



Función Pública

Concepto 227111 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000227111

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000227111

Fecha: 29/06/2021 09:57:39 a.m.

Bogotá D.C.

REFERENCIA: SITUACIONES ADMINISTRATIVAS. Encargo RAD. 20212060479652 del 18 de junio de 2021

Me refiero a su comunicación, radicada en esta dependencia el 18 de junio de 2021 mediante la cual expone que es un servidor público de 63 años, 13 de los cuales ha estado ocupando un cargo superior en calidad de encargado y en la que consulta si es legal la terminación de dicho encargo para que ese empleo sea ocupado por la persona que ganó el concurso de méritos o si existen derechos adquiridos por la duración de su encargo.

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

En primer lugar, es importante señalar que a este Departamento Administrativo de acuerdo con lo establecido en el Decreto [430](#) de 2016, le compete formular las políticas generales de Administración Pública, en especial en materias relacionadas con empleo público, la gestión del talento humano, la gerencia pública, el desempeño de las funciones públicas por los particulares, la organización administrativa del Estado, la planeación y la gestión, el control interno, la participación ciudadana, la transparencia en la gestión pública y el servicio al ciudadano, razón por la cual no es de nuestra competencia intervenir y/o definir situaciones particulares de las entidades, su estructura o funcionamiento.

Ahora bien, es preciso hacer referencia a lo dispuesto por el Artículo [125](#) de la Constitución Política según el cual, los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera y el ingreso a dichos cargos, así como su ascenso, se hará previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley. En efecto, el Artículo citado dispone lo siguiente:

ARTICULO [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.

El retiro se hará: por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo; por violación del régimen disciplinario y por las demás causales previstas en la Constitución o la ley.

En ningún caso la filiación política de los ciudadanos podrá determinar su nombramiento para un empleo de carrera, su ascenso o remoción.

PARÁGRAFO. Adicionado por el [Acto Legislativo 01 de 2003](#). Los períodos establecidos en la Constitución Política o en la ley para cargos de elección tienen el carácter de institucionales. Quienes sean designados o elegidos para ocupar tales cargos, en reemplazo por falta absoluta de su titular, lo harán por el resto del período para el cual este fue elegido. (Resaltado fuera de texto original).

De acuerdo con lo anterior, la Constitución Política establece que el ingreso y el ascenso en los cargos de carrera administrativa se debe realizar mediante procesos de mérito; este se considera un óptimo instrumento para la provisión de cargos públicos basado en criterios meritocráticos y constituye uno de los ejes definitorios de la Constitución Política de 1991, en especial por su relación estrecha con el principio de acceso a desempeño de cargos públicos, la igualdad, la estabilidad y demás garantías contempladas en el Artículo 53 de la Constitución.

En esa misma línea, la Ley 909 del 2004¹ en el Artículo 5, establece que los empleos de los organismos y entidades regulados en dicha norma son de carrera administrativa y más adelante, en su Artículo 27 señala que:

ARTÍCULO 27. Carrera Administrativa. La carrera administrativa es un sistema técnico de administración de personal que tiene por objeto garantizar la eficiencia de la administración pública y ofrecer; estabilidad e igualdad de oportunidades para el acceso y el ascenso al servicio público. Para alcanzar este objetivo, el ingreso y la permanencia en los empleos de carrera administrativa se hará exclusivamente con base en el mérito, mediante procesos de selección en los que se garantice la transparencia y la objetividad, sin discriminación alguna. (Resaltado fuera de texto original)

-

Teniendo en cuenta lo anterior, es preciso reiterar que por regla general los empleos en el sector público son de carrera administrativa y que para acceder a los mismos es necesario que se surtan los procesos de selección correspondientes y que los candidatos acrediten el cumplimiento de los requisitos para ocuparlos.

Sobre los procesos de selección para la provisión de las vacantes definitivas de los empleos públicos, la Ley 1960 de 2019 que modificó la Ley 909 de 2004 establece en su Artículo 2 que la entidad competente para adelantarlos es la Comisión Nacional del Servicio Civil o la entidad en la que ésta delegue o desconcentre la función y que se podrán llevar a cabo a través de contratos o convenios interadministrativos con universidades públicas o privadas o instituciones de educación superior acreditadas para tal fin.

Ahora bien, mientras se surte el proceso de selección para proveer empleos de carrera administrativa, el Artículo 24 de la Ley 909 de 2004, modificado por el Artículo 1 de la Ley 1960 de 2019 establece lo siguiente:

ARTÍCULO 24. Modificado por la [Ley 1960 de 2019](#), Artículo 1º. 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 posterioridad a la vigencia de esta ley.

