



Concepto 295441 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000295441

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000295441

Fecha: 11/08/2021 12:46:41 p.m.

Bogotá D.C.

Referencia: EMPLEO. Empleo temporal. Empleo provisional. Radicado: 20212060533882 del 21 de julio de 2021.

En atención a la comunicación de la referencia, solicita usted, en ejercicio del derecho de petición se le emita un concepto que resuelva las siguientes preguntas:

"1. Favor informar, si los agentes de tránsito siendo este un cargo de carrera administrativa con funciones misionales y de policía judicial, además por su rango de autoridad, pueden ser contratados en temporalidad hasta tanto se realice el concurso de méritos de la CNSC.

2. Favor informar, si los agentes de tránsito pueden o deben ser contratados en provisionalidad en ese cargo de carrera administrativa hasta tanto se realice el concurso de méritos de la CNSC y por necesidad del servicio" (copiado del original).

I. FUNDAMENTOS DEL CONCEPTO

La respuesta a los interrogantes planteados tendrá en cuenta los siguientes referentes normativos, conceptuales y jurisprudenciales:

El Artículo 20 del Decreto Ley 785 de 2005, «Por el cual se establece el sistema de nomenclatura y clasificación y de funciones y requisitos generales de los empleos de las entidades territoriales que se regulan por las disposiciones de la Ley 909 de 2004», establece:

ARTICULO 20. NIVEL ASISTENCIAL. El nivel asistencial está integrado por la siguiente nomenclatura y clasificación específica de empleos:

Cód Denominación del empleo

(...)

Agente de Tránsito

(...)

La Ley 1310 del 2009, «Mediante el cual se unifican normas sobre agentes de tránsito y transporte y grupos de control vial de las entidades territoriales y se dictan otras disposiciones», determina:

ARTÍCULO 6º. JERARQUIA. Es la organización interna del grupo de control vial que determina el mando en forma ascendente o descendente. La jerarquía al interior de estos cuerpos para efectos de su organización, nivel jerárquico del empleo en carrera administrativa, denominación del empleo, lo mismo que para todas las obligaciones y derechos consagrados en esta ley, será lo determinado en el presente Artículo.

La profesión de agente de tránsito por realizar funciones que exigen el desarrollo de procesos y procedimientos en labores técnicas misionales y de apoyo, así como las relacionadas con la aplicación de la ciencia y la tecnología como policía judicial, pertenecerá en carrera administrativa al nivel técnico y comprenderá los siguientes grados en escala descendente:

CÓDIGO	DENOMINACIÓN	NIVEL
290	Comandante de Tránsito	Profesional
338	Subcomandante de Tránsito	Técnico
339	Técnico Operativo de Tránsito	Técnico
340	Agentes de Tránsito	Técnico

PARÁGRAFO. No todas las Entidades Territoriales tendrán necesariamente la totalidad de los Códigos y denominaciones estos serán determinados por las necesidades del servicio.

Al respecto, el Ministerio de Transporte en la circular núm. MT-1350-1- 11859 del 04 de marzo de 2008, manifiesta:

(...) 1. A partir de la comunicación y publicación en la página web del Ministerio de Transporte para el ejercicio de las funciones de agente de tránsito en la respectiva jurisdicción, las entidades territoriales deben celebrar, en lo sucesivo, contratos y/o convenios con los cuerpos especializados de policía urbana de tránsito de la Policía Nacional o tener funcionarios que formen parte de la planta de personal del respectivo ente territorial, los cuales deberán acreditar formación técnica o tecnológica o especialización en tránsito y transporte expedida por Escuela respectiva de la Policía Nacional (...).

Por lo anteriormente expuesto, el empleo de Agente de Tránsito corresponde al nivel técnico de carrera administrativa, que desarrolla funciones que exigen el desarrollo de procesos y procedimientos en labores técnicas misionales y de apoyo, así como las relacionadas con la aplicación de la ciencia y la tecnología como policía judicial; de conformidad con la circular MT-1350-1- 11859 del 04 de marzo de 2008 del Ministerio de

Transporte, las entidades territoriales podrán en lo sucesivo, celebrar igualmente contratos y/o convenios con los cuerpos especializados de policía urbana de tránsito de la Policía Nacional.

