



**Función Pública**

## Concepto 252691 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

\*20226000252691\*

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000252691

Fecha: 13/07/2022 03:16:50 p.m.

Bogotá D.C.

Referencia: SITUACIONES ADMINISTRATIVAS. Encargo en empleo de libre nombramiento y remoción RAD. 20229000319282 del 13 de junio de 2022.

Reciba un cordial saludo por parte de Función Pública, acuso recibo de la comunicación de la referencia, a través de la cual consulta sobre cómo se debe llenar la vacante de un empleo de libre nombramiento y remoción, en el que su titular sale a vacaciones; al respecto es pertinente señalar:

Sea lo primero indicar que de acuerdo con lo establecido en el Decreto [430](#) de 2016<sup>1</sup>, este Departamento Administrativo tiene como objeto el fortalecimiento de las capacidades de los servidores públicos y de las entidades y organismos del Estado, su organización y funcionamiento, el desarrollo de la democratización de la gestión pública y el servicio al ciudadano, mediante la formulación, implementación, seguimiento y evaluación de políticas públicas, la adopción de instrumentos técnicos y jurídicos, la asesoría y la capacitación, por lo tanto no somos competentes para pronunciarnos la legalidad de las actuaciones de las entidades, estas declaraciones le corresponden a los Jueces de la República.

En desarrollo de lo anterior, este Departamento Administrativo emite conceptos técnicos y jurídicos mediante los cuales brinda interpretación general de aquellas normas de administración de personal en el sector público que ofrezcan algún grado de dificultad en su comprensión o aplicación, sin que tales atribuciones comporten de manera alguna el ordenar a las entidades u organismos públicos la forma como deben administrar su personal.

La resolución de los casos particulares, como resulta apenas obvio, corresponderá en todos los casos a la autoridad empleadora y nominadora, en cuanto es la instancia que conoce de manera cierta y documentada la situación particular de su personal, y además, en desarrollo de los principios de la especialización presupuestal y de la autonomía administrativa, constituye el único órgano llamado a producir una declaración de voluntad con efectos vinculantes en el mundo del derecho.

No obstante, lo anterior, a manera de información se tiene lo siguiente:

Respecto de las vacancias temporales y su provisión, el Decreto [1083](#) de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Función Pública, establece:

ARTÍCULO 2.2.5.2.2 Vacancia temporal. El empleo queda vacante temporalmente cuando su titular se encuentre en una de las siguientes situaciones:

1. Vacaciones.

2. Licencia

.

3. Permiso remunerado

4. Comisión, salvo en la de servicios al interior.

5. Encargado, separándose de las funciones del empleo del cual es titular.

6. Suspendido en el ejercicio del cargo por decisión disciplinaria, fiscal o judicial.

7. Período de prueba en otro empleo de carrera.

8. Descanso compensado." (Subraya y negrillas propias)

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.

Tendrá el carácter de provisional la vinculación del empleado que ejerza un empleo de libre nombramiento y remoción que en virtud de la ley se convierta en cargo de carrera. El carácter se adquiere a partir de la fecha en que opere el cambio de naturaleza del cargo, el cual deberá ser provisto teniendo en cuenta el orden de prioridad establecido en el presente título, mediante acto administrativo expedido por el nominador.

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

(...)

ARTÍCULO 2.2.5.4.7 Encargo. (Modificado por el Art. 1 del Decreto 648 de 2017) 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, en los términos señalados en el siguiente capítulo. (Negrilla y subrayado por fuera del texto original).

Sobre el encargo en empleos de libre nombramiento y remoción el mismo Decreto preceptúa:

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." (Subraya propia)

Así mismo, 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, 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.

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." (Subraya propia)

De conformidad con las normas expuestas, en caso de una vacancia temporal en empleos de libre nombramiento y remoción, será procedente efectuar un encargo con empleados que desempeñan cargos de carrera administrativa o de libre nombramiento y remoción siempre y cuando acrediten los requisitos y cumplan con el perfil para su ejercicio, además que cumplan con los requisitos exigidos en el manual específico de funciones y competencias laborales adoptados por la entidad.

Por otra parte, sobre el salario en el encargo la Ley 344 de 1996, Por la cual se dictan normas tendientes a la racionalización del gasto público, se conceden unas facultades extraordinarias y se expiden otras disposiciones, establece:

ARTÍCULO 18.- Los servidores públicos que sean encargados, por ausencia temporal del titular, para asumir empleos diferentes de aquellos para los cuales han sido nombrados, no tendrán derecho al pago de la remuneración señalada para el empleo que se desempeña temporalmente, mientras su titular la esté devengando." (Subrayas y negrillas fuera del texto)

Así mismo, el Artículo 2.2.5.5.44 del Decreto 1083 de 2015, señala:

ARTÍCULO 2.2.5.5.44 Diferencia salarial. El empleado encargado tendrá derecho al salario señalado para el empleo que desempeña temporalmente, siempre que no deba ser percibido por su titular." (Subrayas fuera del texto)

Al respecto, la Corte Constitucional mediante Sentencia C-428 del 4 de septiembre de 1997, sobre la figura del encargo, expresó:

"6. Los encargos

Consagra el primer inciso del Artículo 18 acusado que los servidores públicos a quienes se encargue de asumir empleos, diferentes de aquéllos para los cuales fueron nombrados, cuando estuviere ausente su titular, no tienen derecho a percibir la remuneración correspondiente al empleo que desempeñan temporalmente, mientras el titular la esté devengando.

