



Departamento Administrativo
de la **FUNCIÓN PÚBLICA**
República de Colombia

**PROSPERIDAD
PARA TODOS**



Al contestar por favor cite estos datos:
Radicado No.: 20136000143651
Fecha: 19/09/2013 10:37:07 a.m.

Bogotá D. C.,

Señor

CESAR AUGUSTO LUCAS ORTEGÓN

Correos electrónicos: enkar12@yahoo.es - cesarlucaso70@hotmail.com

REF: REMUNERACION. Prima de servicio en una entidad del nivel territorial.
PRESTACIONES SOCIALES. Vacaciones, compensación en dinero y Prima de vacaciones. **RAD: 2013-206-013467-2 del 30/08/2013**

Cordial saludo.

En atención al asunto de la referencia me permito indicarle lo siguiente frente a sus preguntas (1, 2, 3, y 4) relacionadas con la prima de servicio:

A partir de la vigencia del Decreto 1919 de 2002, todos los empleados públicos vinculados o que se vinculen a las entidades del sector central y descentralizado de la Rama Ejecutiva de los niveles Departamental, Distrital y Municipal, a las Asambleas Departamentales, a los Concejos Distritales y Municipales, a las Contralorías territoriales, a las Personerías Distritales y Municipales, a las Veedurías, así como el personal administrativo de empleados públicos de las Juntas Administrativas Locales, de las Instituciones de Educación Superior, de las Instituciones de Educación Primaria, Secundaria y media vocacional, **gozarán del régimen de prestaciones sociales** señalado para los empleados públicos de la Rama Ejecutiva del Poder Públicos del Orden Nacional.

Con la expedición del Decreto en mención y a partir del 1º de septiembre de 2002 (*fecha de entrada en vigencia de la disposición*), **los empleados del nivel territorial**, tendrán derecho al reconocimiento y pago de **las siguientes prestaciones sociales**:

a) Vacaciones; b) Prima de vacaciones; c) Bonificación por recreación; d) Prima de navidad; e) Subsidio familiar; f) Auxilio de cesantías; g) Intereses a las cesantías, en el régimen con liquidación anual; h) Dotación de calzado y vestido de labor; i) Pensión de jubilación; j) Indemnización sustitutiva de pensión de jubilación; k) Pensión de sobrevivientes; l) Auxilio de enfermedad; m) Indemnización por accidente de trabajo o enfermedad profesional; n) Auxilio funerario; ñ) Asistencia médica, farmacéutica, quirúrgica y hospitalaria, servicio odontológico; o) Pensión de invalidez; p) Indemnización sustitutiva de pensión de invalidez; q) Auxilio de maternidad.

"Tú sirves a tu país, nosotros te servimos a ti"

Carrera 6 No. 12-62, Bogotá, D.C., Colombia • Teléfono: 334 4080/87 • Fax: 341 0515 • Línea gratuita 018000 917 770
Código Postal: 111711. Internet: www.dafp.gov.co • Email: webmaster@dafp.gov.co





De conformidad con lo expuesto, la prima de servicio no hace parte del régimen prestacional, sino se configura como un elemento de salario consagrado para los empleados públicos de la Rama Ejecutiva del Poder Público del orden nacional, regulado en el Decreto 1042 de 1978¹, cuyo campo de aplicación no se ha extendido a los empleados públicos del nivel territorial.

Al respecto el Consejo de Estado mediante Concepto Número Único: 11001-03-06-000-2009-00038-00 de 10 de septiembre 2009 de la Sala de Consulta y Servicio Civil Consejero Ponente: Dr. Luis Fernando Álvarez Jaramillo, preceptuó lo siguiente:

"Deber de obediencia al ordenamiento jurídico.

"Se encuentra expresamente consagrado en el inciso segundo del artículo 4o. de la Constitución, el cual se complementa con el artículo 6o. ibidem, cuando dispone que los particulares son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes, y que los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones.