Ahora bien, sobre la vinculación mediante empleos temporales a los agentes de tránsito, la Ley 909 de 2004, «Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones», consagra lo siguiente en relación con los empleos de carácter temporal:

ARTÍCULO 1. OBJETO DE LA LEY.

La presente ley tiene por objeto la regulación del sistema de empleo público y el establecimiento de los principios básicos que deben regular el ejercicio de la gerencia pública.

Quienes prestan servicios personales remunerados, con vinculación legal y reglamentaria, en los organismos y entidades de la administración pública, conforman la función pública. En desarrollo de sus funciones y en el cumplimiento de sus diferentes cometidos, la función pública asegurará la atención y satisfacción de los intereses generales de la comunidad.

De acuerdo con lo previsto en la Constitución Política y la ley, hacen parte de la función pública los siguientes empleos públicos:

- a) Empleos públicos de carrera;
- b) Empleos públicos de libre nombramiento y remoción;
- c) Empleos de período fijo;
- d) Empleos temporales.

ARTÍCULO 21. EMPLEOS DE CARÁCTER TEMPORAL.

1. De acuerdo con sus necesidades, los organismos y entidades a los cuales se les aplica la presente Ley, podrán contemplar excepcionalmente en sus plantas de personal empleos de carácter temporal o transitorio. Su creación deberá responder a una de las siguientes condiciones:

- a) Cumplir funciones que no realiza el personal de planta por no formar parte de las actividades permanentes de la administración;
- b) Desarrollar programas o proyectos de duración determinada;
- c) Suprir necesidades de personal por sobrecarga de trabajo, determinada por hechos excepcionales;
- d) Desarrollar labores de consultoría y asesoría institucional de duración total, no superior a doce (12) meses y que guarde relación directa con el objeto y la naturaleza de la institución.

2. La justificación para la creación de empleos de carácter temporal deberá contener la motivación técnica para cada caso, así como la apropiación y disponibilidad presupuestal para cubrir el pago de salarios y prestaciones sociales.

3. El ingreso a estos empleos se efectuará con base en las listas de elegibles vigentes para la provisión de empleos de carácter permanente, sin que dichos nombramientos ocasionen el retiro de dichas listas. De no ser posible la utilización de las listas se realizará un proceso de evaluación de las capacidades y competencias de los candidatos.

El Decreto 1083 de 2015, «Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública», refiere:

ARTÍCULO 2.2.1.1.1. Definición. Se entiende por empleos temporales los creados en las plantas de cargos para el ejercicio de las funciones previstas en el Artículo 21 de la Ley 909 de 2004, por el tiempo determinado en el estudio técnico y en el acto de nombramiento.

Los empleos temporales deberán sujetarse a la nomenclatura y clasificación de cargos vigentes para cada entidad y a las disposiciones relacionadas con la elaboración del plan de empleos, diseño y reforma de plantas de que trata la Ley 909 de 2004.

En la respectiva planta se deberán identificar los empleos que tengan la naturaleza de temporales. El estudio técnico deberá contar con el concepto previo favorable del Departamento Administrativo de la Función Pública.

ARTÍCULO 2.2.1.1.2. Régimen salarial, prestacional y demás beneficios salariales. El régimen salarial, prestacional y demás beneficios salariales de los empleos temporales será el que corresponda a los empleos de carácter permanente que rige para la entidad que va a crear el cargo y se reconocerá de conformidad con lo establecido en la ley.

ARTÍCULO 2.2.1.1.3 (Derogado Decreto 648 de 2017, art 19)

ARTÍCULO 2.2.1.1.4. Nombramiento en el empleo temporal. El nombramiento deberá efectuarse mediante acto administrativo en el que se indicará el término de su duración, al vencimiento del cual quien lo ocupe quedará retirado del servicio automáticamente.

El término de duración del nombramiento en el empleo de carácter temporal deberá sujetarse a la disponibilidad presupuestal.

