



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

MEMORANDO

FECHA:

PARA: PIEDAD MUÑOZ ROJAS
Directora Distrital de Presupuesto

DE: Directora Jurídica

ASUNTO: Concepto legal – Insistencia de viabilidad y posición institucional frente a la compensación de vacaciones en dinero

En atención al asunto de la referencia, radicado en la Secretaría Distrital de Hacienda bajo el número 2014ER19230, mediante el cual reitera la posición del DASCD frente al pago de vacaciones en dinero sin necesidad de retirarse del servicio, remito la respuesta desde el punto de vista legal para que sea consolidada por la Dirección a su cargo en cumplimiento de la instrucción dada por el Despacho del Secretario.

ANTECEDENTES:

El Director del Departamento Administrativo del Servicio Civil Distrital manifiesta que realizó el estudio y análisis de las razones y argumentos expuestos por la Dirección Distrital de Presupuesto acerca de las restricciones en el orden distrital para el reconocimiento de la compensación de vacaciones en dinero sin el retiro del servicio, para lo cual hace una relación del marco jurídico sobre la fijación del régimen prestacional aplicable a los empleados de la Administración Distrital.

- Establece Igualmente: “(...), la sugerencia formulada por la Directora Distrital de Presupuesto en el sentido de anteponer “el equilibrio macroeconómico y financiero del Distrito y la racionalidad del gasto” por encima de los derechos mínimos fundamentales que respaldan el trabajo de los empleados públicos, no encuentra respaldo en las competencias regulatorias que la Constitución y la Ley asignan en materia salarial y prestacional. El Decreto Distrital 164 de 2013 y la Circular Distrital 12 de 2011, son instrumentos administrativos locales insuficientes, ineficaces e inoponibles contra el literal a), artículo 20, del Decreto 1045 de 1978; fuente jurídica que además de tener fuerza material de Ley, contiene los criterios de reconocimiento para una prestación social extendida a los empleados públicos del nivel territorial por el Gobierno



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

Nacional con el Decreto 1919 de 2002 y el marco de las atribuciones investidas en la Ley 4ª de 1992.”

- Determina que como autoridad nominadora y jefe del organismo el literal a), artículo 20, del Decreto 1045 de 1978 confiere la compensación en dinero de las vacaciones para salvar la condición ocupacional del empleado ante un eventual perjuicio, y es la firme intención conceder el reconocimiento de la compensación de las vacaciones en dinero mientras siguen desempeñando el cargo público.

SUSTENTO LEGAL Y CONSIDERACIONES JURÍDICAS

En nuestro ordenamiento jurídico existen jerarquías normativas, de conformidad con la pirámide de Hans Kelsen según su prevalencia respecto a otras normas, en primer término la Constitución Política que es norma de normas, así mismo desde la propia Constitución se establecen diferentes clases de leyes que priman sobre otras de mayor a menor en el siguiente orden: las leyes estatutarias, orgánicas, marco y ordinarias, dándose entre estas categorías cierta grado de subordinación según la escala normativa que ocupen.

Así los hechos, la Carta Política en sus artículos 150, 151 y 352 preceptúa:

“Artículo 150. Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones:

(...) 10. Revestir, hasta por seis meses, al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias, para expedir normas con fuerza de ley cuando la necesidad lo exija o la conveniencia pública lo aconseje. (...)”

“Artículo 151. El Congreso expedirá leyes orgánicas a las cuales estará sujeto el ejercicio de la actividad legislativa. Por medio de ellas se establecerán los reglamentos del Congreso y de cada una de las Cámaras, las normas sobre preparación, aprobación y ejecución del presupuesto de rentas y ley de apropiaciones y del plan general de desarrollo, y las relativas a la asignación de competencias normativas a las entidades territoriales. Las leyes orgánicas requerirán, para su aprobación, la mayoría absoluta de los votos de los miembros de una y otra Cámara.”

