



Función Pública

Concepto 175671 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

20226000175671

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000175671

Fecha: 12/05/2022 08:40:33 a.m.

REF: JORNADA LABORAL. Disponibilidad. Descanso Compensado. Atención permanente en las Comisarias de Familia. Descanso compensado.
Rad: 20229000157292 del 07 de abril de 2022.

Acuso de recibo la comunicación de la referencia, a través de la cual consulta sobre el descanso compensado para una empleada pública que en calidad de Comisaria de Familia, debe procurar la atención permanente en esa entidad; al respecto, me permito señalar:

Atención permanente en las Comisarias de Familia.

Sobre la disponibilidad de las comisarías de familia es indispensable señalar que la Ley [2126](#) del 4 de agosto de 2021 establece en su artículo 30, lo siguiente:

“ARTÍCULO 30. DISPONIBILIDAD PERMANENTE. Las Alcaldías municipales y distritales según los lineamientos del ente rector, deben establecer mecanismos que garanticen la disponibilidad por medio virtual o presencial de siete (7) días a la semana y veinticuatro (24) horas al día de las Comisarías de Familia, así como la atención a las y los usuarios y el cumplimiento efectivo de las funciones administrativas y jurisdiccionales a cargo de las comisarías de familia, frente a la protección en casos de violencias en el contexto familiar y la adopción de medidas de urgencia para la protección integral de niñas, niños y adolescentes, a fin de asegurar a las personas en riesgo o víctimas de violencia en el contexto familiar la protección y restablecimiento de sus derechos. Para el efecto las Alcaldías municipales deberán:

(...)

Toda Comisaría de Familia debe garantizar la posibilidad de adoptar las medidas de protección provisionales y de atención a las que hace referencia el artículo 16 de la presente ley, en cualquier momento.

(...)” (Negrilla y subrayado nuestro)

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 la disponibilidad permanente y continua de las Comisarias de Familia, mediante concepto 97 de 2017 proferido por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, se 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 Comisarías 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 Comisarías 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 Comisarías de Familia.” (Subrayado fuera del texto)

A partir de lo anterior, 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 Comisarías de Familia, por ser parte de las autoridades territoriales que deben asegurar el cumplimiento de sus fines en el restablecimiento de los derechos de menores de edad; es necesario que esas entidades establezcan mecanismos de colaboración armónica, a partir de los modelos de atención que cada jurisdicción territorial defina dentro de sus Comisarías.

En consecuencia, para dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 87 de la Ley 1098 de 2006, las Comisarías 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

En concordancia de lo anterior, debe entenderse como atención permanente y continúa en cabeza de las comisarías de familia, aquellas acciones que impliquen una atención interdisciplinaria que garantice el aseguramiento a los niños, las niñas y los adolescentes, la protección y restablecimiento de sus derechos. Es decir que, para salvaguardar dichos derechos, independientemente de los horarios de atención que señale la entidad, se requiere de la atención permanente del servicio de las Comisarías de Familia cuando sea requerido o se exhorte dicho servicio.

Descanso compensado.

Por otro lado, con relación al descanso compensado, se tiene que el artículo 39 del citado Decreto Ley 1042 respecto a las labores en días domingos y festivos habitualmente, determina:

“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”. (Destacado fuera del texto)

Con respecto al término «habitual» enmarcado dentro de las jornadas ordinarias de trabajo, el tratadista Diego Younes, expresa:

“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 1998, expediente 21-98, precisa:

“(…) 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”.

Conforme a lo anterior, 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. 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.

En igual sentido, la Sección Segunda del consejo de Estado, mediante sentencia del 16 de septiembre de 2010¹, con consejero ponente: Bertha Lucía Ramírez De Páez, señaló:

“De acuerdo con las normas transcritas, el trabajador que labore en forma ordinaria en domingos y festivos de que trata el artículo 39 del Decreto 1042 de 1978 tiene derecho a un recargo del 100% del día de trabajo más un día de descanso compensatorio, cuya contraprestación se entiende involucrada en la asignación mensual, sin importar el nivel jerárquico al que pertenezca. El trabajo ocasional en dominicales y festivos, por su parte está regulado por los Decretos que anualmente establecen las escalas de asignación a los empleados de la rama ejecutiva así como por las normas distritales, siendo necesario para su reconocimiento, que el empleado pertenezca a determinado nivel (técnico, administrativo y operativo), de lo contrario, no tiene derecho.