PARÁGRAFO. A quienes ejerzan empleos de carácter temporal no podrá efectuárseles ningún movimiento dentro de la planta de personal que implique el ejercicio de funciones distintas a las que dieron lugar a la creación de los mismos de acuerdo con lo establecido en la Ley 909 de 2004.

El Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda Consejero Ponente: Jaime Moreno García Bogotá, 19 de junio de 2008. Radicado núm: [11001-03-25-000-2006-00087-00\(1475-06\)](#), menciona:

Como puede observarse, la ley 909 de 2004 estableció como nueva categoría la del "empleo temporal o transitorio", una figura excepcional que sólo puede originarse bajo una de las siguientes circunstancias: para cumplir funciones que no realiza el personal de planta porque no forman parte de las actividades permanentes de la entidad, para desarrollar programas o proyectos de duración determinada, para suplir necesidades de personal por sobrecarga de trabajo siempre y cuando esté originada en hechos excepcionales, y para desarrollar labores de Consultoría y Asesoría Institucional, de duración total no superior a doce (12) meses y que guarde relación directa con el objeto y la naturaleza de la institución.

A su vez, la misma norma, en sus numerales 2º y 3º, determina que debe justificarse la creación de estos cargos con motivaciones técnicas en

cada caso e igualmente existir la apropiación y disponibilidad presupuestal para cubrir el pago de salarios y prestaciones sociales. Definido lo anterior, el ingreso a estos empleos, se efectuará con base en las listas de elegibles vigentes para proveer cargos de carácter permanente y, si ello no es posible, se realizará un proceso de evaluación de las capacidades y competencia de los candidatos.

(...)

Lo anterior quiere decir que, cuando el Gobierno previó en el aparte acusado una nueva causal de retiro, como fue la declaratoria de insubsistencia del nombramiento en ejercicio de la facultad discrecional, lo que hizo fue exceder su potestad reglamentaria, ya que de la lectura de la ley 909 se deduce fácilmente que sólo estableció como causal específica de retiro del servicio de los empleados temporales, el término de duración fijado en el acto de nombramiento, el cual, se repite, depende tanto del estudio técnico como de la disponibilidad presupuestal.

(...)

La función del reglamento es hacer eficaz y plenamente operante la norma superior de derecho, de manera que so pretexto de reglamentación, introducir normas nuevas, preceptos que no se desprenden de las disposiciones legales, reglas que impongan obligaciones o prohibiciones más allá del contenido intrínseco de la ley, es una extralimitación que afecta la voluntad legislativa.

De acuerdo con lo anterior, resulta claro que en este caso el querer del legislador fue el de otorgar una cierta garantía de permanencia al empleado temporal, al definir que estaría supeditado al periodo fijado en el acta de nombramiento, el cual, a su turno, pende de lo determinado en el estudio técnico y a la disponibilidad presupuestal; por ello, mal podía el Ejecutivo extralimitarse en su facultad reglamentaria, al querer incluir una disposición nueva, no contemplada en la ley reglamentada.

(...)

Pero, además, es evidente que la frase acusada viola el principio de confianza legítima, como extensión del de la buena fe, pues el empleado que ha sido nombrado en un cargo temporal por un periodo determinado, tiene la idea de permanencia y estabilidad en el empleo, porque existe la expectativa cierta y fundada de conservarlo en cuanto cumpla fiel y eficientemente con sus obligaciones laborales, hasta cuando se venza tal periodo.

Así, desde la perspectiva constitucional, el principio de confianza legítima debe ser tenido en cuenta en el caso en estudio, habida cuenta que la libertad que se otorga en la norma acusada a la entidad para declarar insubsistente el nombramiento de un empleado temporal, defrauda la confianza que este particular pone en el ordenamiento jurídico que consagra que su permanencia sólo va a estar supeditada al lapso por el cual fue nombrado.

(...).

De acuerdo con el análisis del Consejo de Estado y la Ley 909 de 2004, el empleo temporal no tiene la categoría de carrera administrativa ni tampoco de libre nombramiento y remoción, sino que sus características lo hacen especial y diferente a los demás empleos.

