



# Concepto 089191 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

\*20216000089191\*

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000089191

Fecha: 15/03/2021 06:50:36 a.m.

Bogotá D.C.

REFERENCIA. RETIRO DEL SERVICIOS. Abandono del cargo. RADICACION. 20212060128372 y 20212060128382 de fecha 10 de marzo de 2021.

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual se consulta la viabilidad para declarar el abandono del cargo de un funcionario de 65 años de edad que de manera constante y sin justificación no asiste al lugar de trabajo, me permito manifestarle lo siguiente:

Sea lo primero señalar que de acuerdo con el Decreto 430 de 2016 Artículo 1 el objeto del Departamento Administrativo de la Función Pública consiste en el: *“fortalecimiento de las capacidades de los servidores públicos y de las entidades y organismos del Estado, su organización y funcionamiento, el desarrollo de la democratización de la gestión pública y el servicio al ciudadano, mediante la formulación, implementación, seguimiento y evaluación de políticas públicas, la adopción de instrumentos técnicos y jurídicos, la asesoría y la capacitación”*. Por lo tanto, no tiene competencia de resolver situaciones de carácter particular.

De acuerdo con lo anterior, se dará una respuesta de forma general conforme la normativa vigente.

Frente al particular, el decreto 1083 de 2015 señala en que eventos se configura el abandono del cargo, en los siguientes términos:

*“ARTÍCULO 2.2.11.1.9 Abandono del cargo. El abandono del cargo se produce cuando un empleado sin justa causa:*

- 1. No reasume sus funciones al vencimiento de una licencia, permiso, vacaciones, comisión, o dentro de los treinta (30) días siguientes al vencimiento de la prestación del servicio militar.*
- 2. Deje de concurrir al trabajo por tres (3) días consecutivos.*
- 3. No concurra al trabajo antes de serle concedida autorización para separarse del servicio o en caso de renuncia antes de vencerse el plazo de que trata el Artículo 2.2.11.1.5 del presente Decreto, y*
- 4. Se abstenga de prestar el servicio antes de que asuma el cargo quien ha de reemplazarlo.”*

*ARTÍCULO 2.2.11.1.10 Procedimiento para la declaratoria del empleo por abandono del cargo. Con sujeción al procedimiento administrativo regulado por el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y demás normas que la modifiquen, adicionen o sustituyan, el jefe del organismo deberá establecer la ocurrencia o no de cualquiera de las conductas señaladas en el Artículo anterior y las*

decisiones consecuentes.

PARÁGRAFO. Si por el abandono del cargo se perjudicare el servicio, el empleado se hará acreedor a las sanciones disciplinarias, fiscales, civiles y penales que correspondan." (Subrayado fuera del texto)

El Artículo 2.2.11.1.10 del Decreto 1083 de 2015, estipula que, una vez comprobada la ocurrencia de alguna de las hipótesis de hecho referidas, la autoridad nominadora declarará la vacancia del empleo "previos los procedimientos legales". Y, de otra parte, que, si por el abandono del cargo se perjudicara el servicio, el empleado también se hará acreedor a las sanciones disciplinarias y a la responsabilidad civil o penal a que haya lugar.

De otra parte, será necesario tener en cuenta lo dispuesto en 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, que señaló:

"ARTÍCULO 41. Causales de retiro del servicio. El retiro del servicio de quienes estén desempeñando empleos de libre nombramiento y remoción y de carrera administrativa se produce en los siguientes casos: (...)

i. Por declaratoria de vacancia del empleo en el caso de abandono del mismo; (...)"

Este literal, fue declarado exequible por la Corte Constitucional mediante sentencia C-1189 de 2005, bajo el entendido, que para dar aplicación a esta causal, es requisito indispensable que se dé cumplimiento al procedimiento establecido en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, para la expedición del correspondiente acto administrativo de carácter particular y concreto, esto es, que se permita al afectado, el ejercicio de su derecho de defensa, previa la expedición del acto administrativo que declare el retiro del servicio.

