



Función Pública

Concepto 173441 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000173441

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000173441

Fecha: 18/05/2021 07:05:44 p.m.

Bogotá D.C.

REFERENCIA: SITUACIONES ADMINISTRATIVAS. Comisión de servicios - REMUNERACIÓN. Horas extras, dominicales y festivos. RAD. 20219000427032 del 12 de mayo de 2021

Me refiero a su comunicación, radicada en esta dependencia el 12 de mayo de 2021, mediante la cual consulta si un funcionario en comisión de servicios tiene derecho a que se le reconozca y pague horas extras, dominicales y festivos.

En atención a la misma, me permito dar respuesta en los siguientes términos:

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 intervenir y/o definir situaciones particulares de las entidades, su estructura o funcionamiento.

El Decreto [1083](#) de 2015 expone en qué consisten las comisiones de servicios y cuáles son los derechos de los empleados en comisión, así:

ARTÍCULO [2.2.5.5.25](#) Modificado por el Decreto [498](#) de 2020, Artículo [6º](#). Comisiones de servicios. La comisión de servicios se puede conferir al interior o al exterior del país, no constituye forma de provisión de empleos, se otorga para ejercer las funciones propias del empleo en un lugar diferente al de la sede del cargo, cumplir misiones especiales conferidas por los superiores, asistir a reuniones, conferencias o seminarios, realizar visitas de observación que interesen a la administración y que se relacionen con el ramo en que presta sus servicios el empleado.

Esta comisión hace parte de los deberes de todo empleado, por tanto, no puede rehusarse a su cumplimiento.

PARÁGRAFO. Se podrá otorgar comisión de servicios a los líderes sindicales debidamente acreditados por las organizaciones sindicales firmantes del Acuerdo Colectivo de contenido general, para que puedan participar en foros, congresos, cursos al interior o al exterior en materias relacionadas con su actividad, de acuerdo con las disponibilidades presupuestales de cada entidad.

(...)

ARTÍCULO 2.2.5.5.27 Derechos del empleado en comisión de servicios. El empleado en comisión de servicios en una sede diferente a la habitual tendrá derecho al reconocimiento de la remuneración mensual que corresponde al cargo que desempeña y al pago de viáticos y, además, a gastos de transporte, cuando estos últimos se causen fuera del perímetro urbano. El valor de los viáticos se establecerá de conformidad con los lineamientos y topes señalados en el decreto anual expedido por el Gobierno nacional.

Cuando la totalidad de los gastos que genere la comisión de servicios sean asumidos por otro organismo o entidad no habrá lugar al pago de viáticos y gastos de transporte. Tampoco habrá lugar a su pago cuando la comisión de servicios se confiera dentro de la misma ciudad.

Si los gastos que genera la comisión son asumidos de forma parcial por otro organismo o entidad, únicamente se reconocerá la diferencia. (Resaltado por nosotros)

Bajo este entendido, un funcionario que deba prestar sus servicios en un lugar diferente al de la sede del cargo, tiene derecho al reconocimiento y pago de la remuneración mensual correspondiente a su cargo y de viáticos y de gastos de transporte cuando éstos últimos se causen fuera del perímetro urbano salvo que los mismos sean cubiertos por otro organismo o entidad o cuando la comisión sea para desarrollar funciones dentro de la misma ciudad.

En esa línea, por *remuneración mensual correspondiente al cargo* deben entenderse todos los factores salariales a los que hace referencia el Artículo 42 del Decreto 1042 de 1978. Estos factores son los siguientes:

ARTÍCULO 42. De otros factores de salario. Además de la asignación básica fijada por la ley para los diferentes cargos, del valor del trabajo suplementario y del realizado en jornada nocturna o en días de descanso obligatorio, constituyen salario todas las sumas que habitualmente y periódicamente recibe el empleado como retribución por sus servicios.

