



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20156000216241

Fecha: 29/12/2015 03:02:47 p.m.

Bogotá D.C.,

Señor:
Argemiro Moreno Galvis
Manzana B Casa 24
Rosario Norte
Valledupar cesar

REFERENCIA: PRESTACIONES SOCIALES. Régimen de liquidación de cesantías.
RADICACION. 2015-206-021195-2 del 18 de noviembre de 2015

Respetado Señor:

En atención al documento de la referencia, por medio del cual se solicita conceptuar sobre el régimen de cesantías retroactivas para un empleado que se desempeña en el cargo de Técnico Administrativo, en una entidad territorial, cuyo empleo fue incorporado de la planta de personal del Ministerio de Educación Nacional, me permito comunicarle que sobre este punto esta Dirección emitió concepto mediante Radicado No. 2015600013891 del 2 de febrero de 2015, del cual se remite copia, en el que se concluyó:

" (...)Por lo tanto a partir de la incorporación de los funcionarios administrativos pagados con recursos del sistema general de participación se les reconocerá el régimen salarial y prestacional que traían que para el caso de cesantías era el anualizado establecido en el Decreto 3138 de 1968.

De igual forma el Decreto 1278 de 2002¹, respecto al régimen salarial y prestacional de los administrativos, establece:

Artículo 67. Personal administrativo. El personal administrativo de los establecimientos educativos estatales se regirá por las normas que regulan la vinculación y administración del personal de carrera administrativa, conforme a lo dispuesto por la Ley 443 de 1998 y demás normas que la modifiquen, sustituyan y reglamenten.

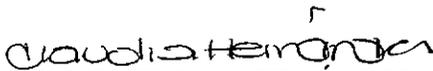
El régimen salarial y prestacional del personal administrativo de los establecimientos educativos estatales, con cargo a los recursos del Sistema General de Participaciones, será el dispuesto por las normas nacionales. (Subrayado fuera del texto).

¹ "Por el cual se expide el Estatuto de Profesionalización Docente".

Por lo tanto se reitera lo ya establecido en la Ley 715 de 2001 y el régimen aplicable a los administrativos incorporados es el régimen anualizado de cesantías.(...)"

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
MH Directora Jurídica

Anexo: Concepto 2015600013891 en 4 folios.

Mercedes Avellaneda /MLH
600.4.8.

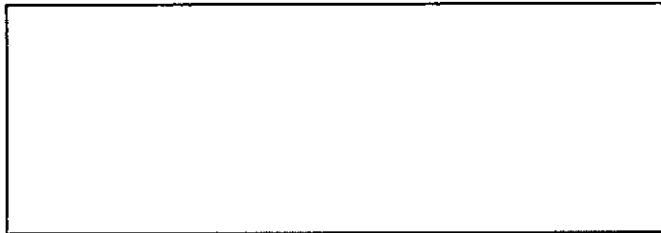


Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20156000013891

Fecha: 02/02/2015 05:47:11 p.m.

Bogotá D.C.,



Ref.: PRESTACIONES SOCIALES - CESANTÍAS. Regímenes de liquidación de cesantías. Rad. 2014-206-021575-2 del 22 de diciembre de 2014.

Respetado Doctor.

En atención a la consulta de la referencia, me permito efectuar el análisis correspondiente, a partir del siguiente planteamiento jurídico:

PLANTEAMIENTO JURIDICO:

¿Cuál es el régimen de cesantías existentes para empleados administrativos de la Secretaria de Educación Departamental?

FUENTES FORMALES Y ANÁLISIS

1. Ley 6ª de 1945.
2. Decreto 3118 de 1968.
3. Ley 50 de 1990
4. Ley 344 de 1996.
5. Ley 715 de 2001.
6. Decreto 1278 de 2002.

1. Régimen de liquidación de cesantías por retroactividad.

Se caracteriza por su reconocimiento con base en el último salario realmente devengado, o el promedio de lo percibido en el último año de servicios, en caso de que durante los últimos tres meses de labores el salario devengado hubiera sufrido modificaciones, o con base en todo el

tiempo si la vinculación hubiera sido inferior a un año, en forma retroactiva, sin lugar a intereses, con fundamento en lo establecido en los artículos 17 de la Ley 6ª de 1945, 1º del Decreto 2767 de 1945, 1º y 2º de la Ley 65 de 1946, 2º y 6º del Decreto 1160 de 1947 y 2º del Decreto 1252 de 2002, lo cual es aplicable a aquellos trabajadores vinculados antes del 30 de diciembre de 1996.

