



# Concepto 118121 de 2023 Departamento Administrativo de la Función Pública

\*20236000118121\*

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20236000118121

Fecha: 23/03/2023 08:41:57 a.m.

Bogotá D.C

Referencia: SITUACIONES ADMINISTRATIVAS Comisiones. Radicación: 20239000111552 del 18 de febrero de 2023.

En atención a la radicación de la referencia, en la cual consulta lo siguiente:

Puedo solicitar comisión para ejercer un cargo directivo como TRABAJADOR OFICIAL en una Empresa Industrial y comercial del Estado.? Puede solicitar una licencia no remunerada para ejercer un cargo directivo como TRABAJADOR OFICIAL, en una Empresa Industrial y comercial del Estado.?

Se da respuesta en los siguientes términos.

En primer lugar, es importante indicar que, sobre la denominación de servidores públicos, el artículo 123 de la Constitución Política de 1991, establece:

“ARTICULO 123. Son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios.

Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento.

La ley determinará el régimen aplicable a los particulares que temporalmente desempeñen funciones públicas y regulará su ejercicio.

(...)

ARTÍCULO 125.- Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.

(...)”. (Subrayado fuera de texto)

En tal sentido, la Ley 489 de 1998<sup>1</sup>, dispuso:

“ARTÍCULO 68. ENTIDADES DESCENTRALIZADAS. Son entidades descentralizadas del orden nacional, los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado, las sociedades públicas y las sociedades de economía mixta, las superintendencias y las unidades administrativas especiales con personería jurídica, las empresas sociales del Estado, las empresas oficiales de servicios públicos y las demás entidades creadas por la ley o con su autorización, cuyo objeto principal sea el ejercicio de funciones administrativas, la prestación de servicios públicos o la realización de actividades industriales o comerciales con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio. Como órganos del Estado aun cuando gozan de autonomía administrativa están sujetas al control político y a la suprema dirección del órgano de la administración al cual están adscritas (...)”.

Por su parte el artículo 5° del Decreto Ley 3135 de 1968<sup>2</sup>, al referirse respecto de la naturaleza de los empleados en las Empresas Industriales y Comerciales del Estado, dispuso:

“ARTÍCULO 5 EMPLEADOS PUBLICOS Y TRABAJADORES OFICIALES. Las personas que prestan sus servicios en los ministerios, departamentos administrativos, superintendencias y establecimientos públicos, son empleados públicos; sin embargo, los trabajadores de la construcción y sostenimiento de obras públicas son trabajadores oficiales. En los estatutos de los establecimientos públicos se precisará qué actividades pueden ser desempeñadas por personas vinculadas mediante contrato de trabajo.

Las personas que prestan sus servicios en las empresas industriales y comerciales del Estado son trabajadores oficiales; sin embargo, los estatutos de dichas empresas precisarán qué actividades de dirección o confianza deben ser desempeñadas por personas que tengan la calidad de empleados públicos”.

Es decir, por regla general las personas que prestan sus servicios en las Empresas Industriales y Comerciales del Estado, se clasifican como trabajadores oficiales, a excepción, de aquellos que se precisen en los estatutos que deban desarrollar actividades de dirección o confianza, los cuales tienen la calidad de empleados públicos de libre nombramiento y remoción.

Por el contrario, los trabajadores oficiales se rigen por el contrato laboral de trabajo, la convención colectiva y/o en las normas del reglamento interno de trabajo, si los hay, y en lo no previsto se rigen por la Ley 6 de 1945<sup>3</sup> y el Decreto 1083 de 2015<sup>4</sup>.

De otra parte, y para abordar si consulta, respecto de las comisiones que se podrán otorgar a los servidores públicos con el fin de mantener sus derechos de carrera administrativa y ocupar otro cargo en una Empresa Industrial y Comercial del Estado, tenemos que el Decreto 1083 de 2015, respecto de las comisiones dispone:

“ARTÍCULO 2.2.5.5.21 Comisión. El empleado se encuentra en comisión cuando cumple misiones, adelanta estudios, atiende determinadas actividades especiales en sede diferente a la habitual o desempeña otro empleo, previa autorización del jefe del organismo. La comisión puede otorgarse al interior del país o al exterior.

ARTÍCULO 2.2.5.5.22 Clases de comisión. Las comisiones pueden ser:

De servicios. Para adelantar estudios. Para desempeñar un cargo de libre nombramiento y remoción o de periodo, cuando el nombramiento recaiga en un empleado con derechos de carrera administrativa. Para atender invitaciones de gobiernos extranjeros o de organismos internacionales.