Es decir, los empleos temporales son una nueva categoría de empleos, creados para cumplir funciones que no realiza el personal de planta porque no forma parte de las actividades permanentes de la entidad, para desarrollar programas o proyectos de duración determinada, para suplir necesidades de personal por sobrecarga de trabajo y para desarrollar labores de consultoría y asesoría institucional. Estos empleos a pesar de ser provistos mediante un acto administrativo de nombramiento en un empleo temporal, no tienen la categoría de empleos de carrera administrativa ni de libre nombramiento y remoción.

Ahora bien, las diferencias frente a los empleos de carrera y empleos temporales, tenemos las siguientes:

EMPLEOS TEMPORALES

- Nombrados en cargos transitorios previstos en el Artículo 21-1 de la Ley 909 de 2004.

- Estos cargos se proveen utilizando una lista del Banco Nacional de Listas de Elegibles, o luego de un proceso de evaluación de perfiles ocupacionales sustentados en la excepcionalidad, transitoriedad y necesidad inaplazable de solventar el cargo.

- El nombramiento es temporal.

- La duración está supeditada al término tentativo de la culminación de las labores por el que fue creado.

- Su creación es para cumplir funciones no realizadas por el personal de planta, desarrollar programas de duración determinada, suplir necesidades de personal por hechos excepcionales y labores de asesoría o consultoría no mayor a 12 meses.

- Vencido el término de duración, o dado por terminado en forma anticipada, el empleado queda automáticamente retirado del servicio y el ex empleado retorna a la lista de elegibles sin derechos de carrera.

- La estabilidad laboral es precaria.

- No forman parte del registro público de carrera administrativa que administra la Comisión Nacional del Servicio Civil.

- Su retiro es por vencimiento del término de duración.

- Este empleo es un nuevo concepto de cuadros funcionales o dirección por proyectos.

EMPLEOS DE CARRERA

- Nombrados en cargos permanentes.

- Se conforma una lista de elegibles derivada de concursos públicos y en virtud de la cual se hace la provisión definitiva mediante nombramiento en periodo de prueba. También se pueden proveer temporalmente a través de encargos y nombramientos provisionales.

- El nombramiento es en período de prueba.

- La duración del período de prueba es siempre por 6 meses.

- El nombramiento en período de prueba se debe al cumplimiento de funciones misionales y de apoyo que las entidades públicas ejercen de manera permanente.

- Al terminar el período de prueba, el empleado es calificado en sus servicios. Si es satisfactoria, genera derechos de carrera administrativa; pero si es insatisfactoria, conlleva retiro del servicio sin posibilidad de retornar a la lista de elegibles.

- Gozan de beneficios de inamovilidad relativa que otorga su condición de escalafonados.

- Si forman parte del registro público de carrera administrativa que administra la Comisión Nacional del Servicio Civil.

- Las causales de retiro están expresamente consagradas en el Artículo 41 de la Ley 909 de 2004.

- Se da por el cumplimiento de procesos y procedimientos misionales y de apoyo dentro del sistema integral de calidad.

Como puede observarse, el régimen legal aplicable a los empleados temporales es sustancialmente diferente frente a los de carrera por lo que su tratamiento legal debe ser distinto. Adicionalmente, es importante tener en cuenta que el régimen salarial, prestacional y demás beneficios salariales de los empleos temporales será el que corresponda a los empleos de carácter permanente que rige para la entidad que va a crear el cargo y se reconoce de conformidad con lo establecido en la ley; no obstante, lo cierto es que se trata de unos empleos con una naturaleza diferente.

Ahora bien, con respecto a los nombramientos provisionales

El Decreto 1083 de 2015, Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública, establece:

ARTÍCULO 2.2.5.3.3 Provisión de vacancias temporales en empleos de carrera. De acuerdo con lo establecido en la Ley 909 de 2004, en caso de vacancias temporales los empleos de carrera podrán ser provistos mediante nombramiento provisional cuando no fuere posible proveerlos por medio de encargo con servidores públicos de carrera, por el término que duren las situaciones administrativas que las originaron.

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.

