



Función Pública

Concepto 177081 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000177081

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000177081

Fecha: 02/06/2021 11:51:30 a.m.

Bogotá D.C.

REFERENCIA: EMPLEO - Provisión - Experiencia. Radicado No. 20212060434152 de fecha 19 de mayo de 2021.

En atención a su comunicación de la referencia, mediante la cual solicita concepto con relación al tema de provisión de empleos y otros aspectos, de acuerdo con lo ordenado en auto de indagación preliminar de fecha 11 de diciembre de 2020, en el marco de un proceso disciplinario, me permito manifestarle lo siguiente.

Previo a desarrollar los interrogantes, es necesario mencionar lo relacionado con la práctica de pruebas en un proceso disciplinario. Es así como la Ley [734](#) de 2002 establece en su artículo 98 lo siguiente:

ARTÍCULO 98. UTILIZACIÓN DE MEDIOS TÉCNICOS. <Artículo derogado a partir del 1 de julio de 2021, por el artículo 265 de la Ley 1952 de 2019> Para la práctica de las pruebas y para el desarrollo de la actuación se podrán utilizar medios técnicos, siempre y cuando su uso no atente contra los derechos y garantías constitucionales.

Las pruebas y diligencias pueden ser recogidas y conservadas en medios técnicos y su contenido se consignará por escrito sólo cuando sea estrictamente necesario.

Así mismo, la evacuación de audiencias, diligencias en general y la práctica de pruebas pueden llevarse a cabo en lugares diferentes al del conductor del proceso, a través de medios como la audiencia o comunicación virtual, siempre que otro servidor público controle materialmente su desarrollo en el lugar de su evacuación. De ello se dejará constancia expresa en el acta de la diligencia. (Subraya propia)

De acuerdo con lo expuesto se entiende que el presente documento es un medio de prueba haciendo utilización de un medio técnico, por ende el mismo no podrá ser usado si atenta contra los derechos y garantías constitucionales de los sujetos procesales.

Realizada la anterior precisión daremos respuesta de la siguiente manera:

Acorde con la normatividad vigente, la forma de proveer un empleo mediante nombramiento en provisionalidad, corresponde a la contenida en la ley 909 de 2004, Decreto 1083 de 2015 y Ley 760 de 2005, teniendo en cuenta esta situación, surge el siguiente interrogante:

¿El procedimiento, puede ser modificado por un decreto municipal a través del cual se adopta la actualización del mapa de procesos y el listado maestro de procedimientos de la alcaldía municipal?

Para atender este interrogante, es necesario traer a colación el artículo 125 de la Constitución Política, el cual establece:

ARTÍCULO 125. Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.

Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.

El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes. (Subraya propia)

(...)

De conformidad con la competencia establecida por la Constitución Política, sólo la Ley puede determinar la forma de proveer los cargos de acuerdo a su naturaleza.

Por su parte, la Ley 136 de 1994, por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios, establece lo siguiente con relación a las funciones de los alcaldes:

ARTÍCULO 91.- Funciones. Modificado por el art. 29, Ley 1551 de 2012. Los alcaldes ejercerán las funciones que les asigna la Constitución, la ley, las ordenanzas, los acuerdos y las que le fueren delegadas por el Presidente de la República o gobernador respectivo.

Además de las funciones anteriores, los alcaldes tendrán las siguientes:

(...)

d) En relación con la Administración Municipal:

1. Dirigir la acción administrativa del municipio; asegurar el cumplimiento de las funciones y de la prestación de los servicios a su cargo; representarlo judicial y extrajudicialmente.

2. Nombrar y remover los funcionarios bajo su dependencia y a los gerentes y directores de los establecimientos públicos y las empresas industriales y comerciales de carácter local, de acuerdo con las disposiciones pertinentes.

(...)

4. Crear, suprimir o fusionar los empleos de sus dependencias, señalarles funciones especiales y fijarles sus emolumentos con arreglo a los acuerdos correspondientes. No podrá crear obligaciones que excedan el monto global fijado para gastos de personal en el presupuesto inicialmente aprobado.

Los acuerdos que sobre este particular se expidan podrán facultar al alcalde para quien sin exceder el monto presupuestal fijado, ejerza dicha función pro tempore, en los términos del artículo 209 de la Constitución Política.

(...)

