



Función Pública

Concepto 74681 de 2015 Departamento Administrativo de la Función Pública

20156000074681

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20156000074681

Fecha: 04/05/2015 03:40:04 p.m.

Bogotá D.C.

REF: REMUNERACION.- Régimen salarial y prestacional de los empleados de las ESE del nivel territorial RAD.: 2015-206-005306-2 de fecha 18 de Marzo de 2015.

En atención a su escrito de la referencia, me permito dar respuesta a la misma en los siguientes términos:

PLANTEAMIENTO JURIDICO

¿Cuál es el régimen salarial y prestacional de las ESE del nivel territorial?

FUENTES FORMALES Y ANALISIS

Con el fin de atender su planteamiento jurídico, es preciso atender lo preceptuado la Ley 10 de 1990, el Decreto 1919 de 2002, el Decreto 1045 de 1978, el Decreto 1042 de 1978, el Decreto 185 de 2014, Decreto 2351 de 2014; así como en Sentencias del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional pertinentes al tema objeto de su consulta

ANALISIS

1.- En atención a la primera parte de su consulta, donde pregunta por el régimen prestacional de los empleados públicos de las ESE del nivel territorial, me permito manifestarle:

Frente a los empleados públicos, es pertinente indicar que con la entrada en vigencia de la Ley 10 de 1990 se autorizó a la Nación, y a sus entidades descentralizadas para ceder gratuitamente, a las entidades territoriales, o a sus entes descentralizados, los bienes, elementos e instalaciones destinados a la prestación de servicios de salud (art. 16), indicando, así mismo, que las personas vinculadas a las entidades de salud que se liquidaron serían nombradas o contratadas por las entidades territoriales o descentralizadas, sin perder la condición específica de

su forma de vinculación, aplicándoseles a los empleados y trabajadores el régimen salarial y prestacional, propio de la respectiva entidad, sin que se puedan disminuir los niveles de orden salarial y prestacional de que gozaban en la entidad liquidada (art. 17).

Por consiguiente, los empleados que se encontraban vinculados al sector salud y que como consecuencia de la expedición de la Ley 10 de 1990 pasaron a prestar sus servicios en las entidades del sector de salud allí indicadas, como es el caso de la Empresas Sociales del Estado, tienen derecho a continuar con el régimen salarial y prestacional propio de la respectiva entidad, sin que sea posible, disminuir los niveles de orden salarial y prestacional de que gozaban en la entidad liquidada, es decir que, para los empleados que cumplan esta condición se les seguirá reconociendo entre otros los elementos salariales propios de los empleados públicos que prestan sus servicios en entidades de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional como son los Decretos 1042 de 1978, 3135 de 1968, 1848 de 1968 y 1045 de 1978, entre otros.

En este sentido, es necesario precisar, que quienes se vincularon con posterioridad a la fecha de publicación de la Ley 10 de 1990 (10 de enero) tendrán derecho al reconocimiento y pago de los elementos salariales y prestacionales propios de la respectiva entidad territorial, sin que sea procedente hacer extensivo a estos la disposición contenida en el artículo 17 antes indicado.

CONCLUSION

De acuerdo con lo expuesto, se colige que los empleados públicos que se encontraban vinculados en entidades del sector salud con anterioridad a la expedición de la Ley 10 de 1990 y que como consecuencia de la expedición de dicha norma, fueron nombrados en entidades del sector salud del orden territorial, tienen derecho a continuar percibiendo los elementos salariales y prestacionales que devengaban en la entidad liquidada, es decir, las señaladas para los empleados de la Rama Ejecutiva del orden Nacional en los Decretos 1045 de 1978 y Decreto 1042 de 1978.

Sin embargo, los empleados públicos que fueron nombrados y posesionados en empleos de las Empresas Sociales del Estado del nivel territorial con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 10 del 10 de enero de 1990, tendrán derecho al reconocimiento y pago de elementos salariales y prestacionales propios de la respectiva entidad territorial.

Así las cosas, los empleados del sector de la salud vinculados antes de la expedición de la Ley 10 de 1990 no tienen inconveniente alguno a la hora de establecer su régimen salarial y prestacional, pues como ya se advirtió se rigen por las disposiciones de los empleados del nivel nacional.

