



Función Pública

Concepto 076461 de 2024 Departamento Administrativo de la Función Pública

20246000076461

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20246000076461

Fecha: 09/02/2024 10:54:49 a.m.

Bogotá D.C

Referencia: SITUACIONES ADMINISTRATIVAS. Comisión Empleo de Libre Nombramiento y Remoción. Radicado. 20242060045922 del 17 de enero de 2024.

Me encuentro vinculado por primera vez a una entidad y el 15 de enero de 2024 finalice mi periodo de prueba de seis meses con una evaluación de 100 puntos (sobresaliente), en razón a ello, puedo desde ya obtener una comisión para desempeñar un empleo de libre nombramiento en otra entidad diferente a la cual me encuentro vinculado sin perder la carrera administrativa y cuál sería el procedimiento a seguir.

Se da respuesta en los siguientes términos.

En primer lugar, es importante precisar que conformidad con el Decreto [430](#) de 2016¹, este Departamento Administrativo, efectúa la interpretación general de la normatividad vigente, por lo tanto, no tiene competencia para intervenir en situaciones particulares de las entidades, razón por la cual solo se dará información general, respecto del tema objeto de consulta.

La Ley [909](#) de 2004² en su artículo [31](#), al regular lo relacionado con el proceso de selección y específicamente con el nombramiento en período de prueba y el acceso a los derechos de carrera administrativa, dispone:

“ARTÍCULO 31. Etapas del proceso de selección o concurso. Reglamentado por el Decreto Nacional [4500](#) de 2005. El proceso de selección comprende:

(...)

Período de prueba. La persona no inscrita en carrera administrativa que haya sido seleccionada por concurso será nombrada en período de prueba, por el término de seis (6) meses, al final de los cuales le será evaluado el desempeño, de acuerdo con lo previsto en el reglamento.

Aprobado dicho período al obtener evaluación satisfactoria el empleado adquiere los derechos de la carrera, los que deberán ser declarados mediante la inscripción en el Registro Público de la Carrera Administrativa. De no obtener calificación satisfactoria del período de prueba, el nombramiento del empleado será declarado insubsistente. (...) (Subrayado nuestro)

De otra parte, el Decreto 1083 de 2015³ Único Reglamentario del Sector de la Función Pública, establece:

“ARTÍCULO 2.2.8.2.1. Calificación del período de prueba. Al vencimiento del período de prueba el empleado será evaluado en su desempeño laboral y deberá producirse la calificación definitiva de servicios, para lo cual se utilizará el instrumento de evaluación del desempeño que rige para la respectiva entidad.

Una vez en firme la calificación del período de prueba, si fuere satisfactoria, determinará la permanencia del empleado en el cargo para el cual fue nombrado y su inscripción en el Registro Público de Carrera Administrativa. En caso de ser insatisfactoria la calificación, causará el retiro de la entidad del empleado que no tenga los derechos de carrera administrativa.” (Subrayado nuestro)

De acuerdo con las disposiciones citadas, al vencimiento del período de prueba el empleado será evaluado en su desempeño laboral y deberá producirse la calificación definitiva de servicios, para lo cual se utilizará el instrumento de evaluación del desempeño que rige para la respectiva entidad, y una vez en firme dicha calificación si fuere satisfactoria determinará la permanencia del empleado en el cargo para el cual fue nombrado.

En ese sentido, en lo que tiene que ver con su consulta, habría que remitirse al instrumento que la entidad pública haya establecido para efectos de realizar las evaluaciones de sus empleados. Ahora bien, en caso de que la entidad utilice el instrumento tipo desarrollado por la Comisión Nacional del Servicio Civil, debemos remitirnos al Acuerdo 20181000006176 del 10-10-2018, el cual, en relación con la evaluación del período de prueba, establece:

“ARTÍCULO 2. Fases. El proceso de evaluación del Desempeño Laboral para el periodo anual y el período de prueba se desarrollará de acuerdo con las siguientes fases:

PRIMERA	Concertación de Compromisos
SEGUNDA	Seguimiento
TERCERA	Evaluaciones Parciales
CUARTA	<u>Calificación definitiva</u>

ARTÍCULO 9. Calificación definitiva del período de prueba. Una vez culmine el período de prueba del empleado público, el evaluador efectuará la calificación definitiva dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a su vencimiento.

ARTÍCULO 12. Usos de la calificación en nivel sobresaliente.

a). Adquirir derechos de carrera administrativa con la calificación definitiva en firme del Período de Prueba, tanto para el ingreso o el ascenso, como consecuencia de un concurso de méritos.

b). Acceder a encargos cuando se cumpla con la totalidad de los requisitos establecidos en el artículo 24 de la Ley 909 de 2004. (...)

