



Concepto 042001 de 2024 Departamento Administrativo de la Función Pública

20246000042001

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20246000042001

Fecha: 25/01/2024 08:42:48 a.m.

Bogotá D.C.

REF.: SITUACIONES ADMINISTRATIVAS. Comisión. Radicado 20239001103332 de fecha 12 de diciembre de 2023.

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual consulta sobre la comisión para ejercer un cargo de libre nombramiento y remoción, me permito manifestarle lo siguiente:

Al respecto es necesario indicarle primero, que de acuerdo con lo establecido en el Decreto 430 de 2016¹, 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, razón por la cual no es de su competencia pronunciarse sobre los procedimientos internos de una entidad pública.

Por tanto, la resolución de los casos particulares, 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.

De ésta manera; no es de nuestra competencia intervenir en situaciones particulares, declarar ni negar derechos; intervenir en situaciones internas de las entidades, actuar como ente de control, investigación, o seguimiento, ni señalar los procedimientos o las implicaciones legales derivadas de sus actuaciones, como tampoco realizar ni revisar las liquidaciones de las prestaciones sociales de los servidores, razón por la cual dichas operaciones deben ser realizadas al interior de las entidades públicas, de acuerdo con las competencias establecidas en los manuales de funciones respectivos. No obstante, respecto a su consulta y a modo de información general, me permito responderle de la siguiente manera:

Como primera medida es importante indicar, que la Ley 909 de 2004², referente a la comisión para desempeñar empleos de libre nombramiento y remoción o de período establece:

“ARTÍCULO 26. Comisión para desempeñar empleos de libre nombramiento y remoción o de período. Los empleados de carrera con evaluación del desempeño sobresaliente, tendrán derecho a que se les otorgue comisión hasta por el término de tres (3) años, en períodos continuos o discontinuos, pudiendo ser prorrogado por un término igual, para desempeñar empleos de libre nombramiento y remoción o por el término correspondiente cuando se trate de empleos de período, para los cuales hubieren sido nombrados o elegidos en la misma entidad a la cual se encuentran vinculados o en otra. En todo caso, la comisión o la suma de ellas no podrá ser superior a seis (6) años, so pena de ser desvinculado del cargo de carrera administrativa en forma automática.

Finalizado el término por el cual se otorgó la comisión, el de su prórroga o cuando el empleado renuncie al cargo de libre nombramiento y remoción o sea retirado del mismo antes del vencimiento del término de la comisión, deberá asumir el empleo respecto del cual ostenta derechos de carrera. De no cumplirse lo anterior, la entidad declarará la vacancia de este y lo proveerá en forma definitiva. De estas novedades se informará a la Comisión Nacional del Servicio Civil.

En estos mismos términos podrá otorgarse comisión para desempeñar empleos de libre nombramiento y remoción o de período a los empleados de carrera que obtengan evaluación del desempeño satisfactoria”. (Resaltado y subrayas fuera de texto).

Así mismo, el Decreto 1083 de 2015³ “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública” establece:

“ARTÍCULO 2.2.5.5.39 Comisión para desempeñar empleos de libre nombramiento y remoción o de período. Cuando un empleado de carrera con evaluación anual del desempeño sobresaliente sea nombrado en un cargo de libre nombramiento y remoción o de período, tendrá derecho a que el jefe de la entidad a la cual esté vinculado le otorgue, mediante acto administrativo motivado, la respectiva comisión para el ejercicio

del empleo, con el único fin de preservarle los derechos inherentes a la carrera.

La comisión para desempeñar un empleo de libre nombramiento y remoción o período se regirá por lo dispuesto en la Ley 909 de 2004 y en las demás disposiciones que la modifiquen, adicionen o sustituyan". (Resaltado y subrayas fuera de texto).

De esta manera, la comisión permite ejercer un nuevo cargo (libre nombramiento y remoción o período), sin perder la condición de empleado de carrera, pero consolidándose un cambio de régimen jurídico en todo lo demás; quiere ello decir, que el régimen de obligaciones, derechos, deberes, remuneración y de prestaciones sociales, ya no será el que rige para el cargo del cual se es titular con derechos de carrera, sino el que se aplique para el cargo en el cual fue nombrado previa comisión.

Así las cosas, desde el momento mismo en que un empleado de carrera administrativa, asume un cargo de libre nombramiento y remoción o de período a través de una comisión, suspende la causación de derechos salariales y prestacionales del empleo del cual es titular, y se hará beneficiario durante el término de la comisión, de todos los derechos del cargo de libre nombramiento y remoción en la forma que legalmente deban reconocerse.

Ahora bien, el artículo 24 de la ley 909 de 2004 enunciada anteriormente, modificado por el artículo 1 de la ley 1960 de 2019⁴ 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. (Subrayado y resaltado fuera de texto).*

El mencionado artículo 24, dispone que mientras se adelanta el proceso de selección para la provisión de los empleos de carrera, estos podrán ser ocupados mediante encargo por empleados de carrera, siempre y cuando acrediten los requisitos para su ejercicio y posean entre otras las aptitudes y habilidades para su desempeño.

En ese orden de ideas, el encargo puede entenderse como una situación administrativa, a la que tienen derecho los servidores públicos de carrera administrativa y una forma de proveer las vacantes definitivas o temporales, que puedan generarse en empleos de carrera administrativa o de libre nombramiento y remoción.

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, 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.

Así mismo, y en lo que respecta a la provisión de empleos en vacancia temporal, la mencionada ley de carrera administrativa 909 de 2004, señala:

"ARTÍCULO 25. Provisión de los empleos por vacancia temporal. *Los empleos de carrera cuyos titulares se encuentren en situaciones administrativas que impliquen separación temporal de los mismos serán provistos en forma provisional solo por el tiempo que duren aquellas situaciones, cuando no fuere posible proveerlos mediante encargo con servidores públicos de carrera"*

De igual manera, el Decreto 1083 de 2015⁵ estipula lo siguiente:

"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 y resaltado fuera de texto)*

De esta manera, conforme a lo expuesto y respondiendo a su consulta, el empleo de carrera administrativa que se encuentra en vacancia temporal, deberá ser provisto mediante encargo con empleados de carrera, por el tiempo que dure dicha situación; de no ser esto posible, la norma indica que la vacante podrá ser provista mediante nombramiento provisional.

Si requiere profundizar en otro tema en particular relacionado con las políticas de empleo público y directrices para integración de los planes institucionales y estratégicos al servicio de la Administración Pública, le invitamos a visitar nuestro Gestor Normativo en el siguiente vínculo de la internet <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo> , donde podrá consultar entre otros temas, los conceptos emitidos por esta Dirección Técnica.

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

Proyecto: Alessandro Saavedra Rincón

Revisó. Harold Israel Herreno Suarez

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

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

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

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

4 Por el cual se modifican la Ley 909 de 2004, el Decreto-ley 1567 de 1998 y se dictan otras disposiciones

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

Fecha y hora de creación: 2024-12-04 14:05:52