Así las cosas, la norma jurídica, independientemente de su jerarquía, obliga a sus destinatarios y es deber de las autoridades públicas, en el ámbito de las atribuciones que a cada una de ellas corresponde, hacerla efectiva. La autoridad a quien se ha encomendado su ejecución incurre en responsabilidad, si omite la actividad que para tal efecto le es propia o hace algo que se le prohíbe. De esta manera, tal principio rige la operatividad del Estado de Derecho y hace posible el funcionamiento de las instituciones dentro del esquema de organización jurídico-política previsto en la Constitución.

En el caso de las autoridades públicas el deber de obediencia al ordenamiento jurídico constituye además el fundamento para el ejercicio de las competencias, de acuerdo con lo previsto en el artículo 121 de la Carta, según el cual "Ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la ley", lo que hace que la competencia sea un presupuesto de validez de los actos que se profieren, de manera que si una autoridad pública expide un acto sin ser titular de ella, éste sería nulo.

En tal sentido, encontrándose vigente el Decreto Ley 1042 de 1978 que contempla los elementos salariales para los empleados públicos del orden nacional, no podrían los entes territoriales asumir una competencia de la que carecen y hacer extensivo a sus servidores tales elementos." (Negrilla y subraya fuera de texto)

La Corte Constitucional en Sentencia C-402 de 2013 (julio 3) Expediente D- 9388. Magistrado Ponente Doctor Luis Ernesto Vargas Silva. Se pronunció frente a la viabilidad de aplicar el Decreto 1042 de 1978 a los servidores públicos vinculados con una entidad del orden territorial en los siguientes términos:

"A juicio de la Corte, no es de recibo la tesis del actor, según la cual, el régimen salarial de los servidores públicos adscritos a la Rama Ejecutiva debe estar contenido en un solo estatuto, promulgado por el Gobierno en desarrollo de la ley marco fijada por el Congreso. De ser así, se vaciaría de contenido las competencias de las entidades territoriales en esta materia, a partir de una maximización del principio del Estado unitario y en abierta contradicción con la eficacia del grado de autonomía que la Constitución reconoce a las mencionadas entidades. Además, desde el punto de vista foral, exigir que el Decreto acusado tenga alcance no solo para los servidores públicos del orden nacional, sino también para aquellos adscritos al nivel territorial, configuraría un exceso en el ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas para la expedición del Decreto 1042 de 1978."

En consecuencia, tanto a partir de la Constitución derogada como de la Carta Política vigente, el Gobierno tenía vedado extender el campo de regulación a la determinación del régimen salarial de los servidores públicos de la Rama Ejecutiva del nivel territorial. Además, dicha extensión no puede llevarse válidamente a cabo de acuerdo al parámetro constitucional vigente, merced del grado de autonomía anteriormente explicado. En esa medida, si el

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.



primer problema jurídico materia de decisión debe resolverse de manera negativa, no están los presupuestos para entrar a dilucidar el segundo problema, relativo a la presunta vulneración del principio de igualdad, en tanto su supuesto metodológico es la existencia de un mandato constitucional de regulación uniforme del régimen salarial que sirviera como criterio de comparación entre los servidores del nivel nacional y del territorial. Como ese mandato no concurre en la Carta Política, dicho juicio no podía llevarse a cabo. Por ende, se impuso la declaratoria de exequibilidad de los apartes normativos acusados, por el cargo analizado en esa sentencia". (Negrilla y Subraya Nuestro)

Conforme a la Jurisprudencias citadas, la competencia asignada en el artículo 313-6 de la Constitución Política a los Concejos municipales, para determinar las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos del nivel territorial, la cual se debe adoptar teniendo en cuenta los topes establecidos en los decretos salariales expedidos por el Gobierno Nacional, no comprende la atribución de crear factores salariales tales como la **prima de servicio**, ya que dicha función es privativa del Congreso de la República y del Gobierno Nacional.

