

 <b>CONCEJO DE BOGOTÁ, D.C.</b>	PROCESO GESTIÓN JURÍDICA	CÓDIGO: GJR-FO-001
	CONCEPTO JURÍDICO	VERSIÓN: 01
		VIGENCIA: 13-Jun-2019
		PAGINA: PÁGINA 1 DE 5

**CONCEPTO**

*Recibido Jurídico*

**PARA:** NANCY ADRIANA SANDOVAL AVILA  
Directora Administrativa

25 JUN 2019

**DE:** Director Jurídico

DIRECCIÓN ADM

11:30

**ASUNTO** Concepto viabilidad de reconocer en dinero compensatorios

*B*

En cumplimiento de las funciones asignadas en el Acuerdo 492 de 2012 y el Manual Especifico de Funciones y Competencias Laborales del Concejo de Bogotá, me permito emitir concepto jurídico respecto a la solicitud de la referencia, en los siguientes términos:

**1. SITUACIÓN PLANTEADA**

Mediante memorando 2019IE-7426 del 23 de mayo, la Directora Administrativa de la Corporación solicitó concepto jurídico sobre la viabilidad de reconocer en dinero el tiempo compensatorio que exceda de las 40 horas extras reconocidas y establecidas mediante Resolución 0035 del 22 de marzo de 2019, en razón a que un funcionario que se le otorgó comisión para desempeñar un empleo de libre nombramiento y remoción en otra entidad, los causó, pero no los disfrutó.

**2. PROBLEMA JURÍDICO**

¿Es viable reconocer en dinero los compensatorios que causó y no disfrutó un funcionario de carrera administrativa al cual se le concedió comisión para desempeñar un empleo de libre nombramiento y remoción en otra entidad?

**3. CONSIDERACIONES**

Con el fin de resolver el problema jurídico y ante los argumentos esgrimidos en la solicitud, se precisarán los siguientes aspectos: I) Comisión para desempeñar empleos de libre nombramiento y remoción, II) Reconocimiento de Compensatorios, III) Medidas de austeridad y transparencia del gasto público y IV) Prescripción derechos laborales.

**3.1 Comisión para Desempeñar Empleos de Libre Nombramiento y Remoción**

El artículo 26 de la Ley 909 de 2004, establece que:

<b>CONCEJO DE BOGOTA 25-06-2019 04:53:21</b> Al Contestar Cite Este Nr.:2019IE9180 O 1 Fol:3 Anex:0 <b>ORIGEN:</b> Origen: Sd:362 - DIRECCION JURIDICA/MOGOLLON ZUNIGA ARLEZ DO <b>DESTINO:</b> DIRECCION ADMINISTRATIVA/SANDOVAL AVILA NANCY ADR <b>ASUNTO:</b> CONCEPTO JURIDICO VIABILIDAD RECONOCER DINERO COMP <b>OBS:</b> PROY HENRY GUEVARA J
---

 CONCEJO DE BOGOTÁ, D.C.	PROCESO GESTIÓN JURÍDICA	CÓDIGO: GJR-FO-001
	CONCEPTO JURÍDICO	VERSIÓN: 01
		VIGENCIA: 13-Jun-2019
		PAGINA: PÁGINA 2 DE 5

*“Los empleados de carrera con evaluación del desempeño sobresaliente, tendrán derecho a que se les otorgue comisión hasta por el término de tres (3) años, en periodos continuos o discontinuos, pudiendo ser prorrogado por un término igual, para desempeñar empleos de libre nombramiento y remoción o por el término correspondiente cuando se trate de empleos de período, para los cuales hubieren sido nombrados o elegidos en la misma entidad a la cual se encuentran vinculados o en otra. En todo caso, la comisión o la suma de ellas no podrá ser superior a seis (6) años, so pena de ser desvinculado del cargo de carrera administrativa en forma automática.*

*(...)”*

Lo anterior nos indica que la comisión permite ejercer un nuevo cargo sin perder la condición de empleado de carrera, el funcionario no rompe el vínculo laboral con la entidad en la cual se encuentra el empleo del cual es titular, razón por la cual no existe retiro del servicio y por ello, no procedería el reconocimiento y pago proporcional de las prestaciones sociales debidas al servidor comisionado.