Por su parte, la Ley 1960 de 2019, «Por el cual se modifican la Ley 909 de 2004, el Decreto Ley 1567 de 1998 y se dictan otras disposiciones, modificatoria del Artículo 24 de la Ley 909 de 2004, regula la provisión transitoria de los empleos mediante encargo, así:

ARTÍCULO 1. El Artículo 24 de la Ley 909 de 2004, quedará así:

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 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.

Adicionalmente, la Circular Externa número 100-07-2015 de fecha 31 de agosto de 2015 sobre el derecho preferencial de los empleados de carrera a ser encargados, conceptúo:

(...) los empleos de carrera administrativa que se encuentren vacantes en forma definitiva o temporal se proveerán preferencialmente mediante encargo a los empleados de carrera, siempre que cumplan con las siguientes condiciones:

1. Acreditar los requisitos para el ejercicio del empleo objeto de encargo;
2. Poseer las aptitudes y habilidades para su desempeño
3. Haber sido calificado como sobresaliente en la última evaluación del desempeño;
4. No haber sido sancionado disciplinariamente en el año anterior; y

5. Desempeñar el empleo inmediatamente inferior al que se va a proveer.

6. De no acreditarse dichas condiciones, se deberá encargar al empleado que acredítandolas desempeñe el cargo inmediatamente inferior y así sucesivamente, siendo competencia de la entidad adelantar el respectivo estudio.

En el evento que no existan dentro de la planta de personal empleados de carrera que puedan ser encargados por no reunir los requisitos, será procedente efectuar nombramientos provisionales, de manera excepcional.

-
De acuerdo con la normativa, jurisprudencia y circular expuestas, se produce vacancia temporal o definitiva en los cargos de carrera, los mismos podrán ser provistos de manera provisional por el tiempo que duren aquellas situaciones cuando no fuere posible proveerlos mediante encargo con empleados públicos de carrera administrativa.

II. RESPUESTA A LAS PREGUNTAS OBJETO DE LA SOLICITUD DE CONCEPTO

Con fundamento en los criterios y disposiciones expuestos, damos respuesta a sus interrogantes en el mismo orden en que se formularon, concluyendo:

1. Los empleos de agentes de tránsito pueden ser creados mediante planta temporal, siempre y cuando cumplan con las funciones que no realiza el personal de planta porque no forma parte de las actividades permanentes de la entidad, para desarrollar programas o proyectos de duración determinada, para suplir necesidades de personal por sobrecarga de trabajo y para desarrollar labores de consultoría y asesoría institucional.

De igual forma, la Ley determina que debe justificarse la creación de estos cargos con motivaciones técnicas en cada caso e igualmente existir la apropiación y disponibilidad presupuestal para cubrir el pago de salarios y prestaciones sociales. Definido lo anterior, el ingreso a estos empleos, se efectuará con base en las listas de elegibles vigentes para proveer cargos de carácter permanente y, si ello no es posible, se realizará un proceso de evaluación de las capacidades y competencia de los candidatos.

El término de vigencia del nombramiento en un empleo temporal se determina mediante acto nombramiento por el tiempo definido en el estudio técnico y de acuerdo con la disponibilidad presupuestal, lo cual resulta armónico con la citada Ley 909 de 2004, cuando expresa que la justificación para crear este tipo de cargos, debe contener la motivación técnica y la apropiación y disponibilidad presupuestal.

2. Cuando los empleos de agentes de tránsito sean parte de la planta de personal, mientras se efectúa el respectivo concurso de méritos (art. 23, Ley 909 de 2004), resulta procedente proveerlo a través de nombramiento provisional siempre y cuando no existan empleados de carrera que puedan ser objeto de encargo.

III. NATURALEZA DEL CONCEPTO

Este concepto lo emitimos en los términos y con los alcances dados por el Artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo - Ley 1437 de 2011.

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.

Adicionalmente, en el link <https://coronaviruscolombia.gov.co/Covid19/index.html> encuentra la normativa que ha emitido el Gobierno Nacional con relación a la emergencia sanitaria causada por el covid-19.

Cordialmente,

ARMANDO LOPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Angélica Guzmán Cañón

Revisó: José Fernando Ceballos Arroyave

Aprobó: Armando López Cortés

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2026-01-29 22:29:45