Centraremos nuestra atención entonces a los empleados del sector de la salud vinculados con posterioridad a la expedición de la Ley 10 de 1990; es decir con posterioridad al 10 de Enero de 1990, de quienes podemos indicar respecto del régimen de prestaciones sociales, lo siguiente:

Mediante el Decreto 1919 de 2002, el Gobierno Nacional estableció las prestaciones sociales a que tienen derecho los empleados públicos y los trabajadores oficiales de las entidades del Estado del orden territorial. En este sentido se dispone:

"ARTÍCULO 1.- A partir de la vigencia del presente Decreto 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.

Las prestaciones sociales contempladas en dicho régimen serán liquidadas con base en los factores para ellas establecidas." (Resaltado nuestro).

ARTÍCULO 4.- "El régimen de prestaciones sociales mínimas aplicable a los trabajadores oficiales vinculados a las entidades de que trata este

Decreto será, igualmente, el consagrado para los empleados públicos de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional.”

De acuerdo con lo anterior, a partir de la expedición del Decreto 1919 de 2002 los empleados del nivel territorial, tienen derecho a las prestaciones sociales propias de los empleados públicos de la Rama Ejecutiva del orden Nacional, contenidas en el Decreto 1045 de 1978.

En virtud de tal decreto y a partir del 1º de septiembre de 2002 (fecha de entrada en vigencia de la disposición), los empleados del nivel territorial, tienen derecho al reconocimiento y pago de las prestaciones sociales creadas para los empleados públicos del nivel nacional, en consecuencia tendrán derecho al reconocimiento y pago de las siguientes prestaciones sociales:

- a) Vacaciones,
- b) Prima de vacaciones,
- c) Bonificación por Recreación,
- d) Prima de navidad
- e) Subsidio familiar
- f) Auxilio de cesantías
- g) Intereses a las cesantías (En el régimen con liquidación anual)
- h) Dotación de Calzado y vestido de labor
- i) Pensión de jubilación
- j) Indemnización sustitutiva de Pensión de jubilación
- k) Pensión de sobrevivientes
- l) Auxilio de enfermedad
- m) Indemnización por accidente de trabajo o enfermedad profesional
- n) Auxilio funerario
- Ñ) Asistencia médica, farmacéutica, quirúrgica y hospitalaria, servicio odontológico.

o) Pensión de invalidez

p) Indemnización sustitutiva de Pensión de invalidez

q) Auxilio de maternidad.

CONCLUSION PRIMERA PARTE

De acuerdo con lo expuesto, a partir de la expedición del Decreto 1919 de 2002, los empleados públicos del nivel territorial, incluidos los empleados del sector de la salud del nivel territorial, tendrán derecho al reconocimiento y pago de las prestaciones sociales propias de los empleados públicos de las entidades del nivel nacional previstas en el Decreto 1045 de 1978.

2.- En atención a la segunda parte de su consulta, referente a establecer el régimen salarial de los empleados de las Empresas Sociales del Estado del orden territorial, me permito precisarle lo siguiente:

Como ya se advirtió, con anterioridad a la vigencia de la Ley 10 de 1990 y en virtud a que la salud como servicio público estaba a cargo de la Nación, El Sistema Nacional de Salud se estructuró y organizó con un régimen jurídico propio, aplicándoseles a los empleados públicos del subsector oficial el régimen salarial y prestacional establecido para la Rama Ejecutiva del Orden Nacional, derivando de ello una connotación especial para dichos empleados, consistente en que aquellos vinculados a los Servicios Seccionales de Salud, a pesar de pertenecer al orden territorial, las normas aplicables en materia salarial y prestacional eran las del orden nacional.

Así las cosas, los empleados públicos del sector salud vinculados con anterioridad a la vigencia de la Ley 10 de 1990, pueden percibir los elementos salariales definidos para el orden nacional, por lo tanto, se regirán por lo dispuesto en los Decretos 1042 de 1978, 3135 de 1968, 1848 de 1968 y 1045 de 1978, entre otros.