En la citada sentencia, la Corte Constitucional afirmó:

"(...) el abandono debe ser injustificado, es decir, sin que exista una razón o motivo suficiente para que el servidor se exima de la responsabilidad de cumplir con las funciones propias del cargo o del servicio. Ello es así, porque de ser justificado el abandono del cargo o del servicio desaparece la antijuridicidad del hecho y, por consiguiente, la falta disciplinaria.

(...) este Tribunal Constitucional encuentra que el retiro del servicio del empleado que incurra en abandono del cargo es una medida administrativa consecuente con los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad (C.P. art. 209) que rigen la administración pública, en tanto la misma debe contar con la posibilidad de proveer rápidamente un cargo que ha sido abandonado, para que un funcionario entre a cumplir las labores idóneamente, a fin de evitar traumatismos en la marcha de la administración. El proceso disciplinario, por el contrario, estaría dirigido, principalmente, a establecer la responsabilidad individual del funcionario, a fin de imponerle la sanción respectiva."

"(...)

42.- No obstante, es de vital importancia recordar que la decisión de retiro del servicio de un empleado público tiene lugar mediante un acto administrativo de carácter particular y concreto para cuya expedición debe cumplirse el procedimiento establecido en el Código Contencioso Administrativo, esto es, que la actuación que de oficio inicie la administración, con el fin de retirar del servicio a un empleado -sea éste de carrera o de libre nombramiento y remoción-, le debe ser comunicada, para efectos de que éste pueda ejercer su derecho de defensa, al ser oído por la autoridad administrativa competente, así como para contar con la oportunidad de aportar y controvertir las pruebas que le sean adversas

43.- Estas garantías propias del derecho fundamental al debido proceso tienen una importancia enorme en el caso de retiro del servicio por abandono del cargo de los empleados de libre nombramiento y remoción, si se tiene en cuenta que el acto administrativo mediante el cual dicha desvinculación se produce no requiere ser motivada, lo cual imposibilita al empleado afectado controvertir la validez de la decisión mediante el agotamiento de los recursos de la vía gubernativa. No menos vital resulta, sin embargo, el respeto de las garantías enunciadas en el caso del retiro del servicio de los empleados de carrera, pues si bien esta resolución necesariamente debe estar motivada de manera suficiente y adecuada, se trata de una decisión que afecta directamente la estabilidad laboral reforzada con la que cuentan estos empleados en condición de tales. Por lo anterior, la administración debe adelantar el procedimiento correspondiente y, eventualmente, expedir el acto administrativo de desvinculación, sin desconocimiento de los derechos de contradicción y defensa del empleado afectado".

Así las cosas, frente al procedimiento para declarar el abandono del cargo por parte del empleador, debe adelantarse, una vez el trabajador deje de asistir por tres (3) días consecutivos sin justificación; lo anterior, sin perjuicio de que la administración inicie el proceso una vez se tenga conocimiento de la inasistencia, garantizando el debido proceso, sin que para el efecto se requiera de autorización previa del inspector de trabajo, lo anterior, a efectos de evitar o mitigar traumatismos en la administración.

Adicional a lo anterior, la Sala Plena de la Sección Segunda, con un fin unificador de la jurisprudencia, en sentencia de fecha 22 de septiembre

de 2005, recogió el anterior planteamiento jurisprudencial sobre la materia, y precisó que:

*"El abandono del cargo, debidamente comprobado, es una de las formas de la cesación de funciones o retiro del servicio, que puede ser objeto de sanción, si se dan los supuestos para que se produzca la falta gravísima a que aluden las normas disciplinarias, tanto la ley 200 de 1995, como la Ley 734 del 5 de febrero de 2002, precepto este último que igualmente la consagra como falta gravísima."*

En consecuencia, en criterio de esta Dirección Jurídica es procedente concluir que para declarar el abandono del empleo, es necesario que la Entidad, cumpla con lo establecido en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, para la expedición del correspondiente acto administrativo de carácter particular y concreto, esto es, que se permita al afectado, el ejercicio de su derecho de defensa, previa la expedición del acto administrativo, que declare el retiro del servicio.

