



Función Pública

Concepto 1311 de 2020 Departamento Administrativo de la Función Pública

20206000001311

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20206000001311

Fecha: 15/01/2020 11:32:32 a.m.

Bogotá D.C.

Referencia: REMUNERACIÓN. Retenciones y deducciones. Pago de lo no debido a un docente. Radicado: 20199000412392 del 18 de diciembre de 2019.

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual expone que, en un Municipio a los docentes por un error de la Alcaldía respectiva, les cancelaron en el mes noviembre el doble de su asignación salarial y posteriormente al cancelar la prima de navidad se la descuentan, me permito manifestar lo siguiente:

Lo primero es de anotar que usted en el mes de noviembre, una vez detecto que la administración le pagó el doble a lo cual tenía derecho, debió comunicárselo a la entidad y proceder de manera inmediata a la devolución de los recursos, por tener el carácter de públicos, pues de lo contrario se configura el pago de lo no debido y enriquecimiento ilícito.

Frente al pago de lo no debido, la Corte Constitucional¹ considero lo siguiente respecto a el pago en exceso o de lo no debido: (...) ii) El “pago de lo no debido” según el artículo 2313 del Código Civil, se configura cuando una persona que por error ha hecho un pago, prueba que no lo debía, y por ello le surge el derecho a repetir por lo pagado. Ese pago de lo no debido incluye aún lo pagado por error de derecho cuando el pago no tenía fundamento en una obligación ni siquiera puramente natural.

Seguidamente en sentencia proferida por la misma corporación², señaló lo siguiente respecto al reconocimiento del salario al trabajador por los servicios prestados: (...) “El Decreto 1647 de 1967, en su artículo 1º establece que los pagos por sueldo o cualquier otra forma de remuneración a los empleados públicos y a los trabajadores oficiales, serán por servicios rendidos. La remuneración a que tiene derecho el servidor público como retribución por sus servicios personales, en razón a un vínculo legal y reglamentario existente entre éste y el Estado, presupone el correlativo deber de prestar efectivamente el servicio, de acuerdo a las normas legales y reglamentarias que rigen la administración del personal al servicio del Estado. Por lo tanto, no existe en cabeza del servidor público el derecho a la remuneración por los días no laborados sin justificación legal y, por ende, tampoco surge para el Estado la obligación de pagarlos. De hacerlo se incurriría en presuntas responsabilidades penales y disciplinarias, procediendo el descuento o reintegro de las sumas canceladas por servicios no rendidos, por resultar contrario a derecho.

Operativamente el pago del salario a los servidores públicos se realiza a través de una nómina suscrita por los funcionarios competentes en cada

entidad y acorde a lo dispuesto en el artículo 2º del Decreto 1647 de 1967, debe el funcionario a quien corresponda certificar que los servicios se prestaron efectivamente”.

De las consideraciones expuestas por la Corte Constitucional, un empleado público al cual se le consignó por concepto de su salario mensual una suma diferente a la establecida para el cargo del cual prestó sus servicios, debe proceder de manera inmediata a devolver lo que se le pagó en exceso.

Quiere decir que, la entidad una vez establezca que se incurrió en el pago de lo no debido por concepto de salarios, en el mes siguiente puede hacer los ajustes correspondientes y si el empleado no ha devuelto los recursos la administración deberá retener de manera directa de los salarios o las prestaciones que le adeude al servidor: pues los salarios se pagan por la prestación del servicio y una sola vez al mes sin poder duplicarle el salario, no se debe olvidar que la Corte ha señalado que se paga por los servicios efectivamente prestados en los siguientes términos: *“a) El pago de salarios tiene como causa la prestación del servicio por los trabajadores. Por consiguiente, dada la naturaleza sinalagmática del contrato laboral, el cumplimiento de dicha prestación hace exigible a su vez el cumplimiento de la obligación del empleador de pagar aquéllos. El pago de salarios, sin la contraprestación de la prestación de servicios al empleador, puede configurar un enriquecimiento ilícito a favor de los trabajadores.”* (Subraya fuera de texto)

Por lo tanto, es legalmente procedente que la entidad le descuente de manera directa del salario o la prima de navidad el exceso cancelado, si usted no lo devolvió de manera inmediata.

Respecto a su segunda pregunta, sobre si es legal el descuento de retención en la fuente de la prima de navidad, los descuentos a la misma se encuentran determinados en la ley y la jurisprudencia, la Corte Constitucional³ en lo referente al Estado como sujeto activo y el retenedor como sujeto pasivo de dicha obligación formal; y en segundo lugar, entre los sujetos de la retención en la fuente, el retenido o sujeto pasivo, y el retenedor como sujeto activo, consideró lo siguiente: *“Así mismo, la jurisprudencia de esta Corte ha hecho referencia a la retención en la fuente, desde el punto de vista impositivo como “la acción o el efecto de detener, conservar, guardar una cantidad que la ley ha determinado se retenga a título de impuesto en el mismo momento del origen del ingreso. Así, este mecanismo le permite al Estado recibir los impuestos a que tiene derecho en el mismo momento en que el contribuyente obtiene el ingreso susceptible de ser gravado, y como tal, sujeto a retención”. En cuanto a los objetivos de la retención en la fuente, esta Corporación ha destacado que el objetivo más importante de la retención en la fuente “es el recaudo simultáneo del impuesto en el momento de obtener los ingresos, lo cual ofrece múltiples ventajas pues i) simplifica el trabajo de la administración tributaria, ya que se la libera de la tarea de recaudo al trasladarla a los particulares; ii) mejora el flujo de dineros para la tesorería pública, pues permite escalar la percepción de los ingresos acelerando su recaudación; iii) opera como instrumento de control a la evasión fiscal, por cuanto facilita la identificación de contribuyentes que podrían permanecer ocultos o que son difíciles de ubicar directamente, como es el caso de los residentes en el exterior o quienes ejercen actividades económicas en forma temporal y iv) fortalece la efectividad automática del impuesto como instrumento anti - inflacionario asegurándole al Estado su participación en el producto creciente de la economía.”* (Subraya y negrilla fuera de texto)

Por lo tanto, este tipo de descuentos si se cumplen los requisitos se encuentran amparados en la ley.

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

Proyectó: Valeria B.

Revisó: José Fernando Ceballos Arroyave

Aprobó: Armando López Cortes

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1. Corte Constitucional, Sala novena de Revisión, 25 de septiembre de 2012, Sentencia T-737/12, [Luis Ernesto Vargas Silva].
2. Corte Constitucional, Sala primera de Revisión, 05 de octubre de 2001, Sentencia T-1059/01, [Dr. Jaime Araujo Rentería].
3. Corte Constitucional, Sala Plena, 23 de noviembre de 2011, Sentencia C-883/11, [Luis Ernesto Vargas Silva].