



Función Pública

Concepto 42051 de 2019 Departamento Administrativo de la Función Pública

20196000042051

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20196000042051

Fecha: 13-02-2019 01:55 pm

Bogotá D.C.

Referencia: SITUACIONES ADMINISTRATIVAS. Empleado que desempeña un cargo de libre nombramiento y remoción y presenta detención domiciliaria como consecuencia de un proceso penal. Radicado: 20192060023602 del 24 de enero de 2019

Acuso recibo de su comunicación de la referencia, relacionada con las opciones a las cuales puede acudir la Administración, con el fin de atender las funciones del cargo que desempeña un empleado nombrado en un cargo de libre nombramiento y remoción que presenta detención domiciliaria como consecuencia de un proceso penal.

Al respecto, me permito manifestarle lo siguiente:

De conformidad con lo establecido en el artículo [2.2.5.2.2](#) del Decreto [1083](#) de 2015¹, dentro de las situaciones administrativas que generan vacancia temporal de un empleo se encuentra, entre otras, la suspensión en el ejercicio del cargo por decisión judicial, fiscal o disciplinaria.

Al respecto, el citado Decreto 1083, en el artículo 2.2.5.5.47, dispone:

ARTÍCULO [2.2.5.5.47](#) Suspensión en ejercicio del cargo. La suspensión provisional consiste en la separación temporal del empleo que se ejerce como consecuencia de una orden de autoridad judicial, fiscal o disciplinaria, la cual deberá ser decretada mediante acto administrativo motivado y generará la vacancia temporal del empleo.

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 al Sistema Integral de Seguridad Social, en la proporción que por ley le corresponde. (Subrayado fuera del texto)

Significa lo anterior, que un empleado público únicamente puede ser suspendido en el ejercicio del cargo, en virtud de una orden de autoridad judicial, fiscal o disciplinaria, caso en el cual dicha decisión es ejecutada por el nominador de la entidad mediante acto administrativo motivado.

Debe precisarse que, corresponde a la administración acudir ante el juez penal correspondiente, con el fin de determinar si en contra del respectivo empleado se ha dictado medida de suspensión en el ejercicio del empleo.

En caso de que el juez penal haya ordenado la suspensión temporal en el empleo, corresponde a la entidad proferir el acto administrativo motivado suspendiendo provisionalmente al empleado, mientras se resuelve su situación penal, situación que generara la vacancia temporal en el empleo.

En este sentido, para efectos de proveer la vacancia temporal, la administración podrá proveer el cargo mediante encargo con empleados de carrera o de libre nombramiento y remoción, que cumplan con los requisitos y el perfil para su desempeño, de conformidad con lo señalado en el artículo 2.2.5.5.43 del Decreto 1083 de 2015.

Ahora bien, en el caso que el juez penal no haya decretado la suspensión del empleado, no existen dentro del mencionado Decreto 1083, una situación administrativa que permita al empleado separarse provisionalmente del servicio. En consecuencia, no se presenta vacancia temporal del empleo.

Como quiera que, en este caso, no se efectúa la prestación del servicio por la detención domiciliaria del empleado, será procedente dar aplicación al artículo 2.2.5.5.56 del Decreto 1083 de 2015, relacionado con el pago de la remuneración, el cual consagra:

“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 (...).”

En consecuencia, en criterio de esta Dirección Jurídica, se considera que el servidor público no tendrá derecho a la remuneración durante el período de la detención domiciliaria.

Por lo tanto, para atender las funciones del cargo de libre nombramiento y remoción del nivel directivo, la administración podrá acudir a la asignación de funciones, en los términos establecidos en el artículo 2.2.5.5.52 del Decreto 1083 de 2015:

“ARTÍCULO 2.2.5.5.52 Asignación de funciones. Cuando la situación administrativa en la que se encuentre el empleado público no genere vacancia temporal, pero implique separación transitoria del ejercicio de sus funciones o de algunas de ellas, el jefe del organismo podrá asignar el desempeño de éstas a otro empleado que desempeñe un cargo de la misma naturaleza.

Esta situación no conlleva el pago de asignaciones salariales adicionales, por cuanto no se está desempeñando otro empleo.

El empleado a quien se le asignen las funciones no tendrá derecho al pago de la diferencia salarial y no se entenderá desvinculado de las funciones propias del cargo del cual es titular”.

Así las cosas, la asignación de funciones es una figura a la que puede acudir la administración cuando surjan funciones adicionales que por su naturaleza puedan ser desempeñadas por empleados vinculados a los cargos de la planta de personal de la entidad, sin que se transforme el

empleo de quien las recibe, o cuando la entidad necesita que se cumpla con algunas de las funciones de un cargo, pero siempre que las mismas tengan relación con las del cargo al que se le asignan.

En consecuencia, además de lo establecido en el manual específico de funciones y requisitos de la entidad para el respectivo empleo, es viable que a los empleados públicos se les asignen otras funciones, siempre que se ajusten a las fijadas para el cargo; lo contrario conllevaría a desnaturalizar la finalidad para la cual éste se creó.

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 emite en los términos establecidos en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

JOSE FERNANDO CEBALLOS ARROYAVE

Asesor con funciones de la Dirección Jurídica

AMGC/JFCA/GCJ

12602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

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

Fecha y hora de creación: 2024-09-30 13:48:54