Adicionalmente, deberá dar inicio al correspondiente proceso disciplinario, con el fin de verificar, si como consecuencia del abandono del cargo, se afectó la prestación del servicio.

De conformidad con lo expuesto, podemos concluir que el abandono del cargo se produce porque el servidor público sin justa causa no asiste a su trabajo durante tres días consecutivos, o porque no reanuda sus funciones al término de una comisión, permiso, licencia o vacaciones, o deja de hacerlo antes de serle concedida autorización para separarse del servicio, situación que puede dar lugar a dos acciones independientes:

Así las cosas, para constituir el retiro del servicio por abandono del cargo, es necesario que se cumplan alguna de las causales establecidas en el Artículo 2.2.11.1.9 del Decreto 1083 de 2015.

Por lo tanto, para el caso de consulta conforme a lo narrado en la misma, sería presuntamente viable que se declare el abandono del cargo, ya que el funcionario no reanuda sus funciones al término de las vacaciones. Sin embargo, la entidad deberá dar cumplimiento al procedimiento establecido en el Artículo 2.2.11.1.10 del Decreto 1083 de 2015, así como permitir el ejercicio de derecho de defensa del funcionario, para poder declarar el abandono del cargo.

Ahora bien, en caso que la entidad no encuentre procedente aplicar el abandono del cargo, se podrá revisar por parte de la misma lo siguiente: El Decreto 1083 de 2015, frente a la remuneración a los servidores públicos del Estado por los servicios prestados, señala:

*"ARTÍCULO 2.2.5.5.56. Pago de la remuneración de los servidores públicos. El pago de la remuneración a los servidores públicos del Estado corresponderá a servicios efectivamente prestados, los cuales se entenderán certificados con la firma de la nómina por parte de la autoridad competente al interior de cada uno de los organismos o entidades.*

*El jefe inmediato deberá reportar al jefe de la Unidad de Personal o a quien haga sus veces, la inasistencia a laborar del personal a su cargo. La ausencia de este reporte será sancionada de conformidad con lo señalado en la Ley 734 de 2002, y demás normas que la modifiquen, adicionen o sustituyan.*

*La Unidad de Personal o quien haga sus veces requerirá al servidor público que no concurra a laborar sin previa autorización de la autoridad competente para que informe, dentro de los dos (2) días hábiles siguientes al hecho que genera la ausencia, los motivos que la ocasionaron. El jefe del organismo o en quien este delegue evaluará si hubo justa causa para no asistir.*

*Cuando los motivos dados por el servidor no constituyan justa causa de conformidad con las normas legales o no justifiquen la inasistencia, el jefe del organismo o en quien este delegue, informará al servidor para que presente los recursos a que haya lugar.*

*Si el jefe del organismo o en quien este delegue decide que la ausencia no está justificada deberá proceder a descontar el día o los días no laborados.*

*El descuento se hará sin perjuicio de las actuaciones que se deriven del incumplimiento de los deberes inherentes a la condición de servidores públicos, previsto en la normativa vigente."*

De acuerdo con lo anterior, los salarios de los empleados públicos deben corresponder, a los servicios que efectivamente se prestaron, en ese sentido, en el evento que la administración advierta que un empleado público no asiste al trabajo sin ningún tipo de justificación, procederá el no

pago por dicho término.

Es decir, si la persona objeto de consulta, dejó de asistir a trabajar, sin que mediara justificación alguna, no será procedente realizar pago del salario de los meses que no laboró, toda vez que el servicio no fue prestado efectivamente.

El pago de la remuneración a los servidores públicos del Estado, corresponderá a servicios efectivamente prestados, para el caso del empleado público que dejó de asistir a su lugar de trabajo sin justificación alguna, no habrá lugar al reconocimiento y pago de remuneración, durante el tiempo que no laboró.

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.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES ´

Director Jurídico

Proyectó: Sonia Estefanía Caballero Sua

Revisó: José Fernando Ceballos Arroyave

Aprobó: Armando López Cortés

11602.8.4

---

*Fecha y hora de creación: 2024-12-11 18:28:41*