



Al contestar por favor cite estos datos:
Radicado No.: 20156000160191
Fecha: 21/09/2015 02:36:24 p.m.

Bogotá D.C.

Señor
LUIS ALFONSO ALVAREZ VASQUEZ
Transversal 45 B No. 84-80 Apto 202
Medellín – Antioquia

REF.: REMUNERACION.- ¿Cuáles eran los factores de liquidación de las cesantías de los empleados de las entidades del nivel territorial antes de la expedición del Decreto 1919 de 2002? **EMPLEOS.-** Requisitos para vincular a un empleado en un cargo del nivel profesional. Rad. 2015-206-014745-2 del 11 de Agosto de 2015.

Respetado señor, reciba un cordial saludo,

En atención a la consulta de la referencia, remitido a este Departamento por parte del Ministerio de Salud y Protección Social, me permito dar respuesta a la misma a partir del siguiente planteamiento jurídico:

PLANTEAMIENTO JURIDICO

¿Cuáles eran los factores de liquidación de las cesantías de los empleados de las entidades del nivel territorial antes de la expedición del Decreto 1919 de 2002?

¿Cuáles son los requisitos para vincularse en un empleo del nivel profesional?

FUENTES FORMALES Y ANÁLISIS

Con el fin de atender su planteamiento jurídico, es preciso tener en cuenta las disposiciones contenidas en el Decreto 1919 de 2002, la Ley 50 de 1990, la Ley 909 de 2004, el Decreto 785 de 2005; así como en Sentencias de la Corte Constitucional pertinentes al tema objeto de su consulta.



1.- En atención a la primera parte de su consulta, referente a establecer los factores de salario para la liquidación de las cesantías de los empleados públicos de las entidades del nivel territorial, me permito señalar lo siguiente:

Respecto de las prestaciones sociales, como es el caso de las cesantías, esta Dirección Jurídica ha sido consistente al manifestar que el Gobierno Nacional, mediante la expedición del Decreto 1919 de 2002 unificó las prestaciones sociales de los empleados del nivel territorial con las de los empleados del nivel nacional.

De acuerdo con lo anterior, a partir de la expedición del Decreto 1919 de 2002, los empleados de las entidades públicas del nivel territorial disfrutaban de las prestaciones correspondientes a los empleados de entidades del nivel nacional contempladas en el Decreto 1045 de 1978.

Ahora bien, antes de la expedición de dicho decreto, aun cuando la competencia para determinar los factores de liquidación de los mismos es exclusiva del Gobierno Nacional, se consideraba que en virtud de lo indicado en el artículo 88 de la Ley 1437 de 2011, que señala que los actos administrativos se presumen legales siempre que no hayan sido suspendidos o anulados por la Jurisdicción Contencioso Administrativa, se admitía que la regulación respecto de la liquidación de las prestaciones sociales, como es el caso de las cesantías, se estipulara en una ordenanza, para el caso de empleados departamentales o mediante acuerdo para el caso de los municipales.

Por otra parte, es preciso indicar que una vez revisada la Ley 50 de 1990, no se evidencia que la misma contenga estipulaciones respecto de la forma como se debían liquidar las cesantías de los empleados públicos.

CONCLUSIONES PRIMERA PARTE

De acuerdo con lo expuesto, es viable concluir lo siguiente:

1.- La competencia para determinar los elementos salariales y prestacionales de los empleados públicos es competencia exclusiva del Gobierno Nacional.

2.- A partir de la expedición del Decreto 1919 de 2002, los empleados públicos de las entidades del nivel territorial disfrutaban en las mismas condiciones de las prestaciones sociales previstas en el Decreto 10145 de 1978 para los empleados públicos del nivel nacional.

3.- En el caso que antes de la expedición del Decreto 1919 de 2002, las entidades territoriales hubiesen regulado mediante ordenanza o acuerdo según el caso, la forma como se liquidaban las prestaciones sociales de los empleados públicos de las entidades del nivel territorial, dicho acto administrativo en virtud de lo plasmado en el artículo 88 de la Ley 1437 de 2011, gozaba de presunción de legalidad, por lo que se considera viable atender las disposiciones contenidas en la misma.