2. Liquidación de cesantías por anualidad.

Fue creado para los trabajadores del sector privado con la Ley 50 de 1990, pero con la entrada en vigencia de la Ley 344 de 1996, se extendió a los públicos y consiste en que el empleador el 31 de diciembre de cada año debe liquidar las cesantías por anualidad o fracción, consignando el valor correspondiente al fondo de cesantías al que se encuentre afiliado el empleado, lo cual cobija a las personas vinculadas a partir del 31 de diciembre de 1996.

3. Cesantías personal administrativo nacionalizado.

Decreto 3118 de 1968

Artículo 21. Liquidaciones anuales. Cada año calendario, contado a partir del 1 de enero de 1969, los Ministerios, Departamentos Administrativos, Superintendencias, establecimientos públicos y empresas industriales y comerciales del Estado, liquidarán la cesantía que anualmente se cause en favor de sus trabajadores o empleados.

La liquidación anual así practicada tendrá carácter definitivo y no podrá revisarse aunque en años posteriores varíe la remuneración del respectivo empleado o trabajador.

" Artículo 26º.- Liquidación definitiva. Es entendido que aunque el funcionario público o trabajador oficial no solicite liquidación de su cesantía conforme a lo dispuesto en los artículos procedentes, o ésta no se realice oportunamente por cualquier causa, el auxilio de cesantía correspondiente a servicios prestados hasta el 31 de diciembre de 1968 o hasta fecha anterior, según el caso, en Ministerios, Departamentos Administrativos Superintendencias, establecimientos públicos y a las empresas industriales y comerciales del Estado deberá liquidarse en forma definitiva hasta dicha fecha.

Artículo 27º.- Liquidaciones anuales. Cada año calendario contado a partir del 1 de enero de 1969, los Ministerios, Departamentos Administrativos, Superintendencias, establecimientos públicos y empresas industriales y comerciales del Estado liquidarán la cesantía que anualmente se cause en favor de sus trabajadores o empleados.

La liquidación anual así practicada tendrá carácter definitivo y no podrá revisarse aunque en años posteriores varíe la remuneración del respectivo empleado o trabajador.

Artículo 28º.- Liquidación año de retiro. En caso de retiro del empleado o trabajador, el respectivo Ministerio, departamento administrativo, superintendencia, establecimientos públicos o empresa industrial y comercial del Estado, liquidará la cesantía que corresponda al empleado o trabajador por el tiempo servido en el año de retiro."

Es así como la liquidación de cesantías a partir de la expedición del Decreto 3118 de 1968, son anuales para los funcionarios que provenían de los Ministerios, Departamento Administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y empresas industriales y comerciales.

Por su parte la Ley 715 de 2001¹ señala, en relación con la incorporación de administrativos lo siguiente:

Artículo 38. Incorporación de docentes, directivos docentes y administrativos a los cargos de las plantas. (...)

A los docentes, directivos docentes y funcionarios administrativos de los planteles educativos que se financien con recursos del Sistema General de Participaciones, sólo se les podrá reconocer el régimen salarial y prestacional establecido por ley o de acuerdo con esta.

Por lo tanto a partir de la incorporación de los funcionarios administrativos pagados con recursos del sistema general de participación se les reconocerá el régimen salarial y prestacional que traían que para el caso de cesantías era el anualizado establecido en el Decreto 3138 de 1968.

De igual forma el Decreto 1278 de 2002², respecto al régimen salarial y prestacional de los administrativos, establece:

*Artículo 67. Personal administrativo. El personal administrativo de los establecimientos educativos estatales se regirá por las normas que regulan la vinculación y administración del personal de carrera administrativa, conforme a lo dispuesto por la Ley 443 de 1998 y demás normas que la modifiquen, sustituyan y reglamenten.
El régimen salarial y prestacional del personal administrativo de los establecimientos educativos estatales, con cargo a los recursos del Sistema General de Participaciones, será el dispuesto por las normas nacionales.
(Subrayado fuera del texto).*

Por lo tanto se reitera lo ya establecido en la Ley 715 de 2001 y el régimen aplicable a los administrativos incorporados es el régimen anualizado de cesantías.