### 3.2 Reconocimiento de Compensatorios

El Decreto 1042 de 1978 *“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”*, dispone en el artículo 36 que:

*“Cuando por razones especiales del servicio fuere necesario realizar trabajos en horas distintas de la jornada ordinaria de labor, el jefe del respectivo organismo o las personas en quienes este hubiere delegado tal atribución, autorizarán descanso compensatorio o pago de horas extras...En ningún caso podrá pagarse más de 50 horas extras mensuales y e): Si el tiempo laboral fuera de la jornada ordinaria superare dicha cantidad, **el excedente se reconocerá en tiempo compensatorio**, a razón de un día hábil por cada ocho horas extras de trabajo”.*(subrayado fuera de texto)

El Concejo de Bogotá, D.C., mediante Resolución 0035 del 22 de enero de 2019, estableció el límite de horas extras según el nivel administrativo de los empleos del Concejo de Bogotá, D.C., en 40 horas extras mensuales y el número de horas extras que supere dicho tope será reconocido como descanso compensatorio a razón de un (1) día por cada ocho (8) horas laboradas en horario distinto de la jornada ordinaria de labor, conforme lo permitan las necesidades del servicio.

 CONCEJO DE BOGOTÁ, D.C.	PROCESO GESTIÓN JURÍDICA	CÓDIGO: GJR-FO-001
	CONCEPTO JURÍDICO	VERSIÓN: 01
		VIGENCIA: 13-Jun-2019
		PAGINA: PÁGINA 3 DE 5

Así las cosas, es claro que el Decreto 1042 de 1978, establece que el excedente de las horas extras autorizadas, serán reconocidas en tiempo, mas no indica su reconocimiento en dinero, caso último que si operaria a modo de excepción, si el servidor es retirado del servicio activo y no disfrutó los días compensados.

### 3.3 Medidas de Austeridad y Transparencia del Gasto Público

Mediante circular 12 de 2011, por medio del cual se establece medidas de austeridad en el gasto público del Distrito Capital, expedida por el Alcalde Mayor de Bogotá, D.C, en su numeral 1° estableció que:

*“Las horas extras, dominicales y festivos, deberán autorizarse previamente y sólo se reconocerán y pagarán a los funcionarios que pertenezcan a los niveles operativo, administrativo y técnico, cuando así lo impongan las necesidades reales e imprescindibles de cada entidad. Igualmente se recomienda que las personas que hayan causado compensatorios, tomen el tiempo correspondiente”.*

De igual manera el Distrito Capital expidió el Acuerdo 719 de 2018 *“Por el cual se establecen lineamientos generales para promover medidas de austeridad y transparencia del gasto público en las entidades del orden distrital, y se dictan otras disposiciones”*, en el cual ordena que la administración distrital deberá desarrollar lineamientos generales para promover medidas eficaces de austeridad y transparencia del gasto público.

En el mismo sentido el artículo 40 del Decreto Distrital 826 de 2018 *“Por el cual se liquida el Presupuesto Anual de Rentas e Ingresos y de Gastos e Inversiones de Bogotá, Distrito Capital, para la vigencia fiscal comprendida entre el 1 de enero y el 31 de diciembre de 2019 y se dictan otras disposiciones, en cumplimiento del Acuerdo 728 del 26 de diciembre de 2018, expedido por el Concejo de Bogotá”*, frente a la autorización y pago en dinero de días compensatorios, manifestó:

*“Las entidades que conforman el Presupuesto Anual y General del Distrito podrán autorizar y pagar en dinero, a los funcionarios que por norma tienen derecho a ello, los días compensatorios que se hubieren causado hasta el 31 de diciembre de 2018, siempre que exista disponibilidad presupuestal y cuando por necesidades del servicio éstos no se pudieran conceder”.*

No obstante lo anterior, y de conformidad con los directrices dadas por la Secretaria Distrital de Hacienda – Dirección Distrital de Presupuesto es importante precisar el contenido de la mencionada disposición, para una adecuada aplicación es necesario que:

