



Concepto 226231 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

20226000226231

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000226231

Fecha: 22/06/2022 09:40:02 a.m.

Bogotá D.C.

Referencia: REMUNERACIÓN. Prima de Servicios. Radicado. [20222060215682](#) de fecha 24 de Mayo 2022.

En atención a la comunicación de la referencia remitida por usted, en la que manifiesta:

"(...)

1- Cuando un trabajador del sector público, le aprueban por 3 meses una licencia no remunerada, al momento de pagar la prima legal y la extralegal, ¿ le debe ser cancelada en su totalidad o proporcional al tiempo que trabajo?, según el artículo 53 y 55 del código del trabajo se debe pagar la totalidad sin tener en cuenta el tiempo de la licencia no remunerada, pero como al servidor público lo rige otro código, quisiera me aclararan este tema del pago de la prima legal y extralegal cuando el trabajador tiene una licencia no remunerada.

2- Cuando un servidor público (profesor) ingresa a trabajar al sector privado sin renunciar al sector público, la entidad que lo contrata debe cancelar la salud y pensión ,¿ pero como lo deben hacer? , ¿bajo que plataforma, en que entidad o en que formato?, ya que al tratar de pagar por los operadores autorizados como son mi PLANILA, SOI etc estos no tienen la opción de pagar a la fiduprevisora que es la entidad encargada, en estos momento mi prestador de salud es cosmitet, pero ellos no reciben estos pagos.

(...)"

Es importante indicarle que, 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 por usted, se le informa que:

Con respecto a su segundo interrogante donde manifiesta: *Cuando un servidor público (profesor) ingresa a trabajar al sector privado sin renunciar al sector público, la entidad que lo contrata debe cancelar la salud y pensión ,¿ pero como lo deben hacer? , ¿bajo que plataforma, en que entidad o en que formato?, ya que al tratar de pagar por los operadores autorizados como son mi PLANILA, SOI etc estos no tienen la opción de pagar a la fiduprevisora que es la entidad encargada, en estos momento mi prestador de salud es cosmitet, pero ellos no reciben estos*

pagos. Le informo que esta consulta fue remitida al Ministerio Del Trabajo mediante radicado 20226000219931 de fecha 15 de junio de 2022, con base en lo establecido en el artículo 21 de la Ley 1437 de 2011 por ser de competencia de dicha entidad para que se pronuncien al respecto.

Por otro lado, El Decreto 1083 de 2015, por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública, dispone:

“ARTÍCULO 2.2.5.5.3 Licencia. Las licencias que se podrán conceder al empleado público se clasifican en:

No remuneradas:

1.2. Ordinaria.

1.3. No remunerada para adelantar estudios

(...)

PARÁGRAFO. Durante las licencias el empleado conserva su calidad de servidor público y, por lo tanto, no podrá desempeñar otro cargo en entidades del Estado, ni celebrar contratos con el Estado, ni participar en actividades que impliquen intervención en política, ni ejercer la profesión de abogado, salvo las excepciones que contempla la ley.

ARTÍCULO 2.2.5.4 Competencia para conceder las licencias. Las licencias se deben conferir por el nominador respectivo o su delegado, o las personas que determinen las normas internas de la entidad.

ARTÍCULO 2.2.5.5 Licencia ordinaria. La licencia ordinaria es aquella que se otorga al empleado por solicitud propia y sin remuneración, hasta por sesenta (60) días hábiles al año, continuos o discontinuos. En caso de causa justificada, a juicio del nominador, la licencia podrá prorrogarse hasta por treinta (30) días hábiles más.

La solicitud de licencia ordinaria o de su prórroga deberá elevarse por escrito al nominador, y acompañarse de los documentos que la justifiquen, cuando se requiera.

Cuando la solicitud de ésta licencia no obedeza a razones de fuerza mayor o de caso fortuito, el nominador decidirá sobre la oportunidad de concederla, teniendo en cuenta las necesidades del servicio.

La licencia ordinaria una vez concedida no es revocable por la autoridad que la confiere, no obstante, el empleado puede renunciar a la misma mediante escrito que deberá presentar ante el nominador.

(...)

ARTÍCULO 2.2.5.7 Cómputo y remuneración del tiempo de servicio en licencias no remuneradas. El tiempo que duren las licencias no remuneradas no es computable como tiempo de servicio activo y durante el mismo no se pagará la remuneración fijada para el empleo.

No obstante, durante el tiempo de la licencia no remunerada la entidad deberá seguir pagando los aportes al Sistema Integral de Seguridad Social, en la proporción que por ley le corresponde.”

En los términos de la normativa transcrita, la licencia ordinaria constituye un derecho de los empleados públicos, la cual procede a solicitud propia, sin sueldo, hasta por sesenta (60) días al año, continuos o discontinuos, prorrogable hasta por treinta (30) días más, si a juicio de la autoridad competente ocurre justa causa; cuando la solicitud no obedeza a razones de fuerza mayor o de caso fortuito, la autoridad competente decidirá sobre la oportunidad de concederla, teniendo en cuenta las necesidades del servicio.

De conformidad con lo anterior, se tiene entonces que la licencia ordinaria tiene como efectos, que:

- No será remunerada,
- El empleado conserva la calidad de servidor público,
- No se podrá desempeñar otro cargo en entidades del Estado,

- Ni celebrar contratos con el Estado,
- Ni participar en actividades que impliquen intervención en política,
- Ni ejercer la profesión de abogado, salvo las excepciones que contemple la ley;
- Una vez concedida no es revocable por la autoridad que la confiere, no obstante, el empleado puede renunciar a la misma mediante escrito que deberá presentar ante el nominador;
- El tiempo que dura la licencia ordinaria no es computable como tiempo de servicios activo,
- Durante la misma la entidad deberá seguir pagando los aportes al Sistema Integral de Seguridad Social, en la proporción que por ley le corresponde.

