



CJ.110.012.2007

MEMORANDO INTERNO

Bogotá D.C. Jueves, 28 de Diciembre de 2006
Código Radicado SIQ: 210-06-0109

PARA: CIRO ALBERTO VALDERRAMA- Jefe Oficina Jurídica

DE: ALFREDO POSADA VIANA.

REFERENCIA: NUR 210-1-30867. Solicitud Concepto.

Apreciado Doctor Valderrama:

Atentamente remito por competencia, la consulta formulada por la Contraloría Municipal de Itagüí, relacionada con el reconocimiento y pago de la "bonificación por recreación", sobre la procedencia jurídica y el procedimiento para realizarse.

Lo anterior de conformidad con la función de conceptualización asignada a esa dependencia, en concordancia con el parágrafo 3o. del artículo 31 de la Resolución No. 001 de 2004.

Agradezco dar respuesta dentro de los términos legales al peticionario, con copia a la Auditoría Delegada con el fin de realizar el registro en el SIQ.

Cordial Saludo,

ALFREDO POSADA VIANA.
Auditor Delegado para la Vigilancia de la Gestión Fiscal.

DR FABIAN
02-01-07
F. Fabian
Pineda
28-12-06.

Con copia:
Anexos: Tres (3) folios.
Proyectado por: mrgg

CMIDJP

Itagüí,

18 113-3
06 MAY 2006

AUDITORIA GENERAL DE LA REPUBLICA
Al contestar cita N.U.R. 210-1-30867 26/12/2006 09:24 A.M.
Trámite 465 - DERECHO DE PETICIÓN DE INTERÉS GENERAL O F
E-20997 Actividad: 01 INICIO, Folios: 3 Anexos: NO
Origen: CONTRALORIA MUNICIPAL DE ITAGUI LAURA EMILSE MAJ
Destino: 310 AUDITORIA DELEGADA PARA LA VIGILANCIA DE LA C

Doctora
PIEDAD AMPARO ZÚÑIGA QUINTERO
Auditora General de la República
Bogotá D.C.

Asunto: Consulta sobre la procedencia del pago de la "Bonificación Especial Por Recreación"

Respetada doctora Piedad Amparo:

Nuestra consulta se relaciona con la normatividad que a continuación se relaciona:

En primer término, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 451 de 1984 del 23 de febrero: "Por el cual se dictan unas disposiciones en materia salarial para el personal que presta servicios en los Ministerios, Departamentos, Administrativos, Superintendencias, Establecimientos Públicos y Unidades Administrativas del Orden Nacional, creó la Bonificación Especial de Recreación, disponiendo en su artículo tercero:

"Los empleados que adquieran el derecho a las vacaciones o inicien el disfrute de las mismas, dentro del año civil de su causación, tendrán derecho a una bonificación especial de recreación en cuantía equivalente a dos (2) días de asignación básica mensual que les corresponda en el momento de causarlas". (S.F.T.)

"El valor de la bonificación no se tendrá en cuenta para la liquidación de las prestaciones sociales y se pagará dentro de los cinco (5) días hábiles anteriores a la fecha señalada para la iniciación del disfrute de las vacaciones."

A través del Decreto 1919 de agosto 27 de 2002, el Gobierno Nacional, fijó el régimen de prestaciones sociales para los empleados públicos y reguló el régimen mínimo prestacional de los trabajadores oficiales del nivel territorial", decretando en su artículo 1º:

"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 veedurías, así como el personal administrativo de empleados públicos de las juntas administradoras locales, de las instituciones de educación superior, de las instituciones



CONTRALORÍA MUNICIPAL DE ITAGÜÍ

Control Fiscal, Participativo y Social



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

Decreto que empezó a regir a partir del 1º de septiembre de 2002 de acuerdo a lo estipulado en su artículo 6º, derogando igualmente todas las disposiciones que le fueran contrarias, señalando en especial los Decretos 1054 de 1938, 484 y 2939 de 1944, 11333 y 1808 de 1994".

Para el año 2003, la DAFP, expidió el Decreto 3535, mediante el que fijó las escalas de asignación básica de los empleos que sean desempeñados por empleados públicos de la Rama Ejecutiva, Corporaciones Autónomas Regionales y de Desarrollo Sostenible, Empresas Industriales y Comerciales del Estado del orden nacional y se dictan otras disposiciones, en su artículo 14 consagra las Bonificaciones Especiales de Recreación en los siguientes términos: "Los empleados públicos a que se refiere el presente decreto tendrán derecho a una bonificación especial de recreación, por cada período de vacaciones, en cuantía equivalente a dos (2) días de asignación básica mensual que les corresponda en el momento de iniciar el disfrute del respectivo periodo vacacional. Igualmente, habrá lugar a esta bonificación cuando las vacaciones se compensen en dinero..."

