Función Pública

Concepto 190471 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000190471

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000190471

Fecha: 28/05/2021 07:54:47 p.m.

Bogotá D.C.

Referencia: PRESTACIONES SOCIALES – Auxilio de Cesantías ¿Es procedente el retiro anticipado de cesantías para la compra de una segunda vivienda? Radicación No. 20219000433062 del 18 de mayo de 2021.

Acuso recibo de la comunicación de la referencia, mediante la cual consulta si es procedente el retiro anticipado de cesantías para para la compra de una segunda vivienda, me permito informarle que:

La Ley 1071 de 2006, "*Por medio de la cual se adiciona y modifica la Ley 244 de 1995, se regula el pago de las cesantías definitivas o parciales a los servidores públicos, se establecen sanciones y se fijan términos para su cancelación*", señala como causales para el retiro de cesantías, los siguientes:

«ARTÍCULO 3. RETIRO PARCIAL DE CESANTÍAS. Todos los funcionarios a los que hace referencia el Artículo 2o de la presente norma podrán solicitar el retiro de sus cesantías parciales en los siguientes casos:

1. Para la compra y adquisición de vivienda, construcción, reparación y ampliación de la misma y liberación de gravámenes del inmueble, contraídos por el empleado o su cónyuge o compañero(a) permanente.

2. Para adelantar estudios ya sea del empleado, su cónyuge o compañero(a) permanente, o sus hijos.

ARTÍCULO 4. TÉRMINOS. 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.

PARÁGRAFO. En caso de que la entidad observe que la solicitud está incompleta deberá informársele al peticionario dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al recibo de la solicitud, señalándole expresamente los documentos y/o requisitos pendientes.

Una vez aportados los documentos y/o requisitos pendientes, la solicitud deberá ser resuelta en los términos señalados en el inciso primero de este Artículo. [...]»

Así las cosas, la norma contempla que las cesantías podrán ser retiradas para los usos establecidos en la misma, es decir, para la adquisición de vivienda, construcción, reparación y ampliación de la misma y liberación de gravámenes del inmueble, para adelantar estudios ya sea del empleado su cónyuge o compañero(a) permanente, o sus hijos.

Como se observa, la norma no establece alguna disposición que impida la adquisición de una segunda vivienda con el valor reconocido como anticipo de las cesantías, por tanto, esta Dirección Jurídica considera que el empleado público podrá solicitar sus cesantías para la compra y adquisición de esta ya sea a su nombre o el de sus cónyuge o compañera permanente.

Frente a su segundo y tercer interrogante, me permito informarle que el Decreto 1083 de 2015[1] se dispuso lo siguiente frente al Reglamento Interno del Trabajo:

"ARTÍCULO 2.2.30.5.1 Reglamento Interno de Trabajo. Toda entidad que tenga a su servicio más de cinco trabajadores oficiales de carácter permanente, en actividades comerciales, o más de diez en labores industriales, o más de veinte en empresas agrícolas, ganaderas o forestales, deberá elaborar y someter a la aprobación de las autoridades del ramo un "reglamento interno de trabajo."

Así mismo en relación con el contenido del Reglamento Interno de Trabajo el Artículo 2.2.30.5.2 ibidem dispone:

"ARTÍCULO 2.2.30.5.2 Contenido del Reglamento Interno de Trabajo. El reglamento interno de trabajo contendrá, cuando menos, disposiciones normativas de los siguientes puntos:

1. Matrícula de aspirante; condiciones de admisión; aprendizaje, período de prueba, admisión definitiva, reglas para pasar de una calidad a otra.

2. Horas de entrada y salida de los trabajadores; horas en que principia y termina cada turno, si el trabajo se efectúa por equipos; tiempo destinado para las comidas y período de descanso durante la jornada.

3. Días de descanso legalmente obligatorio; horas o días de descanso convencional o adicional; vacaciones remuneradas, permisos no remunerados.

4. Salario mínimo, fijado por el Gobierno para la respectiva actividad.

5. Escalas de salarios, aunque no se exprese la cuantía numérica de cada uno; diversas modalidades de remuneración; primas y bonificaciones; aumentos de salario en razón de antigüedad, si es el caso.