De acuerdo con lo anterior queda claro que los elementos de salario consagrados para los empleados públicos de la Rama Ejecutiva del Poder Público del orden nacional regulados en el Decreto 1042 de 1978, **no se constituyen como un derecho de los mismos del orden territorial**, por cuanto el campo de aplicación del Decreto en mención no se ha extendido a los empleados de ese nivel.

No obstante, si dichos emolumentos se les otorgó a los empleados del nivel territorial mediante acto administrativo, goza de la presunción de legalidad consagrado en el artículo 88 el código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo, **mientras no sean anulados o suspendidos por la autoridad competente**, y su interpretación y aplicación corresponderá a las autoridades del ente territorial respectivo.

De otra parte frente a sus inquietudes (5, 6, 7, y 8) relacionadas con las vacaciones, su compensación en dinero y la prima de vacaciones, de los empleados públicos y los trabajadores oficiales, me permito manifestarle lo siguiente:

En lo que respecta a las vacaciones, esta Dirección Jurídica ha conceptuado que su otorgamiento es un derecho para los empleados que han adquirido el derecho y que es necesario que el empleado público las disfrute, como un mecanismo en el que renueve sus energías y tenga la disposición para prestar sus servicios, como excepción de lo anterior, **es viable su compensación en dinero**.

Frente a la compensación de vacaciones en dinero, es necesario remitimos al Decreto 1045 de 1978², el cual establece: en su artículo 20 lo siguiente

"ARTICULO 20. DE LA COMPENSACION DE VACACIONES EN DINERO. Las vacaciones solo podrán ser compensadas en dinero en los siguientes casos:

- Cuando el jefe del respectivo organismo así lo estime necesario para evitar perjuicios en el servicio público, evento en el cual sólo puede autorizar la compensación en dinero de las vacaciones correspondientes a un año;*
- Cuando el empleado público o trabajador oficial quede retirado definitivamente del servicio sin haber disfrutado de las vacaciones causadas hasta entonces." (Subrayado nuestro)*

² "por el cual se fijan las reglas generales para la aplicación de las prestaciones sociales de los empleados públicos y trabajadores oficiales del sector nacional"





Sobre este tema la Corte Constitucional en sentencia C-598 de 1997 afirmó:

"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 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." (Negrilla y Subrayado nuestro).

Sobre el particular, en la Sentencia C-598 de 1997 señala que **"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."**³ Por ello mismo, la compensación de las vacaciones también estaba ligada a su acumulación, pues en principio, sólo las vacaciones "causadas" se compensaban si la relación laboral terminaba sin que el empleado las hubiera disfrutado. Así, decía la Corte: "Por consiguiente, una vez cumplido el año, se causan las vacaciones y el trabajador adquiere el derecho a ellas. Sin embargo, es posible que el trabajador acumule las vacaciones, y por ende que la relación laboral termine sin que el empleado haya realmente gozado de los descansos. Es en estos casos en donde opera la compensación en dinero, pues el patrono debe pagar aquellas vacaciones causadas pero que no fueron disfrutadas por el empleado."⁴ (Negrilla y Subrayado nuestro).

De igual forma, la misma Corporación en sentencia 669 de 2006 manifestó:

"La compensación de las vacaciones en dinero es viable cuando al desaparecer el vínculo laboral, se torna imposible "disfrutar" el descanso debido que se encuentra pendiente y, en esa medida, este derecho se transforma en un crédito a cargo del empleador. (...)

De acuerdo con lo anterior, en las vacaciones se presenta la cesación transitoria en el ejercicio efectivo de las funciones y por ende, la no concurrencia al sitio de trabajo durante un período señalado con antelación, razón por la que el empleado, pese a que no pierde la vinculación con la administración, no está percibiendo salario propiamente dicho, sino el pago de esta prestación social. En el caso de la compensación de las vacaciones en dinero (indemnización), el empleado, además de recibir el pago de esta prestación social, recibe el reconocimiento de los días laborados, en razón a que no saldrá al disfrute de las mismas.

