

Bogotá D.C.
110



Auditoría General de la República
Al contestar cite el radicado No: 1102-202300686
Fecha: 3 de marzo de 2023 10:53:51 AM
Origen: Oficina Jurídica
Destino: Dirección de Talento Humano - AGR

Doctora
ELIZABETH MONSALVE CAMACHO
Directora de Talento Humano
Auditoría General de la República
Av. Calle 26 # 69-76 Edificio Elemento Torre 4 (Agua) Piso 18
Bogotá D.C.
emonsalve@auditoria.gov.co

Referencia: Concepto 110.021.2023
SIA-ATC. 012023000123
1. *De la prestación social vacaciones*
2. *Del salario*
3. *Del pago de la prestación social vacaciones*

Respetada doctora Elizabeth:

La Auditoría General de la República recibió su requerimiento contenido en el Memorando Interno Radicado No: 20232320003653 del 1º de febrero de 2023, radicado el 3 de febrero de 2023 bajo el SIA-ATC. 012023000123, en el que consulta lo siguiente:

«Solicito conceptuar acerca de la procedencia o no del reconocimiento dentro del pago de la liquidación de vacaciones el día 31 del mes, en los casos en que dicho día sea hábil y se encuentre dentro del periodo de disfrute de las vacaciones de los funcionarios de la AGR»

Antes de proceder a dar respuesta a lo planteado, le informamos que el Decreto Ley 272 de 2000, «Por el cual se determina la organización y funcionamiento de la Auditoría General de la República», en el numeral 2 del artículo 13, establece como objetivo de la Oficina Jurídica «Prestar la asesoría jurídica requerida por el Auditor General de la República y demás dependencias del organismo, velando por que se actúe de acuerdo con el ordenamiento jurídico vigente y coadyuvando en la consolidación de la unidad de criterio que debe acompañar la labor de las dependencias de la Auditoría, así como participar en la formulación y adopción de los planes, programas y proyectos de la entidad.»

Así mismo, en el numeral 3 del artículo 18, establece como función de la Oficina Jurídica «Emitir los conceptos jurídicos sobre temas de control fiscal y administrativos que le sean solicitados por el Auditor General o los requeridos por las demás dependencias del organismo», conceptos que se abordan de manera general y abstracta respecto al tema, sin que tengan el carácter de fuente

normativa, buscando solamente orientar y facilitar la aplicación normativa jurídica, más no la solución directa al problema jurídico planteado, por lo tanto, no son de obligatorio cumplimiento o ejecución.

Para el presente concepto abordaremos los siguientes temas: i) De la prestación social vacaciones; ii) Del salario; y iii) Del pago de la prestación social vacaciones.

1. De la prestación social vacaciones

El Decreto 1083 de 2015 «Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública» modificado por el Decreto 648 de 2017 «Por el cual se modifica y adiciona el Decreto 1083 de 2015, Reglamentario Único del Sector de la Función Pública», establece:

«Artículo 2.2.5.5.50 Vacaciones. Las vacaciones se regirán por lo dispuesto en el Decreto-ley 1045 de 1978 y las normas que lo modifiquen, adicionen o reglamenten.

(...)»

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», establece las vacaciones como una prestación social, así:

«Artículo 5º. De las prestaciones sociales. Sin perjuicio de lo dispuesto en normas especiales, los organismos a que se refiere el artículo 2º, de este decreto o las entidades de previsión, según el caso, reconocerán y pagarán las siguientes prestaciones sociales:

(...)

c. Vacaciones;

(...)»

Este cuerpo normativo igualmente contiene la regulación respecto de esta prestación social, de la cual destacamos:

«Artículo 8º. De las vacaciones. Los empleados públicos y trabajadores oficiales tienen derecho a quince (15) días hábiles de vacaciones por cada año de servicios, salvo lo que se disponga en normas o estipulaciones especiales.

En los organismos cuya jornada semanal se desarrolle entre lunes y viernes, el sábado no se computará como día hábil para efecto de vacaciones.»

Es de anotar que las vacaciones también se encuentran establecidas como una de las situaciones administrativas en que se puede encontrar el empleado público, tal como lo establece el Decreto 1083 de 2015 modificado por el Decreto 648 de 2017 «Por el cual se modifica y adiciona el Decreto 1083 de 2015, Reglamentario Único del Sector de la Función Pública»:

«Artículo 2.2.5.5.1 Situaciones administrativas. El empleado público durante su relación legal y reglamentaria se puede encontrar en las siguientes situaciones administrativas:

(...)
8. En vacaciones.
(...)»