Debe tenerse en cuenta, para comenzar, que el Decreto-ley 2400 de 1968 y el Decreto Reglamentario 1950 de 1973, prevén las distintas situaciones administrativas en que se encuentran los empleados públicos vinculados a la administración: 1) en uso de licencia o permiso; 2) en comisión; 3) ejerciendo las funciones de un empleo por encargo; 4) prestando el servicio militar obligatorio; 5) en servicio activo; 6) en vacaciones; o 7) suspendido en el ejercicio de sus funciones.

De estas situaciones administrativas sólo dos no dan derecho al pago de remuneración; ellas son, las licencias renunciables sin sueldo hasta por sesenta (60) días al año contenidas en el Artículo 19 del Decreto-ley 2400 de 1968 y la licencia para prestar servicio militar obligatorio de que trata el Artículo 24 del mismo ordenamiento. Las demás situaciones administrativas dan lugar al pago de la correspondiente remuneración. En relación con la situación administrativa "por encargo"

(...)

". Y el Artículo 37 del Decreto Reglamentario 1950 de 1973, haciendo mención al sueldo durante el encargo señala: "El empleado encargado

tendrá derecho al sueldo de ingreso señalado para el empleo que desempeña temporalmente, siempre que no deba ser percibido por su titular".  
(Subrayas fuera del texto)

Así las cosas, se considera que, el empleado tiene derecho a percibir el salario del empleo del cual está encargado, en los términos y condiciones de la ley siempre y cuando su titular no lo esté devengando.

Para el caso de las vacaciones, se recuerda que dentro de los rubros que componen el presupuesto de las entidades públicas, generalmente no se encuentra uno que corresponda al pago de las vacaciones que se disfruten, como si existe el que se relaciona con la compensación o indemnización de vacaciones en dinero; en materia presupuestal las vacaciones se toman como un descanso remunerado, razón por la cual el disfrute de las mismas se paga directamente con el rubro de personal de nómina.

En consecuencia, para que la entidad pueda efectuar el pago de la diferencia salarial al empleado encargado, es necesario que la remuneración no la esté percibiendo su titular y que exista la respectiva disponibilidad presupuestal.

De conformidad con lo anteriormente señalado, procede esta Dirección Jurídica a contestar a sus interrogantes así:

1. Puede el nominador encargar del empleo y no de funciones a un profesional de carrera que cumpla con los requisitos, mientras duran las vacaciones del titular?

R/ En caso de vacancia temporal de un empleo, el nominador puede encargar a un empleado de carrera administrativa, siempre y cuando aquel reúna los requisitos para ocuparlo.

2. En caso afirmativo, le puedo pagar el salario del empleo del que lo estoy encargando, es decir del empleo del libre nombramiento y remoción?

R/ Para que la entidad pueda efectuar el pago de la diferencia salarial al empleado encargado, es necesario que la remuneración no la esté percibiendo su titular y que exista la respectiva disponibilidad presupuestal.

3. Qué ocurre con el empleo del cual es titular el profesional de carrera a quien encargo del empleo de libre nombramiento y remoción?

R/ El encargo podrá hacerse separándose o no de las funciones del empleo del cual es titular el servidor, en caso de no separarse continuará ejerciendo las funciones de los dos empleos; en caso de hacerse separándose de las funciones el empleo del funcionario con derechos de carrera administrativa se encontrará vacante temporalmente hasta que se dé por terminado el encargo, momento en el cual regresará al empleo del cual es titular.

4. En caso de quedar vacante de manera temporal, podría encargar a otro profesional de carrera en ese escenario?

R/ En caso de vacancia temporal de un empleo de carrera administrativa, el nominador puede encargar igualmente a un empleado de carrera administrativa, siempre y cuando aquel reúna los requisitos para ocuparlo en los términos que han quedado expuestos.

5. ¿En otro escenario, podría encargar de todas las funciones del empleo de libre nombramiento y remoción cuyo titular sale a vacaciones, a un empleado de carrera que cumpla con los requisitos para el encargo de funciones?

Los empleados en vacancia temporales 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.

6. En caso afirmativo, ¿cómo justifico que un empleado está cumpliendo funciones de dos cargos, a saber el de libre nombramiento y remoción y el de carrera del cual es titular, es legal que ocurra la situación anterior?

Las normas citadas permiten que un empleado ocupe otro empleo mediante encargo, separándose o no de las funciones de su empleo titular.

7. ¿Cuál es la forma legal en que debe proceder el nominador para no quedar sin una persona que cumpla con el empleo del que sale a vacaciones?

La administración podrá acudir a la situación administrativa descrita, previo cumplimiento de los requisitos señalados.

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.

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Juanita Salcedo Silva

Revisó: Harold Herreño S

Aprobó: Armando López

11602.8.4

[i]

---

*Fecha y hora de creación: 2024-12-04 14:06:49*