Finalmente, es preciso indicar que en virtud de los criterios planteados por la Corte Constitucional en sentencia C-745 de 1999, se ha considerado que el término de prescripción de los derechos

laborales de los servidores públicos es de tres (3) años, frente al particular la Corte sostuvo lo siguiente:

“En efecto, la interpretación que, en reiteradas oportunidades¹, ha realizado el Consejo de Estado, también sostiene que el término de prescripción para el cobro de salarios e indemnizaciones por accidentes de trabajo para los trabajadores al servicio del Estado es el que consagran los artículos 488 del CST, 151 del CPL y 41 del Decreto 3135 de 1968, esto es, un término de tres años para todos los casos, pues “la prescripción establecida en el citado artículo 151 [del Código de Procedimiento Laboral] se refiere a las acciones que emanen de las leyes sociales, en un sentido general, lo que quiere decir que comprende no sólo las acciones que se refieren a los trabajadores particulares sino también a los que amparan a los servidores oficiales”². En otro pronunciamiento, la Sección Segunda del Consejo de Estado dijo:

“No es válida la argumentación que hacen algunos en el sentido de que el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo no es aplicable a los empleados públicos, especialmente por lo dispuesto en el artículo 4º del Código Sustantivo del Trabajo, pues esta norma se refiere únicamente a las disposiciones del mismo estatuto en lo concerniente a las relaciones laborales de carácter individual; además, la exclusión que hace comprende también a los trabajadores que se encuentren respecto del Estado en situación de índole contractual, los cuales están totalmente sometidos a las normas del Código Procesal del Trabajo. Por su parte, el artículo 2º de este Código se limita a señalar los asuntos de que conoce la jurisdicción del trabajo en forma tal que excluye ciertamente los que conciernen a empleados públicos; pero no los deja completamente al margen de las disposiciones de dicho estatuto, pues se les aplican las que regulan la ejecución de obligaciones a cargo del estado y a favor de ellos, de conformidad con el inciso segundo del mismo artículo, como también del artículo 100 ibidem, que hablan genéricamente de “obligaciones emanadas de la relación de trabajo” “originadas en ella, sin circunscribirse a las de tipo contractual. En suma, las normas del Decreto 2159 no fueron instituidas exclusivamente para lograr la efectividad de los derechos consagrados en el Código Sustantivo del Trabajo, expedido, además, con posterioridad al citado estatuto procesal. Por último, ya se indicó que sin que importe la ubicación física de la norma, la del artículo 151 del Código Procesal del Trabajo es de naturaleza sustancial y no de carácter adjetivo o procedimental”³

De acuerdo con la jurisprudencia expuesta y en lo que a la prescripción de derechos laborales se refiere, por regla general, el término es de tres (3) años. Este término se interrumpe mediante la solicitud escrita del reconocimiento del derecho. Este término de prescripción es aplicable en el nivel territorial y en el nivel nacional para lo concerniente a derechos salariales.

Conforme a lo anterior, los derechos laborales que superaron los tres (3) años de causación sin que se hayan cancelado o se haya realizado la reclamación respectiva se encuentran prescritos, situación que deberá analizarse de manera particular frente a cada situación.

2.- En atención a la segunda parte de su consulta respecto de los requisitos para vincularse en un empleo del nivel profesional de una entidad u organismo público del orden territorial, me permito señalar lo siguiente:

¹ Pueden consultarse, entre otras, las sentencias de la sección segunda del Consejo de Estado del 28 de marzo de 1960, del 24 de febrero y julio 1 de 1961, del 21 de septiembre de 1982, del 2 de diciembre de 1982. Igualmente, la sentencia del 19 de noviembre de 1982 de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. C.P. Carlos Betancur Jaramillo.

² Sentencia del 16 de noviembre de 1959. C.P.

³ Sentencia del 21 de septiembre de 1982. C.P. Joaquín Vanín Tello.