En relación al tema de la liquidación de las vacaciones y la prima de vacaciones el artículo 17 del Decreto en mención, señala:

"ARTÍCULO 17. DE LOS FACTORES SALARIALES PARA LA LIQUIDACION 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:

³ M.P. Alejandro Martínez Caballero.

⁴ Ibídem.



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 transporte; f) La prima de servicios; g) La bonificación por servicios prestado.

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". (Negrilla fuera de texto)

De acuerdo con lo anterior podemos concluir que las vacaciones se liquidaran teniendo en cuenta los factores salariales contemplados en el artículo 17 del decreto 1045 de 1978. Ahora bien en el evento que a un empleado se le ordene la compensación de las vacaciones, la liquidación de las mismas se realizará sobre la base de: 15 días hábiles correspondientes a la Prima de vacaciones. 02 días correspondientes a la bonificación por recreación, y 30 días correspondientes a la asignación básica mensual.

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 (1) año, el monto de las mismas y se liquidará con el salario devengado al momento de salir a disfrutarlas. De otra parte **la prima de vacaciones** es un auxilio económico que percibe el empleado, por valor de quince días de salario, con el fin de disponer de más recursos para disfrutar de su período de descanso. Por último tenemos **la compensación en dinero de las vacaciones** la cual es una situación que se presenta cuando el empleado público por las causales taxativas contempladas en el artículo 20 del decreto 1045 de 1978, no disfruta del tiempo de descanso remunerado.

Ahora bien, frente a su consulta de cómo se liquidan estas situaciones se tiene que dicho interrogante ya fue resuelto, sin embargo le reitero que las vacaciones y la prima de vacaciones se liquida conforme al artículo 17 del mencionado decreto, mientras que la compensación en dinero se liquida así: 15 días hábiles correspondientes a la Prima de vacaciones, 02 días correspondientes a la bonificación por recreación, y 30 días correspondientes a la asignación básica mensual.

Finalmente le indico que a diferencia de los empleados públicos, **los trabajadores oficiales** tienen la posibilidad de la previa deliberación sobre las condiciones del servicio y la modificación de tales condiciones y de las prestaciones y elementos salariales por medio de la presentación de pliego de peticiones y la suscripción de convenciones colectivas o pactos colectivos, los cuales hacen parte de su contrato de trabajo.

De igual manera, debemos tener en cuenta que los trabajadores oficiales se rigen por la Ley 6 de 1945 y el Decreto 2127 de 1945. Estos mínimos pueden ser mejorados entre las partes en el contrato laboral de trabajo, la convención colectiva y el reglamento interno de trabajo. En tales documentos se señalará igualmente todo lo relacionado con la relación laboral, derechos, deberes, salarios, **prestaciones sociales**, causales para la terminación del contrato, etc. De no haberse señalado nada sobre alguno de los aspectos deberán remitirse a las normas anteriormente citadas.

"Tú sirves a tu país, nosotros te servimos a ti"

Carrera 6 No. 12-62, Bogotá, D.C., Colombia • Teléfono: 334 4880/87 • Fax: 341 0515 • Línea gratuita 018000 917 770
Código Postal: 111741. Internet: www.dafp.gov.co • Email: webmaster@dafp.gov.co





Departamento Administrativo
de la **FUNCIÓN PÚBLICA**
República de Colombia

**PROSPERIDAD
PARA TODOS**

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

Cordialmente,

Claudio Hernández
CLAUDIA PATRICIA HERNÁNDEZ LEÓN
Directora Jurídica

Ernesto Fagua/ JFCA/CPHL

600.4.8

"Tú sirves a tu país, nosotros te servimos a ti"

Carrera 6 No. 12-62, Bogotá, D.C., Colombia • Teléfono: 334 4080/87 • Fax: 341 0515 • Línea gratuita 018000 917 770
Código Postal: 111711. Internet: www.dafp.gov.co • Email: webmaster@dafp.gov.co

