



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20246000639721

Fecha: 30/10/2024 09:57:00 a.m.

Bogotá D.C.

Señor

ANONIMO

unidadcorrespondencia@cncs.gov.co.

REF: PRESTACIONES SOCIALES. Vacaciones. Radicado No. **20242060730092** de fecha 01 de octubre de 2024.

Reciba un cordial saludo por parte de Función Pública.

En atención a su comunicación de la referencia, relacionada con la siguiente solicitud:

“1. Soy funcionaria publica actualmente nombrada en Carrera administrativa hace aproximadamente 4 años, actualmente tengo 10 días de vacaciones pendientes de disfrute (de la vigencia 2023-2024), adicionalmente gané concurso de méritos para otra institución para la cual debo posesionarme el 17 de octubre de 2024. Por lo anterior, decidí solicitar al menos unos días de vacaciones para poder disfrutarlas antes de realizar la posesión en la nueva institución, para lo cual solicité 7 días que van desde el 07 de octubre hasta el 16 de octubre (día antes de la posesión), mis jefes inmediatos firmaron la autorización sin problema y pase la solicitud de vacancia temporal de mi cargo, Sin embargo al momento de entregar la autorización de los 7 días de vacaciones firmadas por mis jefes inmediatos al área de Recursos Humanos, me indican que van a hacer la consulta por que un funcionario público NO PUEDE pasar de una situación administrativa a otra (en este caso de Vacaciones a periodo de prueba con vacancia temporal), sin restituirse al cargo un día, es decir que tendría que salir a vacaciones desde el 07 de octubre, pero presentarme a trabajar a la misma institución el día 16 de octubre y posesionarme en la nueva institución el día 17 de octubre. Me gustaría tener aclaración frente a este tema, para saber si es necesario activarme un día después de vacaciones en la institución para al día siguiente posesionarme en la nueva.

2.Teniendo en cuenta lo anterior, me gustaría saber si puedo solicitar por escrito el pago del valor correspondiente al retroactivo 2024, teniendo en cuenta que a la fecha la institución donde me encuentro laborando No lo ha pagado a ningún funcionario”. Me permito manifestarle lo siguiente:

Inicialmente, frente a que a usted le quedan pendientes 10 días del disfrute de las vacaciones y desea solicitar 7 días de disfrute me permito aclarar lo siguiente:

Sobre el disfrute y la interrupción de las vacaciones, el Decreto 1045 de 1978, «*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*», 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.*

ARTICULO 12. DEL GOCE DE VACACIONES. *Las vacaciones deben concederse por quien corresponde, oficiosamente o a petición del interesado, dentro del año siguiente a la fecha en que se cause el derecho a disfrutarlas. (...)*

De acuerdo con la norma transcrita, los servidores públicos tienen derecho a 15 días de vacaciones al cumplir un año de servicios, las cuales deben ser concedidas mediante acto administrativo de manera oficiosa o a petición del interesado.

Ahora bien, frente al tema de interrupción de las vacaciones y los factores para su liquidación, el Decreto 1045 de 1978, establece:

ARTICULO 15. DE LA INTERRUPCIÓN DE LAS VACACIONES. *El disfrute de las vacaciones se interrumpirá cuando se configure alguna de las siguientes causales:*

a. *Las necesidades del servicio;*

b. *La incapacidad ocasionada por enfermedad o accidente de trabajo, siempre que se acredite con certificado médico expedido por la entidad de previsión a la cual esté afiliado el empleado o trabajador, o por el servicio médico de la entidad empleadora en el caso de que no estuviere afiliado a ninguna entidad de previsión;*

c. *La incapacidad ocasionada por maternidad o aborto, siempre que se acredite en los términos del ordinal anterior;*

d. *El otorgamiento de una comisión;*

e. *El llamamiento a filas.*

ARTICULO 16. DEL DISFRUTE DE LAS VACACIONES INTERRUMPIDAS. *Cuando ocurra interrupción justificada en el goce de vacaciones ya iniciadas, el beneficiario tiene derecho a reanudarlas por el tiempo que falte para completar su disfrute y desde la fecha que oportunamente se señale para tal fin. La interrupción, así como la reanudación de las vacaciones, deberán decretarse mediante resolución motivada expedida por el jefe de la entidad o por el funcionario en quien se haya delegado tal facultad. (...) (Negrilla y subrayado por fuera del texto original).*

(...)

De acuerdo con lo anterior, una vez el servidor público ha iniciado el descanso de su período vacacional, la entidad podrá interrumpir las mismas por los eventos arriba descritos, entre ellos por necesidades del servicio, por enfermedad general o por el otorgamiento de una comisión.

