



Función Pública

Concepto 52091 de 2019 Departamento Administrativo de la Función Pública

20196000052091

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20196000052091

Fecha: 21-02-2019 02:42 pm

Bogotá D.C.

REF: RETIRO DEL SERVICIO. ¿Es procedente reconocer la prima de vacaciones a un empleado que fue retirado del servicio, como consecuencia de un fallo penal que lo inhabilita para el ejercicio de funciones públicas? RAD. 2019900006832 de fecha 10 de enero de 2019

En atención a su comunicación de la referencia, mediante la cual consulta si es procedente reconocer la prima de vacaciones a un empleado que fue retirado del servicio, como consecuencia de un fallo penal que lo inhabilita para el ejercicio de funciones públicas me permito manifestarle lo siguiente:

En primer lugar, debe tener en cuenta el artículo 189 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece:

«ARTÍCULO. 189.- Efectos de la sentencia. [...]

Las sentencias ejecutoriadas serán obligatorias, y quedan sometidas a la formalidad del registro de acuerdo con la ley.” (Subrayado fuera de texto)

Por su parte, el Código de Procedimiento Civil, señala:

«ARTÍCULO 331. Ejecutoria. Las providencias quedan ejecutoriadas y son firmes tres días después de notificadas, cuando carecen de recursos o han vencido los términos sin haberse interpuesto los recursos que fueren procedentes, o cuando queda ejecutoriada la providencia que resuelva los interpuestos. No obstante, en caso de que se pida aclaración o complementación de una providencia, su firmeza sólo se producirá una vez ejecutoriada la que la resuelva. [...]». (Subrayado fuera de texto)

De acuerdo con las anteriores disposiciones, es claro que las sentencias judiciales debidamente ejecutoriadas son de obligatorio cumplimiento.

En consecuencia, en criterio de esta Dirección Jurídica, se considera que la entidad tiene la obligación de dar cumplimiento a lo que ordene la respectiva sentencia judicial.

De otra parte, en relación con las vacaciones y su pago proporcional el artículo 20 del Decreto 1045 de 1978¹, establece:

“ARTÍCULO 20.- de la compensación de vacaciones en dinero. Las vacaciones sólo 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 sólo 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.”

Así mismo, el artículo 30 del citado Decreto 1045, consagra:

“ARTÍCULO 30º.- Del pago de la prima en caso de retiro. Cuando sin haber disfrutado de sus vacaciones un empleado se retirare del organismo al cual estaba vinculado por motivos distintos de destitución o abandono del cargo, tendrá derecho al pago de la correspondiente prima vacacional”.

En este sentido el artículo 1º de la Ley 995 de 2005², señala:

“Los empleados públicos, trabajadores oficiales y trabajadores del sector privado que cesen en sus funciones o hayan terminado sus contratos de trabajo, sin que hubieren causado las vacaciones por año cumplido, tendrán derecho a que estas se les reconozcan y compensen en dinero proporcionalmente por el tiempo efectivamente trabajado.” (Negrilla nuestro)

Así mismo, el Decreto 404 de 2006³, dispone en su artículo 1, lo siguiente:

“ARTÍCULO 1. Los empleados públicos y trabajadores oficiales vinculados a las entidades públicas del orden nacional y territorial, que se retiren del servicio sin haber cumplido el año de labor, tendrán derecho a que se les reconozca en dinero y en forma proporcional al tiempo efectivamente laborado las vacaciones, la prima de vacaciones y la bonificación por recreación.” (Negrilla nuestro)

Frente a la acumulación de tiempos de servicios para efectos del reconocimiento proporcional de las vacaciones, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado⁴ consideró:

“1. ¿Cuándo se produce el retiro de la entidad es obligación efectuar el pago proporcional de las vacaciones, o el empleado puede solicitar que no se le efectúe dicho pago porque va a continuar vinculado con la administración pública sin solución de continuidad? ¿Es viable acceder a esta petición?

(...) La Sala responde:

Cuando se produce el retiro de un servidor de una entidad, debe procederse al pago de la compensación en dinero de las vacaciones en forma proporcional al tiempo laborado. Por tanto, no es viable acceder a la petición del servidor que solicite que no se le compensen en dinero por

continuar vinculado a otra entidad del Estado.”

En virtud de lo expuesto, se considera que a partir de la expedición de la Ley 995 de 2005 y el Decreto 404 de 2006, en concordancia con el Concepto emitido por el Consejo de Estado, las vacaciones, la prima de vacaciones y bonificación por recreación, al momento del retiro de la entidad se reconocerán de forma proporcional al tiempo laborado, de forma tal que no resulta viable aplicar la figura de la “no solución de continuidad” para reconocerlas.

De conformidad con lo anterior y atendiendo su consulta, en criterio de esta Dirección Jurídica, se considera que cuando el empleado es retirado del servicio sin haber disfrutado de sus vacaciones por motivos distintos de destitución o abandono del cargo, tendrá derecho al pago de la correspondiente prima vacacional y, por lo tanto, la entidad de la cual es retirado, debe proceder al reconocimiento y pago proporcional de las vacaciones, la prima de vacaciones y la bonificación por recreación de acuerdo con el tiempo laborado.

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 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,

JOSE FERNANDO CEBALLOS ARROYAVE

Asesor con Funciones de la Dirección Jurídica

Proyecto: Jorge Rojas

12602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1. 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
2. Por medio de la cual se reconoce la compensación en dinero de las vacaciones a los trabajadores del sector privado y a los empleados y trabajadores de la administración pública en sus diferentes órdenes y niveles
3. Por el cual se dictan disposiciones en materia prestacional
4. Radicación 1.848 del 15 de noviembre de 2007 C.P. Enrique José Arboleda Perdomo.

Fecha y hora de creación: 2025-03-02 13:54:23