Son factores de salario:

- a) Los incrementos por antigüedad a que se refieren los Artículos 49 y 97 de este Decreto.
- b) Los gastos de representación.
- c) La prima técnica
- d) El auxilio de transporte
- e) El auxilio de alimentación
- f) La prima de servicios
- g) La bonificación por servicios prestados.
- h) Los viáticos percibidos por los funcionarios en comisión.

Es decir, que un funcionario en comisión sí tiene derecho a que se le reconozcan y paguen las actividades que desarrolle como trabajo suplementario o de horas extras, así como el que se realice en jornada nocturna o en días de descanso obligatorio (domingos y festivos).

Sobre el particular, el Consejo de Estado¹ expuso lo siguiente:

- Si el empleado se encuentra en comisión de servicios, y trabaja horas extras, igualmente tendrá derecho a su reconocimiento y pago.

Por otra parte, de conformidad con el Artículo 33 del Decreto Ley 1042 de 1978² la jornada máxima legal para los empleados públicos nacionales es de 44 horas semanales, aplicable a los empleados públicos territoriales, en virtud de la sentencia C-1063 de 2000. Así mismo, es preciso indicarle que la jornada laboral puede ser distribuida por el jefe del organismo, de acuerdo con las necesidades del servicio.

Ahora bien, los Artículos 39 y 40 del citado Decreto Ley 1042, regulan el trabajo ordinario y ocasional de dominicales y festivos, así:

«ARTICULO 39. DEL TRABAJO ORDINARIO EN DÍAS DOMINICALES Y FESTIVOS. Sin perjuicio de lo que dispongan normas especiales respecto de quienes presten servicio por el sistema de turnos, los empleados públicos que en razón de la naturaleza de su trabajo deban laborar habitual y permanentemente los días dominicales o festivos, tendrán 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, sin perjuicio de la remuneración ordinaria a que tenga derecho el funcionario por haber laborado el mes completo.

La contraprestación por el día de descanso compensatorio se entiende involucrada en la asignación mensual.

Los incrementos de salario a que se refieren los Artículos 49 y 97 del presente Decreto se tendrán en cuenta para liquidar el trabajo ordinario en días dominicales y festivos.

“ARTICULO 40. DEL TRABAJO OCASIONAL EN DÍAS DOMINICALES Y FESTIVOS. Por razones especiales de servicio podrá autorizarse el trabajo ocasional en días dominicales o festivos.

Para efectos de la liquidación y el pago de la remuneración de los empleados públicos que ocasionalmente laboren en días dominicales y festivos, se aplicarán las siguientes reglas: [...]

d) El trabajo ocasional en días dominicales o festivos se compensará con un día de descanso remunerado o con una retribución en dinero, a elección del funcionario. Dicha retribución será igual al doble de la remuneración correspondiente a un día ordinario de trabajo, o proporcionalmente al tiempo laborado si éste fuere menor.

Si los empleados públicos deben trabajar habitualmente domingos y festivos, tienen derecho a un día de descanso compensatorio, que deberá ser un día hábil».

Con respecto al término «habitual» enmarcado dentro de las jornadas ordinarias de trabajo el tratadista Diego Younes, expresó: «Tal sistema presupone la calificación básica de habitualidad y permanencia de un servicio de trabajo, por oposición a la que recaería sobre un trabajo ocasional, transitorio, ajeno por naturaleza a sistemas o prospectos, determinables en cada caso y sólo para uno, con un ámbito restringido orgánicamente y viable sólo por razones de servicio. Y es apenas lógico que como habitual se considere un trabajo de tal naturaleza que no puede interrumpirse domingos y festivos, aunque no lo cumplan siempre los mismos empleados, sino se alterne al efecto conforme a un sistema establecido previamente por requerirlo la naturaleza de dicho trabajo».

Por su parte la Sección Segunda del Consejo de Estado, en sentencia de 13 de agosto de 1.998, expediente 21-98, precisó: « (...) el trabajo habitual u ordinario en dominical y festivo, es aquél que se presta en forma permanente, aun cuando el empleado lo haga por el sistema de turnos, pues la permanencia se refiere a la habitualidad del servicio.