En este orden de ideas y de acuerdo con los elementos señalados, se puede concluir que si la vinculación laboral a la entidad estatal se produjo con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 10 de 1990, el régimen salarial de los empleados del sector de la salud del nivel territorial podrá ser el contenido en el Decreto 1042 de 1978; de lo contrario, es decir, si la vinculación laboral se produjo con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 10 de 1990, el funcionario gozará del régimen salarial previsto para los empleados públicos del nivel territorial.

Aclarado lo anterior, centraremos nuestro estudio al régimen salarial de los empleados públicos del sector salud vinculados con posterioridad a la expedición de la Ley 10 de 1990; es decir, vinculados con posterioridad al 10 de Enero de 1990.

Respecto del régimen salarial de los empleados públicos del orden territorial, se considera procedente remitirnos a lo que sobre este tema indicó la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en su concepto No. [1.518](#) del 11 septiembre de 2003, Magistrada Ponente la doctora Susana Montes de Echeverri, el cual fue ampliado el 13 de diciembre de 2004 bajo el mismo número. En este concepto se precisa, de acuerdo con lo dispuesto en la Constitución Política, que la facultad para establecer el régimen salarial de los empleados públicos territoriales, que incluye fijar factores o elementos salariales, es del Gobierno Nacional, 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.

Ahora bien, es necesario tener en cuenta que en los decretos de incremento salarial que año tras año expide el Gobierno Nacional, que para la vigencia 2014 es el Decreto [185](#) de 2014, el Gobierno Nacional indica los elementos salariales de los empleados públicos de las entidades del nivel territorial, la citada norma establece:

Asignación Básica: “Artículo 7°. El límite máximo de la asignación básica mensual de los empleados públicos de las entidades territoriales para el año 2014 queda determinado así:...”

Viáticos: “Artículo 9°. El valor y las condiciones para el otorgamiento de los viáticos para los empleados públicos de las entidades territoriales corresponderán a lo establecido por el Gobierno Nacional para los empleados públicos de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional.”

Subsidio de alimentación: “Artículo 10.- El subsidio de alimentación de los empleados públicos de las entidades a que se refiere el presente decreto, que devenguen asignaciones básicas mensuales no superiores a un millón trescientos treinta y tres mil cuatrocientos sesenta y ocho pesos (\$1.333.468) moneda corriente, será de cuarenta y siete mil quinientos cincuenta y un pesos (\$47.551) moneda corriente mensuales o proporcional al tiempo servido, pagaderos por la respectiva entidad, sujeto a la disponibilidad presupuestal.

No se tendrá derecho a este subsidio cuando el respectivo empleado disfrute de vacaciones, 'Se encuentre en uso de licencia, suspendido en el ejercicio de sus funciones o cuando la entidad suministre alimentación a los empleados que conforme a este artículo tengan derecho al subsidio.”

Auxilio de Transporte: Se encuentra establecido en el Decreto 2732 de 2014¹, así: “Artículo 1°. Fijar a partir del primero (1°) de enero de dos mil quince (2015), el auxilio de transporte a que tienen derecho los servidores públicos y los trabajadores particulares que devenguen hasta dos (2) veces el Salario Mínimo Legal Mensual Vigente, en la suma de setenta y cuatro mil pesos (\$74.000.00) mensuales moneda corriente, que se pagará por los empleadores en todos los lugares del país, donde se preste el servicio público de transporte.”

Prima de Servicios: Establecida mediante Decreto 2351 de 2014, así: “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.

PARÁGRAFO. El personal docente se registrará en materia de prima de servicios por lo consagrado en el Decreto 1545 de 2013 y en las normas que lo modifiquen, adicionen o sustituyan.”

De otra parte, la bonificación por servicios prestados y la prima de antigüedad son considerados elementos de salario, no prestaciones sociales y han sido consagrados para los empleados públicos de la Rama Ejecutiva del Poder Público del orden nacional en el Decreto 1042 de 1978, cuyo campo de aplicación no se ha extendido a los empleados públicos del nivel territorial.

