



Función Pública

Concepto 072221 de 2024 Departamento Administrativo de la Función Pública

20246000072221

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20246000072221

Fecha: 07/02/2024 03:28:25 p.m.

Bogotá D.C.

REF. EMPLEOS-VACANCIA TEMPORAL. Empleado con derechos de carrera administrativa para iniciar periodo de prueba en la misma entidad pública RAD. 20249000000052 del 1 de enero del 2023.

En atención a la comunicación mediante la cual consulta, sobre periodo de prueba, posesión del cargo y compensación de vacaciones de empleado con derechos de carrera administrativa que supera concurso de méritos en la misma entidad, me permito manifestarle lo siguiente:

Frente al nombramiento en período de prueba, la Ley 909 de 2004¹, establece:

“Artículo 31. “Etapas del proceso de selección o concurso. El proceso de selección comprende:

(...)

Período de prueba. “La persona no inscrita en carrera administrativa que haya sido seleccionada por concurso será nombrada en período de prueba, por el término de seis (6) meses, al final de los cuales le será evaluado el desempeño, de acuerdo con lo previsto en el reglamento.

Aprobado dicho período al obtener evaluación satisfactoria el empleado adquiere los derechos de la carrera, los que deberán ser declarados mediante la inscripción en el Registro Público de la Carrera Administrativa. De no obtener calificación satisfactoria del período de prueba, el nombramiento del empleado será declarado insubsistente.

El empleado inscrito en el Registro Público de Carrera Administrativa que supere un concurso será nombrado en período de prueba, al final del cual se le actualizará su inscripción en el Registro Público, si obtiene calificación satisfactoria en la evaluación del desempeño laboral. En caso contrario, regresará al empleo que venía desempeñando antes del concurso y conserva su inscripción en la carrera administrativa. Mientras se produce la calificación del período de prueba, el cargo del cual era titular el empleado ascendido podrá ser provisto por encargo o mediante nombramiento provisional.

(...)

Respecto de la vacancia temporal, el Decreto 1083 de 20151(SIC), establece:

“ARTÍCULO 2.2.5.2.2_Vacancia temporal. El empleo queda vacante temporalmente cuando su titular se encuentre en una de las siguientes situaciones:

Vacaciones.

Licencia.

Permiso remunerado.

Comisión, salvo en la de servicios al interior.

Encargado, separándose de las funciones del empleo del cual es titular.

Suspendido en el ejercicio del cargo por decisión disciplinaria, fiscal o judicial.

Período de prueba en otro empleo de carrera.

Descanso compensado.”

De acuerdo con lo anterior, las situaciones administrativas como vacaciones, licencia, permiso remunerado y comisión, entre otras, implican una separación transitoria del ejercicio de su cargo y generan una vacancia temporal del empleo.

Así las cosas, el empleo vacante por falta temporal de su titular puede ser provisto mediante encargo durante el término de la situación administrativa que implique la separación temporal del mismo.

Por su parte, el Decreto 1083 de 2015², en relación con el periodo de prueba, y el término de la posesión determina la norma:

ARTÍCULO 2.2.5.1.6. Comunicación y término para aceptar el nombramiento. El acto administrativo de nombramiento se comunicará al interesado por escrito, a través de medios físicos o electrónicos, indicándole que cuenta con el término de diez (10) días para manifestar su aceptación o rechazo.”

“ARTÍCULO 2.2.5.1.7. Plazos para la posesión. Aceptado el nombramiento, la persona designada deberá tomar posesión del empleo dentro de los diez (10) días hábiles siguientes. Este término podrá prorrogarse, por escrito, hasta por noventa días (90) hábiles más, si el designado no residiere en el lugar de ubicación del empleo, o por causa justificada a juicio de la autoridad nominadora.” (Destacado nuestro)

ARTÍCULO 2.2.5.5.49 Período de prueba en empleo de carrera. El empleado con derechos de carrera administrativa que supere un concurso para un empleo de carrera será nombrado en período de prueba y su empleo se declarara vacante temporal mientras dura el período de prueba.”

