



**Función Pública**

# Concepto 16871 de 2016 Departamento Administrativo de la Función Pública

\*20166000016871\*

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20166000016871

Fecha: 28/01/2016 06:01:08 p.m.

Bogotá D. C.

REF. VARIOS. Procedencia de adelantar evaluación de desempeño a los servidores provisionales. RAD. 20159000231602 del 15 de diciembre de 2015.

En atención a su comunicación de la referencia, mediante la cual consulta si es procedente adelantar evaluación de desempeño a los servidores provisionales, me permito manifestarle lo siguiente:

1. Sea lo primero señalar que la Ley 909 de 2004, "Por la cual se expiden normas que regulan el Empleo Público, la Carrera Administrativa, la Gerencia Pública y se dictan otras disposiciones", dispone:

"ARTÍCULO 2º. PRINCIPIOS DE LA FUNCIÓN PÚBLICA.

(...)

3. Esta ley se orienta al logro de la satisfacción de los intereses generales y de la efectiva prestación del servicio, de lo que derivan tres criterios básicos:

a) La profesionalización de los recursos humanos al servicio de la Administración Pública que busca la consolidación del principio de mérito y la calidad en la prestación del servicio público a los ciudadanos;

b) La flexibilidad en la organización y gestión de la función pública para adecuarse a las necesidades cambiantes de la sociedad, flexibilidad que ha de entenderse sin detrimento de la estabilidad de que trata el artículo 27 de la presente ley;

-

c) La responsabilidad de los servidores públicos por el trabajo desarrollado, que se concretará a través de los instrumentos de evaluación del

*desempeño y de los acuerdos de gestión;*

*d) Capacitación para aumentar los niveles de eficacia. (...)”*

*“ARTÍCULO 38. EVALUACIÓN DEL DESEMPEÑO. El desempeño laboral de los empleados de carrera administrativa deberá ser evaluado y calificado con base en parámetros previamente establecidos que permitan fundamentar un juicio objetivo sobre su conducta laboral y sus aportes al cumplimiento de las metas institucionales. A tal efecto, los instrumentos para la evaluación y calificación del desempeño de los empleados se diseñarán en función de las metas institucionales.*

*El resultado de la evaluación será la calificación correspondiente al período anual, establecido en las disposiciones reglamentarias, que deberán incluir dos (2) evaluaciones parciales al año. No obstante, si durante este período el jefe del organismo recibe información debidamente soportada de que el desempeño laboral de un empleado es deficiente podrá ordenar, por escrito, que se le evalúen y califiquen sus servicios en forma inmediata.*

*Sobre la evaluación definitiva del desempeño procederá el recurso de reposición y de apelación.*

*Los resultados de las evaluaciones deberán tenerse en cuenta, entre otros aspectos, para:*

*a) Adquirir los derechos de carrera;*

*b) Ascender en la carrera;*

*c) Conceder becas o comisiones de estudio;*

*d) Otorgar incentivos económicos o de otro tipo;*

*e) Planificar la capacitación y la formación;*

*f) Determinar la permanencia en el servicio.”*

*A su vez, la Ley 489 de 1998 “por la cual se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, se expiden las disposiciones, principios y reglas generales para el ejercicio de las atribuciones previstas en los numerales 15 y 16 del artículo 189 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones” establece:*

*“ARTÍCULO 3º.- Principios de la función administrativa. La función administrativa se desarrollará conforme a los principios constitucionales, en particular los atinentes a la buena fe, igualdad, moralidad, celeridad, economía, imparcialidad, eficacia, eficiencia, participación, publicidad, responsabilidad y transparencia. Los principios anteriores se aplicarán, igualmente, en la prestación de servicios públicos, en cuanto fueren compatibles con su naturaleza y régimen.*

*PARÁGRAFO.- Los principios de la función administrativa deberán ser tenidos en cuenta por los órganos de control y el Departamento Nacional de Planeación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 343 de la Constitución Política, al evaluar el desempeño de las entidades y organismos administrativos y al juzgar la legalidad de la conducta de los servidores públicos en el cumplimiento de sus deberes constitucionales,*

legales o reglamentarios, garantizando en todo momento que prime el interés colectivo sobre el particular.”

Por su parte, el Decreto 1083 de 2015, “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública” establece:

“CAPÍTULO 1 EVALUACIÓN DEL DESEMPEÑO LABORAL”

“ARTÍCULO 2.2.8.1.1 DEFINICIÓN. La evaluación del desempeño laboral es una herramienta de gestión que con base en juicios objetivos sobre la conducta, las competencias laborales y los aportes al cumplimiento de las metas institucionales de los empleados de carrera y en período de prueba en el desempeño de sus respectivos cargos, busca valorar el mérito como principio sobre el cual se fundamenten su permanencia y desarrollo en el servicio.

(Decreto 1227 de 2005, art. 50)”

“ARTÍCULO 2.2.10.10 OTORGAMIENTO DE INCENTIVOS. (...)”

PARÁGRAFO. El desempeño laboral de los empleados de libre nombramiento y remoción de Gerencia Pública, se efectuará de acuerdo con el sistema de evaluación de gestión prevista en el presente decreto. Los demás empleados de libre nombramiento y remoción serán evaluados con los criterios y los instrumentos que se aplican en la entidad para los empleados de carrera.

