULO 1. El artículo 24 de la Ley 909 de 2004, quedará así:

ARTÍCULO 24. Encargo. Mientras se surte el proceso de selección para proveer empleos de carrera administrativa, los empleados de carrera tendrán derecho a ser encargados en estos 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 es sobresaliente.

En el evento en que no haya empleados de carrera con evaluación sobresaliente, el encargo deberá recaer en quienes tengan las más altas calificaciones descendiendo del nivel sobresaliente al satisfactorio, de conformidad con el sistema de evaluación que estén aplicando las entidades. Adicionalmente el empleado a cumplir el encargo deberá reunir las condiciones y requisitos previstos en la ley.

El encargo deberá recaer en un empleado que se encuentre desempeñando el cargo inmediatamente inferior de la planta de personal de la entidad.

Los cargos 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, prorrogable por tres (3) meses más, vencidos los cuales el empleo deberá ser provisto en forma definitiva.

PARÁGRAFO 1. Lo dispuesto en este artículo se aplicará para los encargos que sean otorgados con posteridad a la vigencia de esta ley.

PARÁGRAFO 2. Previo a proveer vacantes definitivas mediante encargo o nombramiento provisional, el nombramiento o en quien este haya delegado, informara la existencia de la vacante a la Comisión Nacional del Servicio Civil a través del medio que esta indique.

(...) ARTÍCULO 25. Provisión de los empleos por vacancia temporal. Los empleos de carrera cuyos titulares se encuentren en situaciones administrativas que impliquen separación temporal de los mismos serán provistos en forma provisional solo por el tiempo que duren aquellas situaciones, cuando no fuere posible proveerlos mediante encargo con servidores públicos de carrera" (subrayas y negrilla fuera del texto)

De acuerdo a lo anterior, mientras se surte el proceso de selección para proveer empleos de carrera administrativa, 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, su última evaluación del desempeño sea sobresaliente. En el evento en que no haya empleados de carrera con evaluación sobresaliente, la ley exige que el encargo deberá recaer en quienes tengan las más altas calificaciones descendiendo del nivel sobresaliente al satisfactorio.

En consecuencia, es viable concluir que en el evento que se presenten vacancias definitivas en empleos considerados de carrera administrativa, estos se deben proveer mediante concurso de méritos, o a través de la figura del encargo. Por lo tanto, corresponderá a la entidad determinar con fundamento en el procedimiento señalado en el artículo 1° de la Ley 1960 de 2019, los empleados con derechos de carrera que mejor derecho tienen para ser nombrados mediante encargo, en los empleos que presentaran vacancias definitivas, mientras se provee dichos cargos mediante concurso de méritos.

En este sentido se recuerda que, el nombramiento en provisionalidad procede como un mecanismo de carácter excepcional y transitorio que permite proveer temporalmente un empleo de carrera administrativa, con personal que no fue seleccionado mediante el sistema de mérito, en aquellos casos que no haya empleados de carrera que cumplan con los requisitos para ser encargados y no exista lista de elegibles vigente que pueda ser utilizada para proveer la respectiva vacante.

Ahora bien, sobre el porcentaje de vinculación de personas con discapacidad del sector público, el Decreto 1083 de 2015¹ consagra:

"ARTÍCULO 2.2.12.2.3. Porcentaje de vinculación de personas con discapacidad en el sector público. El Estado, a través de todos los órganos, organismos y entidades de los niveles nacional, departamental, distrital y municipal, en los sectores central y descentralizado y a los órganos autónomos e independientes, para promover el acceso al empleo público de las personas con discapacidad deberán vincular como mínimo el porcentaje que este Capítulo establece de acuerdo con las siguientes reglas:

1. Se establecerá un mínimo de cargos que serán desempeñados por personas con discapacidad de acuerdo con la cantidad de empleos de cada entidad pública. El cálculo de este porcentaje se establecerá de acuerdo al tamaño total de la planta (obtenida de la sumatoria de la planta permanente Integrada por empleos de libre nombramiento y remoción, de carrera administrativa, de periodo u otros que determine la ley, temporal, trabajadores oficiales y planta de trabajadores privados) de las entidades (...)

3. Las disposiciones contenidas en el presente Capítulo no afectan al mérito como mecanismo para el ingreso, permanencia, ascenso y retiro. En los casos de ingreso y ascenso en la carrera administrativa o en cualquiera de los sistemas especiales de carrera de la administración pública en los que la selección se realice mediante concurso de méritos se garantizara el acceso en igualdad de condiciones y la equiparación de oportunidades para la población con discapacidad.

