



Función Pública

Concepto 395961 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000395961

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000395961

Fecha: 02/11/2021 08:04:14 p.m.

Bogotá D.C.

Referencia: NEGOCIACIÓN COLECTIVA. Materias de negociación. Radicado: 20212060636792 del 22 de septiembre de 2021.

En atención a la comunicación de la referencia, solicita usted, en ejercicio del derecho de petición se le emita un concepto donde se resuelva si es procedente efectuar un reconocimiento quinquenal por antigüedad acordado a través de un proceso de negociación colectiva, de la siguiente manera:

“El Ministerio del Interior concederá a los servidores públicos, como reconocimiento a su antigüedad, permiso remunerado por cada quinquenio continuo de vinculación, no acumulable con vacaciones u otros descansos remunerados, según la siguiente tabla:

Cumplimiento primer quinquenio: 1 día.

Cumplimiento segundo quinquenio: 2 días.

Cumplimiento tercer quinquenio: 3 días.

Cumplimiento cuatro o más quinquenios: 4 días”

Conforme a este acuerdo colectivo, solicita se dé respuesta a las siguientes preguntas:

“1.- ¿Es factible que la administración dé cumplimiento a esa parte del acuerdo sindical?

2.- ¿Puede a través de un acuerdo sindical modificarse el contenido de la norma, la cual determina que el tiempo máximo del permiso puede ser hasta de tres (3) días?

3.- En caso de no ser viable conceder permiso que superen los tres días, ¿cuál sería el trámite que la administración debe adelantar para no acatar el contenido del acuerdo?”

(copiado del original).

FUNDAMENTOS DEL CONCEPTO

La respuesta a los interrogantes planteados tendrá en cuenta los siguientes referentes normativos, conceptuales y jurisprudenciales:

La Ley 734 de 2002, Código Único Disciplinario, establece:

ARTÍCULO 33. Derechos. Además de los contemplados en la Constitución, la ley y los reglamentos, son derechos de todo servidor público: (...)

6. Obtener permisos y licencias en los casos previstos en la ley.

(...)

De igual manera, el Decreto Ley 2400 de 1968, «Por el cual se modifican las normas que regulan la administración del personal civil y se dictan otras disposiciones», dispone en el artículo 21:

Los empleados, cuando medie justa causa, pueden obtener permisos con goce de sueldo hasta por tres (3) días.

El Decreto 1083 de 2015, Único Reglamentario del Sector Función Pública, preceptúa en el artículo 2.2.5.5.1, el permiso como una situación administrativa en la que puede encontrarse el empleado durante su relación legal y reglamentaria. Por su parte, el artículo 2.2.5.5.17 lo define como:

ARTÍCULO 2.2.5.5.17. *Permiso remunerado*. El empleado puede solicitar por escrito permiso remunerado hasta por tres (3) días hábiles cuando medie justa causa. Corresponde al nominador o a su delegado la facultad de autorizar o negar los permisos.

Cuando la causa del permiso sea una calamidad doméstica el empleado deberá informar inmediatamente la situación y, una vez se reincorpore al ejercicio de sus funciones, justificar ante el nominador o su delegado el motivo que la originó con los soportes necesarios para demostrarla, quien determinará si existió mérito suficiente para la ausencia laboral. De no existir mérito suficiente se procederá a descontar los salarios por el día o días no laborados.

PARÁGRAFO. Cuando un Ministro o Director de Departamento Administrativo deba salir del país en fines de semana o días festivos y no medie una situación administrativa, deberá solicitar previamente el respectivo permiso remunerado y se procederá al nombramiento de un Ministro o Director encargado.

El tratadista doctor Diego Younes Moreno en su obra «Derecho Administrativo Laboral», define el permiso de la siguiente manera:

Una situación administrativa que persigue la desvinculación transitoria, muy transitoria, por cierto; de la prestación de las funciones por parte del empleado, sin que ello le ocasione desmedro de su salario, como sí ocurre con la licencia (ordinaria). Por medio de esta situación administrativa se busca que los servidores públicos pueden atender circunstancias de orden personal o familiar.

