



Función Pública

Concepto 375171 de 2019 Departamento Administrativo de la Función Pública

20196000375171

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20196000375171

Fecha: 04/12/2019 10:51:51 a.m.

Bogotá D.C.

REF: REMUNERACIÓN. Asignación Salarial. SITUACIONES ADMINISTRATIVAS. Encargo. Remuneración de un empleado que es encargado en un empleo que tiene una asignación salarial inferior. RAD.: 20192060378532 del 18 de noviembre de 2019.

Me refiero a su comunicación por medio de la cual consulta si es viable que quien ha sido encargado continúe percibiendo la remuneración del cargo del cual fue separado de sus funciones como asesor del Ministerio del Interior, teniendo en cuenta que se presenta un pago menor en su remuneración, que afectaría sus prestaciones sociales, señalando que ésta situación se constituye en una desmejora laboral, por lo cual consulta en caso que el Ministerio continúe pagando, es necesario modificar el decreto o cuál sería otro mecanismo para poder realizar el pago. En atención a la misma me permito indicarle:

El Decreto 1083 de 2015, por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública, en relación con el encargo, establece:

“ARTÍCULO 2.2.5.5.1 Situaciones administrativas. El empleado público durante su relación legal y reglamentaria se puede encontrar en las siguientes situaciones administrativas:

1. *En servicio activo.*

2. *En licencia.*

3. *En permiso.*

4. *En comisión.*

5. *En ejercicio de funciones de otro empleo por encargo.*

6. *Suspendido o separado en el ejercicio de sus funciones.*

7. *En periodo de prueba en empleos de carrera.*

8. *En vacaciones.*

9. *Descanso compensado” (Subrayado nuestro)*

(...)

“ARTÍCULO 2.2.5.5.41. Encargo. Los empleados podrán ser encargados para asumir parcial o totalmente las funciones de empleos diferentes de aquellos para los cuales han sido nombrados, por ausencia temporal o definitiva del titular, desvinculándose o no de las propias de su cargo. (...)

ARTÍCULO 2.2.5.5.44. Diferencia salarial. El empleado encargado tendrá derecho al salario señalado para el empleo que desempeña temporalmente, siempre que no deba ser percibido por su titular.”

Esto quiere decir que el encargo se utiliza para designar temporalmente a un funcionario que asuma total o parcialmente las funciones de otro empleo vacante por falta temporal o definitiva de su titular desvinculándose o no de las propias de su cargo.

El empleado encargado tendrá derecho al salario señalado para el empleo que desempeña temporalmente, siempre que no deba ser percibido por su titular.

Ahora bien, debe recordarse que el inciso segundo del artículo 122 de la Constitución política señala que ningún servidor público podrá ejercer su empleo sin haber prestado juramento; es decir sin haberse posesionado.

En ese sentido, toda persona que ejerza un empleo así sea en virtud de un encargo, debe estar precedida de un nombramiento y una posesión.

Por otra parte, el artículo 2.2.5.1.8 del Decreto 1083 de 2015 señala que quien haya sido nombrado o encargado en un empleo público prestará juramento de cumplir y defender la Constitución y las leyes y desempeñar los deberes que le incumben, de lo cual se dejará constancia en un acta firmada por la autoridad que posesiona y el posesionado.

De acuerdo con lo expuesto, es pertinente manifestar que toda designación de empleo que se realice a un servidor público (incluida el encargo), deberá estar seguida de la posesión, razón por la cual es viable manifestar que en todo encargo debe surtirse la posesión en el empleo.

Por lo tanto, una vez encargada y posesionada la persona, devengará la asignación salarial establecida para el cargo del cual se posesionó, no siendo procedente continuar percibiendo la remuneración del cargo de asesor del Ministerio del Interior, pues fue separado de las funciones de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 1980 de 2019.

Es claro entonces que, en este caso, no se presenta una desmejora laboral si la remuneración de Gobernador es inferior a la de asesor del

Ministerio del Interior, pues la persona que fue encargada, de manera libre y espontánea lo aceptó y se posesionó del mismo.

De acuerdo con lo anterior no es factible que el Ministerio pueda continuar pagando los salarios y prestaciones sociales al servidor, toda vez que el vínculo legal y reglamentario establecido en el Decreto 1980 de 2019, es con la Gobernación del Guainía. En consecuencia, no es procedente la modificación del mencionado acto administrativo, para modificar la asignación salarial y prestacional del encargado.

Sobre este particular, debe precisarse que la Constitución Política, en su artículo 150, numeral 19 dispone que corresponde al Congreso dictar las normas generales, y señalar en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno para, entre otras materias, fijar el régimen salarial de los empleados públicos.

La Ley 4 de 1992, expedida en cumplimiento del citado mandato constitucional consagró en el Parágrafo del artículo 12 que el Gobierno Nacional deberá establecer toques máximos salariales a los que deben acogerse las autoridades territoriales competentes para fijar salarios.

En tal sentido, frente al régimen salarial de los servidores de Rama Ejecutiva en el nivel territorial, opera un mecanismo de armonización entre el principio del Estado unitario, que se expresa en la potestad del Congreso de prever objetivos y criterios generales y del Gobierno de prescribir la regulación particular, y el grado de autonomía de las entidades territoriales, que comprende la facultad para fijar las escalas de remuneración y los emolumentos correspondientes, en concordancia con el marco y toques previstos en la ley. La determinación de las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos no comprende la atribución de crear factores salariales, función privativa del Congreso y del Gobierno Nacional.

En consecuencia, con base en el máximo salarial previamente delimitado por el Gobierno Nacional, las Asambleas Departamentales y los Concejos Municipales señalan las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos, que no es otra cosa que ordenar gradualmente los empleos teniendo en cuenta el sistema de nomenclatura y clasificación de empleos para los entes territoriales previsto en el Decreto Ley 785 de 2005, en lo que se ha denominado un proceso de definición armónica entre las distintas autoridades que intervienen en el mismo.

Así las cosas, no existe otro mecanismo de orden constitucional o legal que permita que el asesor del Ministerio del Interior continúe devengando la asignación salarial y prestacional en los términos señalados en su consulta y a la vez, cumplir el encargo como gobernador, pues como se ha explicado, al separarse de sus funciones y asumir el nuevo cargo, deberá también percibir la remuneración del empleo que desempeña.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público y demás temas competencia de este Departamento Administrativo, 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 CORTÉS

Director Jurídico

Proyectó: M. Donado.

Revisó: Armando López C

Aprobó: Armando López C.

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2024-12-04 14:51:53