



Bogotá, D.C.,

Doctor
YOVANNY L. PEREZ JIMENEZ
concejofacatativa@hotmail.com

REF.: **REMUNERACION.**- ¿Es viable el reconocimiento y pago de la bonificación por servicios prestados para los empleados públicos del nivel territorial? RAD. **2012-206-014773-2** del 25 de Septiembre de 2013

Respetado doctor Pérez, reciba un cordial saludo.

En atención a la consulta de la referencia, en la cual pregunta por la viabilidad del reconocimiento y pago de la bonificación por servicios prestados para los empleados públicos de entidades del nivel territorial, me permito manifestarle:

A partir de la vigencia del Decreto 1919 de 2002¹, 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 (Decreto 1045 de 1.978).

Ahora bien, la Bonificación por Servicios Prestados no es una prestación social, es un elemento de salario consagrado para los empleados públicos de la Rama Ejecutiva del Poder Público del orden nacional, de acuerdo al Decreto 1042 de 1978².

Así lo consideró el Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil³ ante la Consulta presentada por este Departamento Administrativo:

¹ "Por el cual se fija el Régimen de prestaciones sociales para los empleados públicos y se regula el régimen mínimo prestacional de los trabajadores oficiales del nivel territorial."

² "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."

³ Radicación 1.956 del diez (10) de septiembre de 2009, Número Único 11001-03-06-000-2009-00038-00, Referencia: Función Pública. Aplicación del decreto 1042 de 1978 a los empleados públicos del nivel territorial. Excepción de inconstitucionalidad.





"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 profferen, 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."

Con base en las anteriores consideraciones la Sala, RESPONDE:

"1. ¿Deben los entes territoriales reconocer y pagar los elementos de salario contemplados en el Decreto 1042 de 1978 a sus empleados públicos?"

"El decreto ley 1042 de 1978 se encuentra vigente, pero en cuanto sólo contempla los elementos salariales para los empleados públicos del orden nacional, su regulación sobre este respecto no puede hacerse extensiva a los servidores públicos del orden territorial." (Subrayado fuera del texto).

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 en el Decreto 1042 de 1978 como por ejemplo la Bonificación por Servicios Prestados, no se constituyen como un derecho de los mismos del orden territorial, por cuanto el campo de aplicación del Decreto 1042 no se ha extendido a los empleados de ese nivel.

Respecto del régimen salarial de los empleados públicos del orden territorial, se considera que la competencia de las Asambleas Departamentales y los Concejos Municipales se limita a la fijación de las escalas de remuneración para las distintas categorías de empleos, esto es de las asignaciones básicas mensuales respectivas. En ese sentido, sólo el Gobierno Nacional se encuentra constitucionalmente facultado para establecer elementos o factores salariales, tales como la bonificación por servicios prestados, tanto a nivel nacional como a nivel territorial, de conformidad con los parámetros generales fijados por el Congreso de la República, en observancia de lo que consagra el artículo 150 numeral 19 literal e) de la Carta Política.

Cabe anotar, que el Consejo de Estado en concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil mediante Radicación No 1518 de diciembre 13 de 2004, frente a la fijación de escalas salariales en el Nivel Territorial señaló:

"Los factores salariales.

"Como ya se anotó corresponde al Congreso de la Republica dictar las normas generales y señalar en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el gobierno para fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos -Art 150.19 e) de la Constitución Política-. Dentro de este orden de ideas, el Gobierno señala el limite máximo salarial de los empleados públicos del orden territorial, guardando equivalencias con cargos similares en el orden nacional - par. Art. 12 de la Ley 4º de 1992.





