



Concepto 449911 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000449911

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000449911

Fecha: 16/12/2021 11:52:39 a.m.

Bogotá D.C.

REFERENCIA: SITUACIONES ADMINISTRATIVAS – LICENCIA ORDINARIA RADICACION: 20219000691552 del 4 de noviembre de 2021.

En atención a su comunicación de la referencia, mediante la cual consulta, si es procedente solicitar la licencia no remunerada para ejercer un cargo en una entidad privada a través de un contrato de prestación de servicios, me permito dar respuesta en los siguientes términos:

El Decreto 1083 de 2015, “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Función Pública”, señala en su artículo 2.2.5.5.1 las Situaciones administrativas bajo en las que se puede encontrar un empleado público, incluyendo dentro de estas la Licencia y en su artículo 2.2.5.5.3 en lista los tipos de licencia que se podrán conceder al empleado público:

“1. No remuneradas:

1.2. Ordinaria.

1.3. No remunerada para adelantar estudios

(...)

PARÁGRAFO. Durante las licencias el empleado conserva su calidad de servidor público y, por lo tanto, no podrá desempeñar otro cargo en entidades del Estado, ni celebrar contratos con el Estado, ni participar en actividades que impliquen intervención en política, ni ejercer la profesión de abogado, salvo las excepciones que contemple la ley.” (Subrayado fuera del texto).

En virtud de la norma citada, encontramos que el empleado público durante el periodo de licencia no remunerada continua con la calidad de servidor público y en consecuencia no podrá hacer uso de esta prerrogativa para efectos de suscribir contratos con el estado o desempeñar otro cargo en entidades públicas.

Ahora bien, en cuanto a la licencia no remunerada la norma dispone de dos clasificaciones la primera de estas encuentra su fundamento en el artículo 2.2.5.5.5 el cual señala:

“es aquella que se otorga al empleado por solicitud propia y sin remuneración, hasta por sesenta (60) días hábiles al año, continuos o discontinuos. En caso de causa justificada, a juicio del nominador, la licencia podrá prorrogarse hasta por treinta (30) días hábiles más.

La solicitud de licencia ordinaria o de su prórroga deberá elevarse por escrito al nominador, y acompañarse de los documentos que la justifiquen, cuando se requiera.

Cuando la solicitud de ésta licencia no obedezca a razones de fuerza mayor o de caso fortuito, el nominador decidirá sobre la oportunidad de concederla, teniendo en cuenta las necesidades del servicio.

La licencia ordinaria una vez concedida no es revocable por la autoridad que la confiere, no obstante, el empleado puede renunciar a la misma mediante escrito que deberá presentar ante el nominador.”

De conformidad con la norma, encontramos que la licencia no remunerada, es una situación administrativa dentro de la que se puede encontrar

cualquier empleado público y esta puede ser ordinaria o para adelantar estudios, no obstante, el empleado que este en uso de la licencia no remunerada continua con la calidad de servidor público.

En cuanto a la licencia no remunerada ordinaria la norma establece que deberá ser solicitada por escrito al nominador por un término de hasta por sesenta (60) días continuos o discontinuos y en caso de ser necesario el empleado podrá solicitar treinta (30) días hábiles más siempre y cuando medie justa causa.

De este modo, la licencia no remunerada es una facultad dada por la norma para los empleados públicos que se puede conceder a juicio del nominador siempre y cuando medie justa causa.

De lo anterior, que el agente interventor deberá cumplir con todas las funciones que realizaba el representante legal y administrador de la entidad, con la finalidad de continuar con la continuidad del objeto social de la entidad.

Ahora bien, es oportuno aclarar que la norma hace referencia para aquellos supuestos donde el empleado pretenda desempeñar otro cargo en una entidad pública o contratar con una entidad del estado, salvo para los abogados.

Es preciso mencionar que la Corte Constitucional define las inhabilidades como: "aquellas circunstancias creadas por la Constitución o la ley que impiden o imposibilitan que una persona sea elegida o designada en un cargo público, y en ciertos casos, impiden el ejercicio del empleo a quienes ya se encuentran vinculados al servicio, y tienen como objetivo primordial lograr la moralización, idoneidad, probidad e imparcialidad de quienes van a ingresar o ya están desempeñando empleos públicos."

Por su parte la Corte Suprema de Justicia precisa sobre las inhabilidades lo siguiente: "aquella circunstancia negativa del individuo, el defecto o impedimento para ejercer u obtener un empleo o que le resta mérito para ejercer ciertas funciones en un cargo determinado y se traduce en la prohibición legal para desempeñarlo independientemente de otros". (Sent. junio 9/88 Dr. Fabio Morón Díaz).

De acuerdo con lo anterior, las inhabilidades son situaciones taxativas determinadas por el legislador en la Constitución y en la Ley que impiden ejercer funciones de públicas.

En este orden de ideas y una vez revisadas las normas que ocupan la materia de consulta con ocasión a las inhabilidades e incompatibilidades para los empleados públicos, contenidas en los artículos 122, 126, 127, 128, 129 de la Constitución Política; el artículo 38 de la Ley 734 de 2002; así como el artículo 29 del Decreto 1123 de 2007, concluye esta oficina que no se configura una inhabilidad o incompatibilidad para suscribir un contrato de prestación de servicios con una empresa del sector privado durante el uso de la licencia no remunerada, no obstante, se debe advertir que como se mencionó en este documento, la licencia debe solicitarse de manera motivada y esta sujeta a juicio del nominador conforme las necesidades del servicio.

Por último cabe advertir que, frente a las competencias del Departamento Administrativo de la Función Pública de acuerdo con lo establecido en el Decreto 430 de 2016, le compete formular las políticas generales de Administración Pública, en especial en materias relacionadas con empleo público, la gestión del talento humano, la gerencia pública, el desempeño de las funciones públicas por los particulares, la organización administrativa del Estado, la planeación y la gestión, el control interno, la participación ciudadana, la transparencia en la gestión pública y el servicio al ciudadano, razón por la cual no es de nuestra competencia intervenir en situaciones internas de las entidades, ni pronunciarse en circunstancias de carácter particular, por lo que esta Dirección Jurídica conceptualizara de manera general a los temas consultados.

Para mayor información 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

Proyectó: Ana María Naranjo

Revisó: Harold Herreño

Aprobó: Armando López Cortes

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 21:53:29