

**Función Pública**

Concepto 169991 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

20226000169991

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000169991

Fecha: 09/05/2022 07:58:20 a.m.

REFERENCIA. JORNADA LABORAL. Empleados Públicos. Horas extras. RADICACION. 20222060154812 de fecha 06 de abril de 2022.

En atención a la comunicación de la referencia, trasladada por competencia por la Procuraduría General de la Nación, a través de la cual consulta sobre la jornada laboral de los empleos directivos de una entidad, entre otras preguntas, me permito manifestar lo siguiente frente a cada una de ellas:

“¿QUÉ NORMA ESTABLECE QUE LOS DIRECTIVOS EN UNA ENTIDAD PÚBLICA NO ESTÁN SUJETOS AL HORARIO LABORAL ESTABLECIDO PARA LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS DE LA ENTIDAD?”

Con relación a la jornada laboral de los empleados públicos del nivel directivo, es importante indicar que el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, en sentencia del 20 de marzo de 1980, dentro del expediente número 2395, expresó:

“(…) Las disposiciones siguientes, que reglamentan la materia, no dicen, ni podrían decirlo, que el Alcalde tiene un horario dentro del cual es Alcalde y dispone del resto de horas de un día para hacer lo que a bien tenga, durante las cuales horas no es alcalde. Es de elemental sentido común, es de Perogrullo, que la función pública que ejerce y la investidura que tiene son permanentes en el tiempo, no separables, unas horas sí y otras horas no. La cosa es de tal manera evidente y clarísima, y de tal forma sencilla, que no hay para qué abundar más en ella.

“(…) La Sala acoge en su integridad el anterior concepto porque es evidente que en el orden jerárquico de los empleos públicos existen algunos que por su naturaleza y las funciones correspondientes no están sujetos a jornada de trabajo, esto es, no están sometidos a horario, sino que, por el contrario, sus titulares se entienden están comprometidos en todo momento al ejercicio de las funciones que le son propias.

En el orden de la actividad privada la ley consagra expresamente cuáles trabajadores no están sujetos a jornada alguna de trabajo por razón de la función desempeñada y entre ellos, los primeros, son los empleados de dirección y de confianza. En el sector privado un presidente de empresa, un gerente, vicepresidente o subgerente no está sujeto a jornada de trabajo. Se entiende que las obligaciones y responsabilidades propias del cargo implican que tales empleados están en disponibilidad en todo momento para acudir al cumplimiento de sus deberes.

Si esto se predica, con definición legal, de los empleados del sector privado, con cuánta mayor razón debe consagrarse este criterio para los empleados del servicio público, cuyo correcto desempeño interesa a la comunidad entera y compromete la tranquilidad ciudadana, el orden público y la seguridad de las personas, factores todos que requieren que en ningún momento pueda presentarse un vacío de autoridad que pudiese producir funestas consecuencias.” (Destacado fuera del texto).

Así las cosas, para atender su consulta debemos concluir que, con relación a la jornada laboral, los empleados públicos del nivel directivo no están sujetos a las reglas generales, esto es, no están sometidos al horario que aplica a los demás servidores, sino que, por el contrario, estos empleados se entienden están comprometidos en todo momento al ejercicio de las funciones que le son propias; lo anterior de acuerdo con lo expuesto por el Consejo de Estado.

“¿EN QUÉ NORMA SE ESTABLECE QUE LOS DIRECTIVOS DE UNA ENTIDAD PÚBLICA NO REQUIEREN CUMPLIR UN MÍNIMO DE 40 O 44 HORAS DE TRABAJO, SEGÚN EL HORARIO ESTABLECIDO PARA LOS FUNCIONARIOS DE LA ENTIDAD?”

No existe norma que establezca taxativamente que los empleados públicos del nivel directivo de una entidad no requieren cumplir un mínimo de horas de trabajo a la semana. Por el contrario, de acuerdo a lo expuesto por el Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, en sentencia del 20 de marzo de 1980, dentro del expediente número 2395, estos empleados se entienden están comprometidos en todo momento al ejercicio de las funciones que le son propias, por lo tanto no están sometidos al horario que aplica a los demás servidores.

“SI UN DIRECTIVO TRABAJA MÁS DE 8 HORAS DIARIAS ESPORÁDICAMENTE O PERMANENTEMENTE, O LOS FINES DE SEMANA, ¿TIENE DERECHO A QUE SE LE LIQUIDEN HORAS EXTRAS, RECARGOS NOCTURNOS, DOMINICALES Y FESTIVOS?”

Los Artículos 36 y 37 del Decreto Ley 1042 de 1978¹ sobre las condiciones para reconocer y pagar horas extras diurnas y nocturnas, señala:

- Deben existir razones especiales del servicio.
- El trabajo suplementario deberá ser autorizado previamente, mediante comunicación escrita en la cual se especifiquen las actividades que hayan de desarrollarse.
- El reconocimiento del tiempo de trabajo suplementario se hará por resolución motivada y se liquidará con los recargos respectivos.
- Sólo se pueden autorizar el reconocimiento y pago de horas extras, siempre y cuando el empleado pertenezca al nivel técnico hasta el grado 09 o al nivel asistencial hasta el grado 19. (Decretos salariales dictados anualmente, el actual es el Decreto 473 de 2022) y en ningún caso podrán pagarse más de 50 horas extras mensuales. O de máximo 100 horas para el caso de los conductores mecánicos.
- En todo caso, la autorización para laborar en horas extras sólo podrá otorgarse cuando exista disponibilidad presupuestal.

Por lo consiguiente, hay lugar al reconocimiento y pago en dinero de hasta 50 horas extras mensuales, y las que superen este máximo se les reconocerá en tiempo compensatorio, a razón de un día compensatorio por cada 8 horas extras laboradas, en aras de garantizar el derecho al descanso.

Así las cosas, tienen derecho al reconocimiento y pago de horas extras quienes pertenezcan al nivel técnico hasta el grado 09 o al nivel asistencial hasta el grado 19, de tal manera que no existe disposición que permita el reconocimiento del trabajo suplementario, horas extras o compensatorios a empleados públicos del nivel profesional.

Por su parte, el Artículo 14 del Decreto 473 de 2022², señala lo siguiente:

“ARTÍCULO 14. Horas extras, dominicales y festivos. Para que proceda el pago de horas extras y del trabajo ocasional en días dominicales y festivos, así como el reconocimiento, cuando a ello hubiere lugar, de descansos compensatorios de que trata el Decreto 1042 de 1978 y sus modificatorios, el empleado deberá pertenecer al Nivel Técnico hasta el grado 09 o al Nivel Asistencial hasta el grado 19.

Los Secretarios Ejecutivos del despacho de los Ministros, Viceministros, Directores y Subdirectores de Departamento Administrativo y los Secretarios Ejecutivos de Grado 20 en adelante que desempeñen sus funciones en los Despachos de los Ministros, Directores de Departamento Administrativo, Viceministros y Subdirectores de Departamento Administrativo, Secretarías Generales de Ministerios y Departamento Administrativo, tendrán derecho a devengar horas extras, dominicales y días festivos, siempre y cuando laboren en jornadas superiores a cuarenta y cuatro (44) horas semanales.

En los Despachos antes señalados sólo se podrán reconocer horas extras máximo a dos (2) Secretarios, a los que se refiere el inciso anterior.

PARÁGRAFO 1. Los empleados públicos del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y del Departamento Nacional de Planeación que tengan la obligación de participar en trabajos ordenados para la preparación y elaboración del presupuesto de rentas y la ley de apropiaciones, su liquidación y demás labores anexas al cierre e iniciación de cada vigencia fiscal, podrán devengar horas extras, dominicales y festivos, siempre y cuando estén comprendidos en los niveles asistencial, técnico y profesional. En ningún caso podrá pagarse mensualmente por el total de horas extras, dominicales y festivos más del cincuenta por ciento (50%) de la remuneración mensual de cada funcionario.

PARÁGRAFO 2. El límite para el pago de horas extras mensuales a los empleados públicos que desempeñen el cargo de conductor mecánico en las entidades a que se refiere el presente título, será de cien (100) horas extras mensuales.

En todo caso la autorización para laborar en horas extras sólo podrá otorgarse cuando exista disponibilidad presupuestal.”

De conformidad con las normas citadas, se considera como trabajo de horas extras, aquel que se presta en horas distintas de la jornada ordinaria de labor; si se supera el límite máximo para reconocer las horas extras, el tiempo adicional se reconocerá en tiempo compensatorio.

Es importante señalar, que para que se reconozcan horas extras el empleado público deberá pertenecer al nivel técnico hasta el grado 09 o al nivel asistencial hasta el grado 19.

En consecuencia, en criterio de esta Dirección Jurídica se considera que el empleado público del nivel directivo, no tendrá derecho a percibir horas extras, de conformidad con el marco legal que se ha dejado descrito.

“¿LOS DIRECTIVOS DE UNA ENTIDAD PÚBLICA SON O NO FUNCIONARIOS PÚBLICOS?”

El artículo [123](#) de la Constitución Política de Colombia establece:

“ARTÍCULO 123.- Son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios.

Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento.

La ley determinará el régimen aplicable a los particulares que temporalmente desempeñen funciones públicas y regulará su ejercicio”.

De acuerdo con lo anterior, los servidores públicos que prestan sus servicios al Estado, pueden clasificarse como miembros de las corporaciones públicas, empleados y trabajadores del Estado.

Conforme a lo anterior, los directivos de una entidad al ser miembros de las entidades públicas, son servidores públicos.

“¿A LOS DIRECTIVOS DE UNA ENTIDAD PÚBLICA LE SON APLICABLES LAS NORMAS QUE RIGEN LA FUNCION PÚBLICA, ESPECÍFICAMENTE LA QUE SE APLICA A LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS?”

De conformidad con el Artículo 5 de la Ley 909 de 2004³, los empleos del nivel directivo, de libre nombramiento y remoción se clasifican como empleos públicos; por lo cual, estos empleados gozaran del régimen prestacional y salarial aplicable dependiendo la naturaleza de la entidad y el cargo que ostente la funcionaria. Sin embargo, en algunos aspectos, como por ejemplo la jornada laboral, no están sujetos a tales reglas, esto es, no están sometidos a horario, sino que, por el contrario, estos empleados se entienden están comprometidos en todo momento al ejercicio de las funciones que le son propias; lo anterior de acuerdo con lo expuesto por el Consejo de Estado.

“¿ES APLICABLE EL CÓDIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO PARA LOS FUNCIONARIOS DE LAS ENTIDADES PÚBLICAS, YA SEAN DE CARRERA, DE LIBRE NOMBRAMIENTO Y REMOCIÓN, Y A LOS DE PROVISIONALIDAD?”

El Código Sustantivo del Trabajo, sobre la aplicación de sus disposiciones, señaló:

“ARTÍCULO 3. RELACIONES QUE REGULA. El presente Código regula las relaciones de derecho individual del Trabajo de carácter particular, y las de derecho colectivo del Trabajo, oficiales y particulares.”

“ARTICULO 4. SERVIDORES PUBLICOS. Las relaciones de derecho individual del Trabajo entre la Administración Pública y los trabajadores de ferrocarriles, empresas, obras públicas y demás servidores del Estado, no se rigen por este Código, sino por los estatutos especiales que posteriormente se dicten.” (Destacado nuestro)

En consecuencia, para dar respuesta a su consulta, las disposiciones del Código Sustantivo del Trabajo no son aplicables a los empleados públicos.

Me permito indicarle que 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 link “Gestor Normativo” donde podrá consultar entre otros temas, los conceptos emitidos por esta Dirección Jurídica.

El anterior concepto se imparte en los términos del artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Sonia Estefanía Caballero Sua

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.

2 Por el cual se fijan las remuneraciones de los empleos que sean desempeñados por empleados públicos de la Rama Ejecutiva, Corporaciones Autónomas Regionales y de Desarrollo Sostenible, y se dictan otras disposiciones.

3 Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones.

Fecha y hora de creación: 2026-01-29 22:34:45