Función Pública

Concepto 033101 de 2024 Departamento Administrativo de la Función Pública

*20246000033101*Â

Al contestar por favor cite estos datos:Â

Radicado No.: 20246000033101Â

Fecha: 19/01/2024 11:55:34 a.m.Â

BogotÃ¡ D.C.Â

Â

REF. PRESTACIONES SOCIALESÂ Auxilio de CesantÃasÂ RAD. 20232061084782 del 6 de diciembre del 2023.Â

En primer lugar, es importante seÃ±alar que a este Departamento Administrativo deÂ acuerdo con lo establecido en el Decreto 430 de 2016, le compete formular las polÃticasÂ generales de AdministraciÃ³n PÃºblica, en especial en materias relacionadas con empleoÂ pÃºblico, la gestiÃ³n del talento humano, la gerencia pÃºblica, el desempeÃ±o de las funcionesÂ pÃºblicas por los particulares, la organizaciÃ³n administrativa del Estado, la planeaciÃ³n y laÂ gestiÃ³n, el control interno, la participaciÃ³n ciudadana, la transparencia en la gestiÃ³nÂ pÃºblica y el servicio al ciudadano, razÃ³n por la cual no es de nuestra competenciaÂ intervenir en situaciones internas de las entidades, actuar como ente de control,Â investigaciÃ³n, ni seÃ±alar los procedimientos a seguir en caso de que se presentenÂ anomalÃas.Â

La resoluciÃ³n de los casos particulares, como resulta apenas obvio, corresponderÃ¡ enÂ todos los casos a la autoridad empleadora y nominadora, en cuanto es la instancia queÂ conoce de manera cierta y documentada la situaciÃ³n particular de su personal, ademÃ¡s,Â en desarrollo de los principios de la especializaciÃ³n presupuestal y de la autonomÃaÂ administrativa, constituye el Ãºnico Ã³rgano llamado a producir una declaraciÃ³n de voluntadÂ con efectos vinculantes en el mundo del derecho.Â Â

De acuerdo a lo hechos planteados en su escrito, y para resolver sus inquietudes, meÂ permito informarle que:Â Â

De la sanciÃ³n moratoria por no consignaciÃ³n a tiempoÂ

A partir de la Ley 344 de 1996, se establece el rÃ©gimen anualizado de cesantÃas para losÂ servidores pÃºblicos, que seÃ±ala:

Â

“ArtÃculo 13. Sin perjuicio de los derechos convencionales, y lo estipulado en la Ley 91 de 1989, a partir de laÂ publicaciÃ³n de la presente Ley, las personas que se vinculen a los Organos y Entidades del Estado tendrÃ¡n elÂ siguiente rÃ©gimen de cesantÃas:Â

a) El 31 de diciembre de cada aÃ±o se harÃ¡ la liquidaciÃ³n definitiva de cesantÃas por la anualidad o por la fracciÃ³nÂ correspondiente, sin perjuicio de la que deba efectuarse en fecha diferente por la terminaciÃ³n de la relaciÃ³n laboral;Â

b) Les serÃ¡n aplicables las demÃ¡s normas legales vigentes sobre cesantÃas, correspondientes al Ã³rgano o entidad alÂ cual se vinculen que no sean contrarias a lo dispuesto en el literal a) del presente artÃculo.”Â

De acuerdo con lo anterior, las personas que a partir de Diciembre de 1996, se vinculenÂ con entidades u organismos pÃºblicos, les serÃ¡n aplicables las cesantÃas anualizadas, queÂ tiene como caracterÃsticas la liquidaciÃ³n anual y el pago de intereses.Â

Por su parte la Ley 50 de 1990, al respecto preceptÃºa:Â Â

“Art. 99.- El nuevo rÃ©gimen especial del auxilio de cesantÃa, tendrÃ¡ las siguientes caracterÃsticas: 1a. El 31 de diciembre de cada aÃ±o se harÃ¡ la liquidaciÃ³n definitiva de cesantÃa, por la anualidad o por laÂ fracciÃ³n correspondiente, sin perjuicio de la que deba efectuarse en fecha diferente por la terminaciÃ³n delÂ contrato de trabajo.Â Â

