

, 19 de junio de 1987.

Doctor
Carlos E. Fábrega
Director General del INAC
E. S. D.

Señor Director General:

En respuesta a su Oficio NSD.G.-257 de 22 de mayo último, paso a absolver la consulta que tuvo a bien formular a esta Procuraduría, en torno a las licencias que pueden obtener los servidores públicos. Para ello seguiré el mismo orden de las interrogantes planteadas.

1. ¿Por cuáles razones puede solicitar un funcionario público una licencia sin sueldo y por cuánto tiempo?

A mi juicio, la respuesta a esta pregunta la suministran los artículos 807 y 810 del Código Administrativo, cuyos textos me permito reproducir para mayor claridad:

"Artículo 807: El Presidente y el Vicepresidente de la República sólo podrán separarse de sus funciones mediante licencia que no será mayor de seis meses, la cual les concederá el Consejo de Gabinete, y no podrán ausentarse del territorio nacional sin permiso de dicho organismo por más de treinta días cada vez.

Todos los demás empleados subalternos del Órgano Ejecutivo que desempeñen un empleo lucrativo de voluntaria aceptación tienen derecho a licencia de sesenta días al año, seguida o divididos, de la manera que estimen más conveniente.

Si concurre justa causa, la licencia se prolongará por el tiempo que dure. Cuando el destino sea lucrativo, pero de forzosa aceptación, no hay derecho a licencia, sino por justa causa, según el inciso anterior."

- o - o -

"Artículo 810: Todo el que sirva un empleo oneroso tiene derecho a que se le conceda una licencia hasta por treinta días en el año, bien sean seguidos, o con los intervalos que quiera.

Con justa causa hay derecho a otra licencia de treinta días en el año y si la causa fuere de las que pueden servir para fundar la excusa, salvo la duración la licencia puede extenderse al tiempo que dura la causal; pero en este caso, el que obtenga la licencia debe presentar al que la conceda cada mes prueba de que la causal continúa para que se le continúe concediendo también la licencia.

Si la causal se prolongase por cuatro meses seguidos, en lugar de prórroga a la licencia se excusará al empleado de seguir sirviendo el destino."

- o - o -

Por tanto, si se trata de empleados de carácter administrativo, éstos pueden solicitar licencia por motivos personales -dado que la ley no exige justificación de causa- para separarse del cargo público que ejercen.

Si se trata de un servidor público que ejerce un cargo lucrativo de voluntaria aceptación, que son los corrientes, tal licencia puede concederse por el término de sesenta (60) días al año; por el contrario, si se trata de cargos onerosos -esto es, que deben ser aceptados- ello queda limitado a treinta (30) días al año. Todo lo anterior queda condicionado a que concorra justa causa, en cuyo supuesto la licencia se prolongará por el tiempo que dure tal causa, en el primer caso; y por un máximo de cuatro (4) meses, en el segundo caso.

Es evidente que en ambos casos es preciso comprobar la justa causa, lo cual debe ser apreciado y decidido por la autoridad competente para conocer y decidir sobre la licencia.

" Debo aclarar que el señor Procurador General de la Nación, en consulta absuelta al señor Contralor General de la República, expresó que ninguna licencia debe exceder el término de cuatro (4) meses).

"2. ¿Puede un funcionario solicitar licencia sin sueldo para ir a trabajar en otra institución del Estado y por cuánto tiempo?

Es evidente que una persona puede solicitar licencia del cargo público que ejerce para desempeñar otro cargo público. En cuanto al término de duración de la misma, ello dependerá de si se trata de una medida de beneficio o interés personal de quien la pide o de una necesidad pública. En el primer caso, la licencia debe quedar limitada a los términos señalados en las normas que se mencionaron en la primera respuesta, ya que la ha motivado una razón de carácter personal, en el segundo caso, mientras dure la necesidad o conveniencia pública, que exige que el servidor desempeñe el otro cargo público y que, por ello, deba prorrogársele el término de concesión de la licencia.

Es evidente, igualmente, que los extremos anteriores están sujetos a la comprobación respectiva, que debe ser determinada por la autoridad competente para resolver la solicitud y prórroga de la licencia.

Estimo oportuno a este efecto indicar que el artículo 169 de la Ley 28 de 1986, mediante la cual se adoptó el Presupuesto del Sector Público para la actual vigencia fiscal, contiene un mecanismo para el supuesto consultado, que debe tomarse en consideración. Esta norma es del siguiente tenor:

"Artículo 169: El servidor público que fuera nombrado para prestar servicios en una entidad del Estado y se encuentra laborando en otra, podrá ser transferido a esta última mediante solicitud formulada al Ministerio de Planificación y Política Económica, por la Institución que hizo el nombramiento, la aceptación de la institución receptora y la aprobación de la Comisión de Presupuesto de la Asamblea Legislativa."

Pareciera, entonces, que el legislador tiene como propósito de que en los casos de interés público, en que se requieran los servicios de una persona en otra dependencia oficial a la que sirve, debe utilizarse este último mecanismo legal. Pienso que ello obedece a la necesidad de satisfacer el interés público, sin perjudicar el desarrollo de las actividades de la otra dependencia pública, que mantendría durante un largo período un cargo sin ser ejercido por su titular.

"3. En el caso de que un funcionario público haya solicitado licencia sin sueldo para ejercer otro cargo de otra Institución del Estado y se haya dictado resolución en los siguientes términos:

'Se le concede licencia sin sueldo hasta que dure su permanencia en otra Institución'

y de que hayan transcurrido seis (6) meses desde que se dictó dicha licencia en ésta forma indefinida. ¿Cuál sería la solución para poner término a esta licencia dada en estas condiciones?"

Mi opinión es que la situación debe resolverse con arreglo a lo ya expresado, esto es, con base en las normas legales mencionadas. Partiendo de esta premisa, si se trata de una situación de necesidad pública, entonces podría utilizarse la fórmula de la Ley de Presupuesto, que me parece la más apropiada; por el contrario, si se trata de una licencia por conveniencia personal del empleado, habrá que utilizar algunas de las siguientes alternativas:

a) Solicitarle al empleado que se reintegre al cargo en un término prudencial o que renuncie al mismo; y,

b) Concederle un término prudencial para que se reintegre al cargo, bajo apremio de que si no lo hace será sancionado con multa o declarado insubsistente, con arreglo a los artículos 808 y 811 del Código Administrativo.

Este criterio es el que me parece apropiado, porque si bien es cierto que el artículo 812 del citado Código dispone que la licencia no puede revocarse por quien la concede, no es menos cierto que ella está sujeta a términos y condiciones instituidas por normas de orden público, que son también de indefectible cumplimiento tanto por las autoridades públicas que la conceden como por los servidores públicos que tienen derecho a la misma. De allí que una licencia concedida en la forma que usted señala, supone necesariamente que ella fue otorgada en las condiciones y dentro de dichos términos legales; una vez rebasados los mismos, hay que suponer que la licencia debe terminar.

En la esperanza de haber satisfecho su solicitud, quedo,

Atentamente,

Olmedo Sanjur G.
PROCURADOR DE LA ADMINISTRACION.

/nder.