



Concepto 028421 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000028421

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000028421

Fecha: 26/01/2021 05:28:03 p.m.

Bogotá D.C.

Referencia: JORNADA LABORAL - Disponibilidad Comisario de Familia. Radicado: 20212060013802 del 12 de enero de 2021.

De acuerdo con la comunicación de referencia, en la cual solicita aclaración de la respuesta con número de radicado de salida No.20216000006541, toda vez que se hace mención al artículo 33 del Decreto 1042 de 1978 sobre la jornada laboral de los empleados públicos y a la vez se aborda el artículo 87 de la Ley 1098 de 2006 que dispone los horarios de atención de forma permanente y continua para las Comisarias de Familia, a fin de asegurar a los niños, las niñas y los adolescentes en la protección y restablecimiento de sus derechos, a su vez solicita se refiera sobre la respuesta emitida por la alcaldesa de una entidad territorial en la cual advierte sobre la disponibilidad del Comisario de Familia en caso de requerirse y, si ello da lugar al reconocimiento y pago de horas extras, me permito indicarle lo siguiente:

Primeramente, es preciso mencionar que, de acuerdo con lo dispuesto en el Decreto 430 de 2016, este Departamento Administrativo tiene como objeto el fortalecimiento de las capacidades de los servidores públicos y de las entidades y organismos del Estado, su organización y funcionamiento, el desarrollo de la democratización de la gestión pública y el servicio al ciudadano, mediante la formulación, implementación, seguimiento y evaluación de políticas públicas, la adopción de instrumentos técnicos y jurídicos, la asesoría y la capacitación.

En ese sentido, la resolución de los casos particulares corresponderá a la autoridad empleadora y nominadora, en cuanto es la instancia que conoce de manera cierta y documentada la situación particular de su personal.

Por tanto, este Departamento Administrativo, en ejercicio de sus funciones, realiza la interpretación general de las disposiciones legales y, en consecuencia, no le corresponde la valoración de los casos particulares.

Por otra parte, es importante advertir que, los empleados públicos de las entidades del orden nacional y territorial les corresponde una jornada laboral de cuarenta y cuatro horas semanales, así lo dispone el artículo 33 del Decreto 1042 de 1978, no obstante, el artículo 87 de la Ley 1098 de 2006¹, dispuso que en los temas relacionados en asegurar a los niños, las niñas y los adolescentes la protección y restablecimiento de sus derechos, los horarios de atención de las Defensorías de Familia y Comisarias de Familia serán de forma permanente y continua.

Con respecto a esta facultad referente al restablecimiento de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes como facultad de las autoridades administrativas, mediante concepto 97 de 2017 proferido por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, se refirió en los siguientes términos, a saber:

“Ha sido una línea conceptual de esta Oficina resaltar que el Código de la Infancia y la Adolescencia tiene como finalidad garantizar a todos los niños, niñas y adolescentes su pleno desarrollo en el seno de la familia y la comunidad, con prevalencia de la igualdad y la dignidad humana sin ningún tipo de discriminación.

También se ha reiterado que esta Ley incorpora tanto las normas sustantivas como procedimentales relacionadas con la protección integral de los niños, niñas y adolescentes, buscando garantizar el pleno ejercicio de sus derechos, garantías y libertades, consagrados tanto en instrumentos internacionales como en el ordenamiento jurídico interno en Colombia.

La normatividad establecida en el Código de la Infancia y la Adolescencia aplica a todos los niños, niñas y adolescentes nacionales o extranjeros que se encuentren en el país; a los nacionales que se encuentren fuera del país; y a aquellos con doble nacionalidad cuando una de ellas sea colombiana.

Al respecto, la Corte Constitucional precisó respecto del Código de la Infancia y la Adolescencia que él propio ordenamiento establece que sus

normas son de orden público, de carácter irrenunciable y preferente, las cuales a su vez deben ser interpretadas y aplicadas de acuerdo con la Constitución Política y los Tratados de Derechos Humanos ratificados por Colombia, en especial, por la Convención sobre los Derechos del Niño, ordenamientos que se entienden además integrados al Citado código (arts. 5o y 6o).

En el capítulo III de dicho Código, se establece cuáles son las autoridades competentes para el restablecimiento de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes cuya función primordial es prevenir, garantizar y restablecer los derechos de los menores de edad.

Al respecto, la Corte Constitucional indicó en otro desarrollo jurisprudencial que los artículos 81, 82 y 85 de la Ley 1098 de 2006 señalan los deberes y las funciones del defensor y del comisario de familia, siendo evidente que la misión encomendada es garantizar proteger y restablecer los derechos prevalecientes de los menores de edad.

En efecto, el artículo 96 de la Ley 1098 de 2006 contempla que corresponde a los defensores de familia y comisarios de familia procurar y promover la realización y restablecimiento de los derechos reconocidos en los tratados internacionales, en la Constitución Política y en el presente Código.

Así las cosas, las funciones de las Defensorías y Comisarias de Familia van dirigidas a la protección integral de los derechos de los menores de edad, a fin de evitar cualquier tipo de amenaza, inobservancia o vulneración y en caso tal, restablecerlos de manera eficaz, oportuna y efectiva.” (Subrayado fuera del texto)

En el mismo concepto, con respecto a la disponibilidad permanente y continua de las Comisarias de Familia, concluyó:

“2.7 Atención permanente de las Comisarias de Familia

De conformidad con lo establecido en el artículo 87 de la Ley 1098 de 2006, la atención de Defensorías y Comisarias de Familia debe ser permanente y continua. Sin embargo, establece dicha norma que el Estado deberá desarrollar todos los mecanismos que se requieran para dar cumplimiento a esta disposición.

En el caso de las Comisarias de Familia, por ser del orden territorial, los mecanismos de funcionamiento y atención de las mismas lo definen las autoridades territoriales correspondientes, por lo que, para dar una adecuada atención y asegurar el restablecimiento de derechos y la protección de los niños, niñas y adolescentes, es necesario que las distintas autoridades estatales establezcan mecanismos de colaboración armónica, a partir de los modelos de atención que cada jurisdicción territorial le define a sus Comisarias de Familia.” (Subrayado fuera del texto)

A partir de lo anterior, y para su caso en concreto, la Comisaria de Familia como autoridad administrativa es aquella encargada del restablecimiento de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes cuya función primordial es prevenir, garantizar y restablecer los derechos de los menores de edad y así prevenir cualquier tipo de amenaza, inobservancia o vulneración a los mismos, y en caso de vulneración, restablecerlos de manera eficaz, oportuna y efectiva. Por otra parte, en relación con los mecanismos de funcionamiento y atención de las Comisarias de Familia, por ser parte de las autoridades territoriales, con el fin de asegurar el cumplimiento de sus fines en el restablecimiento de los derechos de menores de edad, es necesario que las autoridades establezcan mecanismos de colaboración armónica, a partir de los modelos de atención que cada jurisdicción territorial defina dentro de sus Comisarias.

En consecuencia, para dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 87 de la Ley 1098 de 2006, las Comisarias de Familia deberán establecer mecanismos o modelos de atención que aseguren la atención continua y permanente dentro de sus instalaciones en aquellos casos relacionados con el aseguramiento en la protección y restablecimiento de los derechos de los niños, niñas y adolescentes.

Por último, en relación con el reconocimiento de horas extras de quien ejercer en calidad de Comisario de Familia en una entidad territorial, el artículo 18 del Decreto 785 de 2005², dispone que el empleo de Comisario de Familia se clasifica dentro del nivel profesional, en ese entendido, sobre la jornada laboral de los empleados públicos, el Decreto 1042 de 1978³, preceptúa:

“ARTÍCULO 33. De la Jornada de Trabajo. La asignación mensual fijada en las escalas de remuneración a que se refiere el presente Decreto, corresponde a jornadas de cuarenta y cuatro (44) horas semanales. A los empleos cuyas funciones implican el desarrollo de actividades discontinuas, intermitentes o de simple vigilancia podrá señalárseles una jornada de trabajo de doce horas diarias, sin que en la semana exceda un límite de 66 horas.

Dentro del límite fijado en este Artículo, el jefe del respectivo organismo podrá establecer el horario de trabajo y compensar la jornada del sábado con tiempo diario adicional de labor, sin que en ningún caso dicho tiempo compensatorio constituya trabajo suplementario o de horas extras.” (Subrayado fuera del texto).

De acuerdo con la normativa citada, la jornada de cuarenta y cuatro (44) horas semanales que deben cumplir los empleados públicos será distribuida en el horario de trabajo que el jefe de cada entidad establezca, para ser cumplida de lunes a sábado, pudiendo compensar la jornada de este último día con tiempo diario adicional en los restantes.

A su vez, es preciso indicar que en el artículo 39° ibídem, se dispuso las condiciones para efectos de reconocer y liquidar los compensatorios causados por horas extras diurnas, nocturnas o por haber laborado domingos y festivos, a saber:

1.- Deben existir razones especiales del servicio.

2.- El trabajo suplementario deberá ser autorizado previamente, mediante comunicación escrita en la cual se especifiquen las actividades que

hayan de desarrollarse.

3.- El reconocimiento del tiempo de trabajo suplementario se hará por resolución motivada y se liquidará con los recargos respectivos.

4.- Sólo se pueden autorizar el reconocimiento y pago de horas extras, siempre y cuando el empleado pertenezca al nivel técnico hasta el grado 09 o al nivel asistencial hasta el grado 19. (Decretos salariales dictados anualmente, y en ningún caso podrán pagarse más de 50 horas extras mensuales.

5.- En todo caso, la autorización para laborar en horas extras sólo podrá otorgarse cuando exista disponibilidad presupuestal.

6.- Para cancelar las horas extras a que haya lugar, pagándolas en dinero, se reconocerá hasta 50 horas extras mensuales, y las que superen este máximo se les reconocerá en tiempo compensatorio, a razón de un día compensatorio por cada 8 horas extras laboradas, en aras de garantizar el derecho al descanso.

De los numerales que se dejaron destacados anteriormente, y para su consulta en concreto, como el empleo de Comisario de Familia se encuentra dentro del nivel profesional, no es susceptible de percibir lo que corresponde por horas extras, así lo dispuso el Decreto Salarial 304 de 2020⁴, que en el inciso primero del artículo 14, preceptuó que para efectos de reconocer horas extras y del trabajo ocasional en días dominicales y festivos a los empleados, deberán pertenecer al Nivel Técnico hasta el grado 09 o al Nivel Asistencial hasta el grado 19.

Para más información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público; así como las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos, me permito indicar que en el link <https://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: Valeria B.

Revisó: José Fernando Ceballos Arroyave.

Aprobó: Armando López Cortes.

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1. "Por la cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia."
2. "por el cual se establece el sistema de nomenclatura y clasificación y de funciones y requisitos generales de los empleos de las entidades territoriales que se regulan por las disposiciones de la Ley 909 de 2004."
3. "Por el cual se establece el sistema de nomenclatura y clasificación de los empleos de los ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y unidades administrativas especiales del orden nacional, se fijan las escalas de remuneración correspondientes a dichos empleos y se dictan otras disposiciones."
4. "Por el cual se fijan las remuneraciones de los empleos que sean desempeñados por empleados públicos de la Rama Ejecutiva, Corporaciones Autónomas Regionales y de Desarrollo Sostenible, y se dictan otras disposiciones."

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 08:26:53