

**Función Pública**

Concepto 209041 de 2024 Departamento Administrativo de la Función Pública

20246000209041

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20246000209041

Fecha: 12/04/2024 09:07:01 a.m.

Bogotá D.C.

Referencia: SITUACIONES ADMINISTRATIVAS. Encargo en empleo de libre nombramiento y remoción. Ministerio Defensa. RADICACIÓN: 20249000199982 del 01 de marzo de 2024.

Reciba un saludo de parte de Función Pública, en atención a la comunicación de la referencia, en la cual consulta: “En ese orden de ideas, y de ser procedente me gustaría saber si hay lugar a que el empleo (de libre nombramiento y remoción) por vacancia definitiva en la cual se encuentra (pues dicha vacante nunca salió a concurso) puede ser proveída por mi o por algún funcionario de carrera que pueda tener el mismo derecho o mejor derecho que él mío, para este último caso, ¿cómo se llevaría a cabo el concurso al interior de la entidad por ascenso o la vacante a proveer?”

Sea lo primero mencionar que el Decreto Ley 91 de 2007¹, señala lo siguiente con relación al encargo:

“ARTÍCULO 3. AMBITO DE APLICACIÓN. Las disposiciones contenidas en este decreto son aplicables a los empleados públicos civiles y no uniformados al servicio del Ministerio de Defensa Nacional, sus entidades descentralizadas, adscritas y vinculadas, las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, así como a los miembros de la Fuerza Pública que desempeñen sus funciones o ejerzan los empleos de que trata el presente decreto.

(…)

ARTÍCULO 33. SITUACIONES ADMINISTRATIVAS ESPECIALES. En desarrollo de los principios rectores de eficiencia y especialidad, los funcionarios del Sistema Especial de Carrera del Sector Defensa, deberán cumplir actividades propias de la misión y de las atribuciones del Ministerio de Defensa Nacional, sus entidades descentralizadas, adscritas y vinculadas, las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, pudiendo encontrarse en cualquiera de las siguientes situaciones administrativas, sin perjuicio de lo que establezcan las disposiciones especiales sobre la materia aplicables en el Sector Defensa:

Comisión Encargo.

(…)

ARTÍCULO 51. Comisión para desempeñar cargos de libre nombramiento y remoción. Los empleados del Sistema Especial de Carrera del Sector Defensa tendrán derecho a ser comisionados, hasta por el término de tres (3) años para desempeñar empleos de libre nombramiento y remoción o para el desempeño de empleos de período en cuyo caso el término de la comisión será igual al período del empleo, para los cuales hayan sido designados en la misma Entidad o en otra de la administración pública.

El día hábil siguiente a la finalización del término de la comisión o cuando se revoque la comisión, o cuando el empleado renuncie a la misma antes de su vencimiento, asumirá nuevamente el cargo del cual ostenta derechos de carrera o presentará renuncia al mismo.

De no cumplirse lo anterior, la Entidad declarará la vacancia definitiva del empleo y se proveerá en forma definitiva.

Sobre el particular, el Decreto Ley 91 de 2007, con relación a la Comisión para desempeñar cargo de libre nombramiento y remoción, establece:

“ARTÍCULO 51. Comisión para desempeñar cargos de libre nombramiento y remoción. Los empleados del Sistema Especial de Carrera del Sector

Defensa tendrán derecho a ser comisionados, hasta por el término de tres (3) años para desempeñar empleos de libre nombramiento y remoción o para el desempeño de empleos de período en cuyo caso el término de la comisión será igual al período del empleo, para los cuales hayan sido designados en la misma Entidad o en otra de la administración pública.

El día hábil siguiente a la finalización del término de la comisión o cuando se revoque la comisión, o cuando el empleado renuncie a la misma antes de su vencimiento, asumirá nuevamente el cargo del cual ostenta derechos de carrera o presentará renuncia al mismo.

De no cumplirse lo anterior, la Entidad declarará la vacancia definitiva del empleo y se proveerá en forma definitiva”.