1. Debe entenderse que la misma es facultativa más no obligatoria o imperativa.

 CONCEJO DE BOGOTÁ, D.C.	PROCESO GESTIÓN JURÍDICA	CÓDIGO: GJR-FO-001
	CONCEPTO JURÍDICO	VERSIÓN: 01
		VIGENCIA: 13-Jun-2019
		PAGINA: PÁGINA 4 DE 5

2. La aplicación de la norma solo puede darse una vez la entidad haya agotado los diferentes mecanismos que permiten, en primera instancia, optar por el disfrute del descanso o compensación en tiempo, del trabajo suplementario realizado por los servidores que por norma tienen derecho a este reconocimiento.
3. Cada entidad es responsable del reconocimiento y pago de días compensatorios, siempre y cuando exista disponibilidad presupuestal y no se afecten los recursos para el pago de horas extras que se vayan a causar en la presente vigencia.
4. El rubro de "*Horas extras, dominicales, festivos, recargo nocturno y trabajo suplementario*" no puede ser incrementado a través de traslados presupuestales para efectuar reconocimientos en aplicación de otros factores que no fueron presupuestados.

#### 3.4 Prescripción Derechos Laborales

La Corte Constitucional en Sentencia C-745 de 1999, consideró que el término de prescripción de los derechos laborales de los servidores públicos es de tres (3) años, al respecto sostuvo lo siguiente:

*"En efecto, la interpretación que, en reiteradas oportunidades<sup>4</sup>, ha realizado el Consejo de Estado, también sostiene que el término de prescripción para el cobro de salarios e indemnizaciones por accidentes de trabajo para los trabajadores al servicio del Estado es el que consagran los artículos 488 del CST, 151 del CPL y 41 del Decreto 3135 de 1968, esto es, un término de tres años para todos los casos, pues "la prescripción establecida en el citado artículo 151 [del Código de Procedimiento Laboral] se refiere a las acciones que emanen de las leyes sociales, en un sentido general, lo que quiere decir que comprende no sólo las acciones que se refieren a los trabajadores particulares sino también a los que amparan a los servidores oficiales"<sup>5</sup>.*

De acuerdo con la jurisprudencia expuesta y en lo que a la prescripción de derechos laborales se refiere, por regla general, el término es de tres (3) años. Este término se interrumpe mediante la solicitud escrita del reconocimiento del derecho.

Así las cosas, los derechos laborales como es el caso de los compensatorios que superen los tres (3) años de causación sin que se hayan cancelado o se haya realizado la reclamación respectiva se encuentran prescritos, situación que deberá analizarse de manera particular frente a cada caso concreto.

 <b>CONCEJO DE BOGOTÁ, D.C.</b>	PROCESO GESTIÓN JURÍDICA	CÓDIGO: GJR-FO-001
	CONCEPTO JURÍDICO	VERSIÓN: 01
		VIGENCIA: 13-Jun-2019
		PAGINA: PÁGINA 5 DE 5

#### 4. CONCLUSIONES

Vistos integralmente las anteriores disposiciones, se concluye que por mandato legal los compensatorios deberán ser reconocidos en tiempo y solo en casos excepcionales, estos deberán ser cancelados en dinero.

Frente al caso de consulta, es importante resaltar que el funcionario se encuentra en una situación administrativa como lo es la comisión para desempeñar un empleo de libre nombramiento y remoción en otra entidad, por ende el reconocimiento en tiempo de los compensatorios no es posible; de igual manera siguiendo los lineamientos de austeridad en el gasto público, estos no deberán ser cancelados en dinero, mientras dicho funcionario mantenga su vínculo laboral activo con la Corporación, sin perjuicio del tiempo de prescripción de los derechos laborales, para lo cual si deberán ser cancelados.

Concordante con lo anterior y agotada dicha instancia, el Concejo de Bogotá, D.C., es responsable del reconociendo y pago de días compensatorios, siempre y cuando exista la correspondiente disponibilidad presupuestal y no afecten los recursos para el pago horas extras que se causen en la respetiva vigencia

Este concepto se emite bajo el alcance previsto en el artículo 28 de la Ley 1437 de 2011, sustituido por el artículo 1º de la Ley 1755 de 2015 por lo que no es de obligatorio cumplimiento o ejecución.

Cordialmente,

  
**ARLEZ MOGOLLÓN ZUÑIGA**  
 Director Técnico jurídico