Recapitulando, es necesario precisar que mediante el Decreto 1919 de 2002 el Gobierno Nacional hizo extensivo a los empleados públicos y trabajadores oficiales de las entidades del nivel territorial, el régimen prestacional contemplado en el Decreto 1045 de 1978 para los empleados públicos de las entidades de la Rama Ejecutiva del nivel Nacional, mas no hizo extensivo el régimen salarial aplicable en el orden nacional establecido en el Decreto Ley 1042 de 1978 y demás normas complementarias sobre la materia; razón por la cual se considera que no es viable reconocer los elementos señalados en la citada norma, a los empleados públicos del Nivel Territorial.

Para dar claridad a lo expuesto, es pertinente tener en cuenta lo señalado por la Corte Constitucional en sentencia C-402 del 3 de julio de 2013, Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva, donde resolvió la Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 1°, 31, 45, 46, 50, 51, 58 y 62 (parciales) del Decreto 1042 de 1978 “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.” En esta sentencia se señaló lo siguiente:

“4. En este orden de ideas y a partir de lo explicado en los antecedentes de esta sentencia, corresponde a la Corte resolver los siguientes problemas jurídicos, que tienen carácter sucesivo y dependiente:

4.1. ¿La previsión constitucional contenida en el literal e) del artículo 150-19 C.P. debe interpretarse de modo tal que el Gobierno Nacional tenga la competencia exclusiva y excluyente para fijar el régimen salarial de los servidores públicos de la Rama Ejecutiva en el orden territorial?.

4.2. En caso que la respuesta al interior interrogante sea afirmativa, ¿incurre en un tratamiento discriminatorio y un desconocimiento de las competencias del Gobierno sobre la materia, la previsión legal que delimita determinados emolumentos salariales a favor de los servidores públicos adscritos a entidades de la Rama Ejecutiva del orden nacional, con exclusión de los empleados del Estado del nivel territorial?

Para resolver estos asuntos, la Sala adoptará la siguiente metodología: En primer lugar, recopilará las reglas fijadas por la jurisprudencia constitucional acerca de la fórmula prevista en la Carta Política para la determinación del régimen salarial de los servidores públicos de la Rama Ejecutiva, en general, y aquellos adscritos a las entidades territoriales, en particular. En segundo término, expondrá el precedente sobre la improcedencia general de juicios de igualdad entre regímenes salariales diversos. Luego, a partir de las premisas que se obtengan de los análisis anteriores, la Corte resolverá el cargo propuesto.

La aplicación del principio de concurrencia en la determinación del régimen salarial de los servidores de la Rama Ejecutiva en el orden territorial.
Reiteración de jurisprudencia

5. La Corte se ha pronunciado en diversas oportunidades acerca de las reglas sobre la concurrencia de competencias del Congreso, el Gobierno y las entidades territoriales, respecto a la fijación del régimen salarial de los servidores públicos adscritos a estas últimas.² Por ende, en este apartado se sintetizarán las reglas fijadas por ese precedente, como se explica a continuación.

6. De manera general, las normas constitucionales aplicables a la materia determinan un régimen articulado y concurrente para el ejercicio de las competencias mencionadas. Esta fórmula parte de lo regulado por el numeral 19 del artículo 150 C.P., precepto que determina aquellos ámbitos en donde el Constituyente determinó la expedición de leyes marco, a través de las cuales el Congreso dicta las normas generales que contienen los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno para regular diferentes asuntos. Uno de ellos, previsto en el literal e) *ejusdem*, corresponde a la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la fuerza pública. Esta misma disposición prescribe una restricción consistente en que el ejercicio de la mencionada facultad, cuando se trata de prestaciones sociales, es indelegable por el Ejecutivo a las corporaciones públicas territoriales, quienes también tienen vedado arrogárselas.

Esta competencia se acompasa con lo previsto por la Constitución en cuanto a las facultades de las mencionadas corporaciones públicas sobre la materia. Así, para el nivel departamental, el artículo 300-7 C.P. confiere a las asambleas la competencia de determinar la estructura de la administración departamental, las funciones de sus dependencias y las escalas de remuneración correspondientes a sus distintas categorías de empleo. A partir de estas reglas, en los términos del artículo 305-7 C.P., los gobernadores están investidos de la competencia para crear, suprimir y fusionar los empleos de sus dependencias, señalar sus funciones especiales y fijar sus emolumentos con sujeción a la ley y las ordenanzas respectivas.

