



Función Pública

Concepto 63901 de 2020 Departamento Administrativo de la Función Pública

20206000063901

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20206000063901

Fecha: 18/02/2020 04:50:39 p.m.

Bogotá D.C.,

REFERENCIA: SITUACIONES ADMINISTRATIVAS- Comisión para desempeñar un empleo de libre nombramiento y remoción o de periodo fijo.
RADICACION. 20209000024032 del 17 de enero de 2020

En atención a su consulta de la referencia, mediante la cual formula la siguiente inquietud: *“Un empleado de carrera administrativa puede pedir comisión para gerenciar una empresa prestadora de servicios públicos con capital privado?, cuyo régimen contractual, ¿es decir su vinculación obedece a un contrato laboral?”*

En primer lugar, debe tenerse en cuenta que la Ley 142 de 1994, por la cual se establece el régimen de servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones, establece:

“ARTÍCULO 14. DEFINICIONES. Para interpretar y aplicar esta Ley se tendrán en cuenta las siguientes definiciones: (...)

14.5. EMPRESAS DE SERVICIOS PÚBLICOS OFICIALES. Es aquella en cuyo capital la Nación, las entidades territoriales, o las entidades descentralizadas de aquella o estas tienen el 100% de los aportes.

14.6. EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS MIXTA. Es aquella en cuyo capital la Nación, las entidades territoriales, o las entidades descentralizadas de aquella o estas tienen aportes iguales o superiores al 50%.

14.7. EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS PRIVADA. Es aquella cuyo capital pertenece mayoritariamente a particulares, o a entidades surgidas de convenios internacionales que deseen someterse íntegramente para estos efectos a las reglas a las que se someten los particulares.”

“ARTÍCULO 41º. Aplicación del Código Sustantivo de Trabajo. Las personas que presten sus servicios a las Empresas de Servicios Públicos privadas o mixtas, tendrán el carácter de trabajadores particulares y estarán sometidas a las normas del Código Sustantivo del Trabajo y a lo dispuesto en esta Ley. Las personas que presten sus servicios a aquellas empresas que a partir de la vigencia de esta Ley se acojan a lo

establecido en el párrafo del artículo 17, se regirán por las normas establecidas en el inciso primero del artículo 5º del Decreto Ley 3135 de 1968." (El término "inciso primero del" fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional mediante Sentencias C-253/96, C318/96 y C-327/96).

Lo anterior significa que quienes prestan sus servicios a empresas de servicios públicos privadas o mixtas sus trabajadores ostentan la calidad de trabajadores particulares y, por lo tanto, para efectos de la determinación del régimen jurídico aplicable a sus contratos individuales de trabajo se aplican las disposiciones del Código Sustantivo del Trabajo.

Ahora bien, en cuanto a la comisión para desempeñar empleos de período, el artículo 26 de la Ley 909 de 2004¹, 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.

Por lo anterior la comisión para desempeñar un cargo de libre nombramiento y remoción o de período, solamente podrá otorgarse para desempeñar empleos de libre nombramiento y remoción o de período, y, por lo tanto, no es procedente otorgar la misma para desempeñarse en una empresa donde sus trabajadores se rigen por normas del derecho privado, como el caso de las empresas de servicios públicos privadas, donde sus trabajadores se rigen por el código sustantivo del trabajo.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público; así como las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos, me permito indicar que en el link <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo> podrá encontrar conceptos relacionados con el tema, que han sido 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.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Ruth González Sanguino

Revisó: Jose Fernando Ceballos Arroyave

Aprobó: Armando López Cortes

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.

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 08:12:59