



Concepto 285831 de 2023 Departamento Administrativo de la Función Pública

20236000285831

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20236000285831

Fecha: 10/07/2023 05:15:36 p.m.

Bogotá D.C.

REF: EMPLEO. Proceso disciplinario JORNADA LABORAL. Jornada de trabajo RAD. 20239000601052 del 06 de junio del 2023

En atención a su escrito de la referencia, remitido a esta dirección en el cual eleva consulta referente proceso disciplinario por llegadas tarde de servidores públicos y de contratistas, me permito manifestar lo siguiente.

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 orden de ideas, el Decreto 1042 de 1978¹ frente a la jornada laboral, señala:

“ARTÍCULO 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 (44) horas semanales. A los empleos cuyas funciones implican el desarrollo de actividades discontinuas, intermitentes o de simple vigilancia podrá señalárseles una jornada de trabajo de doce horas diarias, sin que en la semana exceda un límite de 66 horas.

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.” (Subrayado fuera del texto).

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.

De acuerdo a la normativa citada, la jornada de cuarenta y cuatro (44) horas semanales que deben cumplir los empleados públicos será distribuida en el horario de trabajo que el Jefe de cada entidad establezca, para ser cumplida de lunes a sábado, pudiendo compensar la jornada de este último día con tiempo diario adicional en los restantes; deduciéndose, así, que el día domingo es de descanso, al igual que el sábado cuando el tiempo de labor de este día es incrementado a los demás.

Ahora bien, de acuerdo con numeral 12 del artículo 38 de la Ley 1952 de 2019², es deber de todo servidor público dedicar la totalidad del tiempo reglamentario de trabajo al desempeño de las funciones encomendadas, que es de 44 horas semanales, según lo indicado por el Decreto Ley

1042 de 1978³, salvo las excepciones legales y su incumplimiento podrá dar lugar al adelantamiento de las acciones disciplinarias contenidas en la citada ley.

Sobre el tema, la Corte Constitucional en Sentencia C-095 de 1998 respecto a la responsabilidad disciplinaria de los servidores públicos, preceptúo:

“La administración pública goza de un poder disciplinario para someter a sus servidores y obtener de ellos la obediencia, disciplina, moralidad y eficiencia necesarias para el cumplimiento de sus deberes y demás requerimientos que impone la respectiva investidura pública, a fin de que se cumpla con el propósito para el cual han sido instituidos, como es el servicio al Estado y a la comunidad. Se configuran, así, los servidores públicos como destinatarios de la potestad disciplinaria, debido a la subordinación que los mismos presentan para con el Estado.”

“Para efectos de la determinación de la responsabilidad disciplinaria de los servidores públicos, el ejercicio de la mencionada potestad se encuadra dentro de lo que se ha denominado el derecho administrativo disciplinario, el cual está conformado por "... por un conjunto de normas y principios jurídicos que permiten imponer sanciones a los servidores públicos cuando éstos violan sus deberes, obligaciones o incurrir en vulneración de las prohibiciones e incompatibilidades que para ellos ha establecido la ley" y se realiza a través del respectivo proceso disciplinario.”

De acuerdo con la norma y jurisprudencia en cita, en concepto de esta Dirección el incumplimiento de los deberes por parte de un empleado público, se puede constituir en una falta disciplinaria, y el Estado por ostentar la titularidad de la acción disciplinaria le corresponde investigar las conductas violatorias del régimen disciplinario e imponer la sanción a que haya lugar, previos los tramites y procedimientos de rigor.

Ahora bien, de acuerdo con numeral 12 del artículo 38 de la Ley 1952 de 2019, es deber de todo servidor público dedicar la totalidad del tiempo reglamentario de trabajo al desempeño de las funciones encomendadas, que es de 44 horas semanales, según lo indicado por el Decreto Ley 1042 de 1978, salvo las excepciones legales y su incumplimiento podrá dar lugar al adelantamiento de las acciones disciplinarias contenidas en la citada ley.

En relación con el procedimiento para efectuar llamados de atención, La ley 1952 de 2019 establece:

ARTÍCULO 68. *Preservación del orden interno. Cuando se trate de hechos que contraríen en menor grado el orden administrativo al interior de cada dependencia sin afectar sustancialmente los deberes funcionales, el jefe inmediato adoptará las medidas correctivas pertinentes sin necesidad de acudir a formalismo procesal alguno. Dichas medidas no generaran antecedente disciplinario.*

Sobre el tema, la Corte Constitucional en Sentencia C-095 de 1998 respecto a la responsabilidad disciplinaria de los servidores públicos, preceptúo:

“La administración pública goza de un poder disciplinario para someter a sus servidores y obtener de ellos la obediencia, disciplina, moralidad y eficiencia necesarias para el cumplimiento de sus deberes y demás requerimientos que impone la respectiva investidura pública, a fin de que se cumpla con el propósito para el cual han sido instituidos, como es el servicio al Estado y a la comunidad. Se configuran, así, los servidores públicos como destinatarios de la potestad disciplinaria, debido a la subordinación que los mismos presentan para con el Estado.”

Para efectos de la determinación de la responsabilidad disciplinaria de los servidores públicos, el ejercicio de la mencionada potestad se encuadra dentro de lo que se ha denominado el derecho administrativo disciplinario, el cual está conformado por "... por un conjunto de normas y principios jurídicos que permiten imponer sanciones a los servidores públicos cuando éstos violan sus deberes, obligaciones o incurrir en vulneración de las prohibiciones e incompatibilidades que para ellos ha establecido la ley" y se realiza a través del respectivo proceso disciplinario.”