“Artículo 352. Además de lo señalado en esta Constitución, la Ley Orgánica del Presupuesto regulará lo correspondiente a la programación, aprobación, modificación, ejecución de los presupuestos de la Nación, de las entidades territoriales y de los entes descentralizados de cualquier nivel administrativo, y su



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

coordinación con el Plan Nacional de Desarrollo, así como también la capacidad de los organismos y entidades estatales para contratar.”

Dentro de esta clasificación normativa se tiene que el Decreto 1045 de 1978, “*Por el cual se fijan las reglas generales para la aplicación de las normas sobre prestaciones sociales de los empleados públicos y trabajadores oficiales del sector nacional*”, fue expedido por el Presidente de la República en uso de facultades extraordinarias, siendo en nuestra actual normativa nacional, una norma con fuerza de ley y clasificada como tal, como una ley ordinaria.

Ahora bien, son catalogadas como normas orgánicas, aquellas sobre preparación, aprobación y ejecución del Presupuesto de Rentas, además por expreso mandato constitucional se advierte que la Ley Orgánica de Presupuesto regula lo correspondiente a la programación, aprobación, modificación y ejecución de los presupuestos de las entidades territoriales, siendo por ello las normas de presupuesto clasificadas como orgánicas, las cuales tienen prelación sobre las normas de naturaleza ordinaria.

Al respecto, en la Sentencia de la Corte Constitucional C- 600 A del 11 de diciembre de 1995, M.P. Alejandro Martínez Caballero Expediente N° D-837, se destacó la prevalencia de las leyes orgánicas sobre otras leyes :

“Así, en la Asamblea Constituyente, la ponencia sobre función legislativa resaltó que estas leyes orgánicas son “como una prolongación de la Constitución, que organizan la República, que dan normas estables, que no debieran cambiarse caprichosamente, como no se cambia la Constitución (subrayas no originales)”. Conclúan entonces los ponentes que eso explica “los atributos con los cuales se revistió a la ley orgánica, a saber: superior jerarquía, casi constitucional, y naturaleza ordenadora. Es permanente, estable e impone autolimitaciones a la facultad legislativa ordinaria”(subrayas no originales)”.

Refuerza el anterior planteamiento sobre la jerarquía normativa de las leyes orgánicas de Presupuesto sobre las ordinarias, que fluye de la Constitución Política, la Sentencia de la Corte Constitucional C- 037 de 26 de enero 2000, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, al señalar:

“4. Existencia de una jerarquía normativa que emana de la Constitución.

9. La Constitución Política consagra, además, una jerarquía entre distintas clases de leyes. En efecto, de su texto se desprende entre otras, la existencia de leyes estatutarias, orgánicas, marco y ordinarias, dándose entre estas categorías,



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

cierta relación de subordinación. Así, las leyes estatutarias a las que se refiere el artículo 152 superior, requieren para su expedición un trámite más exigente que el de las leyes ordinarias, por razón de su contenido material, y aparte de ser objeto de un control previo de constitucionalidad, solo pueden ser modificadas, reformadas o derogadas por otras del mismo rango, tal como con lo establece el artículo 153 de la Constitución, lo que revela su supremacía frente a las leyes ordinarias.

En cuanto a la subordinación de las leyes ordinarias respecto de las orgánicas, la misma ha sido expresamente reconocida por esta Corporación, que, al respecto, dijo:

"Una ley ordinaria tiene entonces que respetar los mandatos de la legislación orgánica; no puede entonces una ley ordinaria derogar una ley orgánica, ni tampoco invadir su órbita de competencia."

Es manifiesta entonces la existencia de una jerarquización de normas que emana de la propia Constitución." (Subrayas fuera de texto)

Establecido lo anterior, la Ley 617 de 2000, "Por la cual se reforma parcialmente la Ley 136 de 1994, el Decreto Extraordinario 1222 de 1986, se adiciona la Ley Orgánica de Presupuesto, el Decreto 1421 de 1993, se dictan otras normas tendientes a fortalecer la descentralización, y se dictan normas para la racionalización del gasto público nacional," es una norma orgánica de presupuesto en los términos señalados en el artículo 151 Constitucional.

