



Concepto 222761 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

20226000222761

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000222761

Fecha: 17/06/2022 06:39:39 a.m.

Bogotá D.C.

REF.: EMPLEO. Provisión. SITUACIONES ADMINISTRATIVAS. Encargo. ¿Cómo debe proceder la administración cuando una empleada encargada se presenta a un concurso de ascenso para ser titular del empleo en encargo, y no supera el concurso? RAD.: 20229000204552 del 17 de mayo de 2022.

Acuso de recibo la comunicación de la referencia, a través de la cual consulta cómo debe proceder la administración cuando una empleada encargada se presenta a un concurso de ascenso para ser titular del empleo en encargo, y no supera el concurso; al respecto, me permito manifestar lo siguiente:

Naturaleza Jurídica y Régimen Aplicable.

Inicialmente es pertinente señalar con relación al Instituto Nacional de Formación Técnica Profesional de San Juan del Cesar â La Guajira INFOTEP, que este es un Establecimiento Público de Carácter Académico, del Orden Nacional, con Personería Jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente, adscrito al Ministerio de Educación Nacional; creado mediante Decreto 1098 del 17 de marzo 1979 del Gobierno Nacional como entidad adscrita al Ministerio de Educación Nacional, y Redefinida por Ciclos Propedéuticos, según lo contemplado en la Ley 749 de 2002, Decreto 2216 de Agosto 6 de 2003.

Ahora bien, por tratarse de una institución de educación superior organizada como establecimiento público, le aplican las disposiciones de 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.", que al respecto establece:

"ARTÍCULO 3. CAMPO DE APLICACIÓN DE LA PRESENTE LEY.

Las disposiciones contenidas en la presente ley serán aplicables en su integridad a los siguientes servidores públicos:

(...)

Al personal administrativo de las instituciones de educación superior que no están organizadas como entes universitarios autónomos.

(...)"

De acuerdo con lo anterior, al personal administrativo de las instituciones de educación superior, que no están organizadas como entes universitarios autónomos, se les aplicaran las disposiciones de la Ley 909 de 2004 y todos sus decretos reglamentarios.

Ingreso al empleo público:

Sea lo primero señalar, que frente a la forma de acceder a un empleo público, la Constitución Política establece:

“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.

(...)”.

(Subrayado y Negrita fuera del Texto).

Por su parte, 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”, expresa:

“ARTÍCULO 23. CLASES DE NOMBRAMIENTOS. Los nombramientos serán ordinarios, en período de prueba o en ascenso, sin perjuicio de lo que dispongan las normas sobre las carreras especiales.

Los empleos de libre nombramiento y remoción serán provistos por nombramiento ordinario, previo el cumplimiento de los requisitos exigidos para el desempeño del empleo y el procedimiento establecido en esta ley.

Los empleos de carrera administrativa se proveerán en período de prueba o en ascenso con las personas que hayan sido seleccionadas mediante el sistema de mérito, según lo establecido en el Título V de esta ley”.

De lo anterior se colige que los empleos de las entidades y organismos del Estado, son de carrera administrativa, y se proveen por nombramiento en período de prueba o ascenso con las personas que hayan sido seleccionadas mediante un proceso de selección o concurso.

En este orden de ideas, quienes cumplan con los requisitos de ley y los requisitos establecidos en el manual específico de funciones y requisitos que tenga adoptado la entidad, podrán ser designados en empleos clasificados como de carrera administrativa, previa superación del concurso de méritos y la correspondiente superación del respectivo período de prueba.

No obstante, las entidades del Estado por necesidades del servicio, pueden proveer los empleos de carrera en forma transitoria, ya sea mediante nombramiento en encargo o nombramiento en provisionalidad, tal y como lo dispone el Decreto 1083 de 2015, en su artículo 2.2.5.3.1 así:

“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.” (Negrilla fuera de texto original)

Encargo:

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», sobre el encargo establece:

“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.”

Por su parte, el Decreto 1083 de 2015, «Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública», al referirse a los encargos, señaló:

“ARTÍCULO 2.2.5.5.41 Encargo. Los empleados podrán ser encargados para asumir parcial o totalmente las funciones de empleos diferentes de aquellos para los cuales han sido nombrados, por ausencia temporal o definitiva del titular, desvinculándose o no de las propias de su cargo.