De acuerdo con lo anterior y para efectos de resolver su consulta, puede concluirse que el tiempo durante el cual el empleado se encuentre en licencia ordinaria, no es computable como tiempo de servicio activo, durante el mismo no se pagará la remuneración fijada para el empleo.

Respecto a la prima de servicios, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 2351 del 20 de noviembre de 2014, por el cual se regula la prima de servicios para los empleados públicos del nivel territorial, que dispone:

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 que 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.

(...)

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
- 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.

Para los alcaldes y gobernadores, además de los factores señalados en el presente Artículo, se tendrá en cuenta como factor para liquidar la prima de servicios los gastos de representación, siempre y cuando los perciban.

De conformidad con lo anterior, se tiene que, a partir del año 2015, los empleados que prestan sus servicios en las entidades indicadas, tendrán derecho a dicha prima en los mismos términos y condiciones establecidas en el Decreto Ley 1042 de 1978.

En consecuencia, la prima de servicios que se reconocerá a los empleados que prestan sus servicios en las entidades del nivel territorial, la misma, será consignada a partir del año 2015, por el período comprendido entre el 1 de enero y el 30 de junio de 2015; para el año 2016 en adelante se cancelará el periodo completo entre el 1 de julio y el 30 de junio de conformidad con las disposiciones del Decreto 1042 de 1978, el cual estipula:

"ARTÍCULO 58.- 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.

Esta prima no se regirá para los funcionarios que con anterioridad tengan asignada esta contraprestación cualquiera que sea su nombre". (subrayado fuera de texto)

Por consiguiente, para efectos de la liquidación y pago de la prima de servicios, deberá tenerse en cuenta lo establecido en el Artículo 7 del Decreto 473 de 2022, que dispone:

“ARTÍCULO 7. 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”.

Respecto de los efectos de los actos administrativos mediante los cuales las corporaciones públicas hayan creado elementos salariales o elementos prestacionales, el Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, consejero ponente: Germán Bula Escobar, fecha: 28 de febrero de 2017, radicado número 11001-03-06-000-2016-00110-00(2302), se refirió respecto a la procedencia de reconocer primas extralegales, así:

“[...] Las asignaciones salariales creadas por ordenanzas antes del Acto Legislativo 01 de 1968 son ajustadas a derecho y deberán ser pagadas a los servidores de la educación a cuyo favor hayan sido legalmente decretadas, hasta cuando se produzca su retiro.

[...]

Para el período transcurrido desde la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 1968 hasta la entrada en vigencia de la Constitución de 1991, es claro que el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos de todos los niveles no podía ser creado por acuerdos y ordenanzas y que a las asambleas departamentales solamente les estaba asignada la competencia para determinar las escalas salariales.

Por tal razón las normas departamentales que crearon primas extralegales contrariaban la Constitución Política de manera evidente, lo que implica para la Administración la obligación de aplicar la excepción de inconstitucionalidad.

[...]

Ningún educador podía ni puede ser beneficiario de asignaciones salariales creadas en oposición a la Constitución.

No obstante, los dineros percibidos por los docentes desde que entró a regir el Acto Legislativo 1 de 1968, en principio no deben ser reintegrados pues se entienden recibidos de buena fe.

[...]

Las primas extralegales creadas por corporaciones o autoridades territoriales no pueden ser pagadas pues carecen de amparo constitucional.

[...]

Para evitar el pago de lo no debido, la Administración debe aplicar la excepción de inconstitucionalidad respecto de los actos expedidos por las autoridades territoriales que crearon las denominadas primas extralegales.

[...]

Los dineros percibidos por los docentes y originados en los conceptos aludidos desde que entró a regir la Constitución de 1991, en principio no deben ser reintegrados pues se entienden recibidos de buena fe. En todo caso, si la Administración considera que se debe obtener el reintegro de lo indebidamente pagado, podrá acudir al medio de control de reparación directa.

[...]

Por ser asignaciones sin amparo constitucional no pueden ser pagadas por el Estado.”

Conforme a lo anterior, el Consejo de Estado considera que aquellos elementos salariales y prestacionales que se hayan expedido por las autoridades territoriales con posterioridad al acto legislativo 1 de 1968 carecen de amparo constitucional por cuanto, dicha competencia ha sido atribuida única y exclusivamente al Gobierno Nacional.

CONCLUSION:

Conforme a lo anterior y dando respuesta a su primer interrogante, el tiempo durante el cual el empleado se encuentre en licencia ordinaria, no es computable como tiempo de servicio activo.

Por ultimo, es importante tener en cuenta que aquellos elementos salariales y prestacionales que hayan sido creados por las autoridades territoriales con posterioridad al acto legislativo 1 de 1968 carecen de amparo constitucional por cuanto, dicha competencia ha sido atribuida única y exclusivamente al Gobierno Nacional, en consecuencia, no es procedente que las entidades públicas reconozcan y paguen primas que no hayan sido creados por el Gobierno nacional.

En caso de requerir información adicional respecto de las normas de administración de los empleados del sector público y demás temas competencia de este Departamento Administrativo puede ingresar a la página web de la entidad, al enlace [/eva/es/gestor-normativo](#), en el que 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 CORTÉS

Director Jurídico

Proyectó: Michel Tatiana Rivera Rodriguez

Revisó. Harold Herreño

Aprobó: Armando López

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2026-01-30 00:25:55