



Función Pública

Concepto 324671 de 2020 Departamento Administrativo de la Función Pública

20206000324671

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20206000324671

Fecha: 22/07/2020 01:01:34 p.m.

Bogotá D.C.

Referencia: EMPLEO. Asignación de funciones. REMUNERACIÓN. Viáticos. JORNADA LABORAL. Jornada Diurna y Nocturna. Dominicales y Festivos. Disponibilidad. Radicado: 20209000256642 del 18 de junio de 2020

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual se consulta:

- 1.- ¿Es viable que a un empleado público se le asignen funciones adicionales a las previstas en el manual de funciones institucional?
- 2.- ¿Qué medidas debe tomar la entidad para salvaguardar la salud e integridad física de los empleados que deben realizar el traslado de pacientes en ambulancia debido a que se puede presentar un accidente de tránsito, un ataque de la misión médica por grupos al margen de la ley y/o el riesgo de contagio por el covid 19?
- 3.- ¿Cómo debe ser la remuneración por dicho traslado, en cuanto a pago de viáticos, horas extras, recargos nocturnos, dominicales, festivos y el pago de la disponibilidad laboral?

Al respecto, me permito manifestarle lo siguiente:

EL ARTÍCULO 122 de la Constitución Política, establece:

«No habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento y para proveer los de carácter remunerado se requiere que estén contemplados en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente». (Subrayado fuera de texto)

En este orden de ideas, el Decreto 1083 de 2015¹ respecto a la asignación de funciones, establece:

«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».

Por su parte, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sección segunda, subsección “B”, consejero ponente: Carmelo Perdomo Cuéter, 28 de septiembre de 2016, radicado número 25000-23-25-000-2010-01072-01(4233-13), expresó:

«Aunque el sistema normativo prevé que en las entidades públicas se pueden impartir órdenes a los empleados para que realicen ocupaciones que si bien no corresponden a las que normalmente desarrollan son necesarias para la prestación del servicio, estas deben estar acordes con su perfil y las calidades que se requieren para cumplirlas, dado que no es dable encargarlas si atañen a un nivel superior al que se encuentra el trabajador.

En otras palabras, pese a que el sistema normativo permite encomendar a los servidores públicos actividades que cotidianamente no realizan, estas no deben involucrar tareas que pertenezcan a un nivel superior al que ocupan, pues de ser así se originaría un enriquecimiento sin justa causa de la administración, porque pagaría un salario inferior por labores que son más onerosas, y un detrimento de los derechos laborales de los trabajadores».

Bajo los criterios expuestos, el jefe inmediato por necesidades del servicio y/o cumplimiento de los fines propios de la entidad, podrá asignar funciones adicionales a las expresamente contempladas para el cargo en el manual de funciones; no obstante, dicha discrecionalidad está limitada, en tanto que su aplicación no podrá desvirtuar la naturaleza jurídica definida por la ley para cada uno de los niveles jerárquicos de los empleos. Por lo que, resulta necesario verificar si las funciones adicionales asignadas, corresponden a las contempladas para los empleos del nivel y si su naturaleza corresponde a las definidas para el empleo en el manual específico de funciones.

Con fundamento en lo expuesto, damos respuesta a sus interrogantes en el mismo orden en que se formularon, concluyendo:

1. Conforme a la normativa previamente indicada, resulta procedente que la entidad asigne funciones adicionales a las ya fijadas en el manual de funciones, siempre que las mismas se relacionen con el nivel y la naturaleza del empleo; máxime cuando en la mayoría de manuales de funciones se especifica “y las demás que le sean asignadas”.
2. Respecto a las medidas para salvaguardar la salud e integridad de los empleados, derivado de los contratiempos que se puedan presentar en el ejercicio de sus funciones, de acuerdo con el Decreto 430 de 2016, este Departamento Administrativo no tiene competencia para pronunciarse al respecto ya que esto es a criterio de cada una de las entidades como responsables de los empleados a su cargo.
3. Finalmente, con relación a los pagos adicionales por la nueva función adicional, traslado de pacientes, se precisa que el pago de viáticos se deriva solo en cumplimiento de una comisión de servicios según las disposiciones de los artículos 2.2.5.5.21 y siguientes del Decreto 1083 de 2015.

Las condiciones para el reconocimiento y pago de horas extras, recargos nocturnos, dominicales, festivos y el pago de la disponibilidad laboral, le remito copia del concepto número 20176000294771 del 27 de noviembre de 2017 a través del cual, esta Dirección Jurídica se refirió a la normativa relacionada con la jornada laboral, concluyendo:

1. Respecto a la reglamentación que regula la jornada laboral de los empleados públicos es aquella contemplada en el Decreto Ley 1042 de 1978 desde el artículo 33.

2. La jornada ordinaria nocturna es aquella que de manera habitual empieza y termina entre las 6:00 p.m. y las 6:00 a.m. del día siguiente. No cumplen jornada ordinaria nocturna quienes después de las 6 p.m., completan su jornada diurna hasta con una hora de trabajo.

Si la labor ordinaria o permanentemente se desarrolla en jornada nocturna, los empleados tendrán derecho a recibir un recargo del 35% sobre el valor de la asignación mensual; para este caso no se tiene en cuenta la clasificación, el nivel y el grado salarial de los empleados, por lo que tienen derecho a su reconocimiento todos los empleados.

1. Cuando se presentan labores en forma habitual o permanente en días dominicales y festivos, el trabajador tiene derecho a una remuneración equivalente al doble del valor de un día de trabajo por cada dominical o festivo laborado, más el disfrute de un día de descanso compensatorio. Tendrán derecho a este reconocimiento los empleados de todos los niveles de la entidad, tal como se señaló en el punto anterior².

