



# Concepto 162411 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

\*20226000162411\*

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000162411

Fecha: 02/05/2022 10:38:21 a.m.

Bogotá D.C

REF. REMUNERACION. Viabilidad de reconocer y pagar salarios. Radicado. 20222060123392 de fecha 23 de abril de 2022.

En atención al asunto de la referencia, mediante la cual presenta varios interrogantes relacionados con la posibilidad de reconocer y pagar salarios a favor de un empleado encargado mientras el titular del empleo cumple con la suspensión de su empleo, me permito dar respuesta en el marco de las funciones y competencias atribuidas a este Departamento Administrativo, así:

De manera preliminar, se considera pertinente tener en cuenta que de conformidad con lo previsto en el artículo 128 de la Constitución Política, nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la ley.

De otra parte, se considera que la remuneración que se reconoce y paga a los servidores públicos corresponde a servicios efectivamente prestados.

Ahora bien, en relación con la vacancia del empleo, para el caso de los empleados públicos vinculados en la Fiscalía General de la Nación, el Decreto 20 de 2014 determina lo siguiente:

*“ARTÍCULO 10. Vacancia de los empleos. Para efectos de su provisión, se considera que un empleo está vacante definitivamente cuando se produce el retiro del servicio de su titular por cualquiera de las causales establecidas en la Constitución, en el presente Decreto Ley, o cuando se crea como consecuencia de una modificación de la planta de personal.*

*Los empleos estarán vacantes temporalmente cuando sus titulares se encuentren en situaciones administrativas que impliquen separación transitoria del cargo.* (Subraya fuera de texto)

ARTÍCULO 11. Clases de nombramiento. En la Fiscalía General de la Nación y en sus entidades adscritas la provisión de los cargos se efectuará mediante nombramiento:

(…)

*Provisional: Para proveer empleos de carrera o de libre nombramiento y remoción vacantes de manera temporal, cuando el titular no esté percibiendo la remuneración, mientras dure la situación administrativa. (...)*

*Encargo: Para proveer empleos de carrera o de libre nombramiento y remoción vacantes de manera temporal o definitiva, el cual se regirá por lo dispuesto en las normas que desarrollan las situaciones administrativas para el personal de la Fiscalía General de la Nación y de sus entidades adscritas.*

De acuerdo con lo previsto en la norma, en el caso que un empleado público vinculado en la Fiscalía General de la Nación se encuentre en una

situación administrativa que implique separación transitoria del cargo, generará la vacancia temporal del cargo.

Determina la norma que, las vacantes temporales podrán ser provistas mediante encargo o nombramiento en provisionalidad.

Por su parte el Decreto Ley 021 de 2014, contempla:

*“ARTÍCULO 82. Suspensión en el ejercicio del empleo. La suspensión consiste en la separación temporal del empleo, como consecuencia de una orden de autoridad judicial, fiscal o disciplinaria competente, y se decreta mediante acto administrativo motivado. La suspensión genera vacancia temporal del empleo.*

*PARÁGRAFO. Mediante acto administrativo motivado, la Fiscalía y las entidades adscritas podrán declarar la suspensión administrativa de los servidores, la cual operará cuando se encuentren cobijados con medida de aseguramiento con privación de la libertad sin derecho a libertad provisional.*

*ARTÍCULO 83. Reintegro del servidor suspendido. Habrá lugar al reintegro del servidor suspendido cuando desaparezcan los fundamentos de hecho o de derecho que dieron origen a la suspensión.*

*En todo caso una vez desaparezcan los motivos que generaron la suspensión, el servidor deberá solicitar su reintegro dentro de los cinco días siguientes, so pena de incurrir en abandono de cargo.*

*El reintegro del servidor se efectuará mediante acto administrativo que deberá expedirse dentro de los cinco (5) días siguientes a la solicitud del interesado, y producirá efectos a partir de su notificación.*

*En caso de producirse el reintegro del servidor suspendido, el acto administrativo que ordene el reintegro será comunicado al servidor que se encuentre ocupando transitoriamente el cargo del servidor suspendido, informándole que debe regresar al empleo del cual es titular y hacer entrega de los asuntos bajo su responsabilidad.*

*ARTÍCULO 84. Interrupción tiempo de servicio. El tiempo que dure la suspensión no es computable como tiempo de servicio para ningún efecto y durante el mismo no se cancelará la remuneración fijada para el empleo. No obstante, durante este tiempo la entidad deberá seguir cotizando la seguridad social al servidor, en forma proporcional a su aporte. El Servidor deberá cotizar la parte del aporte que está a su cargo, de acuerdo con las normas de seguridad social, si no lo hace, la administración efectuará la cotización completa y procederá a repetir contra el servidor.*

*ARTÍCULO 85. Pago de salarios por reintegro de servidor suspendido. El servidor suspendido provisionalmente que sea reintegrado a su empleo tendrá derecho al reconocimiento y pago, a título de indemnización, del valor correspondiente a la remuneración dejada de percibir durante ese periodo, y el tiempo se le computará como servicio activo para todos los efectos legales, exclusivamente en los siguientes casos:*

*Cuando el proceso termine por cesación de procedimiento o por preclusión de la instrucción y en éste se determine que la acción no se originó en un hecho o culpa del servidor.*