2a. El empleador cancelarÃ¡ al trabajador los intereses legales del 12% anual o proporcionales por fracciÃ³n,Â en los tÃ©rminos de las normas vigentes sobre el rÃ©gimen tradicional de cesantÃa, con respecto a la sumaÂ causada en el aÃ±o o en la fracciÃ³n que se liquide definitivamente.Â Â

3a. El valor liquidado por concepto de cesantÃa se consignarÃ¡ antes del 15 de febrero del aÃ±o Â siguiente, en cuenta individual a nombre del

trabajador en el fondo de cesantÃa que Ã©l mismo elija. El Â empleador que incumpla el plazo seÃ±alado deberÃ¡ pagar un dÃa de salario por cada dÃa de retardo. Si al tÃ©rmino de la relaciÃ³n laboral existieren saldos de cesantÃa a favor del trabajador que no hayan sidoÂ entregados al fondo, el empleador se los pagarÃ¡ directamente con los intereses legales respectivos..."Â

La misma Corte Suprema de Justicia, en sentencia 13.467 del 11 de julio de 2000, siendoÂ Magistrado Ponente el doctor Carlos Isaac Nader, reiterÃ³ que:Â

"La indemnizaciÃ³n moratoria consagrada en el numeral tercero del artÃculo 99 de la ley 50 de 1990, tiene origenÂ en el incumplimiento de la obligaciÃ³n que tiene el empleado de consignar a favor del trabajador en un fondoÂ autorizado el auxilio de cesantÃa, luego se trata de una disposiciÃ³n de naturaleza eminentemente sancionadora,Â como tal, su imposiciÃ³n estÃ¡ condicionada, como ocurre en la hipÃ³tesis del artÃculo 65 del CÃ³digo Sustantivo delÂ Trabajo, al examen o apreciaciÃ³n de los elementos subjetivos relativos a la buena o mala fe que guiaron laÂ conducta del patrono.Â

Ello no es nada nuevo, pues en sentencia de 9 de abril de 1959, reiterada en varias oportunidades, tanto por elÂ extinguido tribunal supremo del trabajo como por la Sala de CasaciÃ³n laboral de la Corte, se ha dicho que, "LaÂ sanciÃ³n por ella consagrada (se refiere al CST, art. 65) no opera de plano sobre los casos de supuestasÂ prestaciones sociales no satisfechas por el patrono, ya que tal indiscriminada imposiciÃ³n de la pena pecuniariaÂ entraÃ±arÃa aberraciÃ³n contraria a las normas del derecho que proponen el castigo como correctivo de laÂ temeridad, como recÃproco del Ã¡nimo doloso..."Â

De conformidad con las normas que regulan el rÃ©gimen de cesantÃas con liquidaciÃ³nÂ anualizada, en especial el numeral 3Â° del artÃculo 99 de la Ley 50 de 1990, el valorÂ liquidado por concepto de cesantÃas se consignarÃ¡ antes del 15 de febrero del aÃ±oÂ siguiente, en cuenta individual a nombre del trabajador en el fondo de cesantÃa que Ã©lÂ mismo elija. El empleador que incumpla el plazo seÃ±alado deberÃ¡ pagar un dÃa de salarioÂ por cada dÃa de retardo.Â Â

Ahora bien, la Ley 244 de 1995, Por medio de la cual se fijan tÃ©rminos para el pagoÂ oportuno de cesantÃas para los servidores pÃºblicos, se establece sanciones y se dictanÂ otras disposiciones, cuyo artÃculo 2 fue subrogado por la Ley 1071 establece:Â

"ARTÃCULO 2o. La entidad pÃºblica pagadora tendrÃ¡ un plazo mÃ¡ximo de cuarenta y cinco (45) dÃas hÃ¡biles, aÂ partir de la cual quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidaciÃ³n de las cesantÃasÂ definitivas o parciales del servidor pÃºblico, para cancelar esta prestaciÃ³n social, sin perjuicio de loÂ establecido para el Fondo Nacional de Ahorro..."Â Â

