



* 2 0 1 5 2 0 4 0 1 1 0 7 8 1 *

Al contestar por favor cite estos datos:
Radicado No.: 20152040110781
Fecha: 03/07/2015 08:28:20 a.m.

Bogotá D.C.

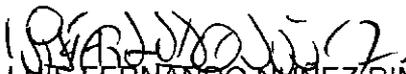
Señora
LUZ ETELVINA LOZANO SOTO
TALENTOHUMANO@mail.unicundi.edu.co

Referencia: Respuesta a su Petición, Radicado 20152060121692, 1 de julio de 2015

Cordial saludo,

Atendiendo a su petición enviada a este Departamento Administrativo bajo el radicado de la referencia, envié copia del concepto No 20156000095871 emitido por la Dirección Jurídica con relación a la prima de servicios en el orden territorial.

Cordialmente,


LUIS FERNANDO NUÑEZ RINCON
Coordinador Grupo de Servicio al Ciudadano

Anexo: 3 folios Radicado 20156000095871
Proyectó: YCastellanos/ Revisó:LNuñez
204.34.2



Al contestar por favor cite estos datos:
Radicado No.: 2015600095871
Fecha: 09/06/2015 09:35:09 a.m.

Bogotá D.C.



Ref.: REMUNERACIÓN. Prima de servicios en el orden territorial. Radicación No. 20152060085932 del 6 de mayo de 2015

Reciba un cordial saludo:

En atención a la comunicación de la referencia, me permito dar respuesta en los siguientes términos:

PLANTEAMIENTOS JURIDICOS

1. ¿Qué significa: "La prima de servicios que se crea en el presente decreto es incompatible con cualquier otra bonificación, prima o elemento salarial que perciban los empleados de la Rama Ejecutiva del nivel territorial por el mismo concepto o que remuneren lo mismo, independientemente de su denominación, origen o su fuente de financiación." A que se refiere el art. 3 del Decreto 2351 de 2014?
2. ¿la prima de navidad es excluyente con la prima de servicios?
3. ¿La prima de servicios constituye una obligación legal, o es facultativo de la entidad otorgarla?
4. ¿La prima de servicios constituye factor para liquidar parafiscales?

FUNDAMENTO NORMATIVO

El Decreto 1042 de 1978
Decreto 2351 de 2014
Decreto 1919 de 2002

ANALISIS.

1. ¿Qué significa: "La prima de servicios que se crea en el presente decreto es incompatible con cualquier otra bonificación, prima o elemento salarial que perciban los empleados de la Rama Ejecutiva del nivel territorial por el mismo concepto o que remuneren lo mismo, independientemente de su denominación, origen o su fuente de financiación." A que se refiere el art. 3 del Decreto 2351 de 2014?

Sobre el particular, es necesario tener en cuenta que el Decreto 23512 de 2014, creo la prima de servicios para los empleados públicos que prestan sus servicios en entidades del nivel territorial, en los términos y condiciones establecidos en el Decreto 1042 de 1978 y demás normas que lo modifican, adicionan o sustituyan.

Es así como, el Decreto 1042 de 1978 al que alude la norma, determina la prima de servicio, de la siguiente manera:

"Artículo 58º.- La prima de servicio. Los funcionarios a quienes se aplica el presente Decreto tendrán derecho a una prima de servicio anual equivalente a quince días de remuneración, que se pagará en los primeros quince días del mes de julio de cada año. (Texto subrayado declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-402 de 2013).

Esta prima no se regirá para los funcionarios que con anterioridad tengan asignada esta contraprestación cualquiera que sea su nombre".

Es así como la prima de servicio, corresponde a una contraprestación económica equivalente a 15 días de salario por cada año de servicios y pagadera en los primeros 15 días del mes de julio de cada año. De esta forma, la incompatibilidad a que alude el art. 3º del Decreto 2351 de 2014, hace referencia a la imposibilidad o prohibición de percibir al mismo tiempo, cualquier otra prima que reconozca el mismo concepto y que tenga una denominación distinta.

En este sentido, si en el departamento o municipio se vienen reconociendo elementos salariales por el mismo concepto o que remuneren los mismo soportados en actos administrativos expedidos por las autoridades departamentales o municipales, éstos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 88 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, gozan de presunción de legalidad y surtirán efectos jurídicos hasta tanto no sean anulados, suspendidos o retirados del ordenamiento jurídico por la autoridad competente.

2. La prima de navidad es excluyente con la prima de servicios?

Con el fin de clarificar el concepto de prima de servicio, es pertinente diferenciar lo que se debe entender por salario, factor salarial y prestación social, para lo cual es necesario tener en cuenta las siguientes definiciones:

"SALARIO: Constituye salario no sólo la remuneración ordinaria, fija o variable sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación o retribución directa y onerosa del servicio, y que ingresan real y efectivamente a su patrimonio, es decir, no a título gratuito o por mera liberalidad del empleador, ni lo que recibe en dinero, en especie no para su beneficio ni para enriquecer su patrimonio, sino para desempeñar a cabalidad sus funciones, ni las prestaciones sociales, ni los pagos o suministros en especie, conforme lo acuerden las partes, ni los pagos que según su naturaleza y por disposición legal no tienen carácter salarial, o lo tienen en alguna medida para ciertos efectos, ni los beneficios o auxilios habituales u ocasionales, acordados convencional o contractualmente u otorgados en forma extralegal por el empleador, cuando por disposición expresa de las partes no tienen el carácter de salario, con efectos en la liquidación de prestaciones sociales". (H. Corte Constitucional, sentencia C-521 de 1995).