La Corte Constitucional se ha pronunciado sobre la prestación social vacaciones en varias sentencias, de las cuales traemos a colación la C-598 del 20 de noviembre de 1997 en la que dijo:

«Las vacaciones constituyen un derecho del que gozan todos los trabajadores, como quiera que el reposo es una condición mínima que ofrece la posibilidad de que el empleado renueve la fuerza y la dedicación para el desarrollo de sus actividades. Las vacaciones no son entonces un sobre sueldo sino un derecho a un descanso remunerado. Por ello, la compensación en dinero de las vacaciones está prohibida, salvo en los casos taxativamente señalados en la ley, puesto que la finalidad es que el trabajador efectivamente descanse. Una de las situaciones de excepción es precisamente la consagrada por la norma demandada, pues en caso de que los trabajadores se desvinculen del servicio, y no hayan gozado de su derecho al descanso remunerado, pueden recibir una indemnización monetaria.

Como vemos, para entender adecuadamente el sentido de la disposición acusada, es necesario distinguir el momento en que se causan las vacaciones del momento en que el trabajador efectivamente disfruta de ellas. Así, la ley colombiana establece que en general todo trabajador que hubiere prestado sus servicios a un patrono durante un año tiene derecho a 15 días hábiles consecutivos de descanso remunerado. Por consiguiente, una vez cumplido el año, se causan las vacaciones y el trabajador adquiere el derecho a ellas. (...)»

La Subsección B de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en providencia de 21 de enero de 2016 dentro de la Radicación 05001-23-31-000-2005-03979-01 (2316-12), respecto de la prestación social vacaciones, dijo:

«Dentro de nuestra legislación, las vacaciones están concebidas como prestación social y como una situación administrativa, la cual consiste en el reconocimiento en tiempo libre y en dinero a que tiene derecho todo empleado público o trabajador oficial por haberle servido a la administración durante un año y el monto de las mismas se liquidará con el salario devengado al momento de salir a disfrutarlas.

Por tanto, resulta menester precisar, en consonancia con este último criterio, que las vacaciones comportan una prestación social y son un derecho de los trabajadores, derivado del principio de garantía de descanso previsto por el artículo 53 de la Constitución Política, consistente en la concesión de 15 días no laborables remunerados, que de manera excepcional ha de ser reconocido monetariamente en los términos de Decreto ley 1045 de 1978^[19], (...)»

2. Del salario

El Diccionario de la Lengua Española (DEL) de la Real Academia de la Lengua Española (RAE)¹, trae las siguientes acepciones para la palabra salario:

«1. m. Paga o remuneración regular.

¹ <https://dle.rae.es/salario?m=form>

2. m. Cantidad de dinero con que se retribuye a los trabajadores por cuenta ajena.»

La página web de Wikipedia la enciclopedia libre², define más ampliamente el termino salario, así:

«El salario, paga o remuneración^[3] (también llamado sueldo,^[4] soldada^[5] o estipendio^[6]) es la suma de dinero que recibe de forma periódica un trabajador de su empleador por un tiempo de trabajo determinado o por la realización de una tarea específica o fabricación de un producto determinado. El pago puede ser mensual, semanal o diario, y en este último caso recibe el nombre de jornal, del término jornada.^[7]

Legalmente, se considera salario la totalidad de las percepciones económicas de los trabajadores —en dinero o en especie— por la prestación profesional de los servicios laborales por cuenta ajena, ya retribuyan el trabajo efectivo, cualquiera que sea la forma de remuneración, o los periodos de descanso computables como de trabajo.^[8] Por lo tanto, se excluye al trabajador por cuenta propia (el autónomo). Así mismo, el salario no solo retribuye el “trabajo efectivo”, sino también los periodos de descanso computables como de trabajo: descanso semanal, fiestas laborales, permisos retribuidos y vacaciones anuales. La amplitud de la noción legal de salario permite afirmar la existencia de una presunción iuris tantum de que todo (la “totalidad”) lo que recibe el trabajador le es debido en concepto de salario.^[9] (...)

El salario es una contraprestación que recibe el trabajador a cambio del trabajo realizado para un empleador, la cuantía se establece en el contrato de trabajo. El salario se recibe principalmente en dinero, si bien puede contar con una parte en especie evaluable en términos monetarios. Siempre debe existir una remuneración en dinero, la retribución en especie es necesariamente adicional.»

Nuestro Código Sustantivo del Trabajo, establece respecto del salario:

«Artículo 127. Elementos integrantes. Constituye salario no sólo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte, como primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio, porcentajes sobre ventas y comisiones.»

«Artículo 134. Periodos de pago.

