



Función Pública

Concepto 331671 de 2020 Departamento Administrativo de la Función Pública

20206000331671

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20206000331671

Fecha: 24/07/2020 08:37:58 a.m.

Bogotá D.C.

REF: REMUNERACION. Reconocimiento de la prima de servicios para servidores públicos vinculados a las Empresas de Servicios Públicos del orden territorial. PRESTACIONES SOCIALES. Prima de navidad. CESANTÍAS. Factores de salario para la liquidación de cesantías. RAD. 20209000319102 del 21 de julio de 2020.

En atención al oficio de la referencia, mediante el cual consulta cuales son los conceptos base para la liquidación de la prima de servicios a los trabajadores de la Empresa de Energía de Arauca ENELAR ESP, pues según correo que le envió el subdirector de talento humano, no fue teniendo en cuenta el art. 59 del Decreto 1042 de 1978, donde no tuvieron en cuenta la prima de antigüedad para la liquidación. Así mismo, se pregunta cómo se debe liquidar las cesantías retroactivas y la prima de navidad de los trabajadores oficiales de la entidad, con el fin de evitar errores y posibles reclamaciones administrativas, me permito manifestarle lo siguiente.

De acuerdo con lo establecido en el Decreto [430](#) de 2016, este Departamento Administrativo tiene como objeto el fortalecimiento de las capacidades de los servidores públicos y de las entidades y organismos del Estado, su organización y funcionamiento, el desarrollo de la democratización de la gestión pública y el servicio al ciudadano, mediante la formulación, implementación, seguimiento y evaluación de políticas públicas, la adopción de instrumentos técnicos y jurídicos, la asesoría y la capacitación.

En ese sentido, la resolución de los casos particulares corresponderá a la autoridad empleadora y nominadora, en cuanto es la instancia que conoce de manera cierta y documentada la situación particular de su personal.

Por tanto, este Departamento Administrativo, en ejercicio de sus funciones, realiza la interpretación general de las disposiciones legales y, en consecuencia, no le corresponde la valoración de los casos particulares.

No obstante, a modo de información general respecto de la situación planteada, le informo:

Ley [142](#) de 1994, sobre las Empresas de Servicios Públicos, señala:

«14.5. Empresa de servicios públicos oficial. Es aquella en cuyo capital la Nación, las entidades territoriales, o las entidades descentralizadas de aquella o estas tienen el 100% de los aportes.

14.6. Empresa de servicios públicos mixta. Es aquella en cuyo capital la Nación, las entidades territoriales, o las entidades descentralizadas de aquella o éstas tienen aportes iguales o superiores al 50%.

14.7. Empresa de servicios públicos privada. Es aquella cuyo capital pertenece mayoritariamente a particulares, o a entidades surgidas de convenios internacionales que deseen someterse íntegramente para estos efectos a las reglas a las que se someten los particulares.»

Frente a la normativa relacionada, las Empresas de Servicios Públicos están clasificadas en oficiales, mixtas o privadas en relación con la participación económica; las cuales, pueden estar constituidas como Sociedades por Acciones o como Empresas Industriales y Comerciales del Estado, de conformidad con el artículo 17 de la precitada ley, el cual dispone:

«ARTÍCULO 17. Naturaleza. Las empresas de servicios públicos son sociedades por acciones cuyo objeto es la prestación de los servicios públicos de que trata esta Ley.

Parágrafo 1o. Las entidades descentralizadas de cualquier orden territorial o nacional, cuyos propietarios no deseen que su capital esté representado en acciones, deberán adoptar la forma de empresa industrial y comercial del estado.

(...)» (Subrayado fuera del texto)

Ahora bien, las Empresas de Servicios Públicos de carácter oficial, según el artículo 5 Decreto Ley 3135 de 1968, al referirse sobre la constitución de las Empresas Industriales y Comerciales del Estado, señala:

«ARTÍCULO 5 Empleados Públicos y Trabajadores Oficiales. Las personas que prestan sus servicios en los Ministerios; Departamentos Administrativos, Superintendencias y Establecimientos Públicos son empleados públicos; sin embargo, los trabajadores de la construcción y sostenimiento de obras públicas son trabajadores oficiales.