Así los hechos, la elaboración, programación y ejecución del Presupuesto está supeditado al cumplimiento de directrices prevalentes, así como a las normas contenidas en la Constitución y la Ley Orgánica de Presupuesto, dentro de este contexto, las normas sobre austeridad del gasto en las entidades territoriales contenidas en la Ley 617 de 2000, son de obligatorio cumplimiento, por tanto la Circular 12 de 2011, mediante la cual se dictan medidas de austeridad en el Gasto Público del Distrito Capital para la utilización eficiente de los recursos distritales, no es una simple circular, sino el acto por medio del cual la Administración Distrital establece lineamientos para la ejecución del gasto público en la entidad territorial.

Coherente con lo anterior, es necesario señalar que la Ley 617 de 2000, estableció en el capítulo VI, la implementación del ajuste fiscal para el Distrito Capital, indicando que los gastos de funcionamiento¹ debían financiarse con ingresos corrientes de libre

¹ "Artículo 52. Financiación de gastos de Bogotá D. C. Los gastos de funcionamiento de Bogotá D. C. deben financiarse con sus ingresos corrientes de libre destinación, de tal manera que éstos sean suficientes para atender sus obligaciones corrientes, aprovisionar el pasivo prestacional y pensional, y financiar, al menos parcialmente, la inversión pública autónoma del Distrito. (..)"



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

destinación, los cuales tenían que ser suficientes para atender obligaciones entre otras como el pasivo prestacional, determinando igualmente que el valor máximo de gastos de funcionamiento no podían superar el 50% durante cada vigencia fiscal.

Con las anteriores previsiones legales a nivel distrital se expidió el Decreto 1148 de 29 de diciembre de 2000, *“Por el cual se liquida el Presupuesto de Rentas e Ingresos y Gastos e Inversiones del Distrito Capital para la vigencia fiscal comprendida entre el 1° de enero y el 31 de diciembre del año 2001 y se dictan otras disposiciones, expedido mediante el Decreto 1086 de 2000”*, estableciéndose en el artículo 31² respecto del pago de vacaciones en dinero, que en razón a la Ley 617 de 2000, en ningún caso se justificaría su pago en dinero salvo el retiro del funcionario.

En concordancia con esta disposición se definió el rubro 3110121 Vacaciones en Dinero como: *“(…) la compensación en dinero de las vacaciones causadas y no disfrutadas que se paga al personal que se desvincula de la entidad. Su cancelación se hará con cargo al presupuesto vigente, cualquiera que sea el año de su causación.”*

De esta forma se sientan en el Distrito Capital las bases para que en cada vigencia fiscal en la Liquidación del Presupuesto de Rentas e Ingresos y Gastos e Inversiones del Distrito Capital, se realice tal señalamiento, en cumplimiento irrestricto de la Ley 617 de 2000.³

Dilucidado lo anterior, es pertinente remitirse a lo normado en el artículo 136 del Decreto 1421 de 1993 que a la letra dice:

“Artículo.- 136. Normas orgánicas. El Concejo Distrital, a iniciativa del Alcalde Mayor, y de conformidad con la Constitución Política y la Ley Orgánica del Presupuesto, regulará lo relacionado con la programación, presentación, aprobación, modificación y ejecución del presupuesto distrital y de los fondos de desarrollo local.”

“Artículo 53. Valor máximo de los gastos de funcionamiento de Bogotá D. C. Durante cada vigencia fiscal, los gastos de funcionamiento de Santa Fe de Bogotá, Distrito Capital, incluida la Personería, no podrán superar el cincuenta por ciento (50%) como proporción de sus ingresos corrientes de libre destinación.”

