



# Concepto 253341 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

\*20226000253341\*

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000253341

Fecha: 14/07/2022 06:22:52 a.m.

Bogotá

REF.: SITUACIÓN ADMINISTRACIÓN. Provisión de empleo mediante encargo.

RAD.: 20229000335362 del veinticuatro (24) de junio de 2022.

En atención a la radicación de la referencia, en la cual se consulta sobre un funcionario de carrera administrativa que es aspirante para proveer vacante por medio de encargo, solicita que sea un agente externo en este caso ustedes Función Pública que practique dicha prueba, de ser así como sería el procedimiento a seguir. Me permito manifestarle lo siguiente.

Previamente debe indicarse que de acuerdo con lo establecido en el Decreto [430](#) de 2016, 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.

En ese sentido, la resolución de los casos particulares no es competencia de este Departamento y corresponderá a la autoridad empleadora y nominadora, en cuanto es la instancia que conoce de manera cierta y documentada la situación particular de su personal.

Sobre su objeto de consulta 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 tal manera que los empleos de carrera administrativa 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 esa misma línea, la ley 909 de 2004 preceptúa en el artículo 24 que, mientras se surte el proceso de selección, los empleos en caso de vacancia temporal o definitiva podrán ser provistos a través del encargo de empleados de carrera o de libre nombramiento y remoción:

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".  
(Subrayado fuera de texto).

De acuerdo con lo expuesto, es viable concluir que en el caso de presentarse vacancia temporal o definitiva en un empleo de carrera administrativa, es pertinente indicar que la figura del encargo se aplica para los empleados públicos con derechos de carrera administrativa que cumplan con el perfil requerido para el ejercicio del empleo, 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, no hayan sido sancionados disciplinariamente en el año anterior y se encuentren desempeñando el empleo inmediatamente inferior al que se va a proveer.

Con relación a los requisitos para acceder un encargo, encontramos que son únicamente los plasmados en el Artículo 24 de la Ley 909 de 2004, ahora bien, en caso de que varios funcionarios de carrera administrativa cumplan con la totalidad de dichos requisitos, es decir, se esté frente a un empate, es necesario tener en cuenta lo mencionado por la Comisión Nacional del Servicio Civil, en criterio unificado de fecha 13 de agosto de 2019, en el cual establece:

"(...) Existirá un empate cuando varios servidores de carrera cumplan la totalidad de los requisitos exigidos en el Artículo 24 de la Ley 909 de 2004 para ser encargados, caso en el cual la administración deberá actuar bajo unos parámetros objetivos y previamente establecidos con fundamento en el mérito, pudiendo aplicar entre otros y en el orden que estime pertinente, los siguientes criterios.

- a) El servidor con derechos de carrera administrativa que acredite mayor experiencia relacionada (de acuerdo a lo exigido en el Manual de Funciones y Competencias Laborales).
- b) Mayor puntaje en la Última calificación definitiva del desempeño laboral.
- c) Pertenecer a la misma dependencia en la que se encuentra el empleo objeto de provisión.
- d) El servidor público que cuente con distinciones, reconocimientos u honores en el ejercicio de sus funciones durante los últimos cuatro (4) años.
- e) El servidor con derechos de carrera que acredite educación formal relacionada y adicional al requisito mínimo exigido para el cargo, para lo cual se verificará la información que se encuentre en la historia laboral. Se deberá establecer un puntaje por cada título de educación formal adicional al requisito mínimo.

f) El servidor con derechos de carrera que acredite la condición de víctima, en los términos del Artículo 131 de la Ley 1448 de 2011, "Por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones"

g) El servidor con derechos de carrera más antiguo de la entidad.

h) El servidor de carrera que hubiere sufragado en las elecciones inmediatamente anteriores, para lo cual deberá aportar el certificado de votación de acuerdo con lo establecido en el Artículo 50 de la Ley 403 de 1997.

i) De no ser posible el desempate, se decidirá a la suerte por media de balotas, en presencia de pluralidad de servidores de la entidad. entre ellos control interno. (...)" (Negrilla propia)

Conforme a lo anterior es viable que la entidad aplique los criterios de desempate que previamente descritos, acatando el cumplimiento de la totalidad de requisitos.

Ahora bien, en la consulta se cuestiona sobre la practica o realización de una prueba al aspirante a ocupar el encargo. Al respecto debe señalarse que la evaluación de desempeño refreída en la norma la Ley 909 de 2004 establece en su Capítulo II del Título VI la necesidad y obligatoriedad de evaluar a los servidores públicos. Así el artículo 40 de esta ley plantea que:

ARTÍCULO 40. INSTRUMENTOS DE EVALUACIÓN. De acuerdo con los criterios establecidos en esta ley y en las directrices de la Comisión Nacional del Servicio Civil, las entidades desarrollarán sus sistemas de evaluación del desempeño y los presentarán para aprobación de esta Comisión.

"Es responsabilidad del jefe de cada organismo la adopción de un sistema de evaluación acorde con los criterios legalmente establecidos. No adoptarlo o no ajustarse a tales criterios constituye falta disciplinaria grave para el directivo responsable.

"La Comisión Nacional del Servicio Civil desarrollará un sistema de evaluación del desempeño como sistema tipo, que deberá ser adoptado por las entidades mientras desarrollan sus propios sistemas". (Negrilla fuera del original).

No obstante, al mirar la redacción de la consulta es factible pensar que la consulta no se refiere a la evaluación de desempeño sino a una prueba que permita verificar si el aspirante posee las habilidades, competencias, etc., para ejercer un empleo mediante encargo, con lo cual resulta preciso aclarar que esta entidad no realiza ese tipo de pruebas, le corresponde a cada entidad determinar lo procedente en aplicación del principio de autonomía administrativa, y en razón a que es la que conoce de manera cierta y documentada

Así las cosas, en respuesta a su pregunta, esta Dirección Jurídica concluye frente a la situación administrativa del encargo en una vacante definitiva o temporal y esta entidad no realiza ese tipo de pruebas, la norma no establece una "prueba" como requisito de acceso al encargo, sin embargo, se anota que la norma si señala que "última evaluación del desempeño sea sobresaliente". En dicho caso, la evaluación a que se hace referencia es aquella que realiza la entidad sobre el desempeño de sus empleados y no a una "prueba extra" o adicional.

Para mayor información relacionada con los temas de este Departamento Administrativo, le sugerimos ingresar a la página web de la entidad en el link /web/eva/gestor-normativo, «Gestor Normativo», donde podrá consultar entre otros temas, los conceptos 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

Proyecto: Pablo C. Díaz B.

Reviso: Harold Herreño

Aprobó: Armando López C

Fecha y hora de creación: 2024-09-30 13:22:33