Las personas que prestan sus servicios en las Empresas Industriales y Comerciales del Estado son trabajadores oficiales; sin embargo, los estatutos de dichas empresas precisarán qué actividades de dirección o confianza deban ser desempeñadas por personas que tengan la calidad de empleados públicos.» (Subrayado fuera de texto)

Por lo tanto, las empresas de servicios públicos oficiales que se hubieren constituido como empresa industrial y comercial del estado, se conforman por trabajadores oficiales, a excepción, de aquellos señalados en los estatutos que deban desarrollar actividades de dirección o confianza, los cuales tendrán la calidad de empleados públicos.

Ahora bien, para determinar la aplicación para el reconocimiento y pago de la prima de servicios en el nivel territorial, consagrada en el Decreto 2351 de 2014 a los servidores públicos de la Empresa de Energía de Arauca ENELAR ESP., se debe tener en cuenta lo siguiente:

El Decreto 2351 de 2014 se reguló la prima de servicios para los empleados públicos del nivel territorial y en su campo de aplicación, señala:

«ARTÍCULO 1°. Todos los empleados públicos vinculados o que se vinculen a las entidades del sector central y descentralizado de la Rama Ejecutiva del Orden Territorial, a las Asambleas Departamentales, a los Concejos Distritales y Municipales, a las Contralorías Territoriales, a las Personerías Distritales y Municipales y el personal administrativo del sector educación, tendrán derecho, a partir de, 2015, a percibir la prima de servicios de qué trata el Decreto Ley 1042 de 1978 en los mismos términos y condiciones allí señalados y en las normas que lo modifican, adicionan o sustituyan.

Como puede observarse, la prima de servicios para los empleados públicos de nivel territorial, se pagará a partir del año 2015, en los mismos términos y condiciones señalados en el Decreto Ley 1042 de 1978¹ y en lo previsto en el Decreto 2351 de 2014.

De otra parte, el artículo 1º del Decreto 2278 de 2018, modificó el artículo 2º del Decreto 2351 de 2014, en cuanto a los factores salariales para la liquidación de la prima de servicios, al consagrar:

«ARTÍCULO 1. Modificar el artículo 2 del Decreto 2351 de 2014, el cual quedará así:

ARTÍCULO 2º. 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

c) El subsidio de alimentación

d) La bonificación por servicios prestados

PARÁGRAFO. El auxilio de transporte, el subsidio de alimentación y la bonificación por servicios prestados constituirán factor para la liquidación de la prima de servicios cuando el empleado los perciba.»

Conforme con la normativa transcrita solamente se tendrán el auxilio de transporte, el subsidio de alimentación y la bonificación por servicios prestados como factores salariales para la liquidación de la prima de servicios cuando el empleado los haya percibido.

De la misma manera, el Decreto 304 de 2020², sobre el pago proporcional de la prima de servicios, señala:

«ARTÍCULO 7º. Pago proporcional de la prima de servicios. Cuando a treinta (30) de junio de cada año el empleado no haya trabajado el año completo, tendrá derecho al reconocimiento y pago en forma proporcional de la prima de servicios, de que trata el artículo 58 del Decreto 1042 de 1978. También se tendrá derecho al reconocimiento y pago en forma proporcional de esta prima cuando el empleado se retire del servicio, en este evento la liquidación se efectuará, teniendo en cuenta la cuantía de los factores señalados en el artículo 59 del Decreto 1042 de 1978, causados a la fecha de retiro.» (Subrayado Nuestro)

Acorde con el precitado Decreto 304 ibidem, cuando a 30 de junio de cada año, el empleado público que no haya trabajado el año completo tendrá derecho al reconocimiento y pago de la prima de servicios en forma proporcional independiente del término laborado y, por lo tanto, el término de los seis (6) meses que indicaba la norma para tener derecho a la misma, fue eliminado.

Así las cosas, la prima de servicios se reconoció para los empleados públicos de las entidades del orden territorial, y no para los trabajadores oficiales, toda vez que, su tipo de vinculación es de carácter contractual, reglamentada por la Ley 6ª de 1945 y el Decreto 1083 de 2015, razón por la cual se incorporarán las condiciones laborales y prestacionales.

En ese sentido, se precisa que, dentro de las condiciones laborales para los trabajadores oficiales, se tendrán en cuenta las cláusulas pactadas

en las convenciones colectivas o en los fallos arbitrales, así como en las normas del Reglamento Interno de Trabajo, siempre que sean más beneficiosas para el trabajador.