El encargo no interrumpe el tiempo de servicio para efectos de la antigüedad en el empleo del cual es titular, ni afecta los derechos de carrera del empleado.

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.”

Conforme con lo anterior, la figura del encargo tiene un doble carácter: por un lado es una situación administrativa en la que se puede encontrar un empleado en servicio activo (Decreto Ley 2400 de 1968, art. 18) para que atienda total o parcialmente las funciones de otro cargo; y por otro, es una modalidad transitoria de provisión de empleos vacantes transitoria o definitivamente.

Cuando se presenta una vacancia temporal o definitiva en un empleo de carrera administrativa, ésta podrá proveerse mediante encargo, únicamente con empleados de carrera siempre que cumplan con los requisitos y el perfil para su desempeño, conforme al mencionado artículo 1° de Ley 1960 de 2019.

De lo anterior puede concluirse que los empleados de carrera tendrán derecho a ser encargados de tales empleos si acreditan los requisitos para su ejercicio contenidos en el manual específico de funciones y de competencias laborales que tenga adoptado la entidad, poseen las aptitudes y habilidades para su desempeño, su última evaluación del desempeño sea sobresaliente, no hayan sido sancionados disciplinariamente en el año anterior y se encuentren desempeñando el empleo inmediatamente inferior al que se va a proveer; igualmente 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.

Término de la provisión temporal de los empleos:

Mediante Circular externa No. 0007 del 05 de agosto de 2021, la Comisión Nacional del Servicio Civil, determinó lo siguiente:

"1.2 Término de duración del encargo y del nombramiento en provisionalidad y deber previo de hacer uso de listas de elegibles vigentes

Con la expedición de la Ley 1960 de 2019, Artículo 1 , fue modificado el Artículo 24 de la Ley 909 de 2004, eliminando la previsión "(...) y una vez convocado el respectivo concurso (...)", observando que con independencia que el empleo haya sido convocado a proceso de selección, el mismo puede ser provisto mediante encargo y excepcionalmente por nombramiento en provisionalidad, situación administrativa que no contempla término definido, toda vez que la modificación normativa también eliminó la expresión "El término de esta situación no podrá ser superior a seis (6) meses".

Se reitera el deber de los nominadores de verificar, previo a llevar a cabo el proceso de provisión transitoria de empleos de carrera administrativa en condición de vacancia definitiva, la existencia de listas de elegibles vigentes para el momento en el que surgió la vacante, tal como se indicó en el acápite precedente."

(Negrilla y subrayado fuera de texto original)

De lo anterior se concluye que el término de duración del encargo actualmente se encuentra concebido para la vacancia definitiva hasta que se efectúe el nombramiento en periodo de prueba y en los casos de vacancia temporal hasta cuando finalice la situación administrativa que le dio origen a la misma.

Anotado lo anterior, frente a sus interrogantes se concluye que:

El término de duración del encargo, actualmente se encuentra concebido para la vacancia definitiva, hasta que se efectúe el nombramiento en periodo de prueba y en los casos de vacancia temporal hasta cuando finalice la situación administrativa que le dio origen a la misma.

Así las cosas, como quiera que según lo manifestado en su consulta, ninguno de los participantes superó el concurso de ascenso y no quedó lista de elegibles para nombrar en periodo de prueba, es procedente que la empleada continúe en el desempeño del encargo hasta que el empleo tenga la provisión definitiva con el ganador del concurso de mérito.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público; así como las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos, me permito indicar que en el link [/eva/es/gestor-normativo](#) podrá encontrar conceptos relacionados con el tema, que han sido 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,

ARMANDO LÓPEZ CORTÉS

Director Jurídico

Proyectó: Nataly Pulido

Revisó: Harold Herreño Suarez

Aprobó: Armando López Cortes

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

"Por el cual se modifican las normas que regulan la administración del personal civil y se dictan otras disposiciones." ARTÍCULO 18.Los empleados vinculados regularmente a la administración pueden encontrarse en las siguientes situaciones administrativas: en uso de licencia o permiso; en comisión; ejerciendo las funciones de un empleo por encargo; prestando servicio militar obligatorio, o en servicio activo.

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 08:13:47