Los Comisarios Permanentes de Familia deben prestar sus servicios en días domingos y festivos por razón de la naturaleza de su trabajo, lo que hace que sea ordinario, contrario a la hipótesis del artículo 40 del Decreto 1042 de 1978 y demás normas concordantes que define el trabajo ocasional en dominicales y festivos como aquel que se presta por razones especiales del servicio, requiriendo autorización previa.”

Así mismo, la misma sección con consejero ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren mediante pronunciamiento fechado el 18 de marzo 2010², dispuso:

“Conforme al Decreto Ley 1042 de 1978 - artículo 39 el trabajo realizado en días de descanso obligatorio es trabajo suplementario por cumplirse por fuera de la jornada ordinaria y recibe una remuneración diferente a la señalada para el trabajo realizado como suplementario en días hábiles, que corresponde al doble del valor de un día de trabajo por cada dominical o festivo laborado, es decir, con un recargo del 100%, sin perjuicio de la remuneración habitual. Contempla igualmente la norma el derecho a disfrutar de un día de descanso compensatorio, cuya remuneración se entiende incluida en el valor del salario mensual y cuando dicho compensatorio no se concede o el funcionario opta porque se retribuya o compense en dinero (si el trabajo en dominical es ocasional), la retribución debe incluir el valor de un día ordinario adicional. No duda la Sala que tal preceptiva es la aplicable a los Comisarios Permanentes, por la naturaleza del trabajo que deben desempeñar habitual y permanentemente.”

De lo anterior se colige que cuando los Comisarios de Familia por la naturaleza del trabajo presten sus servicios en forma habitual o permanente en días dominicales y festivos, tienen 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.

Clase de riesgo - ARL.

De acuerdo con la normativa contenida en el Decreto 1072 de 2015, por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Trabajo, la afiliación al Sistema General de Riesgos Laborales se hará a través del empleador, y la clase de riesgo se determinará de acuerdo a las labores ejecutadas, a la jornada laboral empleada para tal fin y a la actividad de la empresa o centro de trabajo.

Anotado lo anterior, se colige que, la atención permanente debe ser garantizada por la Comisaría de Familia como autoridad administrativa es aquella encargada del restablecimiento de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes; y es competencia de cada entidad determinar los mecanismos que dispondrán para dar cumplimiento al mandato legal según el cual se debe garantizar la atención permanente, y también para procurar el descanso de los empleados públicos que laboran en las Comisarías de Familia.

Finalmente en relación con sus interrogantes, esta Dirección Jurídica concluye:

Cuando los Comisarios de Familia por la naturaleza del trabajo presten sus servicios en forma habitual o permanente en días dominicales y festivos, tienen 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.

Es competencia y autonomía de cada entidad, determinar las acciones y gestiones tendientes a dar cumplimiento a la reglamentación legal sobre la administración de su personal; en ese sentido, le corresponderá a la entidad determinar el procedimiento que debe surtir para garantizarle a la empleada el disfrute del día de descanso compensatorio a que tiene lugar y los mecanismos que se deben emplear para que aún en la jornada nocturna, también se garantice la prestación continua del servicio en la Comisaria de Familia.

De acuerdo con lo preceptuado en el Decreto Único Reglamentario del Sector Trabajo, la clase de riesgo se determinará con base en las labores desempeñadas por el empleado, en la jornada laboral empleada para tal fin y en la actividad de la empresa; por lo tanto, la Administradora de Riesgos Laborales deberá tener conocimiento de las novedades que se presenten con el trabajador y tomar las decisiones a que haya lugar, con relación a la clasificación del riesgo.

Para mayor 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 [/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: Nataly Pulido

Revisó: Harold Herreño Suarez

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1 Rad. No.: 25000-23-25-000-2005-03657-01(1456-07), Actor: NILSA IDALID ERAZO ORTEGA, Demandado: BOGOTA, D.C. - Departamento Administrativo De Bienestar Social.

2 Radicación número: 25000-23-25-000-2005-02342-01(1856-08) Actor: Gloria Isabel Vecino Gallego Demandado: Distrito Capital - Secretaria De Gobierno - Departamento Administrativo De Bienestar Social

Fecha y hora de creación: 2024-12-11 18:29:54