Adviértase como el Constituyente fue claro al señalar que el régimen salarial de los empleados públicos lo determina el Gobierno Nacional, estableciendo una competencia general sobre la materia. Ahora bien, indefectiblemente forman parte del régimen de los factores salariales y su monto, de suerte al no estar atribuida la potestad de fijarlos a las autoridades seccionales o locales mencionadas, tal retribución recae en aquel. Las escalas de remuneración constituyen tan solo uno de los elementos salariales, mas no puede considerarse que todos estos puedan incluirse en aquellas”
De otra parte, se anota que el régimen prestacional de los empleados públicos tanto del orden nacional, como del seccional y local lo fija el gobierno nacional conforme a la ley que al efecto expida el Congreso de la Republica – art. 150.19 e) de la “Constitución Política- función que, en todo caso, es indelegable en las corporaciones publicas territoriales. Por tanto, a tales servidores públicos solo puede reconocérseles y pagárseles las prestaciones establecidas por las autoridades competentes conforme a la Constitución Política, liquidadas con base en los factores salariales dentro del marco señalado por el congreso y desarrollado por el Gobierno Nacional. no siendo viable tomar en cuenta ningún otro factor salarial, distinto a los fijados dentro de sus competencias propias por esta autoridades.”

“(…)”

*“La competencia asignada en los artículos 300.7 y 313.6 de la Constitución Política a las **asambleas departamentales y a los concejos municipales**, respectivamente, para determinar **“las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos” no comprende la atribución de crear factores salariales, función privativa del congreso y del Gobierno Nacional.** Las prestaciones sociales de los empleados públicos del orden territorial solamente pueden liquidarse con base en los factores salariales determinadas por el Gobierno Nacional.” (Subrayado fuera de texto)*

Conforme a la Jurisprudencia citada, la competencia asignada en los artículos 300.7 y 313.6 de la Constitución Política a las Asambleas Departamentales y a los Concejos Municipales, para determinar las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos del nivel territorial, teniendo en cuenta los toques establecidos en los decretos salariales expedidos por el Gobierno Nacional, no comprende la atribución de crear factores salariales tales como Bonificación por Servicios Prestados.

En ese mismo sentido, la Corte Constitucional en Sentencia C-402 del 03 de Julio de 2013, al respecto indicó:

“Conforme a la línea jurisprudencial de esta Corporación, la determinación del régimen salarial de los servidores públicos del orden territorial responde a una fórmula de armonización entre el principio del Estado Unitario y el grado de autonomía que la Constitución reconoce a las entidades locales. A partir de ese marco, el Congreso y el Gobierno fijan los criterios y objetivos generales a los que se sujetan las entidades territoriales para el ejercicio de sus competencias, de raigambre constitucional, para la fijación de las escalas salariales y los emolumentos de los cargos adscritos a ellas. De esta manera, cada entidad territorial está investida de la facultad de determinar los aspectos concretos de su régimen salarial, que respondan a las particularidades del ejercicio de la función pública en cada departamento, municipio o distrito, así como las variables presupuestales, la estructura institucional de la entidad territorial, el nivel de especialización profesional requerida, etc.

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 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.” Subraya fuera de texto

De acuerdo con la anterior sentencia de constitucionalidad a la que fue sometido el Decreto 1042 de 1978, es claro para la Corte Constitucional que las entidades territoriales no tienen la facultad para crear elementos salariales y prestacionales, la competencia para crear los elementos salariales y prestacionales de los empleados públicos tanto del nivel nacional como del nivel territorial es exclusivo del Gobierno Nacional, así las cosas, y como quiera que el Gobierno Nacional no ha creado la Bonificación por Servicios Prestados para los empleados públicos del nivel territorial, no es viable su reconocimiento y pago por parte de dichas entidades, por cuanto ya se explicó los efectos del Decreto 1042 de 1978 no se han extendido para los empleados de dicho nivel.

Finalmente, esta Dirección, aun cuando reitera su posición tendiente a establecer que la bonificación por servicios prestados, es un factor salarial consagrados para los empleados públicos del nivel nacional; en virtud del artículo 88 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, los actos administrativos gozan de presunción de legalidad mientras no sean anulados o suspendidos por la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo; por ello, si en su entidad se tiene previsto el pago de dicho elemento salarial, corresponde a la entidad realizar la interpretación y aplicación de la misma.

El anterior concepto se emite en los términos establecidos en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,


CLAUDIA PATRICIA HERNÁNDEZ LEÓN
Directora Jurídica

Harold Herreño/ CPHL/GCJ-601
600.4.8