² “Artículo 31.- Las obligaciones por concepto de pensiones, seguros, servicios públicos domiciliarios, comunicaciones, transporte y las de previsión social, causadas en el último trimestre de 2001 se podrán imputar y pagar con cargo a las apropiaciones de la vigencia fiscal del 2002. La prima de vacaciones podrá ser cancelada con cargo al presupuesto vigente, cualquiera que sea el año de causación del derecho al disfrute. En razón a la Ley 617 de 2000 en ningún caso se justificará el pago de vacaciones en dinero salvo el retiro del funcionario.”

³ Decreto 954 de 31 de diciembre 2001, Decreto 100 de abril 10 de 2003, Decreto 524 de diciembre 31 de 2003, Decreto 427 de diciembre 28 de 2004, Decreto 480 de diciembre 30 de 2005, Decreto 535 de diciembre 29 de 2006, Decreto 597 de diciembre 27 de 2007, Decreto 466 de diciembre 26 de 2008, Decreto No. 560 de diciembre 22 de 2009, Decreto No. 532 de diciembre 23 de 2010, Decreto 669 de 29 de diciembre de 2011, Decreto 164 de abril 12 de 2013 y Decreto 609 de 27 de diciembre de 2013.



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

De igual manera el Concejo Distrital, a iniciativa del Alcalde expedirá el presupuesto anual.” (Subrayas fuera de texto)

En desarrollo de lo anterior, teniendo en cuenta que la elaboración y ejecución del Presupuesto debe ceñirse a los parámetros establecidos en la Constitución Política y las leyes orgánicas de presupuesto, dentro de dicho marco, mediante el Acuerdo 533 del 16 de diciembre de 2013⁴ se expide el Presupuesto Anual de Rentas e ingresos y gastos de Bogotá Distrito Capital para la actual vigencia fiscal profiriéndose el Decreto 609 del 27 de diciembre 2013⁵ por el cual se liquida el Presupuesto para el año 2014, el cual dispone en su artículo 48 la definición del rubro de vacaciones en dinero en los términos antes indicados, razón por la cual el pago en dinero de dicha prestación solo será viable cuando el funcionario las hubiere causado y no disfrutado al retiro del servicio.

Por ello en los decretos de liquidación del presupuesto para la vigencia fiscal 2013, Decreto 164 de 2013⁶, y el de liquidación del presupuesto 2014, no se establecieron pago en dinero de vacaciones para funcionarios activos.

Adicional a ello, el artículo 13 del Decreto 714 de 1996, Estatuto Orgánico de Presupuesto Distrital, en relación con los Principios del Sistema Presupuestal establece respecto de la legalidad del presupuesto, que no podrán incluirse ingresos, contribuciones o impuestos que no figuren en el Presupuesto de Rentas, o gastos que no estén autorizados previamente entre otros por la Ley, los Acuerdos Distritales y las Resoluciones del CONFIS.

Determinado el marco normativo y jurisprudencial que rodea la consulta, se procede a resolver su inquietud en los siguientes términos:

El Acuerdo N° 521 del 14 de marzo de 2013, y su Decreto 164 de 2013 de Liquidación del presupuesto para la vigencia 2013, son normas de contenido presupuestal que tienen la naturaleza de leyes orgánicas, una ley ordinaria tiene entonces que respetar los mandatos de la legislación orgánica; no puede ni derogar una ley orgánica, ni tampoco invadir su órbita de competencia.

⁴ “Por el cual se expide 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 2014 y se dictan otras disposiciones”

⁵ “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 2014 y se dictan otras disposiciones”, en cumplimiento del Acuerdo No. 533 de diciembre 16 de 2013, expedido por el Concejo de Bogotá.”

⁶ “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 1º de enero y el 31 de diciembre de 2013 y se dictan otras disposiciones”, en cumplimiento del Acuerdo No.521 de marzo 14 de 2013, expedido por el Concejo de Bogotá”.