A través de las Circulares 013 y 014 de 2005, la citada entidad, incluyó como una prestación más "La Bonificación Especial por Recreación", aclarando que la misma, no remunera directamente el servicio, sino la necesidad de un auxilio adicional para vacaciones, constituyéndose así en una prestación social y no en un factor salarial, su pronunciamiento fue en los siguientes términos:

La citada circular en su numeral 2, contempla las normas que regulan las prestaciones sociales y factores para su liquidación, determinando en uno de sus incisos la **Bonificación Especial por Recreación**, expresando que se reconoce a los empleados públicos por cada periodo de vacaciones, en cuantía equivalente a dos (2) días de la asignación básica mensual que les corresponda en el momento de iniciar el disfrute del respectivo periodo vacacional, reconociéndola igualmente en los casos en que las vacaciones se compensen en dinero.

La Circula externa N° 014 del 3 de noviembre de 2005, determinó el alcance de la Circular 0013 antes citada.

De otro lado, recientemente se expidió el Decreto 404 de febrero 8 de 2006, con vigencia a partir de la misma fecha, por el cual se dictaron disposiciones en materia presupuestal y el Gobierno Nacional desarrolló las normas generales señaladas en la Ley 4ª de 1992, confirmando explícitamente la obligación de reconocer y cancelar dicha prestación, toda vez que en su artículo 1º estableció el derecho que tienen los empleados públicos y trabajadores oficiales vinculados a las entidades del orden nacional y territorial con respecto a las



1



Control Fiscal, Participativo y Social

Con fundamento en lo expuesto, nuestra Consulta se resume en los siguientes términos:

Es procedente que este Organismo de Control Fiscal, reconozca y ordene la cancelación a los funcionarios que reúnan los requisitos la citada "bonificación por recreación" dentro de los términos contemplados en las citadas normas, sin que por ello se incurra en pagos extralegales o indebidos?

En caso de ser procedente dicho pago y en el evento de que la entidad, no posea la disponibilidad presupuestal para obrar de conformidad que ocurrirá y cuáles acciones debemos adelantar al respecto?

Igualmente en caso de hacerse el reconocimiento y pago de la bonificación en cuestión, a partir de qué fecha se debe hacer el reconocimiento y cuál sería el procedimiento legal para los casos que correspondan a vigencias anteriores?

Agradezco su amable y oportuna colaboración allegando la respectiva respuesta a las direcciones electrónicas: ltamayo@contraloriadeitaqui.gov.co o mpalacio@contraloriadeitaqui.gov.co, toda vez que su respuesta es de suma importancia para orientarnos en la toma de una decisión de fondo y en atención a la operancia de la figura de la prescripción de derechos laborales en los términos establecido en la ley.

Cordialmente,

LAURA EMILSE MARULANDA TOBÓN
Contralora Municipal

Proyectó / Elaboró: Mariluz Palacio Quintero

Revisó: Lina María Tamayo Barrio.

8

00

CONCEPTO No 110.012.2007

Bogotá D.C.

110

Doctora
LAURA EMILSE MARULANDA TOBON
 Contralora Municipio de Itagüí- Antioquia
 Carrera 51 # 51-55 Piso 6°

Devolver Copia Firmada

16472428
 14-02-07

Referencia: N.U.R 210-1-30867

Respetada Doctora Laura Emilse:

En consulta realizada por usted, se emite concepto jurídico para efectos de dar respuesta a sus interrogantes.

Lo que se consulta.

- * "Es procedente que este organismo de control fiscal, reconozca y ordene la cancelación a los funcionarios que reúnan los requisitos la citada "Bonificación por Recreación" dentro de los términos contemplados en las citadas normas, sin que por ello se incurra en pagos extralegales o indebidos"
- * "En caso de ser procedente dicho pago y en el evento en que la entidad, no posea la disponibilidad presupuestal para obrar de conformidad, qué ocurrirá y cuáles acciones debemos adelantar al respecto"
- * "Igualmente en caso de hacerse el reconocimiento y pago de la bonificación en cuestión, a partir de que fecha se debe hacer el reconocimiento y cuál sería el procedimiento legal para los casos que correspondan a vigencias anteriores."

Fundamentos de Derecho.

De acuerdo con lo señalado en la solicitud de consulta, la bonificación por recreación fue establecida por el legislador en el Decreto 451 de 1984, mediante el cual dictó unas disposiciones en **materia salarial** para el personal que presta servicios en los Ministerios, Departamentos Administrativos, Superintendencias, Establecimientos Públicos y Unidades Administrativas del orden nacional.

Posteriormente, el Decreto 25 de 1995 además de derogar el Decreto 451 de 1984, eliminó el carácter salarial que ostentaba la bonificación por recreación, en la medida en que, su artículo 15 señaló que la bonificación **no constituirá factor de salario para ningún efecto legal**; es decir, que la bonificación en mención,



perdió el carácter de factor salarial que exhibía, y a su vez, no adquirió el carácter de prestación social que la ley expresamente le debe otorgar para adquirir tal calidad.

