

CONCEPTO 1 DE 2014

(septiembre 16)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

INSTITUTO COLOMBIANO PARA LA EVALUACIÓN DE LA EDUCACIÓN - ICFES

Bogotá D.C.,

Doctora

María Mercedes Corcho Caro

Subdirectora de Talento Humano

Instituto Colombiano para la Evaluación de la Educación –ICFES–

Ciudad

Asunto: Pago de dominicales durante una Licencia Ordinaria

Respetada Doctora María Mercedes:

Según la normatividad vigente, los empleados públicos tienen derecho a licencias de acuerdo con las disposiciones legales y reglamentarias que regulen la materia, así las cosas, se considera como una situación administrativa en la que se pueden encontrar los servidores públicos.

En términos generales, situación administrativa puede definirse como el estado en que se encuentran los empleados públicos frente a la Administración en un momento determinado.

Es así como, el Decreto [1950](#) de 1973, por el cual se reglamentan los Decretos - Leyes [2400](#) y [3074](#) de 1968 y otras normas sobre administración del personal civil, señala que los empleados vinculados regularmente a la administración, pueden encontrarse en las siguientes situaciones administrativas:

- a) En servicio activo
- b) En licencia
- c) En permiso
- d) En comisión
- e) Ejerciendo las funciones de otro empleo por encargo.
- f) Prestando servicio militar
- g) En vacaciones
- h) Suspendido en ejercicio de sus funciones

Así mismo, el numeral 6 del artículo [33](#) de la Ley 734 de 2002, por la cual se expide el Código Disciplinario Único, sobre los derechos de los servidores públicos establece el de disfrutar de licencias, así: “Obtener permisos y licencias en los casos previstos en la ley”.

La LICENCIA se puede definir como: Una situación administrativa en la que el empleado se separa de sus funciones sin romper el vínculo con la entidad. Conforme a la Legislación laboral vigente, aplicable a los empleados públicos, las licencias pueden ser: por maternidad, por enfermedad y por licencia ordinaria.

Un empleado se encuentra en LICENCIA ORDINARIA cuando transitoriamente se separa del ejercicio de su cargo, por solicitud propia. (Art. 60 Decreto 1950/73), sin derecho a remuneración, por sesenta (60) días al año, continuos o discontinuos, la cual podrá prorrogarse hasta por treinta (30) días más si existe justa causa a juicio de la autoridad competente. Sin embargo, si la solicitud de licencia no obedece a razones de fuerza mayor o de caso fortuito, la autoridad competente decidirá sobre la oportunidad de concederla, teniendo en cuenta las necesidades del servicio.

CARACTERÍSTICAS DE LA LICENCIA ORDINARIA:

- Toda solicitud de licencia ordinaria o de su prórroga, deberá elevarse por escrito, acompañada de los documentos que la justifiquen, cuando se requieran.
- Al concederse una licencia ordinaria el empleado podrá separarse inmediatamente del servicio, salvo que en el acto que la conceda se determine fecha distinta.
- Durante las licencias ordinarias no podrán desempeñarse otros cargos dentro de la administración pública. Su violación será sancionada disciplinariamente y el nuevo nombramiento deberá ser revocado.
- A los empleados en licencia les está prohibida cualquier actividad que implique intervención en política.
- La licencia no puede ser revocada por la autoridad que la concede, pero puede en todo caso renunciarse por el beneficiario.
- El tiempo de la licencia ordinaria y de su prórroga no es computable para ningún efecto como tiempo de servicio.
- Al vencerse cualquiera de las licencias o su prórroga el empleado debe reincorporarse al ejercicio de sus funciones. Si no las reanuda incurrirá en abandono del cargo.