La ley 1071 de 2006, contempla el tÃ©rmino que el empleador tiene para expedir laÂ resoluciÃ³n de liquidaciÃ³n se cesantÃas.Â

"ARTÃCULO 4o. TÃRMINOS. Dentro de los quince (15) dÃas hÃ¡biles siguientes a la presentaciÃ³n de la solicitud deÂ liquidaciÃ³n de las cesantÃas definitivas o parciales, por parte de los peticionarios, la entidad empleadora o aquellaÂ que tenga a su cargo el reconocimiento y pago de las cesantÃas, deberÃ¡ expedir la resoluciÃ³n correspondiente, siÂ reÃºne todos los requisitos determinados en la ley.Â

PARÃGRAFO. En caso de que la entidad observe que la solicitud estÃ¡ incompleta deberÃ¡ informÃ¡rsele alÂ peticionario dentro de los diez (10) dÃas hÃ¡biles siguientes al recibo de la solicitud, seÃ±alÃ¡ndole expresamente losÂ documentos y/o requisitos pendientes.Â

Una vez aportados los documentos y/o requisitos pendientes, la solicitud deberÃ¡ ser resuelta en los tÃ©rminosÂ seÃ±alados en el inciso primero de este artÃculo.Â

ARTÃCULO 5o. MORA EN EL PAGO. La entidad pÃºblica pagadora tendrÃ¡ un plazo mÃ¡ximo de cuarenta y cinco (45)Â dÃas hÃ¡biles, a partir de la cual quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidaciÃ³n de las cesantÃasÂ definitivas o parciales del servidor pÃºblico, para cancelar esta prestaciÃ³n social, sin perjuicio de lo establecido paraÂ el Fondo Nacional de Ahorro.Â

PARÃGRAFO. En caso de mora en el pago de las cesantÃas definitivas o parciales de los servidores pÃºblicos, laÂ entidad obligada reconocerÃ¡ y cancelarÃ¡ de sus propios recursos, al beneficiario, un dÃa de salario por cada dÃa deÂ retardo hasta que se haga efectivo el pago de las mismas, para lo cual solo bastarÃ¡ acreditar la no cancelaciÃ³nÂ dentro del tÃ©rmino previsto en este artÃculo. Sin embargo, la entidad podrÃ¡ repetir contra el funcionario, cuando seÂ demuestre que la mora en el pago se produjo por culpa imputable a este."Â

De acuerdo con lo anterior, la mora de que trata la Ley 1071 de 2006 hace referencia alÂ incumplimiento por parte de la entidad para realizar el pago de las cesantÃas que elÂ empleado ha solicitado y que se han autorizado mediante acto administrativo.Â

Como podemos observar, la norma transcrita contempla tÃ©rminos perentorios paraÂ constituir a la administraciÃ³n en mora cuando no realiza en forma oportuna el pago deÂ cesantÃas, lo que trae como consecuencia una sanciÃ³n pecuniaria para las entidadesÂ obligadas a su reconocimiento y pago, sin que contemple la Ley la obligaciÃ³n de indexarÂ la suma de dinero cuando dentro de los plazos establecidos no se realiza el pago de dichaÂ prestaciÃ³n social.Â

Ahora bien, la sanciÃ³n prevista en la Ley 50 de 1990, difiere de la sanciÃ³n prevista por laÂ Ley 244 de 1995, pues ambas recaen sobre eventualidades concretas y especiales paraÂ cada una. El Consejo de Estado, Consejero ponente: Victor Hernando Alvarado Ardila.Â

Â

RadicaciÃ³n nÃºmero: 05001-23-31-000-2004-05321-01(2000-10) ha hecho ahÃnco enÂ establecer las diferencias primordiales de una con la otra, es asÃ como se pronuncia de laÂ siguiente forma:Â Â

