

**Función Pública**

Concepto 075881 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000075881

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000075881

Fecha: 03/03/2021 07:12:45 p.m.

Bogotá D.C.

Referencia: PRESTACIONES SOCIALES - CESANTIAS ¿Cuándo un empleado solicita sus cesantías definitivas, la entidad debe descontar de su liquidación los valores girados al fondo de cesantías y lo que ha solicitado como anticipo el empleado? Radicación No. 20219000083572 - 16 de febrero de 2021.

Acuso recibo de la comunicación de la referencia mediante la cual consulta cuándo un empleado solicita sus cesanteas definitivas, la entidad debe descontar de su liquidación los valores girados al fondo de cesantías y lo que ha solicitado como anticipo el empleado, y se cambió la fuente de financiación me permito informarle que:

Sea lo primero señalar que el régimen de liquidación de cesantías por retroactividad se caracteriza por su reconocimiento con base en el último salario realmente devengado, o el promedio de lo percibido en el último año de servicios, en caso de que durante los últimos tres meses de labores el salario devengado hubiera sufrido modificaciones, o con base en todo el tiempo si la vinculación hubiera sido inferior a un año, en forma retroactiva, sin lugar a intereses, con fundamento en lo establecido en los Artículos 17 de la Ley 6ª de 1945, 1º del Decreto 2767 de 1945, 1º y 2º de la Ley 65 de 1946, 2º y 6º del Decreto 1160 de 1947 y 2º del Decreto 1252 de 2002, lo cual es aplicable a aquellos trabajadores vinculados antes del 30 de diciembre de 1996¹.

En este sentido, el Decreto 1160 de 1947, sobre auxilio de cesantía, establece:

«ARTÍCULO 10. Los empleados y obreros al servicio de la Nación en cualquiera de las ramas del Poder Público, hállese o no escalafonados en la carrera administrativa, tienen derecho a un mes de sueldo por cada año de servicios continuos o discontinuos, y proporcionalmente por las fracciones de año, cualquier que sea la causa de su retiro y a partir del 1o. de enero de 1942.

ARTÍCULO 20. Lo dispuesto en el Artículo anterior se extiende a los trabajadores de los Departamentos, Intendencias, Comisarías y Municipios, teniendo en cuenta respecto de éstos lo dispuesto por el Decreto 2767 de 1945. Pero si la entidad correspondiente no hubiere obtenido su clasificación, estará obligada a la cancelación de las prestaciones sociales en su totalidad, sin atender a las limitaciones establecidas en el Decreto mencionado.

(...)

ARTÍCULO 6º. De conformidad con lo dispuesto por el decreto número 2567, del 31 de agosto de 1946, para liquidar el auxilio de cesantía a que tengan derecho los asalariados nacionales, departamentales, municipales y particulares, se tomará como base el último sueldo o jornal devengado, a menos que el sueldo o jornal haya tenido modificaciones en los tres (3) últimos meses, en cuyo caso la liquidación se hará por el promedio de lo devengado en los últimos doce (12) meses o en todo el tiempo de servicio, si éste fuere menor de doce (12) meses.

PARÁGRAFO 1º. Además, el cómputo se hará teniendo en cuenta no sólo el salario fijo, sino todo lo que reciba el trabajador a cualquier otro título y que implique directa o indirectamente retribución ordinaria y permanente de servicios, tales como las primas, sobresueldos y bonificaciones; pero no las sumas que ocasionalmente se den por mera liberalidad del patrono». (Subrayado fuera del texto).

De conformidad con la norma anteriormente transcrita, el régimen de liquidación de cesantías por retroactividad se caracteriza por su reconocimiento con base en el último salario realmente devengado, o el promedio de lo percibido en el último año de servicios, en caso de que durante los últimos tres meses de labores el salario devengado hubiera sufrido modificaciones.