Atendiendo el artículo 19 de la Ley 909 de 2004, esta Dirección Jurídica ha sido consistente al manifestar que el empleo público es el núcleo básico de la función pública, e implica un conjunto de funciones, tareas y responsabilidades que se asignan a su titular con las competencias requeridas para llevarlas a cabo, a efectos de satisfacer el cumplimiento de los planes de desarrollo y los fines del Estado; para lo cual los empleos se agrupan por niveles, correspondiendo igualmente una serie de responsabilidades y obligaciones de acuerdo a su nivel jerárquico, que como contraprestación el empleado recibirá una asignación básica mensual fijada previamente de acuerdo con las escalas de remuneración establecidas por el Gobierno Nacional.

Así las cosas, el empleo debe ser entendido como la denominación, el código y el grado que se asignan para su identificación así como el conjunto de funciones, tareas y responsabilidades que se asignan a una persona y las competencias requeridas para llevarlas a cabo.

Es preciso señalar que esta Dirección Jurídica ha indicado que para que proceda el nombramiento en un cargo es preciso que el aspirante cumpla con el perfil y los requisitos que se exigen en el manual específico de funciones y de competencias laborales que tenga adoptado la entidad para el ejercicio del empleo.

Frente al particular, el Decreto 785 de 2005, señala lo siguiente:

"Artículo 13.- Competencias laborales y requisitos para el ejercicio de los empleos. De acuerdo con la categorización establecida para los Departamentos, Distritos y Municipios y de conformidad con el reglamento que expida el Gobierno Nacional, las autoridades territoriales deberán fijar en los respectivos manuales específicos las competencias laborales y los requisitos, así:

13.1. Las competencias se determinarán con sujeción a los siguientes criterios, entre otros:

13.1.1. Estudios y experiencia.

13.1.2. Responsabilidad por personal a cargo.

13.1.3. Habilidades y las aptitudes laborales.

13.1.4. Responsabilidad frente al proceso de toma de decisiones.

13.1.5. Iniciativa de innovación en la gestión.

13.2. Los requisitos de estudios y de experiencia se fijarán con sujeción a los siguientes mínimos y máximos:

(...)

13.2.3. Nivel Profesional

Para los empleos del orden Departamental, Distrital y Municipal:

Mínimo: Título profesional.

Máximo: Título profesional, título de postgrado y experiencia. (...)"

De acuerdo con lo anterior, para el ejercicio de un empleo del nivel profesional en las entidades del orden territorial deberán exigir como requisito mínimo el título profesional y como máximo título profesional, título de postgrado y experiencia.

Es preciso señalar que de conformidad con lo señalado en el artículo 26 del citado Decreto 785 de 2005, cuando para el desempeño de un empleo se exija una profesión, los grados, títulos, licencias, matrículas o autorizaciones previstas en las normas sobre la materia no podrán ser compensados por experiencia u otras calidades, salvo cuando la ley así lo establezca.

CONCLUSION SEGUNDA PARTE

De acuerdo con lo expuesto, respecto de la segunda parte de su consulta, es viable concluir lo siguiente:

1.- El empleo público debe ser entendido como la denominación, el código y el grado que se asignan para su identificación así como el conjunto de funciones, tareas y responsabilidades que se asignan a una persona y las competencias requeridas para llevarlas a cabo.

2.- Los manuales de funciones específicas y de competencias laborales que tengan adoptado las entidades y organismos públicos del nivel territorial deberán exigir para el ejercicio de los empleos del nivel profesional como requisito mínimo el título profesional y como máximo título profesional, título de postgrado y experiencia.

3.- Finalmente, se precisa que en el caso que en el manual de funciones específico de funciones y de competencias laborales que tenga adoptado la entidad pública, se requiera que para el ejercicio del cargo se cuente con el título profesional respectivo, dicho requerimiento no podrá ser compensado con experiencia, a menos que una ley de la República así lo contemple.

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 HERNANDEZ LEON
Directora Jurídica

Harold Herreño/ JFCA/GCJ-601
600.4.8