1. El salario en dinero debe pagarse por períodos iguales y vencidos, en moneda legal. (...) (...)»

Respecto del salario, la Corte Constitucional en la sentencia C-892 del 2 de diciembre de 2009, estableció:

«15. Según lo dispone el artículo 127 CST., subrogado por el artículo 14 de la Ley 50/90, el salario está conformado no sólo por la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte, como primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo

² <https://es.wikipedia.org/wiki/Salario>

suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio, porcentajes sobre ventas y comisiones. En ese sentido, se trata de un criterio amplio, que cobija a las distintas modalidades de ingreso del trabajador, generadas por la retribución del servicio personal que presta al empleador.»

En cuanto al salario mensual (periodicidad más comúnmente utilizada), ni la legislación laboral pública ni la legislación laboral privada tienen una norma expresa respecto a la cantidad de días que conforman dicha mensualidad; no obstante y teniendo en cuenta que el número de días que componen los diferentes meses del año varían entre 28 y 31 días, la jurisprudencia tanto del Consejo de Estado como de la Corte Suprema de Justicia y la doctrina conceptual, han acogido de la práctica comercial, civil, administrativa y fiscal, que el mes laboral y por consiguiente el pago del salario mensual se efectúe de manera uniforme por 30 días en todos los meses del año. Veamos:

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 5 de febrero de 2008 dentro del expediente 32297, consignó:

«Se ha de recordar que corresponde a una práctica uniforme Laboral, Civil, Comercial, Administrativa y Fiscal tomar todos los meses como periodos iguales de 30 días y por tanto el año de 360; así se ha de tomar específicamente para el salario, pues lo enuncia el artículo 134 del Código Sustantivo del Trabajo, el salario se debe pagar por periodos iguales que justamente es la medida de 30 días para todos los meses cualquiera que fuere el número calendario de éstos.»

La Subsección B de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en sentencia del 4 de marzo de 1999 dentro de la Radicación 12503 respecto del mes laboral dijo:

«En sentencia del 10 de noviembre de 1982, dictada dentro del expediente No. 3524, en donde actuó como ponente el doctor Álvaro Orejuela Gómez, la cual fue reiterada en fallos del 12 de septiembre de 1996, expediente No. 9171, Consejera ponente doctora Clara Forero de Castro y del 20 de noviembre de 1998, expediente No. 13310, la Sección Segunda sostuvo:

“...el año que ha de tenerse en cuenta para efectos de jubilación es el de 360 días, por cuanto éstos representan los remunerados al personal vinculado estatutariamente y, además, porque el mes laboral solo se estima en 30 días para efectos fiscales, vale decir que para tener derecho a la pensión de jubilación se requiere haber trabajado 360 x 20, lo que equivale a 7200 días...”

Para nadie es desconocido que al servidor público, se le señala una remuneración mensual única, tomando el mes como de treinta días, independiente de que éste tenga 28 o 31. En el mismo sentido, en el campo privado, el artículo 134 del Código Sustantivo del Trabajo contempla de manera enfática que “El salario en dinero debe pagarse por períodos iguales y vencidos, en moneda legal.” Así, si para el salario mensual se toma en cuenta el mes de 30 días, lo que multiplicado por los doce (12) meses que componen un año equivale a 360 días al año, es lógico, indiscutible y correcto, que la misma regla deba aplicarse para las cotizaciones obligatorias de los distintos regímenes y así se contempló, de un lado, en el parágrafo 2° del artículo 18 tantas veces mencionado cuando se dispuso que “..las cotizaciones se liquidarán con base en el salario devengado por el afiliado” y, de otro, en la circular acusada.» (Negrilla fuera del texto)

El Ministerio del Trabajo en el concepto 53034 del 31 de marzo de 2014 sobre los días del mes laboral, dijo:

«Aunque la Legislación Laboral no consagra norma expresa que ordene pagar 30 días de salario mensual, por analogía con el Derecho Comercial se considera en principio para todos los efectos que el mes laboral tiene 30 días. Tanto es así, que aún para la liquidación de prestaciones sociales, no se hacen distinciones al respecto, como lo ha sostenido la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación, con fecha de septiembre 16 de 1958, en los siguientes términos: (...)

(...)

De acuerdo con lo anterior, se concluye que aunque el Código Sustantivo del Trabajo expresamente no regula que el mes sea considerado como de 30 días, en la mayoría de los artículos para liquidar las prestaciones sociales se han tomado todos los meses con 30 días, **así entonces para responder su pregunta, le indicamos que de acuerdo al criterio de esta Oficina Asesora Jurídica usted deberá cancelar a su trabajador los 3 días, restantes para completar los 30 días, período que se deberá tomar para el pago de salarios y prestaciones sociales indistintamente de si el mes tiene 28, 30 o 31 días.**»
(Negrilla y subrayado propio del texto)

3. Del pago de la prestación social vacaciones

Dentro de la regulación establecida en el Decreto 1045 de 1978 respecto de esta prestación social, se contempla su liquidación y pago, así:

«Artículo 17. De los factores salariales para la liquidación de vacaciones y prima de vacaciones. Para efectos de liquidar tanto el descanso remunerado por concepto de vacaciones como la prima de vacaciones de que trata este decreto, se tendrán en cuenta los siguientes factores de salario, siempre que correspondan al empleado en la fecha en la cual inicie el disfrute de aquellas:

- a. La asignación básica mensual señalada para el respectivo cargo;
- b. Los incrementos de remuneración a que se refieren los artículos 49 y 97 del decreto-ley 1042 de 1978;
- c. Los gastos de representación;
- d. La prima técnica;
- e. Los auxilios de alimentación y de transporte;
- f. La prima de servicios;
- g. La bonificación por servicios prestados.

En caso de interrupción de las vacaciones por las causales indicadas en el artículo 15 de este decreto, el pago del tiempo faltante de las mismas se reajustará con base en el salario que perciba el empleado al momento de reanudarlas.

Artículo 18. Del pago de las vacaciones que se disfruten. El valor correspondiente a las vacaciones que se disfruten será pagado, en su cuantía total, por lo menos con cinco (5) días de antelación a la fecha señalada para iniciar el goce del descanso remunerado.»

Respecto de la prima de vacaciones establecida igualmente como prestación social, el mencionado decreto establece:

«Artículo 25. De la cuantía de la prima de vacaciones. La prima de vacaciones será equivalente a quince días de salario por cada año de servicio.»

«Artículo 28º.- Del reconocimiento y pago de la prima de vacaciones. La prima de vacaciones se pagará dentro de los cinco días hábiles anteriores a la fecha señalada para la iniciación del descanso remunerado.»

La Corte Constitucional en varias de sus sentencias sobre la prestación social vacaciones, además de pronunciarse sobre su objeto y características, se ha referido a su liquidación y pago, así como a la prima de vacaciones, tal como se anota en la sentencia C-892 del 2 de diciembre de 2009, en la que dijo:

«19.1. En primer término, debe insistirse que el concepto “salarios y prestaciones en dinero” es lo suficientemente omnicompreensivo de los ingresos que recibe el trabajador como retribución por la actividad laboral. Para el caso particular de las vacaciones, que el actor utiliza como ejemplo para defender la inconstitucionalidad de la expresión acusada, la Corte advierte que, en estricto sentido, no se trata de una retribución en dinero por la labor efectuada, sino un derecho que se perfecciona a través del goce del descanso remunerado. Sobre el particular, la jurisprudencia constitucional ha insistido en ese carácter *material* de las vacaciones. De tal modo, se ha considerado que estas “...constituyen un derecho del que gozan todos los trabajadores, como quiera que el reposo es una condición mínima que ofrece la posibilidad de que el empleado renueve la fuerza y la dedicación para el desarrollo de sus actividades. Las vacaciones no son entonces un sobre sueldo sino un derecho a un descanso remunerado. Por ello, la compensación en dinero de las vacaciones está prohibida, salvo en los casos taxativamente señalados en la ley, puesto que la finalidad es que el trabajador efectivamente descanse.”^[15] En esa misma perspectiva, también se ha planteado que “[e]n el contexto de la Constitución, el fundamento de las vacaciones deja de estar ligado únicamente a la necesidad de que las personas se renueven ante el desgaste natural que produce el trabajo (para garantizar mejores niveles de productividad en la empresa) y se relaciona también con los espacios mínimos que se deben reservar al trabajador para sus propias expectativas de vida y para las actividades que le permitan su libre desarrollo personal. Por ello, la persona que sólo cuenta con su fuerza de trabajo y la entrega a otro para subsistir, tiene derecho a tener espacios propios, ajenos a la actividad laboral, para dedicarlos no sólo a su recuperación física y psicológica, sino a su propia realización y la de su familia. Esto forma parte del reconocimiento de la dignidad humana (art.1 C.P.), del concepto de un trabajo digno (art. 25 C.P) y del derecho al descanso laboral remunerado (art.53 C.P.). || Lo anterior es desarrollo también de los derechos mínimos reconocidos a toda persona en los Convenios de la Organización Internacional del Trabajo (artículos 5 y 11 del Convenio No. 132), en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (artículo 7º-d) y en el Protocolo de San Salvador (artículo 7º, literales g y h), tal como se revisó detenidamente en la Sentencia C-035 de 2005.^[16] (...) Por tanto, las vacaciones no representan un simple derecho patrimonial libremente sustituible o negociable por el trabajador. En ellas se unen, como en un todo, descanso y remuneración, elementos que sólo excepcionalmente pueden escindirse, pues “el derecho fundamental al descanso exige la cesación en la prestación del servicio y no la simple retribución del mismo a través del pago de una compensación monetaria”.^[17] En consecuencia, el derecho del trabajador está en la posibilidad de disfrutar el descanso remunerado una vez cumplido el período correspondiente para acceder a él, lo que, a su vez, genera en el empleador el deber de programar y otorgar el correspondiente receso.^[18] De esta forma, tanto la acumulación de las vacaciones, como su compensación en dinero, son posibilidades restringidas y excepcionales, que sólo pueden darse dentro de los precisos límites de la normatividad laboral, pues la ley garantiza el derecho»

del trabajador a disfrutar, efectivamente, de sus vacaciones.^[19]^[20]