(...).».

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en fallo de 11 de diciembre de 1997, expediente 10.079, se pronunció sobre el trabajo habitual y ocasional en días dominicales y festivos, así:

«La razón de ser de dicha distinción normativa - se refiere a la remuneración diferente por trabajo habitual u ocasional en días dominicales o festivos - radica en la necesidad de garantizar el derecho fundamental al descanso a quienes laboren con regularidad (que no significa continuidad), en días que para la generalidad a los trabajadores son de descanso obligatorio, pues de no brindar el legislador ese amparo específico, se permitiría la explotación de esos trabajadores, riesgo que no se corre respecto de quienes cumplen esa tarea en domingo de manera excepcional y dentro de las restricciones legales».

En consecuencia, cuando el trabajo de los días dominicales o festivos es habitual y permanente, se 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 compensatorio, independientemente del nivel jerárquico al que pertenezca el empleado.

Mientras que, el trabajo ocasional en días dominicales o festivos se compensará con un día de descanso remunerado o con una retribución en dinero a elección del funcionario. Dicha retribución será igual al doble de la remuneración correspondiente a un día ordinario de trabajo, o proporcionalmente al tiempo laborado si éste fuere menor. En este caso, sólo tienen derecho a su reconocimiento los empleados del nivel técnico hasta el grado 9 y asistencial hasta el grado 19.

Sistema de turnos y descanso compensatorio.

El Decreto 400 de 2021 "Por el cual se adicionan unos Artículos al Capítulo 3 del Título 1 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1083 de 2015, Único Reglamentario del Sector de Función Pública, en lo relacionado con la jornada laboral mediante el sistema de turnos", señala:

"ARTÍCULO 2.2.1.3.4. Sistema de turnos. Cuando la necesidad del servicio lo requiera, el jefe del organismo o su delegado, dentro del límite máximo de las cuarenta y cuatro (44) horas semanales de trabajo establecidas en el Decreto Ley 1042 de 1978, podrá implementar jornadas laborales por el sistema de turnos, los cuales podrán ser diurnos, nocturnos o mixtos, atendiendo los siguientes criterios: i) el trabajo por turnos implica una forma de organización de la jornada laboral bajo horarios previamente establecidos o acordados para un grupo de trabajadores, ii) en consideración al tiempo, el turno es sucesivo, continuo, iii) los turnos se hacen necesarios en actividades, servicios, empresas con procesos productivos continuos o labores que deban prestarse sin solución de continuidad, por lo que implica que el trabajo se realice habitualmente en todas las horas, días y semanas, incluidos domingos y festivos y, iv) se deben respetar las jornadas laborales ordinarias y los descansos correspondientes.

El registro de los turnos se podrá llevar en planillas que deberán contener como mínimo: nombre de la entidad, período de turno indicando si es en jornada diurna, nocturna o mixta, fecha para cumplirlos, relación detallada de la asignación por empleado y la identificación del empleo que desempeña el servidor. Los turnos podrán ser resultado de la concertación con los empleados o con las organizaciones sindicales." (Subrayado fuera del texto).

Conforme a la norma, atendiendo la naturaleza del servicio que se presta y la necesidad de la continuidad en el mismo, es posible que la administración adecue la jornada laboral - 44 horas semanales - del personal que se requiera para que se cumpla de manera ininterrumpida en jornadas diurnas, nocturnas o mixtas, distribuyendo dicha jornada en los horarios de trabajo que se hagan necesarios, atendiendo la demanda de servicios, las cargas de trabajo y la disponibilidad presupuestal, garantizando en todo caso, el derecho al descanso.

En este entendido, el Artículo 39 del citado Decreto Ley 1042 respecto a las labores habituales en días domingos y festivos, determina que la habitualidad de que habla la norma en comento precisa la permanencia de un servicio de trabajo, entendido como un trabajo que por su naturaleza y la no suspensión debe cumplirse ininterrumpidamente; para lo cual, la norma permite que previamente se asignen horarios de acuerdo al sistema de turnos.

