



Función Pública

Concepto 056731 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000056731

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000056731

Fecha: 17/02/2021 06:07:39 p.m.

Bogotá

REFERENCIA: SITUACIONES ADMINISTRATIVAS. Comisión Empleo de Libre Nombramiento y Remoción. RADICACIÓN 20212060017722 de fecha 14 de enero de 2021.

En atención a la comunicación de la referencia, en el cual manifiesta que, de conformidad con el criterio unificado de la CNSC, en el cual se indica que la comisión de un servidor público de carrera administrativa es un derecho que tiene cuando la calificación anual, ordinaria o de periodo de prueba es sobresaliente y que de acuerdo con lo anterior, requiere un concepto sobre cuáles son los trámites que debe llevar a cabo el servidor público de carrera administrativa que es nombrado en un cargo de libre nombramiento y remoción, y cuáles son los trámites que debe llevar a cabo la administración o entidad pública donde se encuentra vinculado en carrera administrativa el servidor público, frente a lo anterior, inicialmente me permito manifestarle que el criterio unificado de la CNSC aportado por usted es del año 2013 y algunas de las normas señaladas no se encuentran vigentes. No obstante lo anterior, le indicamos lo siguiente:

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.» estable:

«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.»

Respecto de la toma de posesión de un empleo de libre nombramiento y remoción por parte de un empleado con derechos de carrera, la precitada Ley 909 de 2004, señala:

«ARTÍCULO 42.- Pérdida de los derechos de carrera administrativa.

1. El retiro del servicio por cualquiera de las causales previstas en el artículo anterior, implica la separación de la carrera administrativa y la pérdida de los derechos inherentes a ella, salvo cuando opere la incorporación en los términos de la presente ley.

2. De igual manera, se producirá el retiro de la carrera administrativa y la pérdida de los derechos de la misma, cuando el empleado tome posesión de un cargo de libre nombramiento y remoción sin haber mediado la comisión respectiva.

3. Los derechos de carrera administrativa no se perderán cuando el empleado tome posesión de un empleo para el cual haya sido designado en encargo.» (Subraya fuera de texto)

Por su parte, el artículo 2.2.5.5.39 del Decreto 1083 de 2015, consagra:

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 las anteriores disposiciones, es posible concluir lo siguiente:

- La comisión para el desempeño de empleos de libre nombramiento y remoción es una figura contemplada exclusivamente para preservar derechos de carrera administrativa.

- Previo al otorgamiento de la comisión debe efectuarse el nombramiento en un empleo de libre nombramiento y remoción. No obstante, para tomar posesión de un cargo de libre nombramiento y remoción debe haber mediado la comisión respectiva, de conformidad con lo señalado en el artículo 42 de la Ley 909 de 2004, so pena de ser desvinculado del cargo de carrera administrativa en forma automática.

- La Comisión para el desempeño de cargos de libre nombramiento y remoción, es una situación administrativa que se confiere a los empleados que ostentan derechos de carrera que cumplan los requisitos establecidos para el otorgamiento de esta figura, lo cual no implica pérdida ni mengua en los derechos de carrera.

- Mientras dura esta comisión, el empleado queda regido por la relación laboral del cargo de libre nombramiento y remoción, suspendiéndose la del empleo de carrera.

- El empleado que ostenta derechos de carrera con evaluación del desempeño sobresaliente tiene el derecho a ser comisionado para desempeñar empleos de libre nombramiento y remoción, en el caso de los empleados de carrera con evaluación de desempeño satisfactoria, será facultativo de la administración concederla.

- El empleado que pudiera llegar a ser comisionado por derecho o por decisión facultativa de la Administración, debe cumplir con los requisitos exigidos para el desempeño del cargo de libre nombramiento y remoción.

- La comisión podrá ser otorgada para el desempeño de cargos de libre nombramiento y remoción en la misma entidad a la cual se encuentran vinculado el empleado, o en otra entidad de la Administración Pública.

- La comisión debe conferirse mediante acto administrativo, resolución en la cual se debe determinar el término de duración de la misma, una vez cumplido el término, el empleado deberá regresar al cargo del cual es titular de derechos de carrera, so pena de ser desvinculado del cargo de carrera administrativa en forma automática, siendo pertinente mencionar que la comisión o la suma de ellas no podrá ser superior a seis (6) años.

- El empleado comisionado en un cargo de libre nombramiento y remoción, percibirá el salario y prestaciones sociales correspondientes al empleo de libre nombramiento y remoción para el cual fue nombrado. En consecuencia, será la entidad en donde se cumple la comisión, la responsable del reconocimiento y pago de estos emolumentos.

Con 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

Proyecto: Luis Fernando Nuñez.

Revisó: Jose Fernando Ceballos

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 08:18:46