(Decreto 1227 de 2005, art. 78)”

De acuerdo con la normativa citada se concluye que la evaluación del desempeño laboral tiene como destinatarios a los empleados de carrera administrativa, en período de prueba y a los de libre nombramiento y remoción, lo cual significa que no se aplica a los empleados provisionales.

No obstante, la evaluación de la gestión institucional o del desempeño laboral debe hacerse independientemente del tipo de vinculación que tenga el personal en su organización. Por tanto, la entidad puede evaluarlos, precisando que tiene como única finalidad evaluar la gestión.

La Comisión Nacional del Servicio Civil, mediante concepto radicado con el número 2014 EE6577 del 27 de febrero de 2014, respecto al tema de la evaluación de los empleados provisionales, se pronunció en los siguientes términos:

“En cuanto a la evaluación de los funcionarios provisionales, ésta resulta procedente siempre y cuando se desarrolle a través de instrumentos específicos diseñados por la entidad para tal fin, la cual debe generarse como parte integral de la Política Institucional y de Administración del Talento Humano, dentro de un marco de apoyo y seguimiento a la gestión de la entidad, para lo cual, en el instrumento específico deberá señalarse de manera expresa que la misma no genera derechos de carrera ni los privilegios que la ley establece para los servidores que ostentan esta condición, la cual en cumplimiento de los mandatos constitucionales, particularmente en lo dispuesto en el Artículo 125 de la Norma Superior, debe ser producto de un concurso público en el que se acrediten, además de los requisitos y condiciones del empleo, las calidades y la demostración del mérito, pilares fundamentales de los sistemas de carrera del país.”

Las normas no consagran la evaluación del desempeño para las personas vinculadas mediante nombramiento provisional; no obstante, se considera que la entidad puede evaluarlos a través de instrumentos específicos diseñados por la entidad para tal fin.

De otra parte, la Corte Constitucional, respecto a la evaluación del desempeño a funcionarios en provisionalidad estableció en la Sentencia T-137/14 lo siguiente:

*“No obstante, es necesario aclarar que la provisionalidad en el cargo no puede considerarse como un factor modificador de las calidades del mismo, toda vez que la estipulación legal prevalece sobre el escenario fáctico. De esta forma, la persona que asume este tipo de cargos, no es ajena a requerimientos técnicos y condiciones de calidad que se ordenan para ejercer una función determinada dentro del sector público.”*

(...)

*Los funcionarios que ejerzan funciones en esta modalidad, son beneficiarios de una estabilidad laboral intermedia o relativa que les permite ser valorados bajo criterios técnicos y no discrecionales”. (Subrayado fuera de texto)*

2. Adicionalmente, frente a la necesidad de realizar evaluación de desempeño a los empleados provisionales, le informo que la certificación NTCGP 1000 establece que es necesario tanto “determinar la competencia necesaria de los servidores públicos y/o particulares que ejercen funciones públicas o que realizan trabajos que afectan la conformidad con los requisitos del producto y/o servicio” como “evaluar las acciones tomadas, en términos de su efecto sobre la eficacia, eficiencia o efectividad del Sistema de Gestión de la Calidad de la entidad” (Numeral 6.2.2., literales a y c)

Por otro lado, el MECI establece dentro del componente de talento humano que es necesario “Establecer la competencia requerida de los servidores públicos y/o particulares que ejercen funciones públicas e implementar acciones que permitan alcanzarla y mantenerla”, sin diferenciar en el tipo de vinculación de la persona.

Finalmente, la evaluación de gestión por dependencias que realiza Control Interno mide los resultados del área y esos resultados son obtenidos por todas las personas participantes, independientemente del tipo de vinculación.

De acuerdo a lo anterior, esta Dirección Jurídica considera que la entidad puede hacerle seguimiento a las funciones desarrolladas por los empleados en provisionalidad, evaluando su desempeño, para lo cual puede establecer instrumentos específicos diseñados por la entidad para tal fin.

Dicha medición a los provisionales, busca evaluar las condiciones de calidad que se ordenan para ejercer una determinada función en el sector público, de esta forma se les permite ser valorados bajo criterios técnicos y no discrecionales.

La medición o evaluación del desempeño no modifica o muta la naturaleza de la vinculación, ni confiere derechos de carrera a quienes se desempeñen en la modalidad de provisional en estos cargos.

El resultado de la evaluación no determina la permanencia ni el retiro del provisional, como si lo hace para los empleados de carrera administrativa.

Así las cosas, en criterio de esta Dirección la entidad puede hacerle seguimiento a las funciones desarrolladas por los empleados en provisionalidad, evaluando su desempeño, para lo cual puede establecer instrumentos específicos diseñados por la entidad para tal fin, sin que estos puedan corresponder a los establecidos por la Comisión Nacional del Servicio Civil para los funcionarios de carrera o en período de prueba.

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

Cordialmente,

JOSE FERNANDO CEBALLOS ARROYAVE

Asesor con Funciones de la Dirección Jurídica

Francisco Gómez. MLHM

600.4.8.

---

*Fecha y hora de creación: 2024-09-20 19:52:53*