ARTÍCULO 2.2.6.24 *Periodo de prueba. Se entiende por período de prueba el tiempo durante el cual el empleado demostrará su capacidad de adaptación progresiva al cargo para el cual fue nombrado, su eficiencia, competencia, habilidades y aptitudes en el desempeño de las funciones y su integración a la cultura institucional. El período de prueba deberá iniciarse con la inducción en el puesto de trabajo.*

ARTÍCULO 2.2.6.25 *Nombramiento en periodo de prueba. La persona no inscrita en la carrera que haya sido seleccionada por concurso será nombrada en período de prueba por un término de seis (6) meses. Aprobado dicho período por obtener calificación satisfactoria en el ejercicio de sus funciones, el empleado adquiere los derechos de carrera y deberá ser inscrito en el Registro Público de la Carrera Administrativa.*

Si no lo aprueba, una vez en firme la calificación, su nombramiento deberá ser declarado insubsistente por resolución motivada del nominado". (Destacado nuestro)

De acuerdo con la normativa anterior, el empleado con derechos de carrera que supera un concurso en la misma o en otra entidad, e inicia su período de prueba de 6 meses, tiene derecho a que la entidad donde es titular de derechos de carrera declare la vacancia temporal de su empleo titular, con el fin de proveerlo temporalmente mediante encargo o nombramiento provisional.

De otra parte, la Comisión Nacional del Servicio Civil mediante concepto del 4 de febrero de 2009, con Radicación 2-2009-01002, en respuesta a una consulta sobre renuncia al nombramiento en periodo de prueba, expresó:

"(...) solo podrá declararse la vacancia temporal del empleo hasta por el tiempo que dure el referido período o hasta que ocurra la renuncia; es decir, ese cargo debe permanecer libre para que el mismo se pueda reasumir por el funcionario que ostenta derechos de carrera, en la eventualidad de no superar el período de prueba o de voluntariamente decidir regresar.

De acuerdo con lo anterior y haciendo uso del precepto legal que establece que todo aquel que sirva un empleo de voluntaria aceptación puede renunciar libremente. La renuncia se produce cuando el empleado manifiesta en forma escrita e inequívoca su voluntad de separarse definitivamente del servicio, se concluye que un funcionario puede renunciar en cualquier momento al empleo en el cual se encuentra nombrado en período de prueba, sin que con tal renuncia se afecte su nombramiento en el cargo del cual es titular con derechos de carrera, en la misma o en otra entidad.

(...)

De otra parte, dado que la renuncia es voluntaria, la entidad donde queda la vacante deberá proveer el empleo en período de prueba con la persona que sigue en orden de méritos de la respectiva lista de elegibles, sin que ello implique erogación por utilización de la misma. La presente decisión fue adoptada en sesión de la Comisión Nacional del Servicio Civil celebrada el 3 de febrero de 2009.

De acuerdo con el numeral 5 del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, el empleado inscrito en el Registro Público de Carrera Administrativa que supere un concurso de mérito será nombrado en período de prueba por seis (6) meses, al final del cual se le actualizará su inscripción en el Registro Público, si obtiene calificación satisfactoria en la evaluación del desempeño laboral; en caso contrario, regresará al empleo que venía desempeñando antes del concurso y conserva su inscripción en la carrera administrativa.

De conformidad con dispuesto en el artículo 2.2.5.5.49 del Decreto 1083 de 2015, y lo expresado por la Comisión Nacional del Servicio Civil en el concepto citado, para la posesión de un empleado de carrera en período de prueba en otro empleo para el cual ha sido nombrado, procederá la declaratoria de vacancia temporal del empleo allegando copia del nombramiento e indicando el término de duración del respectivo período y una vez concluido el mismo, en caso de superarlo con éxito, el empleado deberá renunciar al empleo del cual es titular con derechos de carrera, so pena que se declare la vacancia del empleo por abandono del cargo en el caso de no hacerlo. En el evento de no superar el período de prueba, el empleado deberá regresar de inmediato al empleo del cual es titular con derechos de carrera en la entidad en la cual se encuentra laborando actualmente.

De acuerdo con lo expuesto, en criterio de esta Dirección Jurídica, el empleado de carrera administrativa, que en virtud de un concurso va a ascender a otro cargo y necesita posesionarse en periodo de prueba, debe estar ocupando el cargo del cual es titular, para que se declare su vacancia temporal y puedan garantizarse sus derechos de carrera, razón por la cual debe renunciar al encargo que ocupe.

De otra parte, respecto de la liquidación de vacaciones el Decreto Ley 1045 de 1978³, dispone:

ARTICULO 8. De las Vacaciones. Los empleados públicos y trabajadores oficiales tienen derecho a quince (15) días hábiles de vacaciones por cada año de servicios, salvo lo que se disponga en normas o estipulaciones especiales. En los organismos cuya jornada semanal se desarrolle entre lunes y viernes, el día sábado no se computará como día hábil para efecto de vacaciones.