“Importante resulta aquÃ reiterar lo que ha expresado esta CorporaciÃ³n en el sentido de que existe diferencia entre laÂ indemnizaciÃ³n derivada de la falta de consignaciÃ³n antes del 15 de febrero en un fondo, por la cesantÃa que leÂ corresponde al trabajador por el aÃ±o anterior o la fracciÃ³n correspondiente a dicha anualidad liquidada a 31 deÂ diciembre; con la que surge frente a la falta de pago de dicha prestaciÃ³n a la terminaciÃ³n de la relaciÃ³n legal oÂ reglamentaria, ya que una vez que se presenta este hecho, esto es, cuando el trabajador se retira del servicio porÂ cualquier causa y la administraciÃ³n no consigna oportunamente la cesantÃa que adeuda, deberÃ¡ cancelar a tÃtulo deÂ indemnizaciÃ³n la sanciÃ³n prevista en la Ley 244 de 1995. Lo anterior indica que a pesar de la naturaleza sancionatoriaÂ de una y otra indemnizaciÃ³n, las situaciones que gobiernan son distintas, la del artÃculo 99 de la Ley 50 de 1990Â aplicable a los empleados territoriales por expreso mandato del Decreto 1582 de 1998, se genera por la noÂ consignaciÃ³n oportuna de la cesantÃa que se paga anualizada, y la segunda, la prevista en la Ley 244 de 1995 seÂ genera por el no pago de esa prestaciÃ³n al momento del retiro del servicio. La indemnizaciÃ³n moratoria de que trata laÂ Ley 244 de 1995 es una sanciÃ³n a cargo del empleador moroso y a favor del trabajador, establecida con el propÃ³sitoÂ de resarcir los daÃ±os que se causan a este Ãºltimo con el incumplimiento en el pago de la liquidaciÃ³n definitiva delÂ auxilio de cesantÃa en los tÃ©rminos de la mencionada ley. El espÃritu de la comentada disposiciÃ³n es proteger elÂ derecho de los servidores pÃºblicos que se retiran del servicio a percibir oportunamente la liquidaciÃ³n definitiva de susÂ cesantÃas. En tal sentido, estableciÃ³ el procedimiento para su reconocimiento y pago, consagrando, entre otrosÂ asuntos, una sanciÃ³n a cargo de la AdministraciÃ³n y a favor del trabajador, correspondiente a un dÃa de salario porÂ cada dÃa de retardo, en caso de constituirse retardo en el pago definitivo de la referida prestaciÃ³n. Esta norma defineÂ un sistema de liquidaciÃ³n anual de cesantÃas y regula la sanciÃ³n que se causa para el empleador que incumple laÂ obligaciÃ³n de consignar oportunamente las cesantÃas de sus trabajadores en un fondo privado (a mÃ¡s tardar el 15 deÂ febrero del aÃ±o siguiente a su causaciÃ³n).”Â

Es asÃ como la sanciÃ³n moratoria contenida en la ley 244 de 1995 aplica solo paraÂ empleados que han escogido un fondo administrador de cesantÃas de carÃ¡cter privado,Â pues la norma es lo suficientemente clara en seÃ±alar que el rÃ©gimen de liquidaciÃ³n y pagoÂ de las cesantÃas de los servidores pÃºblicos del nivel territorial vinculados a partir del 31 deÂ diciembre de 1.996 que se afilien a los fondos privados de cesantÃas, serÃ¡ el previsto enÂ los artÃculos 99, 102 y 104 y demÃ¡s normas concordantes de la Ley 50 de 1.990; y el deÂ los servidores pÃºblicos del mismo nivel que se afilien al Fondo Nacional de Ahorro serÃ¡ elÂ establecido en el artÃculo 5 y demÃ¡s normas pertinentes de la Ley 432 de 1.998.Â Â

La anterior interpretaciÃ³n es apoyada igualmente en el precedente jurisprudencial delÂ Consejo de estado expediente 1851 de 2003, quien en forma reiterada sobre el tema haÂ manifestado:Â Â

“De las normas enunciadas (ley 50 de 1990, Ley 344 de 1996 y D.R. 1582 de 1998) se deduce que para efectosÂ de la liquidaciÃ³n de las cesantÃas en la forma allÃ prevista y con las consecuencias allÃ seÃ±aladas se han de reunirÂ los siguientes requisitos.Â Â

a) El empleado ha debido vincularse a partir del 31de diciembre de 1996, y,Â Â

b) El empleado ha de afiliarse a un fondo privado de cesantÃas que voluntariamente haya escogido.