De acuerdo con lo anterior, no sería procedente otorgar 7 días de los 10 días pendientes del disfrute porque no se cumple ninguna de las causales establecidas en la norma para la interrupción de las vacaciones. Porque en el evento que el empleado público reanude el disfrute de las vacaciones deberá tomar los 10 días pendientes y para poderlas interrumpir nuevamente para que le queden 3 días de disfrute no se presenta ninguna causal en la norma.

De otra parte, frente al motivo de su consulta, sobre la procedencia de encontrarse en dos situaciones administrativas al mismo tiempo, como es en el caso concreto las vacaciones y en período de prueba en otro empleo de carrera, me permito manifestarle lo siguiente:

El decreto 1083 de 2015 establece lo siguiente:

ARTÍCULO 2.2.5.5.1 Situaciones administrativas. El empleado público durante su relación legal y reglamentaria se puede encontrar en las siguientes situaciones administrativas:

1. En servicio activo.
2. En licencia.
3. En permiso.
4. En comisión.
5. En ejercicio de funciones de otro empleo por encargo.
6. Suspendido o separado en el ejercicio de sus funciones.
7. **En periodo de prueba en empleos de carrera.**
8. **En vacaciones.**
9. Descanso compensado

En este orden de ideas, en periodo de prueba en empleos de carrera y vacaciones son dos situaciones administrativas diferentes para lo cual se precisan los siguientes argumentos:

Ahora bien frente al periodo de prueba tenemos la Ley 909 de 2004, «Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones», en su artículo 31 dispone sobre el periodo de prueba, lo siguiente:

«(...) 5. 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, 8 el cargo del cual era titular el empleado ascendido podrá ser provisto por encargo o mediante nombramiento provisional.» (Destacado nuestro)

Adicionalmente, el Decreto [1083](#) de 2015, en relación con la definición y la duración del período de prueba, determina:

«**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 nominador.»

El período de prueba es el tiempo durante el cual la persona que fue seleccionada a través del sistema de méritos demuestra su adaptación al cargo que fue nombrado, durante 6 meses, los cuales, se cuentan a partir de la fecha de posesión.

Para quienes ostenten derechos de carrera administrativa y hubieren superado el concurso de méritos en otra entidad, el citado Decreto 1083 de 2015 permite que mientras dure el período de prueba, de 6 meses, en la otra entidad su cargo se declare vacante temporalmente, así:

«**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 periodo de prueba.»

Por lo tanto, una vez finalice el período de prueba, si fue satisfactorio, el empleado debe decidir si regresa o renuncia al empleo anterior por cuanto, al término de este adquiere los derechos de carrera en la nueva entidad. En caso contrario, puede regresar al empleo que venía desempeñando antes del concurso y conserva su inscripción en la carrera administrativa y como consecuencia ingreso a periodo de prueba en una entidad estatal,

De otra parte, frente a las vacaciones, me permito manifestarle lo siguiente:

Sea lo primero anotar que el Decreto ley 1045 de 10781, establece:

“**ARTÍCULO 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 sábado no se computará como día hábil para efecto de vacaciones”

ARTÍCULO 12. Del goce de vacaciones. Las vacaciones deben concederse por quien corresponde, oficiosamente o a petición del interesado, dentro del año siguiente a la fecha en que se cause el derecho a disfrutarlas.

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.”

Dentro de nuestra legislación, las vacaciones están concebidas como prestación social y como una situación administrativa, la cual consiste en el reconocimiento en tiempo libre y en dinero a que tiene derecho todo empleado público o trabajador oficial por haberle servido a la administración durante un (1) año.

De acuerdo con las normas en cita las vacaciones y encontrarse en periodo de prueba en empleos de carrera son situaciones administrativas en las cuales puede encontrarse un empleado público en cualquier momento de su vida laboral.

Ahora bien, y con el ánimo de dar respuesta de fondo a su inquietud en la cual manifiesta si un empleado público *“NO PUEDE pasar de una situación administrativa a otra (en este caso de Vacaciones a periodo de prueba con vacancia temporal), sin restituirse al cargo un día, es decir que tendría que salir a vacaciones desde el 07 de octubre, pero presentarme a trabajar a la misma institución el día 16 de octubre y posesionarme en la nueva institución el día 17 de octubre”* Frente a lo anterior, y teniendo en cuenta la normativa expuesta dentro del presente concepto si es posible que un empleado público se encuentre en dos situaciones administrativas simultáneamente como es el caso del encargo con cualquier otra situación administrativa como permiso, comisión, vacaciones etc.

