



Concepto 594571 de 2024 Departamento Administrativo de la Función Pública

20246000594571

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20246000594571

Fecha: 30/09/2024 10:19:36 a.m.

Bogotá D.C.

Referencia: PRESTACIONES SOCIALES. Auxilio de Cesantías. Radicación: 20242060700132 del 19 de septiembre de 2024. Reciba un cordial saludo por parte de Función Pública.

En atención a la radicación de la referencia en la cual consulta: *"un funcionario vinculado en al Contraloría General de la República el 17 de diciembre de 1990, tiene derecho a la retroactividad de las cesantías"*. Se da respuesta en los siguientes términos:

De acuerdo con lo establecido en el Decreto 430 de 2016, le compete formular las políticas generales de Administración Pública, en especial en materias relacionadas con empleo público, la gestión del talento humano, la gerencia pública, el desempeño de las funciones públicas por los particulares, la organización administrativa del Estado, la planeación y la gestión, el control interno, la participación ciudadana, la transparencia en la gestión pública y el servicio al ciudadano, razón por la cual no es de nuestra competencia intervenir en situaciones internas de las entidades, actuar como ente de control, investigación, ni señalar los procedimientos a seguir en caso de que se presenten anomalías.

La resolución de los casos particulares, como resulta apenas obvio, corresponderá en todos los casos a la autoridad empleadora y nominadora, en cuanto es la instancia que conoce de manera cierta y documentada la situación particular de su personal, y además, en desarrollo de los principios de la especialización presupuestal y de la autonomía administrativa, constituye el único órgano llamado a producir una declaración de voluntad con efectos vinculantes en el mundo del derecho.

No obstante, a lo anterior nos referiremos de manera general respecto de las sanciones relacionadas con la mora en la consignación y el pago del auxilio de cesantías así:

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.

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 Su fundamento legal se encuentra establecido en los artículos 17 de la Ley 6 de 1945¹, 1 del Decreto 2767 de 1945², 1 y 2 de la Ley 65 de 1946³, 2 y 6 del Decreto 1160 de 1947⁴ y 2 del Decreto 1252 de 2002⁵ (SIC), lo cual es aplicable a aquellos trabajadores vinculados antes del 30 de diciembre de 1996.

El desmantelamiento de la retroactividad para la rama judicial, el Ministerio Público, la Contraloría General de la República, la Registraduría Nacional del Estado Civil y las Notarías se produce con la ley 33 de 1985, cuyo artículo 7 dispuso que quienes se vincularan a partir del 1 de enero de 1985 a esas entidades, se regirán en lo relacionado con la liquidación y pago de sus cesantías por las normas del decreto 3118 de 1968⁶ y las que lo adicionen y reglamenten.

El Decreto 929 de 1976, Por el cual se establece el régimen de prestaciones sociales de los funcionarios y empleados de la Contraloría General de la República y sus familiares, señala en relación a las cesantías:

"ARTÍCULO 3. El auxilio de cesantía se continuará pagando por la Caja Nacional de Previsión Social. El afiliado no podrá solicitar anticipo de cesantía sino en los siguientes casos:

a) *Compra de vivienda o solar para edificarla;*

b) *Construcción de vivienda en el solar del empleado o trabajador o de su cónyuge o compañera;*

c) *Mejora de la vivienda propia del empleado o trabajador o de su cónyuge o compañera;*

d) *Liberación de gravámenes hipotecarios que pesen sobre la vivienda del empleado o de su cónyuge o compañera, siempre y cuando que dichos gravámenes provengan de la adquisición o construcción de la vivienda propia.*

PARÁGRAFO. Las demás disposiciones aplicables serán, en todo caso las vigentes antes de la expedición del Decreto extraordinario 3118 de 1968".

Es así 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.

Como se observa el régimen de cesantías anualizadas de forma general aplicable a los empleados del orden nacional, 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.

Los servidores públicos afiliados a fondos privados de cesantías tienen derecho al reconocimiento de intereses a las cesantías en los términos del numeral 2 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 1 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.

En conclusión, 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.

Conforme a lo anterior, los empleados pertenecientes a la Contraloría General de la República pueden pertenecer al régimen retroactivo o anualizado dependiendo la fecha de ingreso a la entidad y las condiciones particulares de cada caso.

Por lo tanto, y respecto de su consulta los empleados vinculados antes del 30 de diciembre de 1999, fecha de publicación de la Ley 344 de 1996, pertenecen al régimen de liquidación de cesantías por retroactividad.

Para información relacionada con los temas de este Departamento Administrativo, le sugerimos ingresar a la página web www.funcionpublica.gov.co/eva en el link "Gestor Normativo" donde podrá consultar entre otros temas, los conceptos emitidos por esta Dirección Jurídica.

El anterior concepto se imparte en los términos del artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Atentamente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Janne Alexandra Guzmán Quintero.

Revisó y aprobó: Armando López Cortés.

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1 Por la cual se dictan algunas disposiciones sobre convenciones de trabajo, asociaciones profesionales, conflictos colectivos y jurisdicción especial de trabajo.

2 Por el cual se determinan las prestaciones sociales de los empleados y obreros al servicio de los Departamentales y Municipios

3 Por la cual se modifican las disposiciones sobre cesantía y jubilación y se dictan otras

4 Sobre auxilio de cesantía.

5 Por el cual se establecen normas sobre el régimen prestacional de los empleados públicos, los trabajadores oficiales y los miembros de la fuerza pública.

6 por el cual se crea el Fondo Nacional de Ahorro, se establecen normas sobre auxilio de cesantía de empleados públicos y de trabajadores oficiales y se dictan otras disposiciones.

Fecha y hora de creación: 2025-12-23 15:35:57