Por otra parte, el decreto 1919 de 2002 fijó el régimen de **prestaciones sociales** para los empleados públicos y determinó el régimen mínimo prestacional de los trabajadores oficiales del nivel territorial, señalando que ciertos organismos del nivel territorial gozarán de las prestaciones sociales propias de los empleados públicos de la rama ejecutiva del orden nacional pero sin mencionar cuales son las prestaciones a que tienen derecho.

"ARTÍCULO 1º Decreto 1919/02: *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 administradoras 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 Público del Orden Nacional.*

Las prestaciones sociales contempladas en dicho régimen serán liquidadas con base en los factores para ellas establecidas". (negrilla fuera de texto)

Ahora bien, como quiera que la ley no había señalado cuales eran las prestaciones sociales que podían adquirir los empleados de las entidades mencionadas en la norma precedente, fue el Departamento Administrativo de la Función Pública (DAFP) mediante circular 013 de 2005, quien las enumeró, mencionado la bonificación por recreación, sin embargo, y a juicio de esta dependencia, hay que aclarar, que tal circular era meramente enunciativa y no vinculante, y en consecuencia no le concedía a la bonificación el carácter prestacional.

Finalmente es a través del decreto 404 de 2006, **mediante el cual se dictan disposiciones en materia prestacional**, que la bonificación por recreación dejó de estar en el limbo jurídico, y tuvo su reconocimiento como prestación social.

ARTÍCULO 1o. *Los empleados públicos y trabajadores oficiales vinculados a las entidades públicas del orden nacional y territorial, que se retiren del servicio sin haber cumplido el año de labor, tendrán derecho a que se les*



reconozca en dinero y en forma proporcional al tiempo efectivamente laborado las vacaciones, la prima de vacaciones y la bonificación por recreación.

Siendo esto así, y una vez establecido que en realidad los empelados de las contralorías territoriales están llamados a que se les reconozcan las prestaciones mencionadas en la ley, es importante esclarecer cuáles son los órganos competentes para realizar tal reconocimiento y posterior pago, teniendo en cuenta que las entidades en territoriales, léase contralorías, veedurías, personerías, son el último escalón de una cadena de competencias.

Para resolver el interrogante, se debe partir de las competencias atribuidas por la Carta Política al legislador en materia prestacional. El artículo 150 # 19 literales e) y f) señalan:

Artículo 150: Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones:

(...)

19. Dictar las normas generales, y señalar en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el gobierno para los siguientes efectos:

(...)

e. Fijar el régimen salarial y prestacional de los empelados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la fuerza pública, y

f. Regular el régimen de prestaciones sociales mínimas de los trabajadores oficiales.

Estas funciones en lo pertinente a prestaciones sociales son indelegables en las corporaciones públicas territoriales y éstas no podrán arrogárselas.

En consecuencia, el legislador es el encargado de determinar las directrices, criterios y objetivos a los que debe sujetarse el gobierno para determinar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, y éste a su vez, es quien debe fijar expresamente las prestaciones de todos los empelados públicos y señalar los límites máximos salariales, con base en los lineamientos señalados por el Congreso en la ley marco o cuadro que expida para la materia. (Ley 4º de 1992)

Así mismo debe observarse, que la misma Constitución atribuyó a las Asambleas Departamentales y a los Concejos Municipales, la competencia de determinar la estructura y funciones de la administración y, **la de fijar las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos** (Artículos 300, numeral 7 y 313, numeral 6 de la Constitución); empero,



entiéndase que tal potestad de remuneración no es de carácter absoluto, en la medida en que, debe ser ejercida dentro de los límites señalados por la ley, o mejor, por el régimen prestacional señalado por el gobierno nacional.

Ley 4° de 1992.

ARTICULO 12. El régimen prestacional de los servidores públicos de las entidades territoriales será fijado por el Gobierno Nacional, con base en las normas, criterios y objetivos contenidos en la presente ley.

En consecuencia, no podrán las corporaciones públicas territoriales arrogarse esta facultad.

PARAGRAFO. El Gobierno señalará el límite máximo salarial de estos servidores guardando equivalencias con cargos similares en el orden nacional.

Como corolario de lo anterior, se observa que en materia salarial y prestacional del nivel territorial, participan el Congreso de la República, fijando las directrices y objetivos que determinan el régimen prestacional y salarial; el gobierno, determinando de manera expresa el salario y sus factores el límite máximo de éste, las prestaciones sociales y monto de las mismas; y las corporaciones territoriales, fijando las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos de sus dependencias.