SÃ³lo asÃ el empleado puede hacerse acreedor al pago de la sanciÃ³n moratoria de la ley 50 de 1990. ..” (subrayadoÂ fuera de texto)Â

Por lo tanto cuando el servidor pÃºblico este afiliado a un fondo privado si habrÃ¡ aplicaciÃ³nÂ de la sanciÃ³n moratoria. Pero si ha escogido el Fondo Nacional del Ahorro la normativaÂ aplicable es la contenida en la Ley 432 de 1998, artÃculo 6Âº modificado por el decreto 019Â de 2012.Â

Es pertinente seÃ±alar, que frente al incumplimiento por parte de las entidades pÃºblicas deÂ consignar oportunamente las cesantÃas de los empleados pÃºblicos en los fondos privados,Â procede la sanciÃ³n moratoria contenida en el numeral 3 del artÃculo 99 de la Ley 50 deÂ 1990, sin que sea procedente la aplicaciÃ³n de la sanciÃ³n por mora de que trata la LeyÂ 1071 de 2006 que como ya se advirtiÃ³ aplica en los eventos de mora en el pago mÃ¡s noÂ en la de consignaciÃ³n.Â

De la prescripciÃ³n.Â

En relaciÃ³n al tema debe tenerse en cuanta la prescripciÃ³n para obtener el reconocimientoÂ y pago de cesantÃas, bajo los siguientes parÃ¡metros:Â

El artÃculo 151 CÃ³digo Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social y, en cuanto al tÃ©rmino de prescripciÃ³n de losÂ derechos laborales, consagra:Â

“ARTICULO 151. PRESCRIPCION. Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirÃ¡n en tres aÃ±os, queÂ se contarÃ¡n desde que la respectiva obligaciÃ³n se haya hecho exigibleÂ

ArtÃculo 488 del CÃ³digo Sustantivo del TrabajoÂ

“ArtÃculo 488. REGLA GENERAL. Las acciones correspondientes a los derechos regulados en este cÃ³digoÂ prescriben en tres (3) aÃ±os, que se cuentan desde que la respectiva obligaciÃ³n se haya hecho exigible, salvo en losÂ casos de prescripciones especiales establecidas en el CÃ³digo Procesal del Trabajo o en el presente estatuto. (...)Â Â

Ahora bien la Corte en sentencia de 14 de agosto de 2012, rad. 41.522, se refiriÃ³ al temaÂ en los siguientes tÃ©rminos:Â Â

“ De manera que se equivocÃ³ el ad quem al dilucidar exclusivamente el asunto en litigio bajo la Ã©gida del artÃculoÂ 488 del C.S.T., porque la verdad es que debiÃ³ ventilarse a la luz de las disposiciones propias de los trabajadoresÂ oficiales, dislate que, no obstante, no tiene la entidad suficiente para quebrar la sentencia, en ese puntual aspecto,Â porque de todas maneras se arribarÃa a la misma conclusiÃ³n del Tribunal, esto es, a la prescripciÃ³n trienal de losÂ derechos laborales en discusiÃ³n.Â Â

