



Función Pública

Concepto 437401 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000437401

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000437401

Fecha: 07/12/2021 05:55:54 p.m.

Bogotá D.C.,

REFERENCIA: EMPLEO. Posesión. Fecha en la que se adquiere la calidad de servidor público. RAD 20219000685182 del 28 de octubre de 2021.

Reciba un cordial saludo por parte de Función Pública.

En atención a su comunicación de la referencia, mediante la cual plantea el siguiente interrogante:

“Si un Juez es nombrado por el tribunal superior con acto administrativo fechado el 22 de octubre y la persona nombrada se posesiona el día 25 de octubre, y en el Acta de posesión dice a los 25 días de octubre se nombra en provisionalidad a xxxx personas a partir del 22 de octubre, queremos consultar, con que fecha se ingresa a nómina a esta persona si con 22 o con 25 de octubre?”

Con el fin de dar respuesta a su consulta, se considera importante tener en cuenta que el artículo 122 de la Constitución Política, reza:

“Artículo 122. <Artículo corregido por Aclaración publicada en la Gaceta No. 125> No habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento y para proveer los de carácter remunerado se requiere que estén contemplados en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente.

Ningún servidor público entrará a ejercer su cargo sin prestar juramento de cumplir y defender la Constitución y desempeñar los deberes que le incumben.

Antes de tomar posesión del cargo, al retirarse del mismo o cuando autoridad competente se lo solicite deberá declarar, bajo juramento, el monto de sus bienes y rentas.”

De acuerdo con lo previsto en la Constitución, no se considera procedente que un servidor público ejerza las funciones de su cargo sin que previamente haya prestado juramento de cumplir y defender la Constitución y desempeñar los deberes que le incumben (posesión).

Frente al particular, el artículo 121 de la Ley 270 de 1996, establece:

“Artículo 121. POSESION. Los funcionarios y empleados de los Consejos Superior y Seccionales de la Judicatura, salvo lo dispuesto en el artículo 78, tomarán posesión de su cargo ante el respectivo nominador o ante quien éste delegue.”

(...)

“Artículo 133. TERMINO PARA LA ACEPTACION, CONFIRMACION Y POSESION EN EL CARGO. El nombramiento deberá ser comunicado al interesado dentro de los ocho días siguientes y éste deberá aceptarlo o rehusarlo dentro de un término igual.” (Subrayado fuera de texto)

Con respecto a la formalidad de la posesión, la Corte Constitucional en Sentencia T-003 del 11 de mayo de 1992, Magistrado Ponente: Dr. José Gregorio Hernández Galindo, señaló:

«Para que el derecho al ejercicio de cargos y funciones públicas pueda ejercerse de manera efectiva es indispensable que concurren dos elementos exigidos por la Carta: la elección o nombramiento, acto condición que implica designación que el Estado hace, por conducto del funcionario o Corporación competente, en cabeza de una persona para que ejerza las funciones, deberes y responsabilidades que el

ordenamiento jurídico ha previsto respecto de un determinado cargo, y la posesión, es decir, el hecho en cuya virtud la persona asume, en efecto, esas funciones deberes y responsabilidades, bajo promesa de desempeñarlos con arreglo a la Constitución y la Ley.

Mientras la persona no se ha posesionado, le está vedada cualquier actuación en desarrollo de las atribuciones y actividades que corresponden al cargo, de tal modo que, pese a su designación, carece del carácter de servidor público. Es la posesión, en tal sentido, un requisito sine qua non para iniciar el desempeño de la función pública, pues según el artículo 122 de la Carta Política, ningún servidor público entrará a ejercer su cargo sin prestar juramento de cumplir y defender la Constitución y desempeñar los deberes que le incumben.» (Subrayado fuera de texto)

Con fundamento en lo expuesto, esta Dirección Jurídica considera que es el acta de posesión el documento escrito en virtud del cual la persona que se ha nombrado asume, en efecto, esas funciones deberes y responsabilidades propias de un servidor público, bajo promesa de desempeñarlos con arreglo a la Constitución y la Ley; así las cosas, se debe tomar como fecha cierta aquella en la cual promete desempeñar las funciones propias del cargo con arreglo a la Constitución y la Ley; es decir, toma posesión.

Finalmente, 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 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: Camila Villa.

Revisó. Harold Herreño.

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 22:08:19