De manera análoga, en lo que respecta al ámbito municipal, el artículo 313-6 C.P. confiere a los concejos la competencia para determinar la estructura de la administración municipal y las funciones de sus dependencias, al igual que las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos. De la misma forma, el artículo 315-7 C.P. habilita a los alcaldes para crear, suprimir o fusionar los empleos de sus dependencias, señalarles funciones especiales y fijar sus emolumentos con arreglo a los acuerdos correspondientes.

7. La jurisprudencia ha destacado que la articulación entre las mencionadas competencias opera a partir de dos premisas: (i) la necesidad de reconocer la vigencia del principio de Estado unitario, que impone que sea el Congreso y el Gobierno los que fijen las reglas generales en materia de régimen salarial de los servidores públicos; y (ii) la imposibilidad de vaciar las competencias constitucionales de las entidades territoriales sobre la determinación de las escalas salariales y los emolumentos de sus servidores estatales que integran la Rama Ejecutiva en ese ámbito local.

Para la Corte, una articulación de ese carácter se logra a partir de una fórmula concurrente en la que el Legislador determinar los criterios y objetivos generales mediante ley marco, la que corresponde a la actualidad a la Ley 4 de 1992 y el Gobierno determina el régimen salarial del nivel central y los criterios generales para que las entidades territoriales ejerzan las competencias citadas. Esto sin perjuicio de la competencia privativa y excluyente para la determinación del régimen prestacional, antes explicada.

(...)

8. En otras palabras, frente al régimen salarial de los servidores de Rama Ejecutiva en el nivel territorial, opera un mecanismo de armonización entre el principio del Estado unitario, que se expresa en la potestad del Congreso de prever objetivos y criterios generales y del Gobierno de prescribir la regulación particular, y el grado de autonomía de las entidades territoriales, que comprende la facultad para fijar las escalas de remuneración y los emolumentos correspondientes, en concordancia con el marco y topes previstos en la ley. Esta articulación responde, por ende, a un modelo jerárquico en el que las normas de raigambre legal, así como las de origen gubernamental, operan como marco de referencia para el ejercicio de la competencia que en materia de régimen salarial tienen los entes locales y respecto de sus servidores públicos. Esto, por supuesto, sin que esas normas de superior jerarquía estén constitucionalmente habilitadas para regular en su integridad el asunto, desconociendo con ello el mencionado grado de autonomía.

(...)

9. En conclusión, el precedente analizado está unívocamente dirigido a prever una fórmula de articulación concurrente entre las competencias analizadas, lo que a su vez permite inferir que la Constitución impide que se concreten dos extremos: bien la regulación integral y específica del régimen salarial de los servidores públicos por parte del Congreso y el Gobierno, o bien la soberanía de las entidades territoriales para definir el régimen salarial de sus servidores públicos, con ausencia de todo marco o límite fundado en normas jurídicas de superior jerarquía.

(...)

Solución del cargo propuesto

13. Como se explicó en el fundamento jurídico 4.1., el primer problema jurídico que debe resolverse por parte de la Corte consiste en determinar si del literal e) del artículo 150-19 C.P. se deriva un mandato superior consistente en que el régimen salarial de los servidores públicos, tanto del orden nacional como territorial, debe ser adoptado en su integridad por el Gobierno, sin que ninguna otra autoridad pueda abrogarse esa facultad.

Para la Corte, el precedente analizado demuestra que esta conclusión se basa en una lectura apenas gramatical de la norma constitucional, desarticulada de otros preceptos cuya interpretación sistemática fundamenta la fórmula de armonización entre el Estado unitario y el grado de autonomía de las entidades territoriales, aplicable a la determinación del régimen salarial de los servidores adscritos a dichos entes locales.

En efecto, se ha explicado en esta sentencia que la determinación del régimen salarial de los servidores públicos del orden territorial responde a una fórmula de armonización entre el principio de 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, se insiste de raigambre constitucional, para la fijación de las escalas salariales y los emolumentos de los cargos adscritos a ellas.