Ahora bien, resulta procedente resaltar que a partir de la Ley 344 de 1996, “*Por la cual se dictan normas tendientes a la racionalización del gasto público, se conceden unas facultades extraordinarias y se expiden otras disposiciones*”, en su Artículo 13 indica:

"ARTÍCULO 13. Sin perjuicio de los derechos convencionales, y lo estipulado en la Ley 91 de 1989, a partir de la publicación de la presente Ley, las personas que se vinculen a los Órganos y Entidades del Estado tendrán el siguiente régimen de cesantías:

a) El 31 de diciembre de cada año se hará la liquidación definitiva de cesantías por la anualidad o por la fracción correspondiente, sin perjuicio de la que deba efectuarse en fecha diferente por la terminación de la relación laboral;

b) Les serán aplicables las demás normas legales vigentes sobre cesantías, correspondientes al órgano o entidad al cual se vinculen que no sean contrarias a lo dispuesto en el literal a) del presente Artículo." (Resaltado fuera del texto)

Como se observa, la Ley 344 de 1996, estableció un régimen de liquidación anual de cesantías para aquellos empleados públicos que se vinculen a los órganos y entidades del Estado después de la expedición de dicha ley; las principales características de este régimen de cesantías son la obligatoriedad de consignar los dineros en un Fondo Administrador, la liquidación anualizada y el pago de intereses del 12% sobre el valor de las cesantías.

Por tanto, esta Dirección Jurídica considera que el empleado con derechos de carrera en caso de ser nombrado por encargo o por comisión de servicios en otro empleo en vigencia del régimen anualizado de cesantías, queda sometido a este régimen por el tiempo del encargo o de la comisión, y si bien se ha generado un cambio en la remuneración que percibe, la misma no es de carácter definitivo, por cuanto tanto el encargo como la comisión que ejerce es de carácter temporal y el empleado no deja de ser titular del empleo en el cual se posesionó.

Así mismo, en criterio de esta Dirección Jurídica, se considera que por constituir tanto el encargo como la comisión una situación administrativa de carácter temporal, no resultaría acertado proceder a liquidar esta prestación social exclusivamente con base en el salario devengado durante el mismo, por el contrario, lo procedente es que el salario del encargo se tenga en cuenta por el tiempo que se ha ejercido y el tiempo restante se deberá liquidar con base en el régimen retroactivo de cesantías que corresponde al empleo del cual es titular.

Por tanto, al momento de realizar la liquidación definitiva de las cesantías, se deberá establecer los periodos en los cuales estuvo en encargo para que sean liquidados con el régimen de cesantías anualizados y el restante con el régimen de cesantías retroactivos. Este procedimiento, se considera, debe aplicarse precisamente para evitar saldos negativos a favor de la administración

Ahora bien y para resolver puntualmente su interrogante, esta Dirección Jurídica considera que en caso de que la entidad en algún momento haya girado al fondo de cesantías, deberá realizar los trámites internos que sean necesarios para que se le reconozca y pague al empleado de manera oportuna la totalidad de esta prestación y no incurrir en mora.

Lo anterior se fundamenta en la la Ley 1071 de 2006, la cual establece que dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud de liquidación de las cesantías definitivas o parciales, por parte de los peticionarios, la entidad empleadora o aquella que tenga a su cargo el reconocimiento y pago de las cesantías, deberá expedir la resolución correspondiente, si reúne todos los requisitos determinados en la ley.

Dispone la misma norma en su Artículo 5°, que la entidad pública pagadora tendrá un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir de la cual quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las cesantías definitivas o parciales del servidor público, para cancelar esta prestación social.

En caso de mora en el pago de las cesantías definitivas o parciales de los servidores públicos, la entidad obligada reconocerá y cancelará de sus propios recursos, al beneficiario, un día de salario por cada día de retardo hasta que se haga efectivo el pago de las mismas, para lo cual solo bastará acreditar la no cancelación dentro del término previsto en este Artículo. Sin embargo, la entidad podrá repetir contra el funcionario, cuando se demuestre que la mora en el pago se produjo por culpa imputable a este.

Por otro lado, en caso de retiro de suma alguna por concepto de anticipo de cesantías por parte del empleado, la entidad deberá tener en cuenta la suma entregada al momento de realizar la liquidación definitiva con el fin de evitar saldos negativos a favor de la administración

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público, 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 y normativa relacionados con el tema.

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

Proyecto: Sandra Barriga Moreno

Revisó y aprobó: Dr. Armando López Cortes

11.602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1. Revista Jurisprudencia y Doctrina, Mayo de 2009, Editorial LEGIS, Página 725.

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 09:51:56