En el permiso se da una ficción jurídica, puesto que, no obstante que el empleado no trabaja durante el mismo, para todos los efectos legales la ley considera que el empleado sí ha prestado sus servicios. Esto quiere decir que el tiempo del permiso es remunerado y que por lo tanto si el beneficiario trabaja, por ejemplo, en jornada nocturna, no perderá el recargo correspondiente.

Conforme a las disposiciones citadas, los empleados públicos, pueden hacer uso del derecho a obtener permisos, el cual será concedido por el jefe del organismo o su delegado, quien evaluará si es viable autorizarlo o negarlo.

Cabe señalar, que las normas no establecen los eventos constitutivos de justa causa, ni tampoco el número de permisos que se pueden conceder a un empleado. Dejando en cabeza del jefe del organismo o su delegado la competencia para analizar y decidir en cada caso lo pertinente.

Por lo tanto, el objetivo del permiso remunerado es permitirle al empleado separarse temporalmente de las funciones a su cargo para atender situaciones de orden personal o familiar debidamente justificadas. Es decir, al año se pueden otorgar tantos permisos remunerados, de hasta 3 días, como sean necesarios, siempre que concurren las dos condiciones establecidas en la norma: justa causa y autorización por parte del jefe del organismo.

El Decreto 1072 de 2015 en su artículo 2.2.2.4.4 determina las materias susceptibles de negociación, así como, aquellos que no están permitidos, de la siguiente manera:

Las condiciones de empleo, y

Las relaciones entre las entidades y autoridades públicas competentes y las organizaciones sindicales de empleados públicos para la concertación de las condiciones de empleo.

PARÁGRAFO 1. No son objeto de negociación y están excluidas, las siguientes materias:

1. La estructura del Estado y la estructura orgánica y la interna de sus entidades y organismos;
2. Las competencias de dirección, administración y fiscalización del Estado;
3. El mérito como esencia y fundamento de las carreras especiales y de la carrera administrativa general y sistemas específicos;
4. La atribución disciplinaria de las autoridades públicas;
5. La potestad subordinante de la autoridad pública en la relación legal y reglamentaria. (Destacado nuestro)

De conformidad con la normativa citada, los empleados públicos podrán presentar pliego de peticiones en relación con las condiciones del empleo; excluyendo la negociación de materias relacionadas con la potestad subordinante relativa al ejercicio como empleados públicos. Esta obligación se encuentra fijada expresamente en el artículo 34 de la Ley 734 de 2002. Norma de la cual nos permitimos citar uno de los *deberes de los servidores públicos* aplicables al caso objeto de consulta:

11. Dedicar la totalidad del tiempo reglamentario de trabajo al desempeño de las funciones encomendadas, salvo las excepciones legales.

Adicional a lo anterior, el artículo 2.2.5.5.56 del Decreto 1083 de 2015 con relación al pago de la remuneración de los servidores públicos resalta que el mismo (...) *corresponderá a servicios efectivamente prestados, los cuales se entenderán certificados con la firma de la nómina por parte de la autoridad competente al interior de cada uno de los organismos o entidades.* De lo contrario, la no asistencia a laborar podría configurar un abandono del cargo el cual, se sancionará según las disposiciones previstas en la Ley 734 de 2002.

En este orden de ideas, corresponde a los servidores públicos dedicar la totalidad del tiempo a desarrollar las funciones descritas en el manual de funciones y competencias laborales recibiendo como contraprestación el pago oportuno de su remuneración. No obstante, lo anterior, los servidores, previo visto bueno del nominador, pueden encontrarse en alguna de las situaciones administrativas enumeradas en el Decreto 1083 de 2015, como es el caso del permiso.

Así las cosas, el Decreto Ley 2400 de 1968 en su artículo 21 establece que el empleado puede solicitar permiso, cuando medie justa causa, hasta por 3 días. En adición a lo anterior, el Decreto 1083 establece que el mismo se concede siempre que se encuentre autorizado por el nominador o quien haga sus veces.

El doctor Diego Younes Moreno en su obra «Derecho Administrativo Laboral» define el permiso como:

Una situación administrativa que persigue la desvinculación transitoria, muy transitoria, por cierto; de la prestación de las funciones por parte del empleado, sin que ello le ocasiona desmedro de su salario, como sí ocurre con la licencia (ordinaria). Por medio de esta situación administrativa se busca que los servidores públicos pueden atender circunstancias de orden personal o familiar.