De acuerdo con todo lo expuesto y en aras de atender su interrogante, podemos mencionar que no existe norma que autorice a la Administración Municipal modificar el procedimiento para la provisión de los empleos.

Adicionalmente, Se debe recordar que atendiendo el principio de jerarquía normativa (artículo 6º C.P), las regulaciones expedidas por las entidades territoriales deben estar armonizadas con el ordenamiento jurídico superior.

En conclusión, la forma de proveer un empleo no puede ser modificado por medio de un decreto municipal.

A través de un Decreto Municipal, ¿se puede suprimir el deber de verificar si en la planta de personal de la entidad hay empleados con derechos de carrera administrativa que cumplan con los requisitos para ser encargados? Es decir: ¿se puede proveer un cargo en provisionalidad a una persona sin verificar si es posible proveerlos mediante encargo con servidores de carrera?

Previo abordar el tema, es importante definir los tipos de vacancia que existen, de conformidad con lo señalado en los artículos 2.2.5.2.1 y 2.2.5.2.2 del Decreto 1083 de 2015, Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública, se establece que hay vacancia definitiva y temporal.

Así mismo, los artículos 2.2.5.3.1 y 2.2.5.3.3 del mismo Decreto establecen las formas de provisionar los empleos en las respectivas vacancias, veamos:

ARTÍCULO 2.2.5.3.1 Provisión de las vacancias definitivas. Las vacantes definitivas en empleos de libre nombramiento y remoción serán provistas mediante nombramiento ordinario o mediante encargo, previo cumplimiento de los requisitos exigidos para el desempeño del cargo.

Las vacantes definitivas en empleos de carrera se proveerán en periodo de prueba o en ascenso, con las personas que hayan sido seleccionadas mediante el sistema de mérito, de conformidad con lo establecido en la Ley 909 de 2004 o en las disposiciones que regulen los sistemas específicos de carrera, según corresponda.

Mientras se surte el proceso de selección, el empleo de carrera vacante de manera definitiva podrá proveerse transitoriamente a través de las figuras del encargo o del nombramiento provisional, en los términos señalados en la Ley 909 de 2004 y en el Decreto Ley 760 de 2005 o en las disposiciones que regulen los sistemas específicos de carrera.

Las vacantes definitivas en empleo de periodo o de elección se proveerán siguiendo los procedimientos señalados en las leyes o decretos que los regulan.

ARTÍCULO 2.2.5.3.3 Provisión de las vacancias temporales. Las vacantes temporales en empleos de libre nombramiento y remoción podrán ser provistas mediante la figura del encargo, el cual deberá recaer en empleados de libre nombramiento y remoción o de carrera administrativa, previo cumplimiento de los requisitos exigidos para el desempeño del cargo.

Las vacantes temporales en empleos de carrera, podrán ser provistas mediante nombramiento provisional, cuando no fuere posible proveerlas mediante encargo con empleados de carrera.

(...)

PARÁGRAFO. Los encargos o nombramientos que se realicen en vacancias temporales, se efectuarán por el tiempo que dure la misma. (Resalto propio)

Sobre el Encargo el Decreto *ibídem* estableció;

ARTÍCULO 2.2.5.5.42 Encargo en empleos de carrera. El encargo en empleos de carrera que se encuentren vacantes de manera temporal o definitiva se regirá por lo previsto en la Ley 909 de 2004 y en las normas que la modifiquen, adicionen o reglamenten y por las normas que regulan los sistemas específicos de carrera.

ARTÍCULO 2.2.5.5.43 Encargo en empleos de libre nombramiento y remoción. 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 temporal, el encargo se efectuará durante el término de ésta.

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. (Negrilla propia)

Por su parte, el artículo 24 de la Ley 909 de 2004, modificado por el artículo 1° de la Ley 1960 de 2019, establece:

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. (Resalto propio)

(...)

Con todo lo expuesto se puede colegir que por mandato legal, no es jurídicamente viable realizar un nombramiento provisional sin previamente verificar la existencia de empleados de carrera administrativa que cumplan los requisitos y puedan acceder al derecho de ser encargados en un empleo de libre nombramiento y remoción o de carrera administrativa.

Cuál es el procedimiento que se debe realizar para verificar si de la planta de personal de la entidad territorial no hay empleados con derechos de carrera administrativa que cumplan con los requisitos para proveer un cargo (de carrera que se encuentra en vacancia desde el año 2012), mediante el nombramiento en provisionalidad.