ARTÍCULO 13. Usos de la calificación en nivel satisfactorio.

a). Adquirir derechos de carrera administrativa con la calificación definitiva en firme del Período de Prueba, tanto para el ingreso o el ascenso,

como consecuencia de un concurso de méritos.

b). Permanecer en el servicio y conservar los derechos de carrera.

c). Posibilidad de ser encargado, a discrecionalidad del nominador, cumpliendo con los demás requisitos establecidos en el artículo 24 de la Ley 909 de 2004. Siempre que no exista en la planta de personal, un servidor con derecho preferencial a ser encargado." (Destacado nuestro)

Conforme con lo establecido por la normativa transcrita, resulta de competencia de las unidades de personal de las entidades públicas, implantar el sistema de evaluación del desempeño al interior de cada entidad, de acuerdo con las normas vigentes y los procedimientos establecidos por la Comisión Nacional del Servicio Civil; así mismo, resulta de competencia de la Comisión velar por la aplicación correcta de los procedimientos de evaluación del desempeño de los empleados de carrera. En cuanto a la evaluación del período de prueba, se percibe como una evaluación independiente de las evaluaciones del desempeño laboral para el período anual, la cual cuenta con las mismas etapas.

-. ENCARGO.

Ahora bien, la Ley 909 de 2004, previamente referida establece en el artículo 24 lo siguiente:

"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. (...)" (Destacado nuestro).

De conformidad con lo expuesto, los empleos de carrera administrativa que se encuentran en vacancia definitiva deben ser provistos mediante concurso de méritos, sin embargo, cuando estos empleos se encuentran vacantes porque no han sido provistos mediante el sistema de mérito, existe el derecho para los empleados de carrera a ser encargados, siempre que se acrediten 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 o satisfactoria.

En ese orden de ideas, frente a la posibilidad de encargar a empleados que cuenten únicamente con la evaluación definitiva del periodo de prueba, tenemos que la Comisión Nacional del Servicio Civil, en el Criterio Unificado Provisión de Empleos Públicos Mediante Encargo y Comisión para Desempeñar Empleos de Libre Nomenclatura del 13 de agosto de 2019, consideró:

"El encargo recaerá en el empleado de carrera que se encuentre desempeñando el empleo inmediatamente inferior al que se pretende proveer transitoriamente. La Unidad de Personal o quien haga sus veces, con el fin de garantizar el reconocimiento del derecho preferencial de encargo, deberá revisar e identificar frente a la totalidad de la planta de empleos de la entidad, sin distinción por dependencia y/o ubicación geográfica, el servidor de carrera que desempeña el empleo inmediatamente inferior a aquel que será provisto transitoriamente y que acredite los requisitos definidos en el artículo 24 de la Ley 909 de 2004.

En tal orden, para el otorgamiento del derecho de encargo se debe verificar inicialmente el empleo inmediatamente inferior, con el fin de establecer si existe un titular de carrera que acredite todas las condiciones y requisitos definidos por la norma. Así y en ausencia de servidor con calificación "Sobresaliente" en su última evaluación del desempeño laboral, el encargo recaerá en el servidor que en el mismo nivel jerárquico cumpla con los demás requisitos y cuente con calificación "Satisfactoria", procedimiento que deberá realizarse sucesivamente descendiendo en

la planta de personal de la entidad.

De no existir servidor de carrera que reúna los requisitos, se podrán tener en cuenta los servidores que acaban de superar el período de prueba que, cumpliendo con los demás requisitos para el encargo, hayan obtenido una calificación "Sobresaliente" en la evaluación de dicho período de prueba o, en su defecto, una calificación "Satisfactoria". Al respecto, se precisa que es posible que un funcionario pueda ser encargado en un empleo, pese a estar gozando actualmente de otro encargo, pero para ello, y en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 24 de la Ley 909 de 2004, se ha de entender como referente que el empleo inmediatamente inferior, a que alude la norma, para el otorgamiento del nuevo encargo es necesariamente el cargo del cual es titular de derechos de carrera administrativa, y no del que está ocupando en ese momento en encargo." (Destacado nuestro).

Así las cosas, de conformidad con lo establecido en la normativa aplicable al caso consultado, la evaluación definitiva del período de prueba podrá tomarse como la última evaluación del desempeño para efectos de otorgar un encargo.

Adicionalmente, se precisa que, de acuerdo con las normas indicadas, es facultativo de la Administración otorgar encargos a aquellos servidores públicos que solo poseen evaluación definitiva del período de prueba, siempre que no existan servidores con derechos de carrera administrativa que reúnan los requisitos para ser encargados.

En consecuencia, siendo la evaluación del desempeño laboral del período de prueba de carácter definitiva, si en el caso materia de consulta la misma es sobresaliente, podrá ser encargado en un empleo de carrera que esté vacante en forma definitiva o transitoria, conforme a los criterios que se han dejado indicados en el presente concepto, siempre, que además del cumplimiento de una calificación de período de prueba que tiene la connotación de definitiva, cumpla con los demás requisitos exigidos para que proceda el encargo y para el ejercicio del empleo.

