



Función Pública

Concepto 206491 de 2023 Departamento Administrativo de la Función Pública

20236000206491

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20236000206491

Fecha: 29/05/2023 09:38:44 a.m.

Bogotá D.C

Referencia: SITUACIONES ADMINISTRATIVAS- Encargo- desplazado. Radicación: 20239000227862 del 19 de abril de 2023.

En atención a la comunicación de la referencia, en la cual manifiesta lo siguiente:

“Soy funcionaria de carrera administrativa y víctima del conflicto armado por desplazamiento forzado, mi consulta es si por esta condición de víctima, tengo derecho preferencial para ser encargada”, frente a lo anterior, me permito manifestarle lo siguiente:

De conformidad con el Decreto 430 de 2016¹, este Departamento Administrativo no tiene dentro de sus competencias resolver situaciones particulares, no es un órgano de control y tampoco tiene la facultad de pronunciarse sobre la legalidad de las actuaciones de las entidades, competencia atribuida a los Jueces de la República.

Para el efecto será la propia entidad pública, la facultada para atender la solicitud, dado que es quien conoce de manera detallada su relación laboral, y en tal sentido, es la llamada a absolver los planteamientos formulados.

Por tanto, este Departamento Administrativo, en ejercicio de sus funciones, realiza la interpretación general de las disposiciones legales y, en consecuencia, no le corresponde la valoración de los casos particulares.

Así las cosas, solo es dable realizar una interpretación general de las disposiciones legales relacionadas con la materia de su consulta, así: ¹

En primer lugar, se considera pertinente indicar que respecto de la forma de acceder a un empleo público considerado de carrera administrativa, la Constitución Política establece 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.

(...)»

(Subrayado nuestro).

De la misma manera, la Ley 909 de 2004², al desarrollar el artículo 125 de la Constitución Política y reglamentar el procedimiento para la provisión de los empleos de carrera y de libre nombramiento y remoción, establece:

«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.»

(Subrayado fuera de texto)

“ARTÍCULO 24. Encargo. Artículo modificado por el artículo 1 de la Ley 1960 de 2019. 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 sido² 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.

«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». (Subrayado nuestro)

«ARTÍCULO 29. Concursos. Los concursos para el ingreso y el ascenso a los empleos públicos de carrera administrativa serán abiertos para todas las personas que acrediten los requisitos exigidos para su desempeño».

Por su parte, el Decreto 1083 de 2015³, estableció las formas de provisión de empleo para vacancias definitivas, de la siguiente manera:

“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.³

(...)

(Subrayas y negrilla fuera del texto)

De acuerdo con los anteriores artículos, es viable concluir que los cargos de carrera administrativa deben proveerse de manera definitiva haciendo uso de la lista de elegibles que se conforme tras adelantar un concurso público de méritos, es decir que, en el evento que se presenten vacancias definitivas en empleos considerados de carrera administrativa, estos se deben proveer mediante concurso de méritos, o a través de la figura del encargo para los empleados públicos con derechos de carrera administrativa.

Ahora bien, con respecto, a los empleos públicos vacantes temporales, el Decreto 1083 de 2015, estableció lo siguiente, a saber:

“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."

(Subrayado fuera de texto)

Del aparte normativo expuesto, se tiene que dentro de las entidades u organismos pertenecientes a la Rama Ejecutiva que cuenten con vacantes temporales en empleos de carrera administrativa, acudirán primeramente al encargo para su provisión y si no fuere posible, puesto que una vez verificada la planta de personal ningún servidor de carrera cumple con los requisitos dispuestos para su ejercicio, se podrá cubrir la vacancia temporal mediante el nombramiento provisional por el tiempo en que la empleada titular del empleo se encuentre en otra entidad ejerciendo un cargo público, para su caso en concreto.

Sobre el particular, el Criterio Unificado 13082019 de 2019 de la Comisión Nacional del Servicio Civil, señaló:

2. ¿Cómo se proveen los empleos de carrera en vacancia definitiva?

De conformidad con lo normado en el artículo 2.2.5.3.2 del Decreto 648 de 2017, los empleos de carrera vacantes de forma definitiva, deben proveerse en el siguiente orden:

- i. Con la persona que al momento de su retiro ostentaba derechos de carrera y cuyo reintegro haya sido ordenado por autoridad judicial;
- ii. Por traslado del empleado con derechos de carrera que demuestre su condición de desplazado por razones de violencia en los términos de la Ley 387 de 1997, una vez impartida la orden por la Comisión Nacional del Servicio Civil;
- iii. Con la persona de carrera administrativa a la cual se le haya suprimido el cargo y que hubiere optado por el derecho preferencial a ser reincorporado a empleos iguales o equivalentes, conforme con las reglas establecidas en el presente Decreto y de acuerdo con lo ordenado por la Comisión Nacional del Servicio Civil y;
- iv. Con la persona que al momento en que deba producirse el nombramiento ocupe el primer puesto en lista de elegibles para el empleo ofertado que fue objeto de convocatoria para la respectiva entidad.

Si las vacancias definitivas no pueden suplirse a través de los anteriores mecanismos extraordinarios y ordinarios de provisión, la Corte Constitucional ha manifestado que la administración puede proveerlas transitoriamente a través de la figura del encargo o excepcionalmente y de forma residual mediante nombramiento provisional, mientras se surte el proceso de selección.²

Se informa que el referido instructivo puede ser consultado en el siguiente enlace:

<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=99694>

De la normativa citada se desprende que el encargo es una situación administrativa mediante la cual la entidad pretende proveer un empleo por vacancia temporal o definitiva. Por lo anterior y, para dar respuesta puntual a su consulta, esta Dirección Jurídica considera que es la entidad respectiva la facultada para determinar los términos de la convocatoria a un encargo, a los cuales deberá sujetarse el proceso.

Finalmente, me permito indicarle que para mayor información relacionada con los temas de este Departamento Administrativo, le sugerimos ingresar a la página web www.funcionpublica.gov.co/eva en el link "Gestor Normativo" donde podrá consultar entre otros temas, los conceptos

emitidos por esta Dirección Jurídica.

El anterior concepto se imparte en los términos del artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Atentamente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Luis Fernando Nuñez Rincon.

Revisó: Maia Valeria Borja Guerrero.

Aprobó: Armando López Cortés.

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PAGINA

¹por el cual se modifica la estructura del Departamento Administrativo de la Función Pública.

²Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones.

³Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública.

Fecha y hora de creación: 2024-09-30 14:21:55