Ahora bien, en 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, se concluyó

que:

«En relación con el día compensatorio como derecho del trabajador, la Sala se remite a las respuestas siguientes.

2. «En el evento en que un empleado público, cuyo sistema de turnos asignados es de 6 horas diarias de lunes a viernes, labora el doble de horas el dominical, ¿cuántos días compensatorios se debe reconocer?»

Los empleados que habitual y permanentemente completan su jornada de trabajo los domingos, tienen derecho al reconocimiento de un día de descanso compensatorio.

3. «A efectos de realizar una efectiva asignación de turnos, la cual garantice la prestación del servicio 24/7 se consulta si el día compensatorio de descanso otorgado a un empleado que ha laborado un dominical debe ser tenido en cuenta como tiempo de servicio dentro de las 44 horas semanales fijadas en el Artículo 33 del Decreto Ley 1042 de 1978?»

Los Artículos 33 y 39 del Decreto Ley 1042 de 1978, regulan lo atinente al cumplimiento de una jornada semanal máxima de trabajo, el trabajo habitual los domingos y festivos, y el descanso compensatorio, entre otros asuntos.

Las mencionadas disposiciones conceden el derecho a disfrutar de un día de descanso compensatorio por laborar habitualmente los domingos por el sistema de turnos.

El descanso del trabajador corresponde a un cese en el trabajo, por lo que en manera alguna puede ser considerado como tiempo de servicio para completar la jornada laboral, sin perjuicio de que su remuneración se entienda incluida en el valor del salario mensual.

Para tener derecho al descanso compensatorio se requiere haber laborado en dominical, es decir, se trata de «compensar» un trabajo previamente realizado. En otras palabras, por trabajar habitualmente en dominical, se concede el efecto opuesto a dicho tiempo de servicio como lo es el descanso, de allí su denominación como compensatorio. Para tal fin, el empleador deberá fijar las horas de trabajo habitual en dominical que optimicen el sistema de turnos y sean razonables y proporcionales para disfrutar el descanso compensatorio.

4. «¿Cómo debe ser reconocido el compensatorio, cuando un empleado ha laborado el dominical por horas? ¿debe reconocerse el día completo de descanso, o el mismo será proporcional a las horas efectivamente laboradas?»

Las normas laborales vigentes para los empleados públicos no establecen un número de horas laboradas en dominical o festivo para tener derecho al descanso compensatorio.

En atención a que el derecho al descanso del trabajador tiene el carácter de fundamental, la Sala concluye que la prestación del servicio de manera habitual los domingos y festivos por el sistema de turnos, conlleva para el trabajador el derecho a disfrutar de un día de descanso compensatorio, según lo establece el Artículo 39 del Decreto Ley 1042 de 1978, sin importar las horas que se le asignen para completar su jornada laboral por el sistema de turnos.

Reitera la Sala que el jefe del organismo o entidad tiene la competencia para distribuir la jornada laboral en los horarios de trabajo que se hagan necesarios, incluido el trabajo ordinario los dominicales o festivos, por el sistema de turnos, atendiendo la demanda de servicios, las cargas de trabajo y el derecho al descanso del trabajador, entre otros aspectos, todo con el fin de optimizar dicho sistema.

De esta manera, el sistema de turnos corresponde a una forma de organizar el trabajo bajo un criterio de continuidad en la actividad que desarrolla una entidad o empresa, con criterios de optimización que satisfagan tanto las necesidades del servicio y los derechos de los trabajadores, por una parte, como la utilización eficiente de los recursos públicos, por la otra». (Destacado fuera del texto)

Conforme a lo anterior, el Consejo de Estado está de acuerdo en afirmar que cuando se labora habitualmente en dominical y/o festivo hay lugar a un día de descanso compensatorio, entendido según la Alta Corporación como: «El descanso del trabajador corresponde a un cese en el trabajo, por lo que en manera alguna puede ser considerado como tiempo de servicio para completar la jornada laboral, sin perjuicio de que su remuneración se entienda incluida en el valor del salario mensual». En este sentido, resalta el Consejo de Estado que se compensa un trabajo previamente realizado.