En ese sentido, respecto a las licencias como situación administrativa de los empleados públicos, el DAFP ha señalado que el derecho a la licencia no remunerada consiste en “la posibilidad de obtener autorización para ausentarse del trabajo, el cual se realiza en días laborales o hábiles. Esto quiere decir que el goce de la licencia o del permiso se predica respecto de dichos días. Así las cosas, esta Dirección Jurídica reitera los conceptos que sobre la materia objeto de estudio ha realizado, en el sentido de que se entienden hábiles los días de la licencia ordinaria. Del mismo modo, cabe señalar, que cuando la norma menciona que los días de esta licencia pueden ser continuos o discontinuos, se refiere a que el empleado puede hacer uso de estos días en diferentes periodos del año, según sus necesidades y siempre que no supere sesenta (60) días dentro del año, que pueden prorrogarse por otros treinta (30) días más”.⁽¹⁾

Ahora bien, respecto al derecho al descanso en los días no laborables, que para este caso son los días sábado y domingo, la Corte Constitucional⁽²⁾ ha sostenido que:

“(…) En el análisis que se realizó en el numeral noveno de este fallo, en relación con el descanso, se dejó expuesta la importancia de éste, como derecho fundamental del trabajador. Las vacaciones, al igual que la limitación de la jornada laboral y los descansos dominicales, se convierten en otra garantía con que cuenta el trabajador para su desarrollo integral, y como uno de los mecanismos que le permite obtener las condiciones físicas y mentales necesarias para mantener su productividad y eficiencia.

Así, mientras que las vacaciones se destinan para preservar la integridad física y psíquica por la prestación periódica y prolongada del servicio, la jornada máxima legal **y los descansos remunerados del domingo y festivos, se reservan para recuperar las fuerzas perdidas por breves períodos de tiempo laborado** (…).”(Subrayado y negrilla fuera del texto original).

En el mismo sentido, respecto a las exigencias o requisitos que dan el derecho a reclamar cada una de las prerrogativas antes mencionadas, la Corte ha precisado que en relación con el derecho al descanso remunerado del domingo, se demuestra que se trata de un derecho laboral que se adquiere por trabajar cada uno de los seis días laborables de la semana. Al respecto, textualmente afirmó:

“(…) la legislación laboral consagra como regla general, la obligación de todo empleador de dar descanso dominical remunerado a todos sus trabajadores. Descanso que debe tener una duración mínima de veinticuatro horas (artículo 172). **Este derecho lo adquieren los trabajadores que, habiéndose obligado a prestar sus servicios en todos los días laborales de la semana, no faltan al trabajo, o faltando, lo hayan hecho por justa causa o por culpa o disposición del empleador** (artículo 173). Cuando el trabajador labora menos de treinta y seis (36) horas semanales, la remuneración de su descanso, es proporcional al tiempo laborado.⁽³⁾ (…) **Cuando no se cumplen los requisitos exigidos por la norma en mención, el trabajador pierde el derecho a la remuneración, pero no al descanso que es un derecho fundamental del trabajador**, que nace del vínculo laboral (…).⁽⁴⁾ (Subrayado y negrilla fuera del texto original).

Frente al pago de la remuneración de los servidores públicos, el Decreto 1737 de 2009, por medio del cual se regulan aspectos del pago de la remuneración de los servidores públicos, en sus artículos 1 y 2, establece que los servidores públicos tiene derecho al pago de la remuneración por lo servicios efectivamente prestados; en el mismo sentido, contempla los eventos en los cuales se pierde el derecho a recibir tal retribución, esto es, cuando el servidor público no concurre a trabajar y al cabo de los dos días hábiles siguientes no justifica su ausencia, o exponiendo los motivos dentro del término, estos no son considerados como una justa causa de conformidad con las normas legales, así pues, la entidad deberá proceder a descontarle de la nómina los días en los que sin justa causa se ausentó de su puesto de trabajo, lo anterior, sin perjuicios de las sanciones disciplinarias a que hubiere lugar.