No obstante, existen situaciones administrativas que no pueden presentarse al mismo tiempo como es el caso motivo de la presente consulta. Lo anterior, teniendo en cuenta que por procedimiento interno de las entidades y por el pago de la nómina para el caso concreto, el empleado quien disfruta de sus vacaciones debe presentarse en la entidad en la cual ostenta derechos de carrera un día antes de iniciar el periodo de prueba en la misma entidad. En consecuencia, en criterio de esta Dirección Jurídica, no es viable que el empleado al cual se encuentra en disfrute de sus vacaciones, al terminar estas inicie período de prueba en la nueva entidad sin haberse reintegrado al menos un día antes en la entidad en la cual ostenta derechos de carrera administrativa.

Frente a su segundo interrogante, en el cual pregunta *“me gustaría saber si puedo solicitar por escrito el pago del valor correspondiente al retroactivo 2024, teniendo en cuenta que a la fecha la institución donde me encuentro laborando No lo ha pagado a ningún funcionario”*. Frente a lo anterior, me permito manifestarle lo siguiente:

El artículo 53 de la Constitución Política de Colombia dispone como una de las bases más importantes en derecho laboral, la institución del salario en condiciones dignas y justas. Así, por disposición constitucional y legal, el ajuste salarial es de carácter obligatorio.

Ahora bien, en relación con los incrementos salariales para los empleados públicos, la Corte Constitucional mediante sentencia C-710 de 99, indicó:

“A juicio de la Corte, que se estipule en la ley marco, a manera de directriz y regla vinculante, que, como mínimo, cada año se producirá al menos un aumento general de salarios para los empleados en mención, es algo que encaja perfectamente dentro del cometido y papel atribuidos por la Constitución y la jurisprudencia al Congreso Nacional en estas materias. Es decir, el Congreso no vulnera la aludida distribución de competencias, sino que, por el contrario, responde a ella cabalmente, cuando señala un tiempo máximo de vigencia de cada régimen salarial, que debe ir en aumento, al menos año por año, con el fin de resguardar a los trabajadores del negativo impacto que en sus ingresos laborales producen la pérdida del poder adquisitivo y el encarecimiento del costo de vida en una economía inflacionaria”. (Subrayado nuestro)

En este mismo sentido, mediante la sentencia C-1433 de 2000, esa Corporación precisó:

“2.7. De las normas de la Constitución surge el deber constitucional del Estado de conservar no sólo el poder adquisitivo del salario, sino de asegurar su incremento teniendo en cuenta la necesidad de asegurar a los trabajadores ingresos acordes con la naturaleza y el valor propio de su trabajo y que les permitan asegurar un mínimo vital acorde con los requerimientos de un nivel de vida ajustado a la dignidad y la justicia. En efecto, la exigencia de dicho deber surge: i) de la necesidad de asegurar un orden social y económico justo (preámbulo); ii) de la filosofía que inspira el Estado Social de Derecho, fundada en los principios de dignidad humana, solidaridad y de la consagración del trabajo como valor, derecho subjetivo y deber social (art. 1); iii) del fin que se atribuye al Estado de promover y garantizar la prosperidad y el bienestar general, el mejoramiento de la calidad de vida de las personas, y la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución (arts. 2, 334 y 366); iv) del principio de igualdad en la formulación y aplicación de la ley (art. 13); v) de la necesidad de asegurar la igualdad de oportunidades para todas las personas y la remuneración mínima, vital y móvil (art. 53); vi) del reconocimiento de un tratamiento remuneratorio igual tanto para los trabajadores activos como para los pasivos o pensionados (arts. 48, inciso final y 53, inciso 2); vii) del deber del Estado de intervenir de manera especial para asegurar que todas las personas, en particular las de menores ingresos, tengan acceso efectivo a los bienes y servicios básicos (art. 334) y viii) de la prohibición al Gobierno de desmejorar los derechos sociales de los trabajadores, entre los cuales se encuentra naturalmente el salario, durante el estado de emergencia económica, lo cual indica que en tiempo de normalidad mucho menos puede disminuir los referidos derechos.

El deber de preservar el valor de los salarios y de hacer los reajustes periódicos para satisfacer las necesidades vitales del trabajador, se deduce también del art. 187 de la Constitución. En efecto, si la asignación de los miembros del Congreso se debe ajustar cada año en proporción igual al promedio ponderado de los cambios ocurridos en la remuneración de los servidores de la administración central, es porque el Constituyente consideró que los fenómenos económicos y particularmente la inflación afectan la estabilidad de los ingresos laborales y que resultaba necesario preservar el poder adquisitivo de éstos, para asegurar unas condiciones de vida dignas y justas. (...)” (Subrayado nuestro)

De acuerdo con la jurisprudencia precitada, es deber del Estado, en cabeza de las entidades públicas asegurar y realizar el incremento salarial para satisfacer con ello las necesidades vitales del trabajador y resguardar con ello el impacto negativo que produce la pérdida del poder adquisitivo en sus ingresos laborales.