4. La Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado³ frente a la consulta presentada por la señora Ministra de Educación en relación con las condiciones laborales de los empleados administrativos de establecimientos educativos del nivel nacional, trasladados a entidades del nivel territorial en virtud del proceso de descentralización del servicio educativo, consideró:

Particularmente, respecto de la entrega y administración del personal se estableció: a) los departamentos, con cargo a los recursos del situado fiscal, prestarían los servicios educativos estatales y asumirían las obligaciones correspondientes, por tanto los establecimientos educativos y la planta de personal tendrían carácter departamental - art. 5° -; b) la ley y sus reglamentos deberían señalar los criterios, régimen y reglas para la organización de plantas de personal administrativo de los servicios educativos estatales y, c) ningún departamento, distrito o municipio podía vincular empleados administrativos por fuera de las plantas de personal que cada entidad territorial adoptara - art. 6° -.

En los términos del artículo 15 ibidem, los departamentos y distritos que acreditaran el cumplimiento de los requisitos señalados en el artículo 14 en el transcurso de cuatro años - los cuales debían ser certificados -, contados a partir de la vigencia de la ley, recibirían mediante acta suscrita para el efecto, los bienes, el personal, y los establecimientos que les permitirían cumplir con las funciones y las obligaciones recibidas 2.

¹ "Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros".

² "Por el cual se expide el Estatuto de Profesionalización Docente".

³ Radicación 1607, del nueve (09) de diciembre de 2004, C.P. Flavio Augusto Rodríguez Arce.

De esta forma quedó claramente establecido que el personal administrativo del sector educativo que venía prestando sus servicios a la Nación por mandato legal debía entregarse al respectivo departamento o distrito, cumplido lo cual mediante incorporación entraban a formar parte de las plantas de personal de carácter departamental o distrital, respectivamente.

El traspaso o entrega de tales servidores, conforme al régimen de administración de personal, debía producirse indefectiblemente mediante un proceso de incorporación, el que para su perfeccionamiento requería de la homologación de cargos (comparación de los requisitos, funciones, clasificación, etc. previstos en la planta de la Nación con los exigidos para desempeñar los de la planta de personal de los departamentos), procedimiento que en el caso del personal administrativo revestía características particulares, pues era el producto de la descentralización del servicio educativo hacia un ente territorial. Cabe recordar que según el decreto 2400 de 1968 - Art. 48 - 3, la incorporación operaba por reorganización de dependencias o el traslado de funciones de una entidad a otra o por la supresión de cargos de carrera y, conforme a la ley 443 de 1998, también por la supresión del empleo de carrera o por fusión o supresión de entidades o traslado de una entidad a otra o modificación de planta.

La Sala responde

1.- Las entidades territoriales, como consecuencia del proceso de descentralización del servicio educativo, previa la homologación de los cargos previstos en las plantas de personal nacional y departamentales en lo relacionado con la clasificación, funciones, requisitos, responsabilidades y remuneración, etc. de los empleos, incorporan en iguales o equivalentes condiciones el personal administrativo que reciban en virtud de la certificación. (Negrita y subrayado fuera del texto).

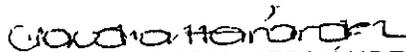
CONCLUSIONES:

De conformidad con lo anterior para los empleados públicos del nivel territorial, las cesantías en régimen retroactivo se constituyeron como un derecho hasta el día 31 de diciembre de 1996, fecha de publicación de la Ley 344 de 1996, a partir de esa fecha, los empleados que ingresaron al servicio de las entidades públicas, se encontraban en el régimen de cesantías con liquidación anualizada.

En cuanto al personal administrativo nacionalizado de las Secretarías de Educación que venía prestando sus servicios a la Nación y que como producto del proceso de descentralización de la educación, sean incorporados en las plantas de personal de las entidades territoriales y cuyos recursos de financiamiento provengan del Sistema General de Participaciones, tendrán derecho percibir los elementos salariales creados para los empleados del nivel nacional. Y tratándose de régimen de cesantías será aplicable lo preceptuado en los artículos 26 y 27 del Decreto 3118 de 1968 y por lo tanto el régimen de cesantías aplicable será el anualizado.

El anterior concepto se imparte en los términos del artículo 25 del Código Contencioso Administrativo.

Cordial saludo;


CLAUDIA PATRICIA HERNÁNDEZ LEÓN
Directora Jurídica

Mercedes Avellaneda V. MVBG/ JFCA
600.4.8.

Carrera 6 No. 12-62, Bogotá, D.C., Colombia • Teléfono: 334 4030/87 • Fax: 341 0515 • Línea gratuita 018000 917 770
Código Postal: 111711. Internet: www.dafp.gov.co • Email: webmaster@funcionpublica.gov.co