



Concepto 219661 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000219661

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000219661

Fecha: 22/06/2021 10:31:47 a.m.

Bogotá D.C.

REFERENCIA: SITUACIONES ADMINISTRATIVAS - Encargo. Radicado No. 20219000478872 de fecha 17 de junio de 2021.

Reciba un cordial saludo por parte de Función Pública. En atención a su comunicación de la referencia, mediante la cual solicita: “emitir concepto sobre el decreto 301 de 2021 expedido por el alcalde de Cali en el cual se establecen los criterios para la provisión transitoria mediante encargo, toda vez que considero se esta favoreciendo a los servidores mas antiguos en la entidad desconociendo los servidores que acaban de ingresar como resultado de la convocatoria 437 del 2017, toda vez que se valora en un 60% la experiencia. adicionalmente se agrega un articulo en el que dice que por necesidad del servicio no se tendrá en cuenta los criterios y se designara un servidor publico cuando así se necesite (vulnerando el derecho preferencial y a la igualdad de los servidores públicos con derechos de carrera)”; al respecto me permito manifestarle lo siguiente:

En primer lugar, es importante señalar que a este Departamento Administrativo de acuerdo con lo establecido en el Decreto 430 de 2016, le compete formular las políticas generales de Administración Pública, en especial en materias relacionadas con empleo público, la gestión del talento humano, la gerencia pública, el desempeño de las funciones públicas por los particulares, la organización administrativa del Estado, la planeación y la gestión, el control interno, la participación ciudadana, la transparencia en la gestión pública y el servicio al ciudadano, razón por la cual no es de nuestra competencia intervenir, revisar o determinar la legalidad de actos proferidos por otras entidades públicas. No obstante, consideramos necesario realizar el siguiente pronunciamiento respecto a la figura del encargo.

Previo a desarrollar el tema del encargo, es importante mencionar lo relacionado a la provisión de las vacancias, es así que el Decreto 1083 de 2015, Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública, establece:

ARTÍCULO 2.2.5.3.1 Provisión de las vacancias definitivas. (...)

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. (Negrilla propia.)

El Artículo 2.2.5.3.3 del mismo Decreto establece la forma de provisionar los empleos en la vacancia temporal:

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. (Negrillas propias)

Por su parte, el Artículo 24 de la Ley 909 de 2004¹, modificado por el Artículo 1º de la Ley 1960 de 2019, 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.

(...)

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 posterioridad 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, informará la existencia de la vacante a la Comisión Nacional del Servicio Civil a través del medio que esta indique. (Negrilla propia)

Es necesario mencionar que conforme a las disposiciones del Decreto 1083 de 2015, las entidades pueden tener reglamentos internos para facilitar y llevar a cabo de mejor forma las diferentes situaciones administrativas que se presentan, como es el caso de la provisión de empleos vacantes mediante la figura del encargo, no obstante dichos reglamentos deben ceñirse a lo establecido en los decretos, leyes y la Constitución Política, en atención al principio Constitucional de la jerarquía normativa, estipulada en el Artículo 4º superior.

Así mismo, las entidades son libres de establecer el proceso interno para proveer vacantes, cumpliendo con la totalidad de requisitos y respetando los derechos que la Ley ha concedido al personal de carrera administrativa.

Conforme con lo expuesto, podemos mencionar que de manera general un funcionario tendrá derecho al encargo, siempre y cuando: sea un empleado con derechos de carrera administrativa, acredite los requisitos para su ejercicio, (incluyendo estudios y experiencia) posea las aptitudes y habilidades para su desempeño, no haya sido sancionado disciplinariamente en el último año y su última evaluación del desempeño sea sobresaliente; adicionalmente, que se encuentre desempeñando el cargo inmediatamente inferior de la planta de personal de la entidad; 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.

Por último, 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 Ultima 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)

Por lo tanto, en caso de empate entre dos o más funcionarios al momento de realizar un encargo, es viable que la entidad aplique los criterios de desempate que previamente haya establecido en su reglamento interno, acatando el cumplimiento de la totalidad de requisitos y lo orientado por la Comisión Nacional del Servicio Civil.

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 de la Ley 1437 de 2011².

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: César Pulido.

Aprobó. José Fernando Ceballos.

12602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA:

1. Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones.
2. Artículo sustituido por el Artículo 1º de la Ley 1755 de 2015

Fecha y hora de creación: 2025-12-20 10:03:12