6. Períodos que regulan los pagos; lugar, día y hora de los pagos.

7. Prescripciones de orden, higiene y seguridad; tiempo y forma en que los trabajadores deban someterse a los servicios médicos que la empresa suministre.

8. Indicaciones para evitar que se realicen los riesgos laborales e instrucciones para prestar los primeros auxilios en caso de accidente.(Ver Ley

1562 de 2012, Arts. 10, 11 y 30)

9. Orden jerárquico de los representantes del empleador, jefes de sección, capataces y vigilantes. Los cargos que habitualmente impliquen contacto directo con los obreros y facultad de darles órdenes directas, no podrán confiarse, sin previo permiso de los funcionarios del Trabajo, sino a quienes hablen castellano.

10. Obligaciones y prohibiciones peculiares para los trabajadores; escala de faltas; procedimiento para su comprobación, escala de sanciones disciplinarias; forma de aplicación de las sanciones.

11. Personas ante quienes deben presentarse los reclamos; tramitación de éstos; días y horas de reunión del comité de fábrica, si lo hay.

12. Prestaciones adicionales a las obligatorias legalmente en su caso.(...)

ARTÍCULO 2.2.30.5.5 Cláusulas nulas en los reglamentos internos de trabajo. Son absolutamente nulas las cláusulas de los reglamentos internos que desmejoren las condiciones del trabajador en relación con lo establecido por la legislación del trabajo, las convenciones individuales o colectivas o las decisiones arbitrales, las cuales, por otra parte, sustituyen de derecho las disposiciones del reglamento interno en cuanto fuere más favorable al trabajador"

De las normas citadas, se colige que toda entidad del orden nacional o territorial que tenga a su servicio más de cinco trabajadores oficiales de forma permanente, en actividades comerciales, o más de diez en labores industriales, o más de veinte en empresas agrícolas, forestales o ganadera, deberán elaborar y someter a la aprobación de las autoridades del ramo un Reglamento Interno del Trabajo.

El reglamento debe contener entre otros, los requisitos y reglas para la admisión de aspirante, las horas de entrada y salida de los trabajadores, horas de turnos, equipos, tiempo destinado al almuerzo y periodo de descanso durante la jornada, días de descanso legales, vacaciones remuneradas y permisos no remunerados, salario mínimo fijado por el Gobierno Nacional, remuneración, aumentos de salario por antigüedad, periodos de pagos, prescripción de orden, higiene y seguridad, riesgos laborales, orden jerárquico, sanciones disciplinarias, reclamos y su tramitación y prestaciones adicionales a las obligatorias.

Así mismo, establece que en caso de que en los reglamentos internos se desmejoren las condiciones del trabajador en relación con las normas superiores, es decir que sean contrarias a la legislación laboral y prestacional se entenderán como nulas.

Por lo anterior y para resolver su inquietud, esta Dirección Jurídica considera que en caso de que la entidad señalará en su reglamento interno clausulas contrarias a las normas prestacionales, estas se entenderán como nulas, se reitera, las cláusulas contentivas del reglamento de trabajo no pueden atentar contra la dignidad humana y deben dirigirse a preservar las condiciones necesarias para el normal desenvolvimiento de la entidad, respetando los valores contenidos en normas superiores y los derechos fundamentales de los trabajadores oficiales.

Respecto a su quinto interrogante relacionado con la aplicación del concepto emitido por el Departamentos Administrativo del Servicio Civil Distrital 2019EE1884 de julio de 2019, le informo que no es nuestra de competencia pronunciarnos sobre pronunciamientos emitidos por otras entidades.

No obstante, de manera general le informo que los conceptos jurídicos proferidos por entidades públicas tienen su origen en el derecho fundamental de petición consagrado en el Artículo 23 de la Constitución Política y desarrollado en el Artículo 28 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo:

"ARTÍCULO 28: Salvo disposición legal en contrario, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución".

Conforme lo anterior, se evidencia que los conceptos jurídicos proferidos por las entidades públicas como respuesta a las consultas formuladas en ejercicio del derecho de petición, en principio, no tienen fuerza vinculante.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público; así como 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 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 CORTES

Director Jurídico

Proyecto: Sandra Barriga Moreno

Aprobó: Dr. Armando López Cortes

11.602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA:

1.Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública.”

Fecha y hora de creación: 2025-06-18 18:36:47