6. El porcentaje aquí establecido se podrá cumplir con personas ya vinculadas a la entidad respectiva en cualquiera de los niveles jerárquicos y en cualquier forma de vinculación laboral” (Subraya y negrilla propia)

En virtud del artículo anterior, el Estado, a través de todos los órganos, organismos y entidades de los niveles nacional, departamental, distrital y municipal, en los sectores central y descentralizado y a los órganos autónomos e independientes para promover el acceso al empleo público de las personas con discapacidad deberán vincular como mínimo el porcentaje que el Capítulo 2 del Decreto 1083 de 2015 establece en virtud de las reglas estipuladas en su artículo 2.2.12.2.3.

Ahora bien, sobre la vinculación de este tipo de población menciona la norma que podrá realizarse en cualquiera de los niveles jerárquicos y en cualquier forma de vinculación laboral y que el porcentaje podrá cumplirse inclusive con las personas que ya estén vinculadas en la entidad.

En consecuencia, el porcentaje de vinculación de personas con discapacidad no solo se hará con empleos de carrera administrativa, o de manera excepcional a través de nombramiento provisional, sino que también podrá nombrarse en empleos de libre nombramiento y remoción, de periodo, temporal, trabajadores oficiales u otros que determine la ley.

Así mismo, la norma no establece una forma de incorporación o reclutamiento, es potestativo de la entidad cubrir el porcentaje establecido anteriormente. En dicho sentido para la provisión de empleos con personas en situación de discapacidad, la normativa consagra que las entidades deben establecer un mínimo de cargos para ser desempeñados por esta población, dependiendo del tamaño de la planta.

Este porcentaje se podrá cumplir con cualquier persona vinculada a la entidad sin importar el tipo de vinculación. Además, se mantienen las disposiciones sobre el mérito como mecanismo de ingreso, permanencia, ascenso y retiro de la carrera administrativa, sólo se harán los ajustes razonables para garantizar el acceso en condiciones de igualdad.

En cuanto a la generación de empleo para la población joven del país el artículo 196 de la ley 1955 de 2019 “*Por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022.*”, indicó:

“ARTÍCULO 196. GENERACIÓN DE EMPLEO PARA LA POBLACIÓN JOVEN DEL PAÍS. Con el fin de generar oportunidades de empleo para la población joven del país y permitir superar las barreras de empleabilidad de este grupo poblacional, las entidades públicas darán prioridad a la vinculación de jóvenes entre 18 y 28 años, para lo cual deberán garantizar cuando adelanten modificaciones a su planta de personal, que el diez por ciento (10%) de los nuevos empleos no requieran experiencia profesional, con el fin de que sean provistos con jóvenes egresados de programas técnicos, tecnológicos y de pregrado. Para la creación de nuevos empleos de carácter permanente del nivel profesional, no se exigirá experiencia profesional hasta el grado once (11) y se aplicarán las equivalencias respectivas.

PARÁGRAFO 1o. Las entidades públicas deberán adecuar sus manuales de funciones y competencias laborales para permitir el nombramiento de jóvenes entre los 18 y 28 años graduados y que no tengan experiencia, o para determinar las equivalencias que corresponda, siempre y cuando cumplan con los requisitos del cargo.

PARÁGRAFO 2o. Las entidades y organismos que creen empleos de carácter temporal deberán garantizar que el 10% de estos empleos sean asignados para jóvenes entre los 18 y 28 años.

PARÁGRAFO 3o. Cuando las entidades públicas vinculen provisionales a sus plantas de personal deberán dar prioridad a los jóvenes entre los 18 y 28 años para dicha vinculación.

PARÁGRAFO 4o. Para el cumplimiento en lo consagrado en el presente artículo, tendrán prioridad los jóvenes entre los 18 y 28 años que estuvieron bajo custodia y protección del Sistema Nacional de Bienestar Familiar.” (Subrayado fuera del texto)

Por su parte, el Decreto 2365 de 2019², que adicionó el capítulo 5 al Título 1 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1083 de 2015, en virtud del artículo 196 del Plan Nacional de Desarrollo estableció:

“ARTÍCULO 2.2.1.5.2. Lineamientos para la modificación de las plantas de personal. Las entidades públicas para dar cumplimiento a lo señalado en el artículo 196 de la ley 1955 de 2019, deberán seguir los siguientes lineamientos:

1. En la adopción o modificación de sus plantas de personal permanente o temporal, el diez (10%) de los nuevos empleos, no deberá exigir experiencia profesional para el nivel profesional, con el fin de viabilizar la vinculación al servicio público de los jóvenes entre 18 y 28 años.

2. Cuando se creen nuevos empleos en el nivel profesional de la rama ejecutiva del orden nacional, el lineamiento del numeral 1 se podrá cumplir a través de la creación de empleos hasta el grado 11 siempre que, en el respectivo manual de funciones y competencias laborales se permita acreditar la experiencia con las equivalencias consagradas en los decretos ley 770 y 785 de 2005, o en las normas que los reglamenten, modifiquen o sustituyan.