El procedimiento para proveer empleos vacantes es el establecido en el artículo 24 de la Ley 909 de 2004, modificado por la Ley 1960 de 2019, es decir, que sea un empleado con derechos de carrera administrativa, acredite los requisitos para su ejercicio, (incluyendo estudios y experiencia) posea las aptitudes y habilidades para su desempeño, no haya sido sancionado disciplinariamente en el último año y su última evaluación del desempeño sea sobresaliente; adicionalmente, que se encuentre desempeñando el cargo inmediatamente inferior de la planta de personal de la entidad. Si realizada la revisión con los empleados de carrera, no cumplen con tales parámetros o requisitos, la entidad podrá realizar el nombramiento provisional, con una persona que cumpla con los requisitos para el respectivo empleo vacante.

Una persona que tienen el título de administrador de empresas agropecuarias y contador (...) ¿Cumple requisitos para ser nombrado en provisionalidad en un cargo de carrera administrativa "Profesional Universitario grado 3" de la oficina Asesora de Control interno de Gestión de una Alcaldía Municipal?, cuyos conocimientos Básicos o esenciales y requisitos de estudio y experiencia según el manual de funciones son: (...) ESTUDIOS: Título Profesional en Administración Pública o de Empresas, Economía, Contaduría, Derecho o ingeniería. EXPERIENCIA: Doce (12) meses de experiencia profesional.

De acuerdo con lo expuesto en la consulta, los requisitos para acceder al cargo son tener título profesional de Contaduría entre otros. Este requisito lo cumple de acuerdo con lo mencionado en la parte fáctica.

Por otra parte, para determinar si cumple con el requisito de experiencia, es necesario determinar desde cuando terminó y aprobó el pensum académico como contador, sin embargo este tema se profundizara con la respuesta al siguiente interrogante; no obstante, se debe tener en cuenta que de conformidad con el artículo 2.2.5.1.5 del Decreto 1083 de 2015, corresponde al jefe de la unidad de personal o quien haga sus veces, antes que se efectúe el nombramiento, verificar y certificar que el aspirante cumple con los requisitos y competencias exigidos para el desempeño del empleo por la Constitución, la ley, los reglamentos y los manuales de funciones y de competencias laborales.

A partir de qué fecha se cuenta la experiencia profesional de contador público.

Con relación a la experiencia profesional, es importante mencionar que el Gobierno Nacional, en virtud de las facultades extraordinarias otorgadas por el Congreso de la República, expide el Decreto Ley 19 del 10 de enero de 2012, por el cual se dictan normas para suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trámites innecesarios existentes en la Administración Pública, señalando lo siguiente:

ARTICULO 229. EXPERIENCIA PROFESIONAL. Para el ejercicio de las diferentes profesiones acreditadas por el Ministerio de Educación Nacional, la experiencia profesional se computará a partir de la terminación y aprobación del pensum académico de educación superior.

Se exceptúan de esta condición las profesiones relacionadas con el sistema de seguridad social en salud en las cuales la experiencia profesional se computará a partir de la inscripción o registro profesional.

Así mismo, el Decreto 1083 de 2015, por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública, respecto de la experiencia profesional establece:

ARTÍCULO 2.2.2.3.7. 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 del pensum académico de la respectiva formación profesional, en el ejercicio de las actividades propias de la profesión o disciplina académica exigida para el desempeño del empleo.

En el caso de las disciplinas académicas o profesiones relacionadas con el Sistema de Seguridad Social en Salud, la experiencia profesional se computará a partir de la inscripción o registro profesional.

La experiencia adquirida con posterioridad a la terminación de estudios en las modalidades de formación técnica profesional o tecnológica, no se considerará experiencia profesional.

(...)

Así las cosas, para atender su interrogante, podemos concluir que de conformidad con el Decreto [1083](#) de 2015, la experiencia profesional se considera adquirida en el ejercicio de las actividades propias de la profesión o disciplina exigida para el desempeño del empleo, a partir de la terminación y aprobación de todas las materias que conforma el pensum académico de la respectiva formación profesional.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: César Pulido.

Aprobó. José Fernando Ceballos.

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1. Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones.

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 08:19:05