FACTOR SALARIAL. "La definición de lo que es factor salarial corresponde a la forma como se desarrolla el vínculo laboral y no a la existencia de un texto legal o convencional que lo consagre o excluya como tal, pues todo aquello que recibe el trabajador como contraprestación directa de su servicio, sin importar su denominación, es salario.

En esta materia, la realidad prima sobre las formalidades pactadas por los sujetos que intervienen en la relación laboral. "Por tanto, si determinado pago no es considerado salario, a pesar de que por sus características es retribución directa del servicio prestado, el juez laboral, una vez analizadas las circunstancias propias del caso, hará la declaración correspondiente." (H. Corte Constitucional, sentencia D-6512 de 2007).

"PRESTACIÓN SOCIAL: Es lo que debe el patrono al trabajador en dinero, especie, servicios y otros beneficios, por ministerio de la ley, o por haberse pactado en convenciones colectivas o en pactos colectivos, o en el contrato de trabajo, o establecidas en el reglamento interno de trabajo, en fallos arbitrales o en cualquier acto unilateral del patrono, para cubrir los riesgos o necesidades del trabajador que se originan durante la relación del trabajo o con motivo de la misma." (H. Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, Sentencia de julio 18 de 1995).

Por lo tanto, el salario corresponde a la retribución directa del empleado por sus servicios; el factor salarial es el valor establecido específicamente en una norma legal, que consagra un beneficio prestacional o salarial, de tal manera que se incremente el valor de los beneficios salariales y prestacionales, como el caso de la prima de servicio; y la prestación social es un beneficio adicional que se concede al empleado para cubrir riesgos o necesidades que surjan de la relación laboral.

Sobre las prestaciones sociales, el Decreto 1919 de 2002, señala que todos los empleados públicos pertenecientes 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 Público del Orden Nacional.

Ello significa que a partir del 1° de septiembre de 2002, fecha de entrada en vigencia del Decreto 1919 de 2002, los empleados públicos territoriales tienen derecho al reconocimiento de prestaciones sociales en los términos y condiciones que rigen para el orden nacional, a saber: **prima de navidad**, vacaciones, prima de vacaciones, subsidio familiar; auxilio de cesantías, intereses a las cesantías, calzado y vestido de labor, pensión de vejez, indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, pensión de invalidez, indemnización sustitutiva de la pensión de invalidez, pensión de sobrevivientes, auxilio de maternidad, auxilio por enfermedad, indemnización por accidente de trabajo o enfermedad profesional, auxilio funerario, asistencia médica, farmacéutica, quirúrgica y hospitalaria, servicio odontológico.

Por su parte, la prima de navidad es una prestación social consistente en el pago que realiza el empleador al ser vidor, de l equivalente a un mes de salario que corresponda al cargo desempeñado a treinta (30) de noviembre de cada año, y pagadera en la primera quincena del mes de diciembre.

Así las cosas, la prima de servicios corresponde a un factor salarial que retribuye los servicios prestados y corresponde a 15 días de salario pagaderos en los primeros 15 días del mes de julio. La prima de navidad, constituye una prestación social equivalente a un mes de salario que corresponda al cargo desempeñado a treinta (30) de noviembre de cada año, y pagadera en la primera quincena del mes de diciembre.

En este orden de ideas, la prima de servicios como la prima de navidad son beneficios económicos, llamados a cumplir cada un propósito diferente desde el punto de vista salarial y prestacional, y en tal virtud, las mismas no son incompatibles, de tal forma que hoy en día todos los empleados públicos, y los trabajadores oficiales en la medida que la tengan aprobada en convenciones colectivas, el reglamento interno de trabajo o en el contrato de trabajo, tienen derecho a percibir tanto la prima de servicios como la prima de navidad, siempre que cumplan los requisitos para su causación.

3. ¿La prima de servicios constituye una obligación legal, o es facultativo de la entidad otorgarla?

La prima de servicios crea para los empleados públicos del nivel territorial en el Decreto 2351 de 2014, es una disposición de obligatorio cumplimiento y por lo tanto, le corresponde cada entidad pública del citado nivel dar cumplimiento a la mencionada norma.

4. ¿La prima de servicios constituye factor para liquidar parafiscales?

Para la liquidación de los aportes parafiscales, en el caso de las entidades oficiales, se deberán tener en cuenta todos aquellos valores que habitual y periódicamente reciba el empleado como retribución por sus servicios y que se constituyan como salario, de conformidad con lo señalado en el artículo 42 del Decreto 1042 de 1978.

Con respecto a la prima de servicios, es importante tener en cuenta que el artículo 2° del Decreto 2351 de 2014, señala como elementos salariales para su liquidación, los siguientes:

"Artículo 2°. La prima de servicios de que trata el presente decreto se liquidará sobre los factores de salario que se determinan a continuación:

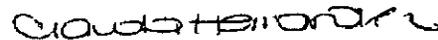
- a) La asignación básica mensual correspondiente al cargo que desempeña el empleado al momento de su causación.
- b) El auxilio de transporte.
- e) El subsidio de alimentación.

Parágrafo. El auxilio de transporte y el subsidio de alimentación constituirán factor para la liquidación de la prima de servicios cuando el empleado los perciba".

Conforme a lo anterior, se tiene que la prima de servicios tiene el carácter de elemento salarial, y por tanto, en criterio de esta Dirección Jurídica, debe incluirse dentro de la liquidación de las contribuciones parafiscales.

El anterior concepto se emite en los términos establecidos en el artículo 25 del Código Contencioso Administrativo.

Cordialmente,


CLAUDIA PATRICIA HERNÁNDEZ LEÓN
Directora Jurídica

Anexo. Lo anunciado

RMM/JFCA
600.4.8.