



Concepto 304501 de 2023 Departamento Administrativo de la Función Pública

20236000304311

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20236000304311

Fecha: 21/07/2023 10:28:15 a.m.

Bogotá D.C.

REF: REMUNERACIÓN. Viáticos. Convención colectiva. RAD. 20232060604112 del 07 de junio de 2023.

En atención a su comunicación de la referencia, mediante la cual consulta "...es o no procedente reconocer adicional a los viáticos ya presupuestados conforme al Decreto 460 de 2023; los tiquetes aéreos ida y regreso y porción terrestre a un empleado público de la institución en su calidad de integrante de la Junta Directiva Departamental del Sindicato Nacional de la Salud y Seguridad Social - SINDESS para que asistiera al Seminario de Educación Sindical y Política en otra ciudad o asista eventualmente a otras actividades, en aplicación al artículo 6º de la Convención Colectiva suscrita en el año 2008", me permito dar respuesta en los siguientes términos:

Los organismos y entidades, definen los viáticos con plena observancia de lo señalado en el Decreto 908 de 2023^[1] que establece:

“ARTÍCULO 1. Escala de viáticos. A partir de la vigencia del presente decreto, fíjese la siguiente escala de viáticos para los empleados públicos a que se refieren los literales a), b) y c) del artículo 1 de la Ley 4a. de 1992, que deban cumplir comisiones de servicio en el interior o en el exterior del país: (...)

ARTÍCULO 2. Determinación del valor de viáticos. Los organismos y entidades fijarán el valor de los viáticos según la remuneración mensual del empleado comisionado, la naturaleza de los asuntos que le sean confiados y las condiciones de la comisión, teniendo en cuenta el costo de vida del lugar o sitio donde deba llevarse a cabo la labor, hasta por el valor máximo de las cantidades señaladas en el artículo anterior.

ARTÍCULO 3. Autorización de viáticos. El reconocimiento y pago de viáticos será ordenado en el acto administrativo que confiere la comisión de servicios, en el cual se expresa el término de duración de la misma, de conformidad con lo previsto en el artículo 65 del Decreto Ley 1042 de 1978.

No podrá autorizarse el pago de viáticos sin que medie el acto administrativo que confiera la comisión y ordene el reconocimiento de los viáticos correspondientes.

Los viáticos solo podrán computarse como factor salarial para la liquidación de cesantías y pensiones cuando se cumplan las condiciones señaladas en el literal i) del artículo 45 del Decreto Ley 1045 de 1978.

Queda prohibida toda comisión de servicios de carácter permanente. (Subrayas y resaltado fuera de texto)

Ahora bien, La Convención Colectiva de Trabajo citada en su consulta, suscrita entre el Sindicato SINDESS Quindío y el Hospital San Vicente de Paul de Circasia para la vigencia 2008, expresa:

“Artículo 2º: Campo de Aplicación: La presente convención colectiva se aplicará a todos los trabajadores oficiales de la entidad afiliados al SINDESS o a los que sin estar afiliados no renuncien expresamente a las disposiciones contenidas en la convención, siempre que hagan los aportes establecidos.” (Negrilla y Subraya fuera del texto)

“Artículo 6. Cuando la organización sindical comisione a un integrante de la Junta Directiva Departamental, Seccional o Comité, que sea funcionario de la Entidad para que lo represente en eventos nacionales fuera del departamento, la Entidad reconocerá el pago de los gastos de desplazamiento tiquete aéreo ida y regreso y porción terrestre una vez al año.”. (resaltado y subrayas fuera de texto)

Frente a la convención colectiva, la Ley 6 de 1945^[2] establece:

“ARTÍCULO 46.- Convención colectiva de trabajo es la que se celebra entre uno o varios patronos o asociaciones patronales, por una parte, y uno o varios sindicatos o federaciones sindicales, por la otra, para fijar las condiciones que regirán los contratos individuales de trabajo durante su vigencia. Cuando en la convención colectiva sea parte un sindicato o agrupación de sindicatos cuyos afiliados excedan a la tercera parte del total de trabajadores de la empresa o empresas respectivas, las normas de la convención se extienden a todas las personas, sean o no sindicalizadas, que trabajen o lleguen a trabajar en la empresa o empresas correspondientes.

Las convenciones entre patronos y sindicatos, cuyo número de afiliados no exceda del límite indicado, y los pactos entre patronos y trabajadores, no sindicalizados, solamente serán aplicables a quienes los hayan celebrado o adhieran posteriormente a ellos.