Ahora bien, la precisiÃ³n normativa precedente impone aclarar que tambiÃ©n es acertado elucidar el asunto en losÂ tÃ©rminos del artÃculo 151 del CÃ³digo Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, porque tal y como lo explica laÂ jurisprudencia de la Corte Constitucional[1]Â y la del Consejo de Estado[2], cuando esa disposiciÃ³n se refiere a la Â prescripciÃ³n trienal de los derechos que emanen de las “leyes sociales”, debe entenderse que cobija tambiÃ©n a los Â servidores pÃºblicos, pese a que su rÃ©gimen laboral estÃ© previsto en sus propios estatutos, porque esas leyes, - lasÂ sociales-, abarcan el tema laboral, sin importar el status de trabajador oficial o de empleado pÃºblico.Â

Â

En efecto, dijo la Corte Constitucional en la sentencia C- 745 del 6 de octubre de 1999, en referencia al artÃculo 4ÂºÂ del C.S.T. de cuyo contenido emana que las disposiciones contenidas en esa codificaciÃ³n no se aplican a losÂ servidores pÃºblicos, concretamente en lo que al fenÃ³meno de la prescripciÃ³n corresponde, lo siguiente:Â «(...) Sin embargo, ese razonamiento no es de recibo, como quiera que el artÃculo 151 del CÃ³digo deÂ Procedimiento Laboral expresamente seÃ±ala el tÃ©rmino de prescripciÃ³n para â□□las acciones que emanen de las leyes Â socialesÂ¿. AsÃ pues, las leyes sociales no sÃ³lo son aquellas que rigen relaciones entre particulares, sino que son lasÂ normas que regulan el tema laboral, por lo que es una denominaciÃ³n referida a la relaciÃ³n de subordinaciÃ³n entreÂ patrono y trabajador y no a su status.Â Â

“En efecto, la interpretaciÃ³n que, en reiteradas oportunidades, ha realizado el Consejo de Estado, tambiÃ©n sostieneÂ que el tÃ©rmino de prescripciÃ³n para el cobro de salarios e indemnizaciones por accidentes de trabajo para losÂ trabajadores al servicio del Estado es el que consagran los artÃculos 488 del CST, 151 del CPL y 41 del DecretoÂ 3135 de 1968, esto es, un tÃ©rmino de tres aÃ±os para todos los casos, pues â□□la prescripciÃ³n establecida en el citadoÂ artÃculo 151 [del CÃ³digo de Procedimiento Laboral] se refiere a las acciones que emanen de las leyes sociales, enÂ un sentido general, lo que quiere decir que comprende no sÃ³lo las acciones que se refieren a los trabajadoresÂ particulares sino tambiÃ©n a los que amparan a los servidores oficiales».Â

AsÃ pues que los derechos laborales de la demandante, dada su condiciÃ³n de trabajadora oficial del ISS, podrÃanÂ verse afectados por el fenÃ³meno de la prescripciÃ³n trienal.Â Â

Sin embargo, tal afectaciÃ³n no se configurÃ³ porque conforme a la normativa antes trascrita, el tÃ©rmino prescriptivoÂ comienza a contabilizarse a “partir de la fecha en que la respectiva obligaciÃ³n se haya hecho exigible”, esto es,Â desde el 31 de enero de 2000, data en la que concluyÃ³ el contrato de trabajo judicialmente declarado en lasÂ instancias, lo que en principio, permitirÃa inferir que el plazo para activar el aparato judicial venciÃ³ el mismo dÃa yÂ mes de 2003. No obstante, ello no fue asÃ, porque el tÃ©rmino se interrumpiÃ³ “por un lapso igual”, desde el 28 deÂ enero de 2003, quedando facultada legalmente la demandante para impetrar la acciÃ³n judicial dentro de los tresÂ aÃ±os siguientes, es decir hasta el 28 de enero de 2006”.Â

La Corte Suprema de Justicia mediante concepto Sala de CasaciÃ³n Laboral, MagistradaÂ Ponente: Elsy del pilar cuello calderÃ³n. RadicaciÃ³n No. 35640. 21 de febrero de dos milÂ doce 2012; contempla respecto a la prescripciÃ³n de las cesantÃas.Â