ARTÍCULO 2.2.5.5.23 Competencia para conceder las comisiones. Cuando el funcionario comisionado sea un Ministro o Director de Departamento Administrativo, la comisión se conferirá mediante decreto ejecutivo.

Las comisiones se deben conferir por el nominador respectivo o su delegado, salvo las comisiones de estudios al exterior de los empleados públicos de las entidades del sector central y de las Entidades Descentralizadas, que reciban o no aportes del Presupuesto Nacional, las cuales serán conferidas mediante resolución motivada suscrita por el Ministro o Director del Departamento Administrativo del Sector Administrativo respectivo.

(...)

ARTÍCULO 2.2.5.5.24 Contenido del acto administrativo que confiere la comisión. El acto administrativo que confiere la comisión señalará:

El objetivo de la misma. Si procede el reconocimiento de viáticos, cuando haya lugar al pago de los mismos. La duración. El organismo o entidad que sufragará los viáticos o gastos de transporte, cuando a ello haya lugar, 5. Número del certificado de disponibilidad presupuestal o fuente del gasto.

Este último requisito no se exigirá cuando la comisión no demande erogaciones del Tesoro.

ARTÍCULO 2.2.5.5.25. Comisiones de servicios. La comisión de servicios se puede conferir al interior o al exterior del país, no constituye forma de provisión de empleos, se otorga para ejercer las funciones propias del empleo en un lugar diferente al de la sede del cargo, cumplir misiones especiales conferidas por los superiores, asistir a reuniones, conferencias o seminarios, realizar visitas de observación que interesen a la administración y que se relacionen con el ramo en que presta sus servicios el empleado.

Esta comisión hace parte de los deberes de todo empleado, por tanto, no puede rehusarse a su cumplimiento.

(...)

ARTÍCULO 2.2.5.5.30 De las prohibiciones. No se podrán expedir decretos o resoluciones para autorizar comisiones sin el cumplimiento total de los requisitos legales señalados.

El desconocimiento de ésta prohibición hará incurrir al empleado en falta disciplinaria.

Para garantizar la transparencia en la gestión pública, no podrán conferirse comisiones al interior ni al exterior cuyos gastos sean sufragados por particulares que tengan interés directo o indirecto en la gestión.

(...)

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.

ARTÍCULO 2.2.5.5.40 De las invitaciones de gobiernos extranjeros. Las normas de este Decreto se aplicarán sin perjuicio del permiso previsto en los artículos 129 y 189 ordinal 18 de la Constitución Política. Tratándose de estos eventos, al proyecto de acto de autorización se acompañará la correspondiente invitación con la discriminación de los gastos que serán sufragados.

De conformidad con lo anterior, se tiene que la norma establece que un funcionario se encuentra en comisión cuando cumple misiones, adelanta estudios, atiende determinadas actividades especiales en sede diferente a la habitual o desempeña otro empleo, previa autorización del jefe del organismo, sin que dicha situación administrativa se constituya como una forma de provisión de empleos, de manera que, no resulta viable que se otorgue una comisión de servicios para ocupar otro empleo en una Empresa Industrial y Comercial del Estado.

Ahora bien, una vez verificada la normativa, resultaría viable que se le otorgue una comisión para desempeñar un empleo de libre nombramiento y remoción en una Empresa de esa clase, por lo que, si el empleo que quiere ocupar es de esa naturaleza se podrá tramitar la comisión citada; en caso de tratarse de un cargo de trabajador oficial, le informo que la normativa no señala una situación administrativa que le permita ocupar un cargo de esa naturaleza, sin presentar renuncia previamente a su empleo y por consiguiente a los derechos de carrera administrativa.

En consecuencia, si es su deseo ocupar un empleo en un empresa industrial y comercial, deberá renunciar el empleo sobre el cual ostenta derechos de carrera para proceder con la suscripción del contrato de trabajo respectivo.

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](http://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 imparte en los términos del artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Atentamente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Janne Alexandra Guzmán Quintero.

Revisó: Maia Valeria Borja Guerrero.

Aprobó: Armando López Cortés.

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1"Por la cual se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, se expiden las disposiciones, principios y reglas generales para el ejercicio de las atribuciones previstas en los numerales 15 y 16 del artículo 189 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones."

2 "Por el cual se prevé la integración de la seguridad social entre el sector público y el privado y se regula el régimen prestacional de los empleados públicos y trabajadores oficiales.

3 Por la cual se dictan algunas disposiciones sobre convenciones de trabajo, asociaciones profesionales, conflictos colectivos y jurisdicción especial de trabajo.

4 Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública.

---

Fecha y hora de creación: 2025-03-02 14:04:22