*Cuando sea absuelto o exonerado, mediante providencia debidamente ejecutoriada. La aplicación del indubio pro reo no origina derecho al reconocimiento y pago de la indemnización.*

*Cuando la suspensión provisional se hubiere originado en un proceso disciplinario, que posteriormente termina por las causales o situaciones señaladas en el artículo 158 de la Ley 734 de 2002 y en las normas que la modifiquen, adicionen o sustituyan.*

*PARÁGRAFO. El pago estará sujeto a las correspondientes disponibilidades presupuesta les.*

De acuerdo con lo previsto en la norma en cita, la suspensión consiste en la separación temporal del empleo, como consecuencia de una orden de autoridad judicial, fiscal o disciplinaria competente, y se decreta mediante acto administrativo motivado. La suspensión genera vacancia temporal del empleo.

La norma es explícita al determinar que en caso de producirse el reintegro del servidor suspendido, el acto administrativo que ordene el reintegro será comunicado al servidor que se encuentre ocupando transitoriamente el cargo del servidor suspendido, informándole que debe regresar al empleo del cual es titular y hacer entrega de los asuntos bajo su responsabilidad, en consecuencia, la norma habilita la posibilidad para que durante la suspensión de un empleado, la Administración provea transitoriamente el empleo, sin perjuicio que en caso de reintegro por las causales contempladas en la norma, el empleado titular del cargo pueda recibir a título de indemnización los salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir durante el tiempo de suspensión.

Señala igualmente la norma, que el tiempo que dure la suspensión no es computable como tiempo de servicio para ningún efecto y durante el mismo no se cancelará la remuneración fijada para el empleo. No obstante, durante este tiempo la entidad deberá seguir cotizando la seguridad social al servidor, en forma proporcional a su aporte. El Servidor deberá cotizar la parte del aporte en el porcentaje que determina la norma a su cargo, sin perjuicio que la administración efectúe la cotización completa y repita contra el servidor.

De acuerdo con las anteriores consideraciones, se dará respuesta a los interrogantes planteados, en el mismo orden de su presentación así:

1.- A su primer interrogante: *“¿Es viable efectuar la provisión de un empleo en la FGN mediante encargo o nombramiento, e un cargo vacante temporalmente por suspensión de su titular?”*, le indico lo siguiente:

De acuerdo con lo previsto en el artículo 82 del Decreto Ley 021 de 2014, la suspensión consiste en la separación temporal del empleo. De igual manera, los numerales 3 y 4 del artículo 11 del Decreto 20 de 2014, contempla el nombramiento en provisionalidad o el encargo para proveer vacantes temporales originados en los empleos de la FGN, en consecuencia, se considera que en el marco jurídico actual, es viable que por necesidades del servicio originados por la suspensión de un empleado, la Administración provea el empleo vacante con nombramiento en provisionalidad o mediante encargo.

2.- Al segundo interrogante mediante el cual consulta si *“¿Existe impedimento legal o presupuestal para la provisión de los mencionados empleos en vacancia temporal, teniendo en cuenta que la FGN continúa cotizando la seguridad social del servidor suspendido, y en ciertos eventos, deberá reconocer los salarios y demás prestaciones sociales dejados de percibir al servidor suspendido que sea reintegrado a su empleo?”*, se considera importante destacar que las normas que rigen la materia y que han sido tratadas en el presente escrito facultan a la administración a que en el evento de vacancias temporales en sus empleos públicos, tenga la posibilidad de proveer estos cargos mediante nombramiento en provisionalidad o mediante encargo, de tal manera que no se vean afectados los servicios a su cargo.

En consecuencia, en el marco jurídico actual, se considera procedente proveer las vacantes temporales con nombramiento en provisionalidad o mediante encargo, no obstante, la entidad deberá tener en cuenta su particularidades presupuestales (tema sobre el cual este Departamento Administrativo no cuenta con la facultad legal para pronunciarse), con el fin de verificar si es procedente o no su provisión, teniendo en cuenta que eventualmente reconocerá y pagará doble salario o prestación social por un mismo empleo.

3.- A los interrogantes tercero y cuarto, relacionados con el eventual doble pago en seguridad social, salarios y prestaciones sociales, le indico que de manera general las normas que regulan la materia y han sido tratadas en el presente escrito facultan a la administración para que realice el reconocimiento y pago de los aportes a seguridad social en el porcentaje que le corresponde a la Administración en caso de suspensión de un empleado, igualmente, la norma faculta el reconocimiento y pago de salarios y prestaciones sociales a título de indemnización a favor del empleado suspendido en los eventos de que trata el artículo 85 del Decreto Ley 021 de 2014.

4.- A su quinto y sexto interrogante, le manifiesto que este Departamento Administrativo no cuenta con la facultad legal para pronunciarse en relación el manejo presupuestal de las entidades u organismos públicos, por consiguiente, en el caso de duda en relación con la partida presupuestal que se debe efectuar en el caso planteado en su escrito, le sugiero presentar sus interrogantes al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, entidad facultada para pronunciarse frente al tema.

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.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Harold Herreño.

Aprobó. Armando López Cortes.

11602.8.4

*Fecha y hora de creación: 2024-12-12 21:18:56*