2. El trabajo en dominicales y festivos de manera ocasional da lugar a la compensación con un día de descanso remunerado o con una retribución en dinero, a elección del funcionario. En este evento se deberá tener en cuenta los niveles y condiciones a que hace referencia el artículo 40 del Decreto 1042 de 1978, de manera que sólo tienen derecho a su reconocimiento los empleados del nivel técnico hasta el grado 9 y asistencial hasta el grado 19.

3. Las horas extras diurnas de 25% sobre la asignación básica mensual se reconocerá sólo a los empleados del nivel asistencial hasta el grado 19 y del nivel técnico hasta el grado 9.

4. Las horas extras y el trabajo suplementario se reconocerá para los empleados del nivel técnico hasta el grado 09 o del nivel asistencial hasta el grado 19; sin que en ningún caso podrán pagarse más de 50 horas extras mensuales; y si el tiempo laborado fuera de la jornada ordinaria superare dicha cantidad, el excedente se reconocerá en tiempo compensatorio, a razón de un día hábil por cada 8 horas extras de trabajo, en aras de garantizar el derecho al descanso, sin que resulte procedente autorizar el reconocimiento y pago de horas extras.

Ahora bien, respecto a la «disponibilidad» del empleado para prestar sus servicios fuera de la jornada laboral, se precisa que, una vez revisadas las normas de administración pública no se evidencia una que regule el tema de las disponibilidades; no obstante, es posible acudir a la definición dada por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, consejero ponente Flavio Augusto Rodríguez Arce, en el proceso radicado número 1254 del 9 de marzo de 2000, a través de la cual, afirmó:

«El señor Ministro de Defensa Nacional, dada la disparidad de criterio de los conceptos jurídicos rendidos al respecto por diversas entidades y personas - los cuales anexó a su solicitud -, acude a la Sala inquiriendo si procede el reconocimiento y pago de horas extras, recargos nocturnos, festivos y dominicales al personal del Hospital Militar Central.

8. ¿Como quiera que, para los turnos de disponibilidad de profesionales de la salud, no existe dispositivo legal que regule esta materia, puede la administración compensar o pagar los turnos de disponibilidad presencial y no presencial, es decir, cuando se presta realmente el servicio y cuando no se presta ningún servicio?" (...)

Turnos de disponibilidad

En punto a los turnos de disponibilidad no existe norma expresa que los regule y, por consiguiente, es necesario recurrir a la analogía para dilucidar el tema.

Conforme a las normas generales - decreto 1042 de 1978 -, la asignación básica del empleo público corresponde a jornadas de 44 horas semanales, las cuales puede la administración ajustar a las necesidades del servicio, señalando los horarios que estime pertinentes. Adicionalmente el artículo 5° de la ley 269 de 1996 autoriza la adecuación de la jornada laboral.

La ejecución de las labores encomendadas debe cumplirse, normalmente, dentro de la jornada de trabajo señalada por la administración. Las actividades laborales cumplidas por fuera de tal jornada constituyen trabajo suplementario, remunerado como quedó establecido.

Sin embargo, algunas instituciones hospitalarias para garantizar la continuidad de la prestación de los servicios de salud, particularmente en el área de los médicos especialistas, establecen turnos de disponibilidad, denominados de llamada, que se cumplen por fuera del lugar de trabajo.

Ahora bien, si el profesional se encuentra en el lugar de trabajo disponible, cumpliendo su jornada laboral, tales turnos se pagarán en las condiciones en que fueron prestados, reconociéndosele todo trabajo suplementario a la jornada respectiva.

Si se trata de turno de disponibilidad por fuera del lugar de trabajo, en condiciones tales que el servidor está en posibilidad de disponer de su tiempo, pero obligado a responder de inmediato el llamado de la administración, pueden presentarse, por lo menos, las siguientes situaciones:

Que el servidor esté cumpliendo la jornada asignada y el turno de disponibilidad esté comprendido en ella. Si se prestan servicios durante la disponibilidad, ellos se reconocerán atendiendo las condiciones específicas en que se prestaron (jornada nocturna, dominical, etc.), en proporción a los servicios efectivamente prestados, cuantificados en horas.

Que el empleado esté cumpliendo la jornada asignada, el turno de disponibilidad haga parte de la misma y no se preste servicio alguno por cuanto no se efectuó llamada. En este evento, conforme a la normatividad vigente, solo se tendrá derecho a la asignación básica. (...)».

De acuerdo con lo expuesto, esta Dirección Jurídica considera que sólo procede el pago de los turnos de disponibilidad, cuando éstos se cumplen en el lugar de trabajo, de tal suerte que el empleado no pueda realizar otras actividades. Si, por el contrario, durante esta disponibilidad, el empleado permanece en su casa, desarrollando actividades familiares y personales se considera que no procede pago, en cuanto no existe prestación efectiva de las funciones propias del empleo.

No obstante, al darse una limitación a la disposición del tiempo libre del trabajador, se considera que podría contemplarse una forma de manejo de esta «disponibilidad» que se cumple fuera de la sede de trabajo, para incluirla, por ejemplo, dentro de la jornada laboral, con un tiempo determinado, retribuido con la asignación básica mensual.

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,

ARMANDO LOPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Angélica Guzmán Cañón

Revisó: José Fernando Ceballos Arroyave

Aprobó: Armando López Cortés

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

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

2. Para este punto, tener en cuenta el concepto emitido por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, Consejero Ponente: Álvaro Namén Vargas, Número Único: 11001-03-06-000-2019-00105-00 del 9 de diciembre de 2019, Radicación interna: 2422, de consulta presentada por este Departamento Administrativo relacionada con la jornada laboral y compensatorios de empleados públicos bajo el sistema de turnos, en especial frente al reconocimiento de compensatorios en dominical y/o festivo.

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 08:22:46