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

Retomando el contenido de este Artículo, el encargo procede en aquellos casos en los que se está surtiendo el proceso de selección para proveer empleos de carrera administrativa y el llamado a ocuparlo es el funcionario que ocupe el cargo inmediatamente inferior, siempre y cuando acredite los requisitos para su ejercicio, posea las aptitudes y habilidades para su desempeño, no haya sido sancionados disciplinariamente en el último año y su última evaluación del desempeño sea sobresaliente.

En caso de que no exista ningún funcionario de carrera que pueda ser encargado, se podrá efectuar un nombramiento en provisionalidad, de manera excepcional.

En esta misma línea, el Artículo [2.2.5.3.1](#) del Decreto [1083](#) de 2015 dispone:

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.

Según estos Artículos, los empleos de carrera que se encuentren vacantes de manera definitiva podrán ser ocupados a través de las figuras del encargo o del nombramiento provisional mientras se surte el debido proceso de selección para su ocupación final.

A su vez, el Artículo [2.2.5.5.44](#) del Decreto [1083](#) de 2015 establece que *el empleado encargado tendrá derecho al salario señalado para el*

empleo que desempeña temporalmente, siempre que no deba ser precibido por su titular y el Artículo 2.2.5.5.46 señala que al vencimiento del encargo, la persona cesará automáticamente el desempeño del mismo y asumirá las del empleo del cual es titular, en caso de no estarlos desempeñando simultáneamente.

Por su parte, el Artículo 2.2.5.3.4 del Decreto 1083 de 2015 señala que el nominador, mediante resolución motivada, podrá dar por terminados los encargos antes de cumplirse el término de duración, de la prórroga o del nombramiento provisional.

De acuerdo con lo previsto en la norma, el nominador de la entidad podrá dar por terminado un encargo, siempre que se efectúe mediante acto administrativo debidamente motivado, sin que se precisen las causales que lo puedan sustentar.

Frente al particular, la Comisión Nacional del Servicio Civil, mediante criterio unificado del 13 de agosto de 2019, de manera enunciativa, citó algunas circunstancias que podrán dar lugar a la terminación del encargo:

"Es posible terminar un encargo? La situación administrativa de encargo, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 1 de la Ley 1960 de 2019, modificadorio del Artículo 24 de la Ley 909 de 2004, no contempla término definido, en la medida que la modificación normativa eliminó la expresión "El término de esta situación no podrá ser superior a seis (6) meses."

No obstante, el nominador a través de resolución motivada, podrá dar por terminado el encargo, entre otras, por siguientes razones:

- Por determinarse procedente la provisión definitiva del empleo, conforme a lo dispuesto en el Artículo 2.2.5.3.2 del Decreto 1083 de 2015 (Ordenes de provisión definitiva, el cual incluye el nombramiento en periodo de prueba con la lista de elegibles resultante de un proceso de selección por mérito).*
- Imposición de sanciones disciplinarias consistentes en suspensión o destitución del encargado.*
- La calificación definitiva no satisfactoria en la Evaluación del Desempeño Laboral del encargado.*
- La renuncia del empleado al encargo.*
- La pérdida de derechos de carrera del encargado.*
- Cuando el servidor de carrera encargado tome posesión para el ejercicio de otro empleo."*

De acuerdo con el anterior criterio, el encargo en un empleo de carrera administrativa podrá darse por terminado mediante acto administrativo motivado, entre otras por las razones señaladas por la Comisión Nacional del Servicio Civil en el concepto unificado citado.

Teniendo en cuenta lo anterior, y para dar respuesta a su consulta, sí es procedente la terminación de un encargo, independientemente de su duración, para que ese empleo sea ocupado por la persona que ganó el concurso de méritos. Además, no se puede hablar de derechos adquiridos toda vez que la ley es clara al disponer que los empleos vacantes de manera definitiva se pueden proveer transitoriamente mientras se surte el proceso de selección, lo que no implica que el encargado adquiera derechos sobre el empleo respecto del cual se adelanta el concurso.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público, las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos; así como la normatividad que ha emitido el Gobierno Nacional a propósito de la emergencia ocasionada por el Covid - 19, me permito indicar que en el link </eva/es/gestor-normativo> y <https://coronaviruscolombia.gov.co/Covid19/index.html> podrá encontrar conceptos y normativa relacionados con el tema.

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

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Oscar Mauricio Ceballos M.

Aprobó: Armando López

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: 2025-03-03 01:13:29