A partir de las consideraciones expuestas, se tiene que las vacaciones son, ante todo, el disfrute del trabajador de un descanso remunerado, cuya conmutación en dinero es del todo excepcional y está sometida a estrictos controles legales, precisamente porque el goce efectivo de ese derecho se logra a partir de la cesación en la prestación del servicio y no en percibir una determinada suma de dinero. Empero, debe hacerse una distinción respecto de dos fenómenos jurídicos que, al aparecer, el demandante confunde: La legislación laboral prevé las vacaciones, como descanso remunerado provisto de las condiciones anotadas, y la *prima de vacaciones*, esta sí una suma de dinero que se reconoce al trabajador como ingreso extralegal. Este monto, en tanto tiene la condición de prima, de manera general^[21] hace parte del concepto de salario, como lo ha considerado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, al prever que *“las primas habituales sin excepción (incluida naturalmente la de vacaciones) son típicos elementos integrantes del salario. De otra parte es errado pensar que una prima vacacional no implique retribución de servicios, siendo que para obtener el derecho a ella es presupuesto indispensable haber laborado el tiempo necesario para generar las respectivas vacaciones. La prima que no es factor salarial es la legal de servicios según lo dispuso el artículo 307 del Código Sustantivo del Trabajo pero ella no es la prima de vacaciones que sí es factor del salario”*.^[22] En consecuencia, estas sumas estarían cobijadas por la indemnización moratoria o los intereses supletorios cuando el empleador, sin que pudiera alegar la existencia de buena fe, omitiere pagar las sumas debidas a la finalización del contrato de trabajo.» (Cursiva propia del texto)

Y en la sentencia C-229 del 23 de mayo de 1996, había dicho:

«En síntesis: la diferencia, elementalmente explicada, es ésta: en el caso de las vacaciones compensadas en dinero, hay certeza sobre lo que el trabajador devengó, por todo concepto constitutivo de salario; en el caso de **lo que se recibe por salario durante el período de vacaciones**, hay certeza de que no trabajará en los días de descanso obligatorio, ni en horas extras, por lo cual sólo recibe el salario ordinario.» (Negrilla fuera de texto)

Se tiene entonces que el funcionario respecto de las vacaciones tiene derecho a percibir: i) el valor correspondiente a la remuneración salarial del periodo de tiempo dentro del cual se disfruten los 15 días hábiles del descanso remunerado como vacaciones; y ii) el valor correspondiente a los 15 días de salario de la prima de vacaciones.

Para hacer más comprensible lo anteriormente anotado y teniendo en cuenta lo descrito sobre salario, traemos el siguiente ejemplo:

Un funcionario solicita el disfrute de sus vacaciones a partir del día 16 de marzo de 2023, lo cual es autorizado por el empleador debiéndose reintegrar a su empleo el día 11 de abril de 2023 teniendo en cuenta los 15 días hábiles del disfrute o descanso remunerado. Este funcionario tiene un salario base de liquidación de \$3.000.000. A este funcionario se le debe liquidar:

- a) Salario marzo de 2023 (en servicio activo)
15 días de salario comprendidos entre el 1º y el 15 de marzo de 2023:
 $\$3.000.000/30 \text{ días} = \$100.000 \text{ día} \times 15 \text{ días} = \$1.500.000$



- b) Vacaciones: Pago de los días calendario que contengan los 15 días hábiles de disfrute, es decir, los 15 días hábiles de descanso remunerado más los días no hábiles:

Días calendario comprendidos entre el 16 de marzo de 2023 y el 10 de abril de 2023: 26 de los cuales 16 corresponden al mes de marzo (del 16 al 31) y 10 al mes de abril (del 1º al 10); sin embargo y teniendo en cuenta que el mes laboral es de treinta (30) días, como se explica en el punto del salario, para los días correspondientes al mes de marzo que trae 31 días, solo se tendrá en cuenta 15 días y no 16, por tanto, los días de vacaciones (descanso remunerado) a pagar a este funcionario es de 25 días: 15 correspondientes al mes marzo y 10 correspondientes al mes de abril:

