



Función Pública

Concepto 095621 de 2023 Departamento Administrativo de la Función Pública

20236000095621

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20236000095621

Fecha: 06/03/2023 06:01:54 p.m.

Bogotá D.C.

REF: JORNADA LABORAL. Ley 51 de 1983, conocida como Ley Emiliani. Jornada laboral entidades territoriales. - Cuando un municipio labora de martes a sábado y los lunes son festivos, tienen derecho como compensatorio el martes para no trabajarlos. RAD. 20232060077642 y 20232060077652 del 03 de febrero de 2023.

Respetado señor, reciba un cordial saludo.

En atención al oficio de la referencia, el cual fue remitido a esta entidad por parte del Ministerio del Trabajo, mediante el cual solicita «Información, sobre horario laboral; en estos momentos laboro en la Alcaldía (...), bajo un horario laboral de 44 horas distribuidas así: de martes a viernes de 8 am a 1 pm y de 2 pm a 6:30 pm, y los días sábados de 7 am a 1 pm; se descansa los días domingos y lunes; mi pregunta es: cuando los días lunes son festivos como o de qué manera se puede disfrutar de estos días si tenemos en cuenta que el horario laboral es de martes a sábado, o si tenemos derecho a un día compensatorio de acuerdo a la Ley 51 de 1983 y nos remitimos al horario laboral decretado por la alcaldía; por todo lo anterior solicito de ustedes orientación y ampliación en cuanto a este tema.», me permito manifestarle lo siguiente.

En primer lugar, es importante precisar que conformidad con el Decreto 430 de 20161, este Departamento Administrativo, efectúa la interpretación general de la normatividad vigente, por lo tanto, no tiene competencia para intervenir en situaciones particulares de las diferentes entidades públicas.

No obstante, a modo de información general respecto de la situación planteada, le informo:

En relación con la Jornada Laboral, la Corte Constitucional en sentencia C-1063 de agosto de 2000 unificó la jornada laboral para los empleados públicos de los órdenes nacional y territorial.

En este sentido, el Decreto 1042 de 19782 frente a la jornada laboral, establece lo siguiente:

«ARTICULO 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 horas semanales. (...)

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.

El trabajo realizado en día sábado no da derecho a remuneración adicional, salvo cuando exceda la jornada máxima semanal. En este caso se aplicará lo dispuesto para las horas extras.»

Frente a la jornada laboral el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, con ponencia de la Dra. Sandra Lisette Ibarra Vélez, en Sentencia del 19 de febrero de 2015, señaló lo siguiente:

«Como se desprende de la norma, la jornada ordinaria de trabajo corresponde a 44 horas semanales, pero se contempla una excepción para aquellos empleos cuyas funciones implican el desarrollo de actividades discontinuas, intermitentes o de simple vigilancia, a los que podrá señalárseles una jornada de trabajo de doce horas diarias, sin que en la semana exceda un límite de 66 horas. Dentro de esos límites fijados en el artículo, podrá el jefe del organismo establecer el horario de trabajo y compensar la jornada del sábado con el tiempo diario adicional de labor, sin que en ningún caso dicho tiempo compensatorio constituya trabajo suplementario o de horas extras; hace la advertencia que el trabajo realizado el día sábado, no da derecho a remuneración adicional, salvo que exceda la jornada máxima semanal, aplicándose lo dispuesto para las horas extras. La regla general para empleos de tiempo completo es de 44 horas semanales y por excepción la Ley 909 de 2004, creó empleos de medio tiempo o de tiempo parcial.» (Subrayado fuera de texto)

De acuerdo a la normativa y jurisprudencia citada, la jornada máxima legal para los empleados públicos de los niveles nacional y territorial, es de 44 horas semanales, en donde, dentro del límite fijado en dicho artículo y teniendo en cuenta las necesidades del servicio, el jefe de la respectiva entidad puede establecer el horario de trabajo y si es el caso, 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.

Los jefes de cada entidad están facultados para adecuar la jornada laboral de los servidores de acuerdo con las necesidades de la entidad, para lo cual establecerán los horarios dentro de los que se prestarán los servicios, siempre y cuando se respete la jornada máxima de 44 horas semanales, como lo dispone el Decreto Ley 1042 de 1978. En consecuencia, si se determina que la misma se cumpla igualmente en el día sábado, deberá dar cumplimiento al marco legal que se ha dejado descrito.

Por otro lado, 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. Con fundamento en lo expuesto, cuando el trabajo de los días dominicales o festivos es habitual y permanente, todos los empleados de la entidad independientemente del nivel al que pertenezcan, 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 compensatorio.

Si se determina que la misma se cumpla igualmente en el día domingo o festivo, máxime si son actividades de plaza de mercado, deberá tener en cuenta la forma de reconocimiento de estos días, en los términos establecidos por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado.