Conforme a lo anterior, esta Dirección Jurídica considera que, para que un empleado público civil y no uniformado al servicio del Ministerio de Defensa Nacional o a sus entidades descentralizadas, adscritas y vinculadas, o las Fuerzas Militares o a la Policía Nacional pueda acceder a ocupar un empleo de libre nombramiento y remoción (como el anotado en su consulta) se podrá acudir a una comisión para desempeñar un cargo de libre nombramiento y remoción y se deberá cumplir con lo señalado en el artículo 51 del Decreto Ley 91 de 2007; lo anterior, teniendo en cuenta que, los empleos de libre nombramiento y remoción no se proven a través de concurso de méritos, sino que, su provision es discrecional por parte del nominador.

Igualmente, se podrá acudir a la figura del encargo estipulado en el mismo Decreto 91 de 2007, el cual dispone:

ARTÍCULO 53. ENCARGOS. *Los servidores públicos del Sector Defensa, pertenezcan o no al Sistema Especial de Carrera del Sector Defensa, podrán, mediante acto administrativo, ser encargados para desempeñar transitoriamente un empleo o para realizar actividades relacionadas directa o indirectamente con la Misión y las atribuciones del sector o que tengan por finalidad el desempeño de responsabilidades diferentes a las que habitualmente le corresponderían al funcionario en desarrollo de sus funciones.”*

ARTÍCULO 55. Noción. *La disponibilidad es la situación administrativa en la que se encuentran los servidores públicos del Ministerio de Defensa Nacional, las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, para atender el cumplimiento de sus funciones en forma permanente, según las necesidades del servicio de defensa y seguridad nacional que rigen el sector.*

PROVISIONALIDAD.

ARTÍCULO 56. Concepto. *Teniendo en cuenta la especialidad de la misión de defensa y seguridad nacional del Sector Defensa, en caso de vacancia temporal o definitiva de un empleo del Sector Defensa, el nominador o quien este haya delegado, con el único requisito de haberse realizado previamente un estudio de seguridad al candidato, podrá nombrar en cargos pertenecientes al Sistema Especial de Carrera del Sector Defensa por el término de seis (6) meses, a personas o servidores públicos que no pertenezcan a ella, mientras se surte el proceso de selección por mérito. Igualmente, en desarrollo del mismo principio, estos funcionarios podrán ser removidos en cualquier tiempo.*

PARÁGRAFO. *La Comisión Administradora del Sistema Especial de Carrera del Sector Defensa, podrá autorizar la prórroga del nombramiento provisional de que trata el presente artículo, mientras se surte el proceso de selección por mérito para la provisión definitiva del empleo.*

De la normativa transcrita se puede determinar que estas disposiciones legales reglamentaron la figura del encargo como una situación administrativa que implica, ya sea el desempeño de otro empleo o la realización de actividades relacionadas directa o indirectamente con la misionalidad del sector, siendo en el primer caso, una forma transitoria de provisión de un empleo público en vacancia temporal o definitiva.

Finalmente dando respuesta a su consulta, la provisión de los empleos de libre nombramiento y remoción que se encuentren en vacancia definitiva o temporal, será en todo caso una situación que estará bajo la discrecionalidad del Jefe de la Oficina de Talento Humano, quien de acuerdo con las necesidades del servicio, verificará la viabilidad y necesidad de encargar al personal que acredite los requisitos estipulados en la norma.

Para mayor información relacionada con los temas de este Departamento Administrativo, le sugerimos ingresar a la página web de la entidad en el link www.funcionpublica.gov.co/web/eva/gestor-normativo,

Gestor Normativo», donde podrá consultar entre otros temas, los conceptos emitidos por esta Dirección Jurídica.

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

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Vivian Parra

Reviso: Maia Borja

NOTAS DE PIE DE PAGINA

Por el cual se regula el Sistema Especial de Carrera del Sector Defensa y se dictan unas disposiciones en materia de administración de personal.

Fecha y hora de creación: 2026-01-29 22:25:31