En el permiso se da una ficción jurídica, puesto que, no obstante que el empleado no trabaja durante el mismo, para todos los efectos legales la ley considera que el empleado sí ha prestado sus servicios. Esto quiere decir que el tiempo del permiso es remunerado y que por lo tanto si el beneficiario trabaja, por ejemplo, en jornada nocturna, no perderá el recargo correspondiente.

Por consiguiente, los empleados tienen derecho a solicitar permiso hasta por 3 días. Sin que por este hecho la norma determine los eventos constitutivos de justa causa, ni tampoco el número de permisos al año. Es decir, esta decisión es asumida y analizada por cada organismo según su caso particular.

RESPUESTA A LAS PREGUNTAS OBJETO DE LA SOLICITUD DE CONCEPTO

Con fundamento en expuesto, damos respuesta a sus interrogantes en el mismo orden formulado, concluyendo:

Con fundamento en lo expuesto, en criterio de esta Dirección Jurídica, los permisos se pueden conceder hasta por 3 días hábiles; sin que la

norma establezca el número de veces que se puede otorgar anualmente. Por lo tanto, el mismo puede solicitarse cuando el empleado los requiera y medie la respectiva justificación a criterio del jefe del organismo, quien tiene la potestad de otorgarlo o no, previa evaluación de la causa que origine la solicitud.

¿Es factible que la administración dé cumplimiento a esa parte del acuerdo sindical?

De acuerdo con lo previsto en la norma que ha sido relacionada en el presente escrito, la entidad sólo puede reconocer a sus empleados hasta 3 días hábiles remunerados cuando este los requiera y medie la respectiva justificación a criterio del jefe del organismo; es decir, se exceptúa para su reconocimiento los años de trabajo laborados.

¿Puede a través de un acuerdo sindical modificarse el contenido de la norma, la cual determina que el tiempo máximo del permiso puede ser hasta de tres (3) días?

De acuerdo con lo previsto en la legislación actual, no se considera procedente que mediante acuerdo sindical se modifique una norma con fuerza de ley, como es el caso del Decreto Ley 2400 de 1968, en consecuencia, en el marco jurídico actual el permiso remunerado se encuentra previsto por necesidades del empleado y medie la respectiva justificación a criterio del jefe del organismo. Lo anterior, máxime cuando es deber de los servidores públicos cumplir con la jornada laboral y las funciones asignadas en el ejercicio del empleo; por cuanto, estas situaciones derivan en el pago de la remuneración por servicios efectivamente prestados.

En caso de no ser viable conceder permiso que superen los tres días, ¿cuál sería el trámite que la administración debe adelantar para no acatar el contenido del acuerdo?

De acuerdo con lo establecido en el Decreto 430 de 2016, la competencia de este Departamento Administrativo es relativa a establecer directrices jurídicas en relación con las normas de administración de personal en el sector público que ofrezcan algún grado de dificultad en su comprensión o aplicación. Sin que tales atribuciones comporten, de manera alguna, la definición de casos particulares que se presenten al interior de las diferentes entidades, ni tiene competencia para emitir concepto sobre la legalidad de los actos administrativos o determinaciones proferidas por las mismas. En consecuencia, como la pregunta es referente a un acto de carácter particular, suscrito entre la entidad y la organización sindical, se omitirá dar respuesta a la misma por las razones previamente descritas.

NATURALEZA DEL CONCEPTO

Este concepto lo emitimos en los términos y con los alcances dados por el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo - Ley 1437 de 2011.

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 botón web *Gestor Normativo* puede consultar entre otros temas, los conceptos emitidos por esta Dirección Jurídica.

Adicionalmente, en la web <https://coronaviruscolombia.gov.co/Covid19/index.html> encuentra la normativa expedida por el Gobierno Nacional con relación a la emergencia sanitaria causada por el COVID-19.

Cordialmente,

ARMANDO LOPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Angélica Guzmán Cañón

Revisó: Harold Herreño Suarez

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 Trabajo».
2. «Por la cual se expide el Código Disciplinario Único».
3. «Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública».

Fecha y hora de creación: 2025-03-03 01:13:39