Ahora bien, respecto de la compensación de vacaciones en dinero, se deberá seguir lo dispuesto por la misma norma:

ARTÍCULO 20. De la compensación de vacaciones en dinero. Las vacaciones solo podrán ser compensadas en dinero en los siguientes casos:

a). Cuando el jefe del respectivo organismo así lo estime necesario para evitar perjuicios en el servicio público, evento en el cual solo puede autorizar la compensación en dinero de las vacaciones correspondientes a un año;

b). Cuando el empleado público o trabajador oficial quede retirado definitivamente del servicio sin haber disfrutado de las vacaciones causadas hasta entonces. (Subraya fuera de texto)

Es por esto que, las vacaciones constituyen el derecho del trabajador a suspender su actividad laboral por cada año de servicio, y excepcionalmente éstas pueden ser interrumpidas o compensadas en dinero en lo que corresponde a un año, en las situaciones en que el jefe del organismo respectivo lo estime necesario para evitar perjuicios irremediables en el servicio público.

Sobre la compensación de vacaciones, la Corte Constitucional en sentencia C-598 de 1997 afirmó:

"Las vacaciones constituyen un derecho del que gozan todos los trabajadores, como quiera que el reposo es una condición mínima que ofrece la posibilidad de que el empleado renueve la fuerza y la dedicación para el desarrollo de sus actividades. Las vacaciones no son entonces un sobre sueldo sino un derecho a un descanso remunerado. Por ello, la compensación en dinero de las vacaciones está prohibida, salvo en los casos taxativamente señalados en la ley, puesto que la finalidad es que el trabajador efectivamente descanse. Una de las situaciones de excepción es en caso de que los trabajadores se desvinculen del servicio, y no hayan gozado de su derecho al descanso remunerado, pueden recibir una indemnización monetaria." (Negrilla y Subrayado nuestro).

Así, de conformidad con la norma arriba citada, las vacaciones pueden ser compensadas, cuando el empleado quede retirado del servicio o cuando el jefe respectivo lo autorice para evitar perjuicios al servicio público, caso en el cual podrán compensarse sólo las de 1 año.

Teniendo en cuenta lo señalado, me permito transcribir sus interrogantes para darles respuesta, así:

Teniendo en cuenta que el empleo que fue objeto de nombramiento en periodo de prueba está ubicado en la misma entidad donde actualmente labora el elegible como servidor de carrera administrativa, ¿Antes de tomar posesión del mismo, el funcionario debe renunciar a su cargo en propiedad (Profesional Universitario Código 2024 Grado 01)? ¿O debe posesionarse y renunciar al empleo original una vez culmine el periodo de prueba en el nuevo cargo?

Como se indicó, para la posesión de un empleado de carrera en período de prueba en otro empleo para el cual ha superado concurso de méritos

en ascenso, procederá la declaratoria de vacancia temporal del empleo del cual es titular, por lo que no es necesario que renuncie al encargo que actualmente esté ocupando.

¿El funcionario debe renunciar al encargo que actualmente desempeña como Profesional Especializado Código 2028 Grado 14? ¿O con la posesión en el nuevo empleo automáticamente se entiende por finalizado dicho encargo?

Se debe proceder a la terminación del encargo, sea que presente la renuncia o que la administración lo determine, para poder tomar posesión en periodo de prueba del nuevo empleo.

¿ El funcionario puede tomar posesión del empleo en periodo de prueba mientras se encuentre disfrutando de su periodo de vacaciones o debe esperar hasta que las mismas finalicen, considerando que las vacaciones terminan después de cumplirse los 90 días de prórroga otorgados para tomar posesión? ¿Cuál es el procedimiento administrativo que se debería seguir en estos casos?

En el entendido de que las vacaciones generan una vacancia temporal del empleo, no resultará viable durante su disfrute tomar posesión de un empleo en ascenso.

Así las cosas, el término máximo que establece la norma para tomar posesión de un empleo público es de noventa (90) días, sin que resulte viable extenderlo.

¿ Si habiéndose ganado el derecho a disfrutar del periodo de vacaciones el funcionario no las toma y se posesiona en el nuevo empleo, estas deben ser liquidadas?

No, la compensación de las vacaciones se da expresamente para los casos señalados en la norma, y para este caso en concreto no existe retiro del servicio pues se iniciaría un periodo de prueba en la misma entidad, por el término de 6 meses, adicionalmente durante el periodo de prueba no se puede disfrutar de las vacaciones.

Para más información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público y aplicables a su consulta, 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: Mcaro

Revisó: Maia Borja

Aprobó: Armando López C.

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PAGINA

Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones.

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

Por el cual se fijan las reglas generales para la aplicación de las normas sobre prestaciones sociales de los empleados públicos y trabajadores oficiales del sector nacional

Fecha y hora de creación: 2024-09-30 16:25:48