15 días de marzo: $\$100.000 \times 15 = \$1.500.000$

10 días de abril: $\$100.000 \times 10 = \$1.000.000$

Total vacaciones (salario): $\$2.500.000$

- c) Salario abril (en servicio activo)
20 días de salario comprendidos entre el 11 y el 30 de abril de 2023:
 $\$3.000.000/30 \text{ días} = \$100.000 \text{ día} \times 20 \text{ días} = \$2.000.000$
- d) Prima de vacaciones:
15 días de salario: $\$1.500.000$

Del anterior ejercicio se obtiene que a este funcionario se le paga de salario:

Para el mes de marzo (en servicio activo):	15 días
Por vacaciones (descanso remunerado):	25 días
Por el mes de abril (en servicio activo):	20 días

Así, se le paga un total de 60 días por los dos meses, es decir, 30 días por mes que es lo que corresponde al mes laboral y el funcionario ha disfrutado de sus vacaciones o descanso remunerado establecido por la ley de 15 días hábiles.

La Dirección Jurídica del Departamento Administrativo de la Función Pública en el concepto 145521 del 26 de abril de 2021, dijo respecto al pago del día 31 cuando este es hábil y está comprendido dentro del periodo de vacaciones:

«Situación distinta ocurre cuando el empleado una vez disfrutado su periodo de vacaciones se reintegra a sus labores, dado que al momento de cancelar la nómina, la entidad debe reconocer los días trabajados en el mes (es decir, los días calendario restantes que quedan después de haber culminado el disfrute de vacaciones); en ese sentido, al regresar a laborar, ese mes sólo se le pagan los días calendario restantes, en el entendido que para efectos de liquidación de nómina el mes consta de 30 días.

En consecuencia, así el mes tenga 31 días, el salario que se reconocerá por nómina una vez reintegrado el trabajador de sus vacaciones, tendrá como base treinta (30) días; de igual forma si el mes tiene 28, 29 o 30 días, (...)

Conforme a lo anterior, esta Dirección se permite dar respuesta a cada uno de los interrogantes de su consulta:

¿El Fondo Adaptación debe reconocer el pago del día 31 cuando autoriza el disfrute de vacaciones en meses que tienen dicho día?

Si. Las vacaciones se deben liquidar y pagar computando los quince (15) días hábiles contabilizados a partir de la fecha del inicio del descanso; es decir, quince (15) días hábiles incluidos para efecto de su pago los domingos y feriados contenidos entre el primero y el quinceavo día hábil, los cuales se pagan por adelantado.

Si uno de los días hábiles en este conteo corresponde al día 31 del mes respectivo, éste no puede desconocerse. Si se desconociera, en la práctica no se estarían contando quince (15) días hábiles sino catorce (14), lo cual vulneraría los derechos del trabajador. Por tal razón, es claro que si uno de los quince (15) días hábiles de vacaciones a las que tiene derecho el trabajador corresponde al día 31 del mes, este debe contabilizarse para efectos del conteo en días calendario.

(...)

Es importante aclarar que para efectos prácticos la doctrina ha establecido que el mes laboral es de 30 días, sin importar que haya meses con más días, o con menos días como es el caso de febrero. Por lo tanto para la liquidación de nómina, los meses se entenderán de 30 días. En el caso de la consulta, el día 31 solo se tendrá en cuenta cuando dentro del periodo de vacaciones de un empleado el día 31 es un día hábil, el cual se deberá reconocer dentro del descanso remunerado al que el empleado tiene derecho. Sin embargo, para efectos de nómina los meses siempre se entenderán de 30 días, por lo tanto para el caso de consulta, el IBC siempre será sobre 30 días.»

Este concepto es claro en su entendimiento, en cuanto a que el día 31 cuando éste es hábil, implica que para efectos del descanso se incluye, dentro de los quince días hábiles a que tiene derecho, no obstante para efectos de pago los meses **siempre** se tomaran sobre 30 días.

Un entendimiento contrario a este implicaría que se aumentaría un día más de salario, con lo cual se estaría pagando el mes laboral de 31 días, lo cual no corresponde a lo determinado respecto al mes laboral de 30 días que se anotó anteriormente.