14. 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.

14.1. La tesis sostenida por el actor, por lo tanto, presentaría al menos dos tipos de problemas. En primer lugar, sostener que 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, vaciaría de contenido las competencias de las entidades territoriales explicadas en el fundamento jurídico 6 de esta sentencia. Esto a partir de una maximización del principio de Estado unitario y en abierta contradicción con la eficacia del grado de autonomía que la Constitución reconoce a las mencionadas entidades.

14.2. En segundo lugar, esta vez desde el punto de vista formal, 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 de la norma acusada.

(...)”

Para la Corte, la determinación del régimen salarial de los servidores públicos del orden territorial responde a una fórmula de armonización entre el principio de Estado unitario y el grado de autonomía que la Constitución reconoce a las entidades locales. Con fundamento en ello, el Legislador fija los criterios y objetivos generales mediante ley marco, la que corresponde en la actualidad a la Ley 4 de 1992 y con base en estos postulados las entidades territoriales fijan las escalas salariales y los emolumentos de los cargos adscritos a ellas.

En ese sentido, con base en el máximo salarial previamente delimitado por el Gobierno Nacional, los Concejos Municipales y las Asambleas Departamentales, según corresponda, señalan las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos, en lo que se ha denominado un proceso de definición armónica entre las distintas autoridades que intervienen en el mismo.

Así las cosas, a la fecha, elementos salariales como la bonificación por servicios prestados o la prima de antigüedad, solo han sido creados por parte del Gobierno Nacional para los empleados del orden nacional, no siendo extensivos para el orden territorial.

En consecuencia, las autoridades del orden territorial, no tienen competencia para crear elementos de salarios como es el caso de la bonificación por servicios prestados o la prima de antigüedad, por carecer de competencia para ello.

CONCLUSIONES

Con fundamento en lo expuesto, se puede concluir que si la vinculación laboral a la entidad estatal se produjo con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 10 de 1990, el régimen salarial de los empleados del sector de la salud del nivel territorial podrá ser el contenido para los empleados del nivel nacional; es decir en el Decreto 1042 de 1978; por otro lado, si la vinculación laboral se produjo con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 10 de 1990, el funcionario gozará del régimen salarial previsto para los empleados públicos del nivel territorial arriba descrito.

Ahora bien, queda claro que de conformidad con los parámetros generales fijados por el Congreso de la República en la Ley 4ª de 1992, expedida en desarrollo del artículo 150 numeral 19 literal e) de la Carta Política la competencia para crear elementos salariales o prestacionales tanto a nivel nacional como a nivel territorial es del Gobierno Nacional, así lo ha señalado en reiterada jurisprudencia el Consejo de Estado y la Corte Constitucional.

Por lo tanto, las Asambleas, los Concejos, los Gobernadores y los Alcaldes carecen de competencia para fijar elementos salariales, tales como la bonificación por servicios prestados y la prima de antigüedad. La competencia, de conformidad con lo señalado en la jurisprudencia, de fijar las escalas de remuneración va hasta la ordenación gradual de las distintas categorías de empleos, teniendo en cuenta el sistema de nomenclatura y clasificación de empleos para los entes territoriales, previsto en el Decreto Ley 785 de 2005.

En conclusión, los elementos de salario consagrados en el Decreto 1042 de 1978 como la bonificación por servicios prestados, la prima de antigüedad, no se constituyen como factores sobre los que se predique su derecho por parte de los empleados públicos del Nivel Territorial; por cuanto el campo de aplicación del Decreto 1042 de 1978 no se ha hecho extensivo para dichos empleados.

El anterior concepto se emite en los términos establecidos en el artículo 25 del Código Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

CLAUDIA PATRICIA HERNANDEZ LEON

Directora Jurídica

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

¹“por el cual se establece el auxilio de transporte.”

²Corte Constitucional, sentencias C-112/93, C-315/95, C-054/98, C-1218/01 y C-173/09.

Harold Herreño/ JFCA/GCJ-601

600.4.8

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 08:35:34