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

Por tal razón, no es procedente afirmar que las normas presupuestales son instrumentos *administrativos locales insuficientes, ineficaces e inoponibles* al artículo 20 del Decreto 1045 de 1978, como lo afirma el consultante, pues esta última norma es una ley ordinaria, la cual se reitera no prevalece sobre las normas orgánicas de presupuesto.

Dentro de este contexto, en el presupuesto para la vigencia 2013, Decreto 164 de abril 12 de 2013 y para la actual vigencia 2014, Decreto 609 de 27 de diciembre de 2013 no se contempló rubro que estableciera la posibilidad para pagar vacaciones en dinero, sino solamente en los casos de retiro definitivo de la entidad, por tanto es procedente realizar gasto alguno que no esté autorizado previamente entre otros por la Ley y los Acuerdos Distritales, pues ello contraviene los Principios de legalidad y especialización⁷ del Sistema Presupuestal.

Si bien este despacho no discute ni pone en tela de juicio lo dispuesto en el artículo 20 del Decreto 1045 de 1978 respecto de los casos que dan lugar al pago de vacaciones en dinero, no puede desconocer la prevalencia de las normas presupuestales de carácter orgánico.

Adicional a lo anterior, es menester precisar la necesidad del descanso como el derecho fundamental que tiene un trabajador al disfrute de vacaciones, pues es necesario recuperar las fuerzas por el desgaste físico y mental derivado del trabajo desarrollado durante un lapso prolongado de tiempo, para poder mantener la productividad y eficiencia en la labor desarrollada, por ello de manera excepcional pueden ser compensadas en dinero, por cuanto la finalidad de las vacaciones no es proporcionarle una remuneración económica al trabajador, sino permitirle mediante el descanso recuperar su fuerza y energía de trabajo.

Así lo estableció la Sala Plena de la Corte Constitucional en Sentencia C-035 de 25 de enero de 2005 de M.P. Rodrigo Escobar Gil. Al señalar:

“Como lo ha reconocido esta Corporación, la legislación laboral consagra el derecho a las vacaciones de todos los trabajadores, independientemente del sector al cual presten sus servicios. Así, el Código Sustantivo del Trabajo, dispone en el artículo 186 que los trabajadores que hubieren prestado sus servicios durante un año, tendrán derecho a quince días hábiles consecutivos de vacaciones remuneradas. Por su parte, el Decreto 3135 de 1968, en el artículo 8°, determina que los empleados públicos o trabajadores oficiales, tendrán

⁷ Especialización: Las apropiaciones deben referirse en cada Entidad de la Administración a su objeto y funciones y se ejecutarán estrictamente conforme al fin para el cual fueron programadas



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

derecho a quince días hábiles de vacaciones por cada año de servicio. "Se tiene entonces que salvo las excepciones que consagre la ley, respecto de trabajadores que laboren en actividades insalubres o peligrosas, la regla general es un período de quince días hábiles de vacaciones, sin que ellas puedan ser compensadas en dinero, pues su finalidad, como se señaló, es que el trabajador recupere sus energías y proteja su salud física y mental, lo que facilitará el desarrollo de su labor con más eficiencia, así como la realización de otras actividades que le permitan su desarrollo integral como ser humano"³¹.

Las vacaciones, como se ha resaltado por esta Corporación, no pueden ser compensadas en dinero, pues su finalidad no es proporcionarle una remuneración económica al trabajador sino permitirle mediante el descanso recuperar su fuerza y energía de trabajo."

De esta forma se exponen los argumentos de índole jurídico presupuestal para no emitir concepto de viabilidad a fin de efectuar la modificación presupuestal, para el pago de vacaciones en dinero a personal activo de las entidades que conforman el Presupuesto Anual del Distrito Capital.

El presente concepto se emite bajo las previsiones del artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

ELDA FRANCY VARGAS BERNAL

Revisado por:	Clara Lucia Morales Posso
Proyectado por	Matilde Murcia Celis