Es importante tener en cuenta que, de conformidad con lo previsto en el artículo 2.2.5.1.5 del decreto 1083 de 2015, es responsabilidad del jefe de la unidad de personal o quien haga sus veces el verificar y certificar que el aspirante a ejercer un empleo público cumple con los requisitos y competencias exigidos para el desempeño del empleo por la Constitución, la ley, los reglamentos y los manuales de funciones y de competencias laborales, entre ellos, que el aspirante al cargo cuenta con la formación académica y la experiencia (laboral, profesional o relacionada) que se exige para su ejercicio.

- COMISIÓN PARA DESEMPEÑAR EMPLEOS DE LIBRE NOMBRAMIENTO Y REMOCIÓN O DE PERIODO.

El Decreto 1083 de 2015, previamente referido establece:

"ARTÍCULO 2.2.5.5.39 Comisión para desempeñar empleos de libre nombramiento y remoción o de periodo. 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 periodo se regirá por lo dispuesto en la Ley 909 de 2004 y en las demás disposiciones que la modifiquen, adicionen o sustituyan".

Ahora bien, sobre la calificación definitiva del periodo de prueba para poder ejercer una comisión para desempeñar empleos de libre nombramiento y remoción o de período, es necesario indicar que, la Comisión nacional del Servicio Civil, como responsable de la administración y vigilancia de las carreras de los servidores públicos, mediante el Criterio Unificado del 13 de agosto de 2019, específicamente sobre la procedencia de utilizar la evaluación del periodo de prueba para una comisión, dispuso:

"El artículo 26 de la Ley 909 de 2004, señala que los empleados de carrera con evaluación del desempeño laboral con calificación, "(...) 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 a por el término correspondiente cuando se trate de empleos de periodo (...)"

En concordancia, el artículo 2.2.5.5.39 del Decreto 1083 de 2015 prevé: "Cuando un empleado de carrera con evaluación anual del desempeño sobresaliente sea nombrado en un cargo de libre nombramiento y remoción o de periodo, 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

(...)"

De normatividad en cita, se desprende que la comisión para desempeñar empleos de libre nombramiento y remoción o de periodo, es un derecho para los servidores de carrera administrativa con evaluación anual con calificación sobresaliente.

No obstante, vemos que a norma nada indicó respecto de aquellos servidores que han adquirido derechos de carrera por haber superado su periodo de prueba con una calificación sobresaliente.

Al respecto, cabe señalar que la evaluación del periodo de prueba al igual que la evaluación anual, comporta una calificación definitiva que define, dependiendo de la situación acreditada por el servidor público, su ingreso o ascenso en la carrera administrativa, sistema técnico de administración de personal que prevé como derecho de los servidores a ella vinculados, la posibilidad de desempeñar, previa comisión, un empleo de libre nombramiento y remoción o de periodo.

En este sentido, y en garantía del derecho constitucional de mérito, cuando no exista servidor de carrera con calificación anual sobresaliente en su desempeño laboral, la entidad, a través del nominador o quien haga sus veces, podrá tener en cuenta a los servidores que superen el periodo de prueba con calificación sobresaliente o satisfactoria, caso en el cual la comisión para desempeñar un empleo de libre nombramiento y remoción o de periodo, no se constituye en un derecho sino en una posibilidad a discreción del nominador o quien corresponde otorgar o no la Comisión.

Por lo tanto, cuando no exista servidor de carrera con calificación anual sobresaliente en su desempeño laboral, las entidades podrán tener en cuenta a los servidores que superen el periodo de prueba con una calificación sobresaliente. Como consecuencia de lo anterior el derecho para ejercer una Comisión, en este caso, está a potestad de la administración.

De conformidad con lo anterior, se tiene que la comisión para desempeñar empleos de libre nombramiento y remoción o de periodo, es un derecho para los servidores de carrera administrativa con evaluación anual con calificación sobresaliente, en todo caso cuando no exista servidor de carrera con calificación anual sobresaliente en su desempeño laboral, la entidad, a través del nominador o quien haga sus veces, podrá tener en cuenta a los servidores que superen el periodo de prueba con calificación sobresaliente o satisfactoria, caso en el cual la comisión para desempeñar un empleo de libre nombramiento y remoción o de periodo, es una posibilidad a discreción del nominador o quien corresponde otorgar o no la Comisión.

Es decir, si eventualmente no existieran funcionarios de carrera con calificación anual sobresaliente en su desempeño laboral, será potestativo de la administración otorgar la respectiva comisión a quienes hayan terminado su periodo de prueba.

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.

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Janne Guzmán.

Revisó. Maia Borja.

Aprobó: Armando López Cortés.

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

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

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

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

Fecha y hora de creación: 2024-09-30 16:23:24