De acuerdo con la norma y jurisprudencia en cita, el incumplimiento de los deberes por parte de un empleado público, se puede constituir en una falta disciplinaria, y el Estado por ostentar la titularidad de la acción disciplinaria le corresponde investigar las conductas violatorias del régimen disciplinario e imponer la sanción a que haya lugar, previos los tramites y procedimientos de rigor.

Frente al primer interrogante:

¿Número de llegadas tarde por mes?

Dentro del ordenamiento jurídico no se encontró normativa que determine el número de llegadas tarde por parte del servidor público.

Frente al segundo interrogante:

¿Qué tipo de sanción puede implementar una alcaldía por este tipo de hechos??

Teniendo en cuenta lo anterior, será procedente el llamado de atención de manera escrita sin que se realice con copia a la hoja de vida del empleado; sin perjuicio de otras conductas que puedan configurarse y que corresponderá definir a la autoridad disciplinaria dentro de la entidad.

Frente al tercer interrogante:

¿Cuánto tiempo (meses o años) puede afectar la hoja de vida en el sector público por este tipo de investigación?

Se reitera que frente al caso en que se haga un llamado de atención por escrito, se aclara que el fundamento que existía para hacer anotaciones en la hoja de vida de los servidores públicos (apartes del artículo 51 de la Ley 734 de 2002), fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional, de modo que actualmente no existe sustento legal para que, por hechos que contraríen en menor grado el orden, se expida un llamado de atención con copia a la hoja de vida del empleado.

Frente al cuarto interrogante:

¿Si aplica este tipo de procesos para funcionarios bajo la modalidad de contratista?

Con relación a la naturaleza de los contratos de prestación de servicios, el artículo 32 de la ley 80 de 1993 establece lo siguiente:

ARTÍCULO 32. DE LOS CONTRATOS ESTATALES. *Son contratos estatales todos los actos jurídicos generadores de obligaciones que celebren las entidades a que se refiere el presente estatuto, previstos en el derecho privado o en disposiciones especiales, o derivados del ejercicio de la autonomía de la voluntad, así como los que, a título enunciativo, se definen a continuación:*

(...)

Contrato de prestación de servicios

Son contratos de prestación de servicios los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad. Estos contratos sólo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados.

En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable”.

De acuerdo con lo anterior, este tipo de vinculación no genera ningún tipo de relación laboral, ni prestaciones sociales. Por lo que no contiene las mismas condiciones de una relación legal y reglamentaria o de un contrato laboral. Por lo que no hay una relación de subordinación, no debe cumplir horario. Únicamente se limita a cumplir el objeto por el cual ha sido contratado.

De igual forma, el Consejo de Estado mediante Concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del 10 de mayo 10 de 2001, Rad. No. **1.344**, C.P. Flavio Augusto Rodríguez Arce, refirió:

“La vinculación jurídica derivada del contrato de prestación de servicios es diferente de la que emana de la relación laboral de origen contractual con los trabajadores oficiales. En efecto, el de prestación se refiere a actividades relacionadas con la administración y funcionamiento de la entidad; el contratista es autónomo para ejecutar el contrato; no se causan prestaciones sociales y no responde disciplinariamente -Sentencia C-280/96-, mientras que el trabajador oficial, en su orden, labora en la construcción y sostenimiento de obras públicas o está vinculado a una empresa industrial o comercial del Estado; está, por esencia, subordinado a la administración; las prestaciones sociales le son consustanciales y responde disciplinariamente.

Es así como los trabajadores oficiales perciben por sus servicios un salario, que constituye asignación, la retribución de los contratistas de prestación de servicios son los honorarios, que no tienen tal carácter. Así, la fuente del reconocimiento es bien distinta: en el primero, la vinculación laboral administrativa y, en el segundo, el negocio jurídico, fundado en la autonomía de la voluntad.

De los presupuestos de la definición legal y de los elementos analizados, se concluye que particulares que colaboran con el Estado mediante un contrato de prestación de servicios o cualquier otro, tipificado en la ley 80 de 1993 o producto de la autonomía de la voluntad, no están subsumidos en el contexto de la función pública, ni son, por tanto, servidores públicos y, por lo mismo, no reciben "asignación" en los términos establecidos, lo que hace imposible aplicarles el régimen de estos.” (Resaltado nuestro)

De acuerdo con lo anterior, el contrato de prestación de servicios no supone las mismas condiciones de una relación laboral, por lo que no hay una relación de subordinación ni tampoco la obligación de cumplir un horario laboral y, por lo tanto, el contratista de prestación de servicios debe dar cumplimiento al objeto contractual en los términos establecidos en el respectivo contrato.

Así las cosas y teniendo en cuenta las disposiciones de la Ley **1952** del 2019, y la obligatoriedad de dedicar la totalidad del tiempo reglamentario de trabajo al desempeño de las funciones encomendadas, las mismas están dirigidas a los servidores públicos, por lo que, para los contratistas no resultan de aplicación.

Frente al quinto interrogante:

¿Si se presenta renuncia al cargo, el proceso disciplinario y la investigación continua o se culmina?

La misma norma señalada anteriormente dispone en su artículo **89** que, la acción disciplinaria es procedente, aunque el servidor público ya no esté ejerciendo funciones públicas, no obstante, cuando la sanción no pudiere cumplirse porque el infractor se encuentra retirado del servicio, se registrará en la Procuraduría General de la Nación y en la hoja de vida del servidor público.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público; así como la normatividad que ha emitido el Gobierno Nacional, me permito indicar que en el link <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo> 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.

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Daniel Herrera Figueroa

Revisó: Maia Borja

Aprobó: Armando López Cortes

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PAGINA

1*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*.

2*Por medio de la cual se expide el código general disciplinario se derogan la ley 734 de 2002 y algunas disposiciones de la ley 1474 de 2011, relacionadas con el derecho disciplinario.*

3*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: 2025-03-03 01:15:16