Bajo ese criterio, tampoco se cumpliría este precepto en el caso que las vacaciones sean concedidas y disfrutadas en el mes de febrero, cuando el último día de este mes (28 o 29) haga parte del periodo de vacaciones, puesto que se disminuiría en uno (1) o dos (2) días el salario, ya que se estaría pagando el mes laboral de febrero con 28 o 29 días. Veamos a manera ilustrativa con ejemplos hipotéticos los casos continuando con el ejemplo presentado líneas atrás:

Meses de 31 días

i) Al funcionario se le autoriza el disfrute de las vacaciones a partir del día 16 de marzo de

2023 debiéndose reintegrar al servicio el día 11 de abril de 2023. Su liquidación sería:

Vacaciones: Pago de los días calendario que contengan los 15 días hábiles de disfrute, es decir, los 15 días hábiles de descanso remunerado más los días no hábiles:

Días calendario comprendidos entre el 16 de marzo de 2023 y el 10 de abril de 2023: 26 días en total de los cuales 16 días corresponden al mes de marzo (del 16 al 31) y 10 días al mes de abril (del 1º al 10):

16 días de marzo: \$100.000 x 16 = \$1.600.000

10 días de abril: \$100.000 x 10 = \$1.000.000

Total vacaciones (salario): \$2.600.000

Salario marzo de 2023:

15 días de salario comprendidos entre el 1º y el 15 de marzo de 2023 (en servicio activo):
\$3.000.000/30 días = \$100.000 día x 15 días = \$1.500.000

Del anterior ejercicio se obtendría que a este funcionario respecto del mes de marzo recibiría el siguiente salario:

Salario por días efectivamente laborados (en servicio activo):	15 días	\$1.500.000
Valor pagado por vacaciones (descanso remunerado):	16 días	\$1.600.000
Total percibido en el mes de marzo:	31 días	\$3.100.000

De este hipotético caso se concluye que se le pagaría un total 31 días por el mes de marzo, lo cual es claro que excedería la legalidad aplicable, considerando además que se alteraría la asignación básica mensual determinada normativamente (\$3.000.000), impactando la totalidad de factores asociados (prestaciones sociales, tributos y demás aspectos que se liquidan con base en dicha asignación) y no corresponde al concepto de mes laboral ya mencionado.

Mes de febrero de 28/29 días

ii) Al funcionario se le autoriza el disfrute de las vacaciones a partir del día 16 de febrero de 2023 debiéndose reintegrar al servicio el día 9 de marzo de 2023. Su liquidación sería:

Vacaciones: Pago de los días calendario que contengan los 15 días hábiles de disfrute, es decir, los 15 días hábiles de descanso remunerado más los días no hábiles:

Días calendario comprendidos entre el 16 de febrero de 2023 y el 8 de marzo de 2023: 21 de los cuales 13 corresponden al mes de febrero (del 16 al 28) y 8 al mes de marzo (del 1º al 8):

13 días de febrero: $\$100.000 \times 13 = \$1.300.000$
8 días de marzo: $\$100.000 \times 8 = \800.000
Total vacaciones (salario): $\$2.100.000$

Salario febrero de 2023 (en servicio activo):
15 días de salario comprendidos entre el 1º y el 15 de febrero de 2023:
 $\$3.000.000/30 \text{ días} = \$100.000 \text{ día} \times 15 \text{ días} = \$1.500.000$

Del anterior ejercicio se obtiene que a este funcionario respecto del mes de febrero recibiría el siguiente salario:

Salario por días efectivamente laborados (en servicio activo):	15 días	\$1.500.000
Valor pagado por vacaciones (descanso remunerado):	13 días	\$1.300.000
Total percibido en el mes de marzo:	28 días	\$2.800.000

De este hipotético caso se concluye que se le pagaría un total de 28 días por el mes de febrero, lo cual es claro en que representaría un menoscabo para el funcionario respecto de la legalidad aplicable, alterando la asignación básica mensual determinada normativamente ($\$3.000.000$), impactando la totalidad de factores asociados (prestaciones sociales, tributos y demás aspectos que se liquidan con base en dicha asignación), lo cual así mismo no corresponde al concepto de mes laboral.

Colofón de lo anterior, este Despacho insiste en que respecto de la prestación social vacaciones, el día 31 cuando es hábil, se tendrá en cuenta para efectos del disfrute del descanso, más no podría contarse de manera individual para efectos de la liquidación y pago, teniendo en cuenta lo dicho en precedencia.

Este día corre la misma suerte de cuando el funcionario se encuentra en servicio activo: debe laborarlo, pero no se cuenta como adicional para efectos de liquidación del salario.

Entenderlo de otra forma implicaría que el pago del día 31 cuando es hábil, generaría efectos sobre las demás prestaciones sociales y económicas que se liquidan con base en los ingresos laborales percibidos por el funcionario, aspecto que como ya se explicó va en contravía de lo establecido legalmente.

4. Conclusiones

De conformidad con la normatividad, jurisprudencia y conceptualización anotada, la AGR coincide con lo contenido en los conceptos relacionados y concluye lo siguiente:

- i) Las vacaciones se encuentran establecidas por el legislador como una prestación social, consistiendo en el descanso remunerado del funcionario a fin por un lado recobrar

energías para cumplir con sus funciones asignadas y por otro lado, ser un espacio de tiempo en que éste pueda disfrutar en compañía de su familia y/o adelantar actividades de orden personal.

