



Concepto 105611 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

20226000105611

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000105611

Fecha: 10/03/2022 09:53:33 a.m.

Bogotá D.C.

Referencia: REMUNERACIÓN. Suspensión pago de salario por participar en un cese de actividades. Radicado: 20222060062452 del 2 de febrero de 2022.

En atención a la comunicación de la referencia, solicita usted, en ejercicio del derecho de petición se le emita un concepto en respuesta a la siguiente pregunta:

"Los funcionarios de la alcaldía se encuentran en un cese de actividades por el no pago del salario del mes de diciembre, atendiendo a la premisa de que no hay pago de salario sin servicio prestado, nos gustaría tener claro este tema al momento de terminar el conflicto, pues en otros momentos hemos llegado al acuerdo de pagar las horas para no descontar el salario, no obstante, en esta ocasión los sindicatos indican que como se trata de un cese legal ellos no están obligados a pagar las horas y por ende se les debe cancelar el salario, aducen que "si la huelga es imputable al empleador por desconocer derechos laborales o convencionales, sí deberá pagar salarios y demás" es por ello que solicitamos se nos aclare esta situación para saber cómo debemos actuar y que nuestra actuación no genere detrimientos a la administración pública ante posibles demandas y mucho menos vulnere derechos a los empleados".

- FUNDAMENTOS DEL CONCEPTO

Sobre el particular es preciso señalar que, de acuerdo con lo establecido en el Decreto 430 de 2016 este Departamento Administrativo tiene como objeto el fortalecimiento de las capacidades de los servidores públicos y de las entidades y organismos del Estado, su organización y funcionamiento, el desarrollo de la democratización de la gestión pública y el servicio al ciudadano, mediante la formulación, implementación, seguimiento y evaluación de políticas públicas, la adopción de instrumentos técnicos y jurídicos, la asesoría y la capacitación.

Por lo tanto, es importante precisar que las competencias relativas a establecer las directrices jurídicas para la aplicación de las normas guardan directa relación con la interpretación general de aquellas expresiones 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 los actos administrativos o determinaciones proferidas por las mismas.

Así las cosas, y en respuesta a su comunicación, nos referiremos con relación a la normativa vigente sobre la materia, así:

La Ley 1210 de 2008, «Por la cual se modifican parcialmente los Artículos 448 numeral 4 y 451 del Código Sustantivo del Trabajo y 2 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social y se crea el Artículo 129A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social y se dictan otras disposiciones», en su Artículo 4º, establece el procedimiento, la competencia y demás para declarar el cese de actividades. Sin embargo, para los efectos de este concepto sólo transcribiremos el numeral 1:

ARTÍCULO 4. Créase el Artículo 129A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social:

1. Procedimiento especial: Calificación de la suspensión o paro colectivo del trabajo. A través de procedimiento especial, la Sala Laboral del Tribunal del Distrito Judicial competente conocerá, en primera instancia, sobre la calificación de la suspensión o paro colectivo del trabajo, a solicitud de parte o del Ministerio de la Protección Social.

(...)

Conforme a la norma en cita, el competente para determinar la legalidad o ilegalidad de un cese de actividades promovido por el sindicato de trabajadores es la jurisdicción laboral a petición de parte o por el Ministerio de Trabajo.

Por su parte, el Decreto 1083 de 2015, Único Reglamentario del Sector Función Pública, sobre el pago de la remuneración de los servidores públicos, precisa:

ARTÍCULO 2.2.5.5.56. *Pago de la remuneración de los servidores públicos.* El pago de la remuneración a los servidores públicos del Estado 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.

El jefe inmediato deberá reportar al jefe de la Unidad de Personal o a quien haga sus veces, la inasistencia a laborar del personal a su cargo. La ausencia de este reporte será sancionada de conformidad con lo señalado en la Ley 734 de 2002, y demás normas que la modifiquen, adicionen o sustituyan.

La Unidad de Personal o quien haga sus veces requerirá al servidor público que no concurra a laborar sin previa autorización de la autoridad competente para que informe, dentro de los dos (2) días hábiles siguientes al hecho que genera la ausencia, los motivos que la ocasionaron. El jefe del organismo o en quien este delegue evaluará si hubo justa causa para no asistir.

Cuando los motivos dados por el servidor no constituyan justa causa de conformidad con las normas legales o no justifiquen la inasistencia, el jefe del organismo o en quien este delegue, informara al servidor para que presente los recursos a que haya lugar.

Si el jefe del organismo o en quien este delegue decide que la ausencia no está justificada deberá proceder a descontar el día o los días no laborados.

El descuento se hará sin perjuicio de las actuaciones que se deriven del incumplimiento de los deberes inherentes a la condición de servidores públicos, previsto en la normativa vigente.

Entonces, sólo hay lugar a recibir el pago de la remuneración por los servicios efectivamente prestados la cual, se autoriza con el jefe de nómina de la respectiva entidad.

Por su parte, el Decreto Ley 1042 de 1978¹ en su Artículo 33 dispone que la asignación mensual fijada en las escalas de remuneración a que se refiere el presente decreto, corresponde a jornadas de 44 horas semanales, pudiendo el jefe del respectivo organismo establecer el horario de trabajo.