Sobre el particular, la Corte Constitucional sostuvo que:

“(…) **La remuneración a que tiene derecho el servidor público como retribución por sus servicios personales, en razón a un vínculo legal y reglamentario existente entre éste y el Estado, presupone el correlativo deber de prestar efectivamente el servicio, de acuerdo a las normas legales y reglamentarias que rigen la administración del personal al servicio del Estado.** Por lo tanto, no existe en cabeza del servidor público el derecho a la remuneración por los días no laborados sin justificación legal y por ende, tampoco surge para el Estado la obligación de pagarlos. De hacerlo se incurriría en presuntas responsabilidades penales y disciplinarias, procediendo el descuento o reintegro de las sumas canceladas por servicios no

rendidos, por resultar contrario a derecho. (...)

Desde el punto de vista probatorio tenemos que es un deber u obligación del servidor público asistir al sitio de trabajo y cumplir con las funciones que le han sido asignadas al cargo, dentro del horario y jornada laboral pre-establecidos; por lo tanto, ante la verificación de la no asistencia sin justa causa (supuesto normativo), debe proceder a ordenar el descuento (efecto jurídico), a menos que el servidor público demuestre que el motivo de la ausencia constituye “justa causa” a fin de que se extingan los efectos jurídicos de la norma (...). (Subrayado fuera de texto)⁽⁵⁾

CONCLUSIONES

1. Los servidores públicos tiene derecho a obtener licencias ordinarias no remuneradas por un término de 60 días hábiles o laborales, continuos o discontinuos, los cuales podrán ser prorrogados por 30 días más, una vez al año.
2. Los efectos de la licencia ordinaria son, para el funcionario, cesar la prestación de sus servicios sin perder el vínculo laboral con la entidad, y para la entidad, la cesación de la remuneración a favor del empleado, por el término que dure la licencia.; en este sentido, se puede afirmar que el contrato se encuentra suspendido.
3. Ahora bien, para determinar en un caso particular si un funcionario que haya obtenido una licencia ordinaria tiene derecho o no al pago de los dominicales, entendidos estos como los días sábado y domingo, es determinante la fecha de reactivación del contrato o de reinicio de las prestación de los servicios por parte del trabajador, así:
 - i. Si la licencia inició el día lunes y termina el día jueves, es decir que el funcionario reinicia la prestación del servicio el día viernes, sí tendría derecho al pago de los días sábado y domingo, en primer lugar, porque aun cuando no trabajó los días lunes, martes, miércoles y jueves, su ausencia puede ser considerada como justa causa legal, ya que media una licencia debidamente otorgada, y en segundo lugar, y lo más importante, es que el contrato se reactivó desde el día viernes, por lo que se entiende que la prestación del servicio se reinició previo a los días de descanso remunerado (sábado y domingo).
 - ii. Contrario sensu, si la licencia cubre los días sábado y domingo, por ejemplo, que la licencia sea por 5 días, pero a partir del día jueves, se entiende entonces, que el contrato estaba suspendido durante los días de descanso y que el funcionario retornará a labores hasta el día jueves de la siguiente semana, por lo que es claro que en este caso durante los días de descanso (sábado y domingo), el contrato permanecía suspendido.

Cordialmente,

MARTHA BIVIANA LOZANO MEDINA

Jefe Oficina Asesora Jurídica

NOTAS AL FINAL:

1. Departamento Administrativo de la Función Pública. Julio 18 de 2007. Concepto Situaciones Administrativas: Licencias. Rad. 8188-07.
2. Corte Constitucional. 25 de enero de 2015. Sentencia C-[035](#) de 2005. MP Rodrigo Escobar Gil.

3. Corte Constitucional. Sentencia C-[710](#) de 1996. M.P. Jorge Arango Mejía.

4. Corte Constitucional. 05 de octubre de 2001. Sentencia T-1059. M.P. Jaime Araújo Rentarías.



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior

n.d.

Última actualización: 16 de mayo de 2024

 logo