3. Para las entidades que cuentan con nomenclatura y escala salarial especial, el lineamiento del numeral 2 se podrá cumplir a través de empleos que exijan hasta 48 meses de experiencia, siempre que en el respectivo manual de funciones y competencias laborales de la entidad permita acreditar la experiencia con la equivalencia que contemplen sus normas especiales.

4. Cuando se presenten vacancias definitivas en los empleos de carrera administrativa, los cuales se vayan a proveer transitoriamente a través de nombramiento provisional, se deberá dar prelación a los jóvenes entre 18 y 28 años, que cumplan con los requisitos para su desempeño, siempre y cuando se haya agotado el derecho preferencial de encargo.

5. Cuando se vayan a proveer empleos de la planta temporal ya existentes, y se haya agotado el procedimiento establecido en los artículos 2.2.1.2.6 y 2.2.5.3.5 del Decreto 1083 de 2015 respecto de su provisión, respectivamente, en condiciones de igualdad se deberá dar prelación a los jóvenes entre 18 y 28 años, que cumplan con los requisitos para su desempeño.” (Destacado nuestro)

De acuerdo a los artículos transcritos anteriormente, las entidades públicas cuando adelanten adopciones y modificaciones de su planta de personal permanente o temporal, el diez (10%) de los nuevos empleos, no deberá exigir experiencia profesional para el nivel profesional, con el fin de viabilizar la vinculación al servicio público de los jóvenes entre 18 y 28 años. La disposición legal establece que son empleos creados, a través de modificación o de creación de planta temporal o permanente.

En igual sentido, el 3 de febrero del presente año el Presidente de la República expidió la Directiva Presidencial No. 01 de 2020, dirigida a las entidades de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional, en la que se imparten directrices para la vinculación y contratación de jóvenes entre 18 y 28 años.

En el inciso final de dicha directiva recomienda a las “entidades del orden nacional que en el marco de sus competencias adopten medidas que permitan que en los procesos contractuales que adelanten para la prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión, se lleven a cabo acciones vincular a jóvenes entre los 18 y 28 años.”

En consecuencia, se indica que dependerá de la naturaleza de los cargos que se creen en virtud de la modificación o adopción de la planta personal, los cuales podrán ser de carrera, de libre nombramiento y remoción, mediante encargo, nombramiento provisional, o nombramiento temporal. Así mismo, las entidades de la rama ejecutiva del orden nacional podrán vincular contractualmente mediante contrato de prestación de servicios y de apoyo a la gestión a los jóvenes de 18 a 28 años sin experiencia, en virtud de las directrices impartidas en la Directiva Presidencial 01 de 2020.

Como se ha dejado indicado hasta ahora, el proceso de incorporación de la población joven se dará cuando las entidades públicas adelanten adopciones y modificaciones de su planta de personal permanente o temporal, y en tal virtud, al realizar dicha modificación deberán adecuar la modificación en sus manuales de funciones y competencias laborales para permitir así, el nombramiento de jóvenes entre los 18 y 28 años graduados y que no tengan experiencia, o para determinar las equivalencias que corresponda, siempre y cuando cumplan con los requisitos del cargo.

En otras palabras, no se establece una obligación general, vale decir, una orden perentoria que ordene a las entidades públicas efectuar una modificación de la planta. La norma hace uso de una eventualidad, consistente en que, si las entidades públicas adelantan modificaciones a sus plantas, deberán atender la condición expuesta. Si no están adelantando las modificaciones, no se encuentran en la obligación de iniciarla para cumplir con la cuota del 10%.

Como se evidencia en la normativa citada, la ley no contempla un orden de prioridad específico para proveer las *vacantes en provisionalidad*, ya que este tipo de provisión de empleos es excepcional cuando no se pueda proveer mediante el sistema de mérito y que no existan empleados de carrera que cumplan con los requisitos para ser encargados. Ahora bien, en caso de que los puestos vacantes que se encuentren en la entidad sean por las circunstancias señaladas o por vacancia temporal, se podrán proveer de manera excepcional en provisionalidad.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público; y demás temas competencia de este Departamento Administrativo, me permito indicar que en el link <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo> podrá encontrar conceptos relacionados con el tema, que han sido emitidos por esta Dirección Jurídica.

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

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyecto: Adriana Sánchez

Revisó: José Fernando Ceballos

Aprobó: Armando López Cortes

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1. Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública.
 2. "Por el cual se adiciona el capítulo 5 al Título 1 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1083 de 2015, Reglamentario Único del Sector Función Pública, en lo relacionado con el ingreso de los jóvenes al servicio público".
-

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 08:21:11