Con fundamento en lo expuesto, y en criterio de esta Dirección Jurídica, se considera que los trabajadores oficiales de una empresa de servicios públicos domiciliarios, tendrán derecho a que se les reconozca y pague la prima de servicios, siempre y cuando se hubiere contemplado en el contrato mismo, en la Convención Colectiva, el Pacto o Laudo Arbitral o en el Reglamento Interno de Trabajo; de la misma manera se precisa, que para efectos de liquidación de dicho factor salarial, se aplicará lo que se hubiere acordado previamente en los instrumentos señalados.

En relación con la prima de navidad a partir de la entrada en vigencia del Decreto 1919 de 2002, las Prestaciones Sociales de los empleados del Nivel Territorial, son las consagradas para los empleados públicos de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional, entre otras, en el Decreto 1045 de 1978, como es el caso de la prima de navidad.

Sobre el reconocimiento y pago de la prima de navidad, el artículo 33 del Decreto 1045 de 1978, señala:

«ARTÍCULO 33º.- De los factores de salario para liquidar la prima de navidad. Para el reconocimiento y pago de la prima de navidad se tendrán en cuenta los siguientes factores de salario:

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 y la de vacaciones;

g) La bonificación por servicios prestados».

En los términos de la norma transcrita, el empleado público o trabajador oficial tendrá derecho a la prima de navidad, que se liquidará y pagará con base en el último salario devengado, o en el último promedio mensual, si fuere variable, así mismo, se tendrán en cuenta los factores de salario señalados en el art. 33 del decreto 1045 ibidem.

Ahora bien, sobre las cesantías son una prestación social consistente en el valor de un mes de sueldo por cada año de servicios continuos o discontinuos y proporcionalmente por fracciones de año laboradas.

El Decreto Ley 1045 de 1978, por el cual se fijan las reglas generales para la aplicación de las normas sobre prestaciones sociales de los empleados públicos y trabajadores oficiales del sector nacional, sobre los factores salariales para liquidar las cesantías, establece:

«ARTÍCULO 45º.- De los factores de salario para la liquidación de cesantía y pensiones. Para efectos del reconocimiento y pago del auxilio de cesantía y de las pensiones a que tuvieron derecho los empleados públicos y trabajadores oficiales, en la liquidación se tendrá en cuenta los siguientes factores de salario:

a) La asignación básica mensual;

b) Los gastos de representación y la prima técnica;

c) Los dominicales y feriados;

d) Las horas extras;

e) Los auxilios de alimentación y transporte;

f) La prima de navidad;

g) La bonificación por servicios prestados;

h) La prima de servicios;

i) Los viáticos que reciban los funcionarios y trabajadores en comisión cuando se hayan percibido por un término no inferior a ciento ochenta días en el último año de servicio;

j) Los incrementos salariales por antigüedad adquiridos por disposiciones legales anteriores al Decreto-Ley 710 de 1978;

k) La prima de vacaciones;

l) El valor del trabajo suplementario y del realizado en jornada nocturna o en días de descanso obligatorio;

ll) Las primas y bonificaciones que hubieran sido debidamente otorgadas con anterioridad a la declaratoria de inexequibilidad del artículo 38 del Decreto 3130 de 1968". (Destacado Nuestro)

En cuanto a la forma de liquidar los factores de salario base de liquidación de las cesantías, se debe tener en cuenta: de los que se reconocen mensualmente, como es el caso de la asignación básica, se toma en cuenta el valor de lo percibido en la última mensualidad; de los que se reconocen una vez al año, como el caso de la prima de vacaciones, se toma en cuenta una doceava de las pagadas en el último año de servicio.

Conforme a la disposición anterior, la liquidación de cesantías se efectúa conforme a los factores salariales que se han dejado indicados siempre y cuando el empleado público o trabajador oficial efectivamente los hubiere percibido y causado.

Con respecto de las normas de administración de los empleados del sector público; así como las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos, me permito indicar que en el link <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo> podrá encontrar conceptos relacionados con el tema, que han sido emitidos por esta Dirección Jurídica.

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

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Luz Rojas

Revisó: José Fernando Ceballos

Aprobó: Armando López Cortes

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PAGINA

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.*

2. *Por el cual se fijan las remuneraciones de los empleos que sean desempeñados por empleados públicos de la Rama Ejecutiva, Corporaciones Autónomas Regionales y de Desarrollo Sostenible, y se dictan otras disposiciones.*

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 08:22:15