Al respecto la Corte Constitucional ha sostenido:

"No obstante que las autoridades locales tienen competencias expresas para determinar la estructura de sus administraciones, fijar las escalas salariales y los emolumentos de sus empleados públicos (C.P. arts. 287, 300-7, 305-7, 313-6 y 315-7), no puede desconocerse la atribución general del Congreso en punto al régimen salarial y prestacional de los empleados públicos territoriales (C.P. arts. 150-5, 150-19-e y 287). Del artículo 150-19 de la C.P., se deduce que la función de dictar las normas generales sobre el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos puede ser delegado a las Corporaciones públicas territoriales, lo que sería posible si en este asunto el Congreso careciera de competencia. Desde luego, la competencia del Congreso y la correlativa del Gobierno, no puede en modo alguno suprimir o viciar las facultades específicas que la Constitución ha concedido a las autoridades locales y que se recogen en las normas citadas.

"La determinación de un límite máximo salarial, de suyo general, si bien incide en el ejercicio de las facultades de las autoridades territoriales, no las cercena ni las torna inocuas. Ni el Congreso ni el Gobierno sustituyen a las

Carrera 10 No. 17 - 18 Piso 9 PBX 313 68 00 Fax 3186790

Línea de atención al usuario 01-8000-910205 A.A 12346

www.auditoria.gov.co

Regatá, D.C.



autoridades territoriales en su tarea de establecer las correspondientes escalas salariales y concretar los emolumentos de sus empleados. Dentro del límite máximo, las autoridades locales ejercen libremente sus competencias...

*"La economía, eficacia y eficiencia en el gasto público, en todos los ámbitos, es un principio que tiene pleno sustento constitucional y sobre su importancia en una sociedad democrática, soportada en la tributación equitativa y en el correlativo deber de las autoridades de hacer un uso adecuado de los recursos aportados por la comunidad, no es necesario abundar. La fijación a este respecto de un límite máximo al gasto burocrático, constituye un medio idóneo para propugnar la eficiencia y economía del gasto público y, de otro lado, estimular que los recursos del erario nacional y de las entidades territoriales en mayor grado se destinen a la atención material de los servicios públicos."*¹

En este orden de ideas, es clara la multiplicidad de entidades que deben acudir en el nivel territorial para que se materialice de manera efectiva el reconocimiento y pago una prestación social; sumándole a éstas, el reconocimiento particular y concreto que hace la entidad territorial al servidor público.

Ahora bien, relacionado con lo anterior, y más concretamente con la fijación de las escalas salariales y los emolumentos de los empleados por parte del concejo municipal, es inevitable pasar por alto el factor económico, que es finalmente el que determina el reconocimiento y pago de la prestación, el presupuesto.

Establece la constitución, en su artículo 345 que:

"En tiempo de paz no se podrá percibir contribución o impuesto que no figure en el presupuesto de rentas, ni hacer erogación con cargo al tesoro que no se halle incluida en el de gastos.

Tampoco podrá hacerse ningún gasto público que no haya sido decretado por el Congreso, por las asambleas departamentales, o por los concejos distritales o municipales, ni transferir crédito alguno a objeto no previsto en el respectivo presupuesto."

Es suma, es obligación del concejo municipal dictar las normas orgánicas del presupuesto y **expedir anualmente el presupuesto de rentas y gastos** (313-5 Constitución), en el que se incluya, el pago de las prestaciones sociales,

¹ Sentencia C-315 de 1995. M.P. doctor Eduardo Cifuentes Muñoz.



determinadas de manera expresa por el gobierno, a los servidores públicos del municipio.

Finalmente, la inclusión de tales emolumentos, y en general del presupuesto, debe ser teniendo en cuenta la categoría del municipio y de contera sus límites presupuestales, es decir que, una vez el concejo reconoce en el presupuesto anual el pago de una prestación social, teniendo como fundamento ineludible la racionalización de los recursos públicos y su disponibilidad, es que las entidades territoriales (contraloría territorial) pueden realizar el pago de tal prestación, como quiera que es un gasto que está previsto en el presupuesto y en consecuencia se ha determinado la partida necesaria para tal obligación.

En consecuencia, el reconocimiento de una prestación social en el nivel territorial, es el resultado de un proceso de competencias concurrentes, que culmina con la expedición de un acto administrativo de carácter particular y concreto en el que se reconoce por parte de las entidades territoriales el pago de una prestación social, que previo reconocimiento mediante acuerdo del concejo municipal debe ser incluida en el presupuesto anual del municipio.

Con el presente concepto esperamos resolver sus inquietudes, no sin antes recordar que al tenor del artículo 25 del Código Contencioso Administrativo, de manera alguna compromete la responsabilidad de la Auditoría General de la Republica, ni será de obligatorio cumplimiento o ejecución.

Cordialmente.

CIRO ALBERTO VALDERRAMA MANTILLA
Director Oficina Jurídica

fhjp

6