“....Ahora, frente a la excepciÃ³n de prescripciÃ³n propuesta por la demandada, se debe advertir que no estÃ¡ llamadaÂ a prosperar, por cuanto la exigibilidad de esa obligaciÃ³n se materializa a la finalizaciÃ³n del vÃnculo laboral del Â trabajador, tal como lo definiÃ³ la Corte en la sentencia del 24 de agosto de 2010, radicaciÃ³n 34393. En tal virtud, si Â la prescripciÃ³n empieza a contarse desde la terminaciÃ³n del contrato de trabajo, que para este caso se produjo el 5Â de octubre de 1997, y la demanda con la que se iniciÃ³ el proceso se presentÃ³ el 27 de mayo de 1998, no transcurriÃ³Â el tÃ©rmino prescriptivo exigido para que se extinga el reseÃ±ado crÃ©dito laboral.Â Â

En cuanto a la diferencia por concepto de los intereses al auxilio de las cesantÃas, por el perÃodo comprendido entreÂ el 1Âº de mayo de 1986 y 30 de septiembre de 1991, debe seÃ±alarse que la exigibilidad de los mismos corresponde Â al 31 de enero de cada aÃ±o, en cuanto es en esa fecha en que debe realizarse el pago directamente al trabajador.Â AsÃ las cosas, se declararÃ¡ probada la excepciÃ³n de prescripciÃ³n por dicho concepto”Â

Con fundamento en la normativa y jurisprudencia transcrita el auxilio de cesantÃas, seÂ constituye como una prestaciÃ³n social a cargo del empleador, concebida para que seaÂ retirada por el trabajador al termino del vÃnculo laboral, momento en el cual puedeÂ disponer libremente de esta prestaciÃ³n, ya sea por pago directo del empleador o por pagoÂ por el fondo de cesantÃas al cual se encuentre afiliado.Â

Sin embargo, la Corte Constitucional, en sentencia de unificaciÃ³n de jurisprudencia,Â precisÃ³ acerca de la importancia del pago oportuno y completo de todas las obligacionesÂ salariales dejadas de cancelar al trabajador. Al respecto dijo lo siguiente:

Â

"*a. El derecho de todos los trabajadores al pago oportuno de su remuneraciÃ³n salarial, es una garantÃa que no seÂ agota en la simple enunciaciÃ³n de un deber surgido de la relaciÃ³n laboral, sino que se trata de un verdadero derechoÂ fundamental.Â Â*

"*b. La figura de la retribuciÃ³n salarial estÃ¡ directamente relacionada con la satisfacciÃ³n del derecho fundamental deÂ las personas a la subsistencia, reconocido por la Corte Constitucional como emanaciÃ³n de las garantÃas a la vidaÂ (Art. 11 C.P.), a la salud (Art. 49 C.P.), al trabajo (Art. 25 C.P.), y a la seguridad social (Art. 48 C.P.); pero no seÂ agota en la satisfacciÃ³n de las necesidades de mera subsistencia*

biolÃ³gica del individuo, pues debe permitir elÂ ejercicio y realizaciÃ³n de los valores y propÃ³sitos de vida individual, y su falta compromete el logro de lasÂ aspiraciones legÃtimas del grupo familiar que depende econÃ³micamente del trabajador.Â

" *(...).Â*

"*h. Es necesario precisar que la falta de presupuesto de la administraciÃ³n, o la insolvencia del empleador particular,Â como motivo para no pagar oportunamente los salarios, no constituye razÃ³n suficiente para justificar elÂ desconocimiento de derechos fundamentales como la vida en condiciones dignas y el bienestar del trabajador y susÂ familiares."*[3]*.Â*

La misma CorporaciÃ³n ha seÃ±alado la indexaciÃ³n, como un medio para resarcir el daÃ±oÂ ocasionado por la pÃ©rdida adquisitiva de las obligaciones laborales no canceladas aÂ tiempo, frente a la cual ha expresado que "*tal actuaciÃ³n, desarrolla claros principiosÂ constitucionales, en especial al que surge del artÃculo 53 de la C.P., a cuyo tenor laÂ remuneraciÃ³n laboral debe ser mÃ³vil, a fin de proteger el poder adquisitivo de losÂ trabajadores, lo que se logra normalmente mediante la indizaciÃ³n de las sumasÂ adeudadas, para que Ã©stas no se deterioren en tÃ©rminos reales con el paso del tiempo,Â sin detrimento de los cargos que pueda hacerse a la entidad incumplida en cuanto a laÂ indemnizaciÃ³n de otros perjuicios que su ineficiencia y demora puedan generar alÂ afectado."*[4]Â