La Ley 734 de 2002, «Código Disciplinario Único», enmarca como prohibiciones de los servidores públicos, las siguientes:

ARTÍCULO 35. PROHIBICIONES. A todo servidor público le está prohibido:

1. Incumplir los deberes o abusar de los derechos o extralimitar las funciones contenidas en la Constitución, los tratados internacionales ratificados por el Congreso, las leyes, los decretos, las ordenanzas, los acuerdos distritales y municipales, los estatutos de la entidad, los reglamentos y los manuales de funciones, las decisiones judiciales y disciplinarias, las convenciones colectivas y los contratos de trabajo.

2. Imponer a otro servidor público trabajos ajenos a sus funciones o impedirle el cumplimiento de sus deberes. [...]

7. Omitir, negar, retardar o entrarabar el despacho de los asuntos a su cargo o la prestación del servicio a que está obligado.

8. Omitir, retardar o no suministrar debida y oportuna respuesta a las peticiones respetuosas de los particulares o a solicitudes de las

autoridades, así como retenerlas o enviarlas a destinatario diferente de aquel a quien corresponda su conocimiento. [...]

15. Ordenar el pago o percibir remuneración oficial por servicios no prestados, o por cuantía superior a la legal, o reconocer y cancelar pensiones irregularmente reconocidas, o efectuar avances prohibidos por la ley o los reglamentos. [...]

32. Propiciar, organizar o participar en huelgas, paros o suspensión de actividades o disminución del ritmo de trabajo, cuando se trate de servicios públicos esenciales definidos por el legislador.

Este Numeral corresponde al numeral 8. del Artículo 41 de la Ley 200 de 1995 que fue declarado CONDICIONALMENTE EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante sentencia C-280 de 1996 del 25 de junio de 1996, 'siempre y cuando se entienda que los paros, las suspensiones de actividades o disminuciones del ritmo laboral que se efectúen por fuera de los marcos del derecho de huelga no son admisibles constitucionalmente y, por ende, están prohibidas para todos los servidores públicos y no sólo para aquellos que laboren en actividades que configuren servicios públicos esenciales. [...]

Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia T-927 de 2003, Magistrado Ponente: Álvaro Tafur Galvis, sobre el no pago de salarios por la inasistencia laboral durante un paro, sostuvo:

Conforme con las pruebas que obran en el expediente, aparece que el no pago o descuento del salario realizado a los actores, se hizo en razón a su inasistencia al sitio de trabajo, sin autorización ni permiso previo por parte de la entidad nominadora, incumpliendo así con su deber de prestar los servicios a que estaban obligados en virtud de la relación laboral existente como docentes vinculados al Departamento del Valle del Cauca, motivo por el cual no había lugar al pago de contraprestación como lo establece el Decreto 1647 de 1967.[8]

De otra parte, cabe además destacar, que la causa del descuento se originó en un hecho propio, libre y voluntario de los actores que decidieron no asistir a sus labores durante los días que se realizó el paro, para participar en el mismo, debiendo asumir las consecuencias legales que tal conducta implica, como es precisamente el no pago de los salarios, pues ello se originó en una decisión personal de participar en una actividad que está prohibida por el Artículo 379 del Código Sustantivo del Trabajo.

Por lo anterior resulta a todas luces manifiesto, que la presunta afectación de los actores por no recibir su remuneración en el periodo solicitado, la propiciaron ellos mismos cuando libremente decidieron asistir al paro en lugar de acudir al trabajo en cumplimiento de sus deberes, generando muy seguramente una disminución en los ingresos familiares, pero sin estar acreditada realmente la vulneración al mínimo vital, pues tal situación no se alegó y menos aún, se aportaron pruebas que así lo demuestren y además cabe destacar que entre la ocurrencia de los hechos y la interposición de la tutela pasó más de un año y medio.

Debe tenerse en cuenta así mismo que para el caso, la actuación del empleador resulta legítima, por cuanto se ajusta a lo dispuesto en la Constitución y en las leyes. En efecto como se expresó anteriormente, el no pago de los salarios reclamados por los actores, obedece a una causa imputable a los propios actores, hecho que dio lugar a la aplicación de la ley contenida en los Artículos 1o. y 2o. del Decreto 1647 de 1967. (...)

Por consiguiente, el reconocimiento y pago de los salarios y de las prestaciones sociales son consecuencia del servicio que se presta por parte del servidor público, en desarrollo de las funciones del cargo del cual es titular, que le exige realizar personalmente las tareas que le son confiadas, dedicando la totalidad del tiempo correspondiente a la jornada laboral, salvo las excepciones legales, dentro de las cuales no se encuentra la inasistencia al puesto de trabajo, en razón de un cese de actividades.

- RESPUESTA A LAS PREGUNTAS OBJETO DE LA SOLICITUD DE CONCEPTO

Con fundamento en los criterios y disposiciones expuestos, el competente para declarar legal o ilegal el cese de actividades es la jurisdicción laboral a solicitud de parte o por el Ministerio de Trabajo según las previsiones de que trata la Ley 1210 de 2008. No obstante, se le reitera que el reconocimiento y pago de los salarios y de las prestaciones sociales es por servicios efectivamente prestados. Por lo tanto, corresponde a la respectiva entidad verificar si hubo incumplimiento conforme a las precisiones que se han dejado indicadas.

- NATURALEZA DEL CONCEPTO

Este concepto lo emitimos en los términos y con los alcances dados por el Artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo à¿¿ 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 Israel Herreño Suarez

Aprobó: Armando López Cortés

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

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».

Fecha y hora de creación: 2026-01-29 22:34:38