- ii) El término de las vacaciones es de 15 días hábiles remunerados, lo que quiere decir que estos días se le pagaran como si estuviese laborando, así como también se le pagaran los días no hábiles que se encuentren dentro del periodo de los 15 días hábiles de disfrute.
- iii) El mes laboral conforme lo señalado por la jurisprudencia y doctrina conceptual está compuesto por 30 días, independientemente que se trate de aquellos meses de 31 días o del mes de febrero sea de 28 o de 29 días según corresponda.
- iv) Cuando dentro del periodo de vacaciones concedido se encuentra el día 31 como hábil, éste se contará para efectos del disfrute del descanso del funcionario, sin embargo, para efectos de la liquidación y pago del salario correspondiente a ese periodo de vacaciones se contará el mes laboral correspondiente a 30 días.
- v) Cuando se concede el periodo de vacaciones en el que se incluye el mes de febrero, se deberá contar para efectos de la liquidación y pago del salario correspondiente a ese periodo de vacaciones 30 días correspondientes al mes laboral, sin tener en cuenta que el mes corresponde a 28 o 29 días según el caso.

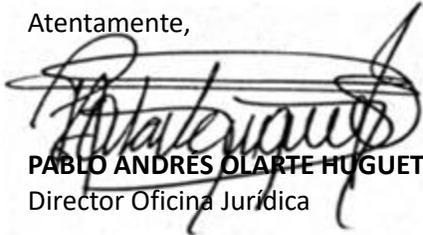
En los anteriores términos consideramos atendidas sus inquietudes, esperando haber dado claridad sobre las mismas, anotando que el presente concepto se emite en los términos del artículo 28 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA) sustituido por el artículo 1º de la Ley 1755 de 2015 «Por medio de la cual se regula el Derecho Fundamental de Petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo», con carácter orientador tal como lo determina la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo de Consejo de Estado en Auto del 19 de mayo de 2016 dentro del expediente radicado 20392 - 25000-23-37-000-2012-00320-01:

«(...) el artículo 253 del Decreto 01 de 1984 (hoy regulado en términos similares por el artículo 28 de la Ley 1437 de 2011) prevé la consulta como una forma de ejercer el derecho de petición. La respuesta que da la administración se llama concepto y, en general, nace de la obligación de atender solicitudes de información sobre las materias que tiene a cargo. **Los conceptos sirven para orientar a los asociados sobre alguna cuestión que puede afectarlos. Pero eso no indica que siempre se trate de una manifestación unilateral de voluntad y, por ende, capaz de producir algún efecto jurídico general y abstracto. De hecho, los conceptos que emite la administración en relación con las materias que tienen a cargo no comprometen su responsabilidad 'ni serán de obligatorio cumplimiento o ejecución'**» (Negrilla fuera de texto)

Para este Despacho es importante conocer la percepción sobre la atención brindada, para lo cual, adjunto a la presente encontrará un formato de encuesta para que lo diligencie y nos lo remita a la dirección de correspondencia Calle 26 Nro. 69-76 Piso 18, Edificio Elemento, Torre 4 de Bogotá o a los correos electrónicos jurídica@auditoria.gov.co y fljimenez@auditoria.gov.co. Si para usted

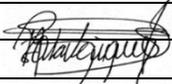
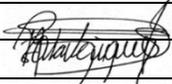
resulta más cómodo, también puede diligenciarla de manera virtual a través de nuestra página web www.auditoria.gov.co ingresando por el botón *SIA*, seleccionar la opción *SIA ATC ATENCIÓN AL CIUDADANO*, luego, seleccionar el botón *Encuesta de Satisfacción* e ingrese los dígitos del código SIA-ATC que aparecen en la referencia de la presente comunicación y la contraseña 0f582777. También puede consultar su solicitud en el botón *Consultar Solicitud* ingresando igualmente el mismo código SIA-ATC y contraseña.

Atentamente,



PABLO ANDRÉS OLARTE HUGUET
Director Oficina Jurídica

Anexo: Formato encuesta de satisfacción

	Nombre y Apellido	Firma	Fecha
Proyectado por:	Fabio Luis Jiménez Castro		24/02/2023
Revisado por:	Pablo Andrés Olarte Huguet		24/02/2023
Aprobado por:	Pablo Andrés Olarte Huguet		24/02/2023

Los arriba firmantes declaramos que hemos revisado el documento y lo encontramos ajustado a las normas y disposiciones legales vigentes y por lo tanto, bajo nuestra responsabilidad lo presentamos para la firma.