

**Función Pública**

Concepto 179071 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000179071

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000179071

Fecha: 21/05/2021 04:36:25 p.m.

Bogotá

Ref: SITUACIONES ADMINISTRATIVAS - COMISION PARA DESEMPEÑAR EMPLEO DE LIBRE NOMBRAMIENTO Y REMOCIÓN O PERIODO - COMISION PARA SUPERAR PERIODO DE PRUEBA. ¿Resulta viable que a un servidor público con derechos de carrera administrativa se le otorgue comisión para ejercer el empleo de personero? ¿En caso de que un servidor público con derechos de carrera administrativa supere concurso de méritos en otra entidad, puede pedir una licencia para posesionarse en periodo de prueba? Radicado 20212060436542 del 20 de mayo de 2021.

En atención a su comunicación de la referencia, mediante la cual consulta si resulta viable que a un servidor público con derechos de carrera administrativa se le otorgue comisión para ejercer el empleo de personero y si en caso de que un servidor público con derechos de carrera administrativa supere concurso de méritos en otra entidad, puede pedir una licencia para posesionarse en periodo de prueba, me permito manifestar lo siguiente:

Sea lo primero señalar sobre la comisión para desempeñar empleos de período que el Artículo 26 de la Ley 909 de 2004¹ al respecto 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.

(Inciso Final, Declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-182 de 2007)

Por su parte, el Decreto 1083 de 2015², señala:

"ARTÍCULO 2.2.5.5.22 Clases de comisión. Las comisiones pueden ser:

(...)

3. Para desempeñar un cargo de libre nombramiento y remoción o de periodo, cuando el nombramiento recaiga en un empleado con derechos de carrera administrativa. (Subrayas fuera del texto)

“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.”

De acuerdo con lo anterior, un empleado de carrera con evaluación del desempeño anual sobresaliente 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 libre nombramiento y remoción o de período, con el fin de preservarle los derechos inherentes a la carrera administrativa del empleo del cual es titular. Sin embargo, si su última calificación servicios fue satisfactoria sin alcanzar el nivel sobresaliente, es facultativo del jefe de la entidad otorgarle dicha comisión.

Sobre el particular, esta Dirección Jurídica ha manifestado las siguientes generalidades de la comisión para desempeñar un cargo de libre nombramiento y remoción o de período, y sus consecuencias frente a los derechos de quien se encuentra en dicha situación administrativa, en los siguientes términos:

La figura de la comisión para desempeñar cargos de libre nombramiento y remoción o de período fijo, se estatuyó, entre otros aspectos, como un mecanismo para salvaguardar los derechos de carrera administrativa a los empleados que tomen posesión en cargos libre nombramiento y remoción o de periodo fijo.

El empleado a quien se le concede esta comisión no queda desvinculado de la entidad y en su empleo de carrera se produce una vacancia temporal.

El empleado comisionado para desempeñar cargos de libre nombramiento y remoción o de período fijo, es objeto de una nueva vinculación laboral en un cargo de libre nombramiento y remoción o de período fijo, según el caso.

En virtud del ejercicio del empleo de libre nombramiento y remoción o de período fijo, el empleado devenga salarios y prestaciones sociales a cargo de la entidad en la que ejerce dicho empleo.

Ahora bien, con respecto a ocupar el cargo de personero el empleado público que se encuentra en ejercicio de sus funciones, es procedente analizar las inhabilidades propias del cargo establecidas en el Artículo 174 de la Ley 136 de 1994³, el cual señala que no podrá ser elegido personero quien:

“b) Haya ocupado durante el año anterior, cargo o empleo público en la administración central o descentralizada del distrito o municipio; (...)”
(Destacado nuestro)

Por su parte, la Corte Constitucional declaró exequible la causal b del Artículo 174 de la Ley 136 de 1994, en Sentencia C- 617 de 1997, Magistrado Ponente: José Gregorio Hernández Galindo, señalando:

“El literal b) del Artículo 174 de la Ley 136 de 1994 prohíbe que sea elegido Personero Municipal o Distrital quien haya ocupado durante el año anterior cargo o empleo público en la administración central o descentralizada del distrito o municipio.