De esta forma, esta DirecciÃ³n considera que la entidad debe ser lo mÃ¡s diligente posibleÂ con la liquidaciÃ³n y pago de valores que correspondan al finalizar la relaciÃ³n laboral conÂ los servidores, dÃ¡ndose un plazo moderado para tal fin, de tal forma que no se ocasioneÂ un perjuicio o ponga en riesgo el mÃnimo vital de los mismos y sus familias, teniendo enÂ cuenta su nueva situaciÃ³n de desempleados.Â Â

AsÃ las cosas, el tÃ©rmino de prescripciÃ³n de las acciones laborales, para reclamar lasÂ cesantÃas definitivas comienza desde el momento en que se finaliza la relaciÃ³n laboral deÂ los servidores y por un tÃ©rmino de tres (3) aÃ±os mÃ¡s.Â

Ahora bien, con fundamento en la normativa y jurisprudencia transcrita el auxilio deÂ cesantÃas se constituye como una prestaciÃ³n social a cargo del empleador, concebidaÂ para que sea retirada por el trabajador al tÃ©rmino del vÃnculo laboral, momento en el cualÂ puede disponer libremente de esta prestaciÃ³n, ya sea por pago directo del empleador oÂ por pago por el fondo de cesantÃas al cual se encuentre afiliado.Â

Â

Dicho lo anterior, el pago y consignaciÃ³n de las cesantÃas al fondo es un deber legal a Â cargo del empleador y se deben consignar al fondo de cesantÃas anualmente.Â

Por ultimo como se indicÃ³ en el cuerpo del concepto, el pago no oportuno de la prestaciÃ³nÂ social, trae como consecuencia una sanciÃ³n pecuniaria para las entidades obligadas a suÂ reconocimiento y pago, sin que contemple la Ley la obligaciÃ³n de indexar la suma deÂ dinero cuando dentro de los plazos establecidos no se realiza el pago.Â

Para mÃ¡s informaciÃ³n respecto de las normas de administraciÃ³n de los empleados delÂ sector pÃºblico y aplicables a su consulta, me permito indicar que en el linkÂ http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativoÂ Â podrÃ¡ encontrar conceptosÂ relacionados con el tema, que han sido emitidos por esta DirecciÃ³n JurÃdica.Â

El anterior concepto se emite en los tÃ©rminos establecidos en el artÃculo 28 del CÃ³digo deÂ Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.Â

Cordialmente,Â

ARMANDO LÃPEZ CORTESÂ Â

Director JurÃdicoÂ Â

ProyectÃ³: McaroÂ

Reviso: Maia BorjaÂ

AprobÃ³: Armando LÃ³pez C.Â

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÃGINA

1Â Corte Constitucional, Sentencia C-745 del 6 de octubre de 1999, Referencia: Expediente D-2391, Demanda de inconstitucionalidadÂ contra el artÃculo 4Âº (parcial) de la Ley 165 de 1941.Actor: David LÃ³pez SuÃ¡rez. M.P.: Dr. Alejandro MartÃnez Caballero.Â

2Â Pueden consultarse, entre otras, las sentencias de la secciÃ³n segunda del Consejo de Estado del 28 de marzo de 1960, del 24 deÂ 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 deÂ 1982 de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. M. P. Dr. Carlos Betancur Jaramillo.

3Sentencia SU-995 del 9 de diciembre de 1999. M.P.: Dr. Carlos Gaviria DÃazÂ

4Â C- 448 de 1996

Â

Fecha y hora de creación: 2024-05-16 09:53:58