



Concepto 242931 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000242931

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000242931

Fecha: 12/07/2021 06:29:05 a.m.

Bogotá D.C.

REF: PRESTACIONES SOCIALES - CESANTIAS ¿Cuáles son las normas relacionadas con los regímenes de cesantías retroactivo y anualizado? RAD.: 20212060499532 del 2 de julio de 2021.

Acuso recibo de la comunicación de la referencia, mediante la cual presenta diferentes interrogantes relacionados con las normas que reglamentan los regímenes de cesantías retroactivo y anualizado, me permito indicarle que las mismas serán resueltas en el orden en que fueron presentadas:

1. ¿Qué regímenes de cesantías existen en Colombia?

Actualmente, en Colombia existen dos regímenes de cesantías, el régimen de liquidación de cesantías por retroactividad y el segundo, el régimen de liquidación de cesantías anualizadas.

2. ¿Cómo se reconocen los intereses de las cesantías en cada uno de los regímenes?

Para contestar su pregunta se debe aclarar 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 6^a de 1945, 1^o del Decreto 2767 de 1945, 1^o y 2^o de la Ley 65 de 1946, 2^o y 6^o del Decreto 1160 de 1947 y 2^o 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 1o. Los empleados y obreros al servicio de la Nación en cualquiera de las ramas del Poder Público, háganse 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 10. 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, sí 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 Organos 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, si el empleado se posesionó el 1 de julio de 1992, pertenece al régimen de cesantías retroactivo, nos obstante en caso de que posterior al 31 de diciembre de 1996, ha ocupado un empleo ya sea por una comisión o por un encargo, la entidad debió liquidar las cesantías de esos períodos con el régimen anualizado, sin que con ello se entienda que se perdió la retroactividad.

En cuanto al régimen de cesantías anualizadas de forma general aplicable a los empleados del orden nacional, se debe indicar que fue creado para los trabajadores del sector privado con la Ley 50 de 1990, pero con la entrada en vigencia de la Ley 344 de 1996, se extendió a los públicos del orden territorial y consiste en que el empleador el 31 de diciembre de cada año debe liquidar las cesantías por anualidad o fracción, consignando el valor correspondiente al fondo de cesantías al que se encuentre afiliado el empleado, lo cual cobija a las personas vinculadas a partir del 31 de diciembre de 1996, en el orden territorial, como ya se dijo.

Los servidores públicos afiliados a fondos privados de cesantías tienen derecho al reconocimiento de intereses a las cesantías en los términos del numeral 2º del Artículo 99 de la Ley 50 de 1990: "*El empleador cancelará al trabajador los intereses legales del 12% anual o proporcionales por fracción, en los términos de las normas vigentes sobre el régimen tradicional de cesantía, con respecto a la suma causada en el año o en la fracción que se liquide definitivamente*".

Así mismo el numeral 3 del Artículo 99 de la ley 50 de 1990, señala que : "*El valor liquidado por concepto de cesantía se consignará antes del 15 de febrero del año siguiente, en cuenta individual a nombre del trabajador en el fondo de cesantía que el mismo elija. El empleador que incumpla el plazo señalado deberá pagar un día de salario por cada retardo*"

Por su parte, los servidores públicos afiliados al Fondo Nacional de Ahorro tienen derecho al reconocimiento de intereses a las cesantías en los términos del Artículo 12 de la Ley 432 de 1998 así:

ARTÍCULO 12.sobre cesantías: "*A partir del 1º de enero de 1998 el Fondo Nacional de Ahorro reconocerá y abonará en la cuenta de cesantías de cada servidor público afiliado, un interés equivalente al sesenta por ciento (60%) de la variación anual del Índice de Precios al Consumidor, IPC, sobre las cesantías liquidadas por la entidad nominadora correspondientes al año inmediatamente anterior o proporcional por la fracción de año que se liquide definitivamente.*

Conforme a lo anterior, los intereses a las cesantías deberán ser cancelados antes del 15 de febrero de cada año por el empleador y son totalmente independientes de los rendimientos generados por el fondo privado.

Por último, es importante señalar que los servidores públicos con régimen de cesantías retroactivo no tienen derecho al reconocimiento de intereses a las cesantías, en razón a que no existe norma que establezca este beneficio para estos funcionarios.

3. 6., 7. ¿Un empleado público perteneciente al régimen retroactivo tiene derecho a los intereses a las cesantías?

Como se indicó en la respuesta anterior, un empleado perteneciente al régimen de cesantías retroactivo no tiene derecho al reconocimiento de intereses a las cesantías, en razón a que no existe norma que establezca este beneficio para estos funcionarios.

4. En cuanto a este interrogante, me permito indicarle que no nos pronunciaremos frente a la misma por cuanto desconocemos la norma a la que hace referencia (ley 1150 de 1990). No obstante, en caso de referirse a la ley 50 de 1990, como se señaló en la respuesta número 1 los empleados del régimen retroactivo no tienen derecho a percibir intereses a las cesantías.

5. ¿Que diferencia existe entre el régimen de retroactiva y el anualizado?

Las principales características del régimen retroactivo, es que se caracteriza por su reconocimiento y liquidación con base en el último salario realmente devengado y no se genera ningún tipo de interés en favor del empleado; en tanto, las características del régimen de cesantías anualizadas, 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.

8. ¿Puede el municipio reconocer los intereses de cesantías a los empleados pertenecientes al régimen de cesantías retroactivas bajo el

argumento de la costumbre y/o derecho adquirido?

Se reitera que los servidores públicos con régimen de cesantías retroactivo no tienen derecho al reconocimiento de intereses a las cesantías, en razón a que no existe norma que establezca este beneficio para estos funcionarios.

Para más 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

Revisó 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: 2026-01-29 22:34:04