Ahora bien, la Ley 51 de 1983 (Ley Emiliani), Por la cual se traslada el descanso remunerado de algunos días festivos, es aplicable tanto para los empleados públicos como para los trabajadores oficiales, preceptúa en su artículo 1°:

«ARTÍCULO 1: Todos los trabajadores, tanto del sector público como del sector privado, tienen derecho al descanso remunerado en los siguientes días de fiesta de carácter civil o religioso: primero de enero, seis de enero, diecinueve de marzo, primero de mayo, veintinueve de junio, veinte de julio, siete de agosto, quince de agosto, doce de octubre, primero de noviembre, once de noviembre, ocho de diciembre y veinticinco de diciembre, además de los días Jueves y Viernes Santos, Ascensión del Señor, Corpus Christi y Sagrado Corazón de Jesús.

Pero el descanso remunerado del seis de enero, diecinueve de marzo, veintinueve de junio, quince de agosto, doce de octubre, primero de noviembre, once de noviembre, Ascensión del Señor, Corpus Christi y Sagrado Corazón de Jesús cuando no caigan en día lunes se trasladarán al lunes siguiente a dicho día.

Cuando las mencionadas festividades caigan en domingo el descanso remunerado igualmente se trasladará al lunes.

ARTÍCULO 2. La remuneración correspondiente al descanso en los días festivos se liquidará como para el descanso dominical, pero sin que haya lugar a descuento alguno por falta al trabajo.» (Subrayado fuera de texto).

De la norma transcrita se extrae el querer explícito del legislador de trasladar para el primer día hábil siguiente, la festividad que caiga en cualquier día hábil de la semana anterior o en domingo. Como se puede observar, se establece un derecho en cabeza de los trabajadores para que descansen remuneradamente el día siguiente al de descanso obligatorio de la respectiva semana (Domingo).

El artículo 62 de la Ley 4 de 1913 señala:

«ARTICULO 62. En los plazos de días que se señalen en las leyes y actos oficiales, se entienden suprimidos los feriados y de vacantes, a menos

de expresarse lo contrario. Los de meses y años se computan según el calendario; pero si el último día fuere feriado o de vacante, se extenderá el plazo hasta el primer día hábil.»

Del texto de la norma transcrita se establece en forma expresa y precisa, sin lugar a confusión, que en los plazos de días que establezcan las leyes y actos oficiales, independientemente de la entidad de que se trate, se entienden suprimidos los días feriados y de vacantes, siempre y cuando no se exprese lo contrario, es decir que en este caso se entenderá que se trata de días hábiles, independientemente de la entidad o actos oficiales referidos en dichas leyes, o de su origen según la entidad de que se trate.

Igualmente, dicha disposición señala de manera expresa, que los plazos de meses y años se computan según el calendario; pero si el último año fuere feriado o de vacante, se entenderá el plazo hasta el primer día hábil, independientemente de la entidad o actos oficiales referidos en dichas leyes, o de su origen según la entidad de que se trate.

Así las cosas, de conformidad el artículo 1 de la Ley 51 de 1983, todos los trabajadores, tanto del sector público como del sector privado, tienen derecho al descanso remunerado en los días de fiesta de carácter civil o religioso que nos menciona en el precitado artículo 1, cuando los mismos no caigan en día lunes se trasladaran al lunes siguiente a dicho día. La remuneración correspondiente al descanso en los días festivos se liquidará como para el descanso dominical, pero sin que haya lugar a descuento alguno por falta al trabajo.

Es importante resaltar que los jefes de cada entidad están facultados para adecuar la jornada laboral de los servidores de acuerdo con las necesidades de la entidad, para lo cual establecerán los horarios dentro de los que se prestarán los servicios, siempre y cuando se respete la jornada máxima de 44 horas semanales, como lo dispone el Decreto Ley 1042 de 1978. En consecuencia, si se determina que la misma se cumpla igualmente en el día sábado, deberá dar cumplimiento al marco legal que se ha dejado descrito.

Ahora bien, si la jornada laboral establecida en la administración municipal es de martes a sábado en criterio de esta Dirección Jurídica no resulta procedente disfrutar del día martes cuando el lunes es festivo por cuanto, los días de descanso son domingo y lunes, independientemente que sean festivos.

Lo anterior, se pone de manifiesto, por ejemplo, cuando la jornada es de lunes a viernes y, el 8 de diciembre de 2019 que fue domingo se tomó como un día descanso, sin que por este hecho se hubiera tenido que otorgar el lunes siguiente como día adicional de descanso.

Finalmente, es importante reiterar, que los jefes de cada entidad están facultados para adecuar la jornada laboral de los servidores de acuerdo con las necesidades de la institución, para lo cual establecerán los horarios dentro de los que se prestarán los servicios, siempre y cuando se respete la jornada máxima de cuarenta y cuatro (44) horas semanales, como lo dispone el Decreto 1042 de 1978.

Con 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: Luz Rojas Revisó: Maia Borja

Aprobó: Armando López Cortes 11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1 Por el cual se modifica la estructura del Departamento Administrativo de la Función Pública.

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.

Fecha y hora de creación: 2024-11-22 01:26:41