Una vez señalado lo anterior, le informo que la Constitución Política en su artículo 150, numeral 19, literal e), dispone que corresponde al Congreso dictar las normas generales, y señalar en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno para, fijar el régimen salarial de los empleados públicos.

Ahora bien, si usted labora en una entidad del orden territorial, la Ley 4 de 1992², expedida en cumplimiento de mandato constitucional consagró en el parágrafo del artículo 12 que el Gobierno Nacional deberá establecer topes máximos salariales a los que deben acogerse las autoridades territoriales competentes para fijar salarios.

A su vez, el numeral 7 del artículo 313 de la Constitución, dispone que es función del concejo municipal establecer las escalas de remuneración de los empleados públicos del municipio, y el numeral 7 del artículo 315 establece que es función del alcalde municipal presentar oportunamente al concejo los proyectos sobre presupuesto anual de rentas y gastos, así como fijar los emolumentos de los empleos de sus dependencias con arreglo a los acuerdos correspondientes.

² Mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública y para la fijación de las prestaciones sociales de los Trabajadores Oficiales y se dictan otras disposiciones, de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política.

De conformidad con las anteriores disposiciones constitucionales, es claro que la facultad para el señalamiento de las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos en la Administración Municipal, fue asignada a los concejos; y la de presentar el proyecto de acuerdo sobre presupuesto y la fijación de emolumentos, es del alcalde, con sujeción a la ley y a los acuerdos respectivos.

En relación con la competencia para realizar el reajuste salarial de los empleados públicos del orden territorial, es necesario citar algunos apartes de la Sentencia C-510 de 1999 de la Corte Constitucional, que puntualiza:

*“Existe una competencia concurrente para determinar el régimen salarial de los empleados de las entidades territoriales, así: **Primero**, el Congreso de la República, facultado única y exclusivamente para señalar los principios y parámetros generales que ha de tener en cuenta el Gobierno Nacional en la determinación de este régimen. **Segundo**, el Gobierno Nacional, a quien corresponde señalar sólo los límites máximos en los salarios de estos servidores, teniendo en cuenta los principios establecidos por el legislador. Tercero, las asambleas departamentales y concejos municipales, a quienes corresponde determinar las escalas de remuneración de los cargos de sus dependencias, según la categoría del empleo de que se trate. Cuarto, los gobernadores y alcaldes, que deben fijar los emolumentos de los empleos de sus dependencias, teniendo en cuenta las estipulaciones que para el efecto dicten las asambleas departamentales y concejos municipales, en las ordenanzas y acuerdos correspondientes. Emolumentos que, en ningún caso, pueden desconocer los límites máximos determinados por el Gobierno Nacional.” (Subrayado nuestro)*

De acuerdo con lo anterior, se infiere que, en la práctica, esta articulación se logra a partir de una fórmula concurrente en la que el legislador debe determinar los criterios y objetivos generales mediante ley marco, la que corresponde en la actualidad a la Ley 4 de 1992 y el Gobierno determina el régimen salarial del nivel central y los criterios generales para que las entidades territoriales ejerzan las competencias citadas.

Por consiguiente, al concejo municipal o a la asamblea departamental, según sea el caso le corresponde, fijar conforme al presupuesto respectivo y dentro de los límites máximos salariales establecidos por el Gobierno Nacional, las escalas de remuneración correspondientes a las diferentes categorías de empleos públicos del departamento o municipio, teniendo en cuenta el sistema de nomenclatura y clasificación de empleos para los entes territoriales previsto en el Decreto Ley 785 de 2005.

Finalmente, se considera que las entidades públicas están obligadas a reconocer a favor de sus servidores el pago del retroactivo correspondiente por el incremento salarial de la vigencia correspondiente. Esto por cuanto además de ser una obligación legal, también tiene sustento constitucional, pues la misma Constitución Política en su artículo 53, establece la irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales, como en el caso que se analiza.

En tal sentido, aunque la norma no establece un plazo máximo para el pago del retroactivo salarial, en criterio de esta Dirección Jurídica, la entidad u organismo público debe ser lo más diligente posible con la liquidación y pago de valores que correspondan, dándose un plazo moderado para tal fin, de tal forma que no se ocasione un perjuicio al empleado.

Por otro lado, en lo que respecta a las medidas que pueden tomar los empleados en el caso de demoras injustificadas en el pago del retroactivo salarial, se precisa que este Departamento Administrativo carece de competencia para pronunciarse sobre el

particular, de conformidad con lo estipulado en el Decreto 430 de 2016. No obstante, se sugiere acudir, en principio, a la misma administración para conocer detalladamente el proceso adelantado para cumplir con este mandato constitucional y legal.

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: Carlos Rojas
Aprobó: Armando López Cortes
11602.8.4