Sobre este punto, es preciso establecer que las normas laborales vigentes para los empleados públicos no establecen un número de horas laboradas en dominical o festivo para tener derecho al descanso compensatorio, sin importar las horas que se le asignen para completar su jornada laboral por el sistema de turnos.

Por otra parte, el 34 del citado Decreto Ley 1042 regula la jornada ordinaria nocturna, entendida como aquella que de manera habitual empieza y termina entre las 6:00 p.m. y las 6:00 a.m. del día siguiente. Para quienes ordinaria o permanentemente laboren en dicha jornada tienen derecho a recibir un recargo del 35% sobre el valor de la asignación mensual, independiente del nivel jerárquico del empleo. No cumplen jornada nocturna los empleados, que después de las 6:00 p.m., completan su jornada diurna hasta con una hora de trabajo.

Las jornadas mixtas, de que trata el Artículo 35 del Decreto Ley 1042 se reconoce a quienes trabajen ordinariamente por el sistema de turno, cuando las labores incluyan horas diurnas y nocturnas, estas últimas se remuneraran con un recargo del 35%, independientemente del nivel al que este adscrito el empleado.

Las horas extras diurnas, se liquidan con un recargo del 25% sobre la remuneración básica fijada por la ley para el respectivo empleo, tal como lo establece el Artículo 36 del Decreto Ley 1042, mientras que las horas extras nocturnas, entendida como la labor que se ejecuta excepcionalmente entre las 6:00 p.m. y las 6:00 a.m. del día siguiente por quienes laboran de ordinario en jornada diurna, se liquidan con un recargo del 75% sobre la remuneración básica, en los términos indicados en el Artículo 37 del Decreto Ley 1042.

Así mismo, los Artículos 36 y 37 del Decreto Ley 1042 de 1978 sobre las condiciones para reconocer y pagar horas extras diurnas y nocturnas, señala:

- Deben existir razones especiales del servicio.

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

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

- 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, el actual es el Decreto 304 de 2020) y en ningún caso podrán pagarse más de 50 horas extras mensuales.

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

En consecuencia, hay lugar al reconocimiento y pago en dinero de 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.

Por lo tanto, tienen derecho al reconocimiento y pago de horas extras quienes pertenezcan al nivel técnico hasta el grado 09 o al nivel asistencial hasta el grado 19.

Finalmente, para dar respuesta a su consulta, si por necesidades del servicio y con autorización previa de su empleador, el funcionario en comisión debe desarrollar actividades laborales por fuera de su horario tendrá derecho al reconocimiento y pago de horas extras, siempre y cuando pertenezca al nivel técnico hasta el grado 09 o al nivel asistencial hasta el grado 19 y no se supere el número máximo de 50 horas extras mensuales.

Asimismo, tendrá derecho al reconocimiento y pago de su trabajo dominical o en días festivos en los términos expuestos previamente, esto es, bajo la premisa de que tendrá una remuneración distinta si se trata de trabajo ocasional o habitual.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público, las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos; así como la normatividad que ha emitido el Gobierno Nacional a propósito de la emergencia ocasionada por el Covid - 19, me permito indicar que en el link [/eva/es/gestor-normativo](#) y <https://coronaviruscolombia.gov.co/Covid19/index.html> podrá encontrar conceptos y normativa relacionados con el tema.

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: Oscar Mauricio Ceballos M.

Revisó: José Ceballos

Aprobó: Armando López

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B. Consejera Ponente Sandra Lisset Ibarra Vélez. 19 de febrero de 2015 25000-23-25-000-2010-00780-01(3594-13)

2. «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, sobre jornada laboral».

Fecha y hora de creación: 2024-12-04 13:56:48