Al decir de los actores, este precepto es inconstitucional por establecer barreras para el ejercicio de un cargo público sin que la Constitución las haya previsto; por extender el término de duración de las incompatibilidades de los concejales de manera desventajosa respecto de los congresistas y diputados; y por no haber sido contemplada la misma inhabilidad para el caso del Procurador General de la Nación, quien es cabeza del Ministerio Público.

La Corte Constitucional, frente a esos cargos, debe manifestar:

El legislador, como ya se expresó, goza de autorización constitucional para establecer causales de inhabilidad e incompatibilidad en cuanto al ejercicio de cargos públicos, y al hacerlo, en tanto no contradiga lo dispuesto por la Carta Política y plasme reglas razonables y proporcionales, le es posible introducir o crear los motivos que las configuren, según su propia verificación acerca de experiencias anteriores y su evaluación sobre lo que más convenga con el objeto de garantizar la transparencia del acceso a la función pública, de las sanas costumbres en el seno de la sociedad y de la separación entre el interés público y el privado de los servidores estatales, sin que necesariamente los fenómenos que decida

consagrar en la calidad dicha tengan que estar explícitamente contemplados en el texto de la Constitución. Exigirlo así significaría quitar a la ley toda iniciativa en materias que son propias de su papel en el plano de la conformación del orden jurídico, despojando de contenido la función legislativa misma.”

“Busca la norma impedir que se utilice el poder para favorecer o auspiciar la campaña en búsqueda de la elección, lo cual se aviene sin esfuerzo al sentido y a los objetivos de las inhabilidades, resguarda la confianza pública en la autonomía de los concejales al elegir y protege la igualdad de condiciones entre los distintos candidatos al cargo de Personero.” (Destacado nuestro)

De acuerdo con lo anterior, se concluye que para que una persona pueda ser elegida por el concejo municipal o distrital como personero, no debe haber ocupado durante el año anterior, cargo o empleo público en la administración central o descentralizada del distrito o municipio en el cual será designado.

Con respecto a lo que debe entenderse por Administración Central o Descentralizada del Distrito o Municipio, se debe tener en cuenta lo siguiente:

El sector central está conformado por la Alcaldía, las Secretarías y los Departamentos Administrativos.

Por su parte, el sector descentralizado está conformado por aquellas entidades cuya gestión administrativa, aunque subordinada al gobierno central, se realiza con relativa independencia y que cuentan con autonomía administrativa y patrimonio propio o capital independiente como es el caso de los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado, las sociedades de economía mixta, las unidades administrativas especiales con personería jurídica, las empresas sociales del Estado y las empresas oficiales de servicios públicos domiciliarios, entre otras.

En conclusión, para el caso de su primer interrogante, tenemos que un empleado de carrera administrativa puede ser comisionado para el desempeño de un cargo de período fijo sin perder los derechos de carrera del empleo del cual es titular. Es pertinente aclarar que el amparo de los derechos de carrera administrativa del empleado, se predicen respecto a la entidad donde se encuentra vinculado el empleo del cual es titular, y no del cargo que se encuentra ejerciendo en comisión.

Finalmente, es preciso señalar que, aunque es procedente que el empleado de carrera administrativa se le confiera comisión para desempeñar un empleo de período, si dicho servidor público durante el año anterior ocupó un cargo o empleo público en la administración central o descentralizada del distrito o municipio en el cual será designado, se encuentra inhabilitado para aspirar a ser elegido personero del mismo municipio, de conformidad con el establecido en el literal b del Artículo 174 de la Ley 136 de 1994.

En cuanto a su segundo interrogante, relacionado con la posibilidad de que un empleado supere concurso de méritos y solicite comisión para ejercer el empleo en período de prueba, me permito manifestarle lo siguiente:

Respecto de los empleados públicos con derechos de carrera vinculados en entidades públicas que se rigen por el sistema general de carrera, que hayan superado un concurso de méritos y en virtud de ello han sido nombrados en período de prueba en otra entidad u organismo público, la Ley 909 de 2004 establece lo siguiente:

“ARTÍCULO 31. “Etapas del proceso de selección o concurso. El proceso de selección comprende:

(...)”

5. 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 fuera de texto)

El empleado inscrito en el Registro Público de Carrera Administrativa que supere un concurso será nombrado en período de prueba, al final del cual se le actualizará su inscripción en el Registro Público, si obtiene calificación satisfactoria en la evaluación del desempeño laboral. En caso contrario, regresará al empleo que venía desempeñando antes del concurso y conserva su inscripción en la carrera administrativa. Mientras se produce la calificación del período de prueba, el cargo del cual era titular el empleado ascendido podrá ser provisto por encargo o mediante nombramiento provisional. (...)”

Por su parte el Decreto 1083 de 2015, establece:

“ARTÍCULO 2.2.5.5.1 Situaciones administrativas. El empleado público durante su relación legal y reglamentaria se puede encontrar en las

siguientes situaciones administrativas:

(...)

7. En periodo de prueba en empleos de carrera

ARTÍCULO 2.2.5.5.49 *Período de prueba en empleo de carrera. El empleado con derechos de carrera administrativa que supere un concurso para un empleo de carrera será nombrado en período de prueba y su empleo se declarará vacante temporal mientras dura el período de prueba.*

ARTÍCULO 2.2.6.25 *Nombramiento en periodo de prueba. La persona no inscrita en la carrera que haya sido seleccionada por concurso será nombrada en período de prueba por un término de seis (6) meses. Aprobado dicho período por obtener calificación satisfactoria en el ejercicio de sus funciones, el empleado adquiere los derechos de carrera y deberá ser inscrito en el Registro Público de la Carrera Administrativa.*

Si no lo aprueba, una vez en firme la calificación, su nombramiento deberá ser declarado insubsistente por resolución motivada del nominador.

ARTÍCULO 2.2.6.26 *Nombramiento en ascenso. Cuando un empleado con derechos de carrera supere un concurso será nombrado en ascenso en período de prueba por el término de seis (6) meses. Si supera este período satisfactoriamente le será actualizada su inscripción el registro público.*

Mientras se produce la calificación del periodo de prueba, el cargo del cual es titular el empleado ascendido podrá ser provisto por encargo o mediante nombramiento provisional, conforme con las reglas que regulan la materia

ARTÍCULO 2.2.7.6 *Disposiciones especiales del Registro Público de Carrera Administrativa. Para todos los efectos se considera como empleados de carrera a quienes estén inscritos en el Registro Público de Carrera Administrativa y a quienes habiendo superado satisfactoriamente el período de prueba no se encuentre inscritos en él.*

(...)"

De conformidad con la normativa citada, cuando un empleado con derechos de carrera supera un proceso de selección, será nombrado en ascenso en periodo de prueba y si supera el mismo satisfactoriamente le será actualizada su inscripción el registro público. Mientras se produce la calificación del periodo de prueba, el cargo del cual es titular el empleado ascendido podrá ser provisto por encargo o mediante nombramiento provisional, para lo cual el empleo del cual es titular deberá ser declarado vacante en forma temporal.

Por consiguiente, en caso de que un empleado con derechos de carrera administrativa supere concurso de ascenso podrá solicitar la vacancia temporal del cargo que desempeña, en consonancia de lo estipulado en el Decreto 1083 de 2015, toda vez que se encuentra en una situación administrativa consagrada por las disposiciones que regulan la materia.

Por último, 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.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Maia Borja/JFCA

11602.8.4

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. “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública”.
3. “Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios”.

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 04:08:14