Las decisiones arbitrales sobre conflictos colectivos de trabajo tienen la misma fuerza de las convenciones colectivas, en los términos y con el alcance respectivo que se indican en el presente artículo” (Resaltado y subrayas fuera de texto).

Conforme a lo anterior, los trabajadores oficiales se regulan en material laboral por lo establecido en el contrato de trabajo, el reglamento interno, y dada su condición para suscribir convenciones colectivas, también se sujetan a lo establecido en las mismas. Sus derechos mínimos se encuentran establecidos en la Ley 6 de 1945, el Decreto 1083 de 2015 y el Decreto 1919 de 2002. Cabe subrayar que estos mínimos pueden ser mejorados entre las partes en el contrato laboral de trabajo, la convención colectiva y el reglamento interno de trabajo. En virtud de lo anterior, en el contrato, la convención y el reglamento estará contemplado todo lo relacionado con la relación laboral, derechos, deberes, salarios, prestaciones sociales, estímulos, entre otros

De igual manera, la Corte Constitucional mediante Sentencia C- 902 de 2003, con ponencia del doctor Alfredo Beltrán Sierra expresó:

“Entendida así la convención colectiva, puede decirse que se trata de un acto jurídico de forzoso cumplimiento entre quienes lo suscriben, es decir, entre quienes se encuentra ligados por una relación laboral, so pena de incurrir en responsabilidad por su incumplimiento, según lo dispone el artículo 468 del Código Sustantivo del Trabajo. Esto es, se encuentran obligados tanto el empleador como los trabajadores, como quiera que se trata del cumplimiento de convenios que resultan de una negociación colectiva, en los cuales se establecen las condiciones rectoras de los contratos de trabajo que continúan en cabeza de cada uno de los afiliados hasta la terminación del contrato, evento en el cual desaparece la responsabilidad.”. (Resaltado y subrayas fuera de texto)

Posteriormente, mediante Sentencia C-314 de 2004, con ponencia del Doctor Marco Gerardo Monroy Cabra, al resolver sobre la constitucionalidad de los artículos 16 y 18 del Decreto 1750 de 2003, “por el cual se escinde el Instituto de Seguros Sociales y se crean Empresas Sociales de Estado” señaló en torno al derecho de presentar convenciones colectivas, lo que a continuación se transcribe:

"(...) También es sabido que mientras los empleados públicos se vinculan a la administración a través de una relación legal y reglamentaria, los trabajadores oficiales lo hacen mediante contrato de trabajo que se rige por normas especiales. Consecuencia de dicha diferenciación es que, bajo la legislación actual, los trabajadores oficiales están autorizados para negociar convenciones colectivas de trabajo, destinadas a mejorar los privilegios mínimos consignados en la ley, mientras que los empleados públicos no poseen tal privilegio, no obstante estar autorizados para conformar sindicatos". (Resaltado y subrayas fuera de texto)

Igualmente lo sostuvo el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, Sentencia 05001-23-31-000-2009-00739-01(4740-13), del 14 de diciembre de 2015, Consejero Ponente: Gerardo Arenas Monsalve, cuando diferenció entre negociación colectiva y convención colectiva para trabajadores oficiales, particulares y empleados públicos:

"Delimitación del derecho a la negociación colectiva de los empleados públicos. Diferencia con los trabajadores oficiales y particulares. (...)

De esta manera, para efectos del ejercicio del derecho de negociación colectiva, la Corte Constitucional distinguió a los empleados públicos, de los trabajadores oficiales y particulares, señalando que los primeros gozan de este derecho de manera restringida, mientras que los segundos lo hacen de manera plena, pues si bien los empleados públicos tienen derecho a buscar y alcanzar soluciones concertadas en caso de conflicto, no se puede afectar en modo alguno la facultad que tienen las autoridades de fijar unilateralmente las condiciones de empleo, lo que significa que los empleados públicos, aunque gozan del derecho a la sindicalización y a la negociación colectiva, en los procedimientos de negociación con la administración pública se encuentran limitados por la propia Constitución, en razón a la facultad que tienen las autoridades para fijar unilateralmente las condiciones de empleo y la fijación de salarios, situación que no ocurre con los trabajadores oficiales.

En el mismo sentido, en la sentencia C-161 de 2000, por medio de la cual se declaró exequible la Ley 524 de 1999 que aprobó el Convenio 154 de la OIT sobre el fomento a la negociación colectiva, la Corte Constitucional expresó que los empleados públicos, aunque gozan del derecho a participar en la determinación de sus condiciones de trabajo, no tienen el derecho de negociación colectiva en forma plena, por lo que se encuentran sujetos a la fijación unilateral por parte del Estado del salario y de las condiciones generales del empleo.

(...)

Con dicha precisión, la Corte Constitucional distinguió entre los conceptos de "negociación colectiva" y "convención colectiva" en el sentido que la negociación colectiva abarca un contenido más amplio porque puede concretarse a través del empleo de distintos instrumentos como la conciliación o el arbitraje, mientras la convención colectiva está circunscrita al ámbito del derecho colectivo del trabajo.

Lo anterior, permite a la Sala establecer que mientras el derecho de negociación colectiva de los trabajadores oficiales y particulares, desarrollado a través de las disposiciones del derecho colectivo de trabajo, se materializa a través de los instrumentos del pliego de peticiones y convención colectiva de trabajo; el de los empleados públicos lo hace a través de los procedimientos, condiciones y límites establecidos en la Constitución Política (artículos 39, 55, 150 numeral 19 literal e.), Convenios 151 y 154 de la OIT y Decreto 160 de 2014.

(...)

En estas condiciones, para la Sala es evidente que los empleados públicos se encuentran en una situación diferente a la de los trabajadores oficiales y particulares respecto al derecho de negociación de los salarios y prestaciones sociales, toda vez que en la búsqueda de soluciones concertadas y negociadas sobre tales materias, no se puede afectar la facultad que la Constitución Política confiere a las autoridades de fijar unilateralmente las condiciones de empleo. Por lo anterior, los empleados públicos no podrán beneficiarse de las "convenciones colectivas de trabajo" previstas para los trabajadores oficiales y particulares en el derecho colectivo del trabajo; además, el derecho a la "negociación colectiva" de los empleados públicos está sujeto a limitaciones de orden constitucional, como ya se indicó, y su reglamentación se encuentra en el Decreto 160 de 2014 que delimita las materias de negociación con las restricciones constitucionales en los asuntos de competencia exclusiva del Congreso y el Presidente de la República, disposición que sin duda constituye un importante punto de partida para la discusión jurídica doctrinal y jurisprudencial del derecho a la negociación colectiva de los empleados públicos que pueda llegar a presentarse en el futuro". (Destacado de la Sala)

En consecuencia, los acuerdos de la negociación colectiva sólo son aplicables a quienes tienen la calidad de empleados y, viceversa, con la convención colectiva la cual, es sólo para los trabajadores oficiales. En otras palabras, los empleados públicos no son beneficiarios de los acuerdos pactados en convención colectiva así laboren en la misma entidad que los trabajadores oficiales, igual situación sucede cuando se habla de negociación colectiva la cual, se reitera, únicamente rige para los empleados públicos.

Por tal razón, las cláusulas que se dispongan en la convención colectiva, serán incorporadas al contenido del contrato de trabajo suscrito entre el trabajador y el empleador, de tal manera que las partes se encuentran obligadas a darle cumplimiento, para lo cual, el patrono adquiere la responsabilidad de que lo pactado se cumpla en estricto orden. Esta característica en la cual se exhorta al empleador a cumplir las cláusulas registradas en los pactos colectivos, asegura asimismo la efectividad de las normas convencionales y el derecho colectivo que atañe a los trabajadores.

Así las cosas y para responder a su consulta, al encontrarse vigente una Convención Colectiva de Trabajo, la misma rige únicamente para los trabajadores oficiales de la entidad, razón por la cual no resulta viable incluir dentro de su campo de aplicación a los empleados públicos.

Si requiere profundizar en otro tema en particular relacionado con las políticas de empleo público y directrices para integración de los planes institucionales y estratégicos al servicio de la Administración Pública, le invitamos a visitar nuestro Gestor Normativo en el siguiente vínculo de la internet <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo>, donde podrá consultar entre otros temas, los conceptos emitidos por esta Dirección Técnica.

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

Proyecto: Alessandro Saavedra Rincón

Revisó:Maia Borja.

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PAGINA

[1] Por el cual se fijan las escalas de viáticos.

[2] Por la cual se dictan algunas disposiciones sobre convenciones de trabajo, asociaciones profesionales, conflictos colectivos y jurisdicción especial de trabajo.

Fecha y hora de creación: 2025-08-02 15:56:41