



Función Pública

Concepto 147361 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000147361

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000147361

Fecha: 27/04/2021 03:55:45 p.m.

Bogotá D.C.

REFERENCIA: REMUNERACIÓN - Horas Extras. JORNADA LABORAL - Jornada de Trabajo. Radicado No. 20219000203172 de fecha 23 de abril de 2021.

En atención a su comunicación de la referencia, mediante la cual consulta: “sea revisado el tema de la liquidación de los domingos y festivos los cuales está siendo liquidados con una base de 240 horas y revisando el decreto 1042 de 1978 indica que la base debe ser de 180 horas, hicimos dicha reclamación al departamento de talento humano del hospital respondiendo negativamente colocando como respuesta el decreto 1042. siendo esta respuesta contradictoria porque ningún trabajador del hospital cumple con ninguna de los puntos de dice este decreto”; me permito manifestarle lo siguiente:

En primer lugar, es importante señalar que a este Departamento Administrativo de acuerdo con lo establecido en el Decreto 430 de 2016, le compete formular las políticas generales de Administración Pública, en especial en materias relacionadas con empleo público, la gestión del talento humano, la gerencia pública, el desempeño de las funciones públicas por los particulares, la organización administrativa del Estado, la planeación y la gestión, el control interno, la participación ciudadana, la transparencia en la gestión pública y el servicio al ciudadano, razón por la cual no es de nuestra competencia revisar, intervenir, definir, reconocer o negar derechos en situaciones particulares de las entidades y sus empleados.

No obstante, sobre el particular consideramos necesario traer a colación la sentencia del Consejo de Estado, la cual decanto el tema de la siguiente manera:

“4.2.2.- Sobre la reliquidación de los recargos nocturnos y el trabajo en dominicales y festivos:

Advierte la Sala que la administración ha venido cancelando al actor dicho trabajo teniendo en cuenta el porcentaje del 35% indicado en el Decreto 1042 de 1978, así como la asignación básica mensual, sin embargo, viene empleado para el cálculo del valor, un común denominador de 240 horas mensuales.

Al contestar la demanda, el Distrito de Bogotá informa que paga los recargos ordinarios nocturnos así:

Asignación Básica Mensual /240 x 35% x No. Horas laboradas

Afirma la entidad que para dividir por 240 horas se ha tenido en cuenta el manual de liquidación de nómina del Distrito Capital en el cual el denominador es una constante de 240 y no un factor variable (hecho décimo noveno de la contestación de la demanda f.229).

Al respecto, la Sala aclara que al tenor del artículo 35 del Decreto 1042 de 1978, el recargo nocturno equivale a un 35% del valor de la hora ordinaria la cual se determina con sujeción a la asignación básica que corresponde a la jornada de 44 horas semanales establecida en el artículo 33 ibídem, jornada que equivale a 190 horas mensuales y no 240.

Así las cosas, el sistema de cálculo empleado por el Distrito de Bogotá, sobre 240 horas como denominador constante, resulta errado y va en detrimento de los intereses del actor, toda vez que reduce el valor del recargo, teniendo en cuenta que el mismo debe partir de la asignación básica mensual sobre una jornada de 190 horas mensuales.

En ese orden, hay lugar a ordenar el reajuste de los recargos nocturnos laborados por el actor, teniendo en cuenta que se debe emplear para el cálculo de los mismos, el número de horas mensuales de la jornada ordinaria laboral en el sector público (190) y no la constante de 240, por lo tanto, la fórmula correcta que deberá emplear la administración para la liquidación de los recargos nocturnos es la siguiente:

Asignación Básica Mensual 35% * Número horas laboradas con recargo 190*

De donde el primer paso es calcular el valor de la hora ordinaria que resulta de dividir la asignación básica mensual (la asignada para la categoría del empleo) en el número de horas establecidas en el artículo 33 del Decreto 1042 de 1978 para el sector oficial (44 horas semanales) que ascienden a 190 horas mensuales.

Establecido el factor hora, el segundo paso es liquidar las horas laboradas con recargo, para lo cual se multiplica el factor hora por el porcentaje del recargo nocturno establecido en el artículo 34 del Decreto 1042 de 1978 en 35%, por el número de horas laboradas entre las 6:00 p.m. y las 6:00 a.m., es decir, el tiempo en jornada ordinaria nocturna sujeta al recargo que se hubieren trabajado al mes.

Respecto al trabajo ordinario en días dominicales y festivos, el artículo 39 del Decreto 1042 de 1978, señala que la misma debe ser 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, sin perjuicio de la remuneración ordinaria a que tenga derecho el funcionario por haber laborado el mes completo, lo cual equivale a una sobre remuneración del 200% conforme al porcentaje empleado por la entidad demandada.

(...)

En criterio de la Sala, dicho parámetro no se ajusta al Decreto 1042 de 1978, toda vez que para el cálculo del tiempo suplementario el Distrito de Bogotá debió tener en cuenta la asignación básica mensual sobre el número de horas de la jornada ordinaria mensual equivalente a 190 horas y no 240, al no ser así, se afectó el cálculo del valor del recargo en detrimento del actor.

Por lo anterior, la Sala procederá a ordenar el reajuste de los dominicales y festivos laborados por el actor, para lo cual, la entidad deberá tener en cuenta los parámetros indicados por los artículos 33, 35, 36 y 39 del Decreto 1042 de 1978, es decir el factor hora será calculado con base en la asignación básica mensual dividida por el número de horas de la jornada ordinaria mensual (190) y no 240."

De acuerdo con lo expuesto por el tribunal de cierre de lo Contencioso Administrativo, el calculo que se debe emplear para la liquidación de los cargos nocturnos y el trabajo en dominicales y festivos es sobre el número de horas de la jornada ordinaria mensual, es decir 190 horas y no 240.

Así las cosas, corresponde a la administración dirimir la situación presentada al interior de la entidad, teniendo en cuenta que este Departamento Administrativo carece de competencia para intervenir en las situaciones presentadas en la entidad.

Finalmente, me permito indicarle que 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 imparte en los términos del artículo 28 de la Ley 1437 de 2011.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: César Pulido.

Aprobó: José Fernando Ceballos.

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda. Consejero ponente: Gerardo Arenas Monsalve. Bogotá, D.C. 12 de febrero de 2015. Expediente: 25000-23-25-000-2010-00725-01. Referencia 1046-2013.

2. Artículo sustituido por el artículo 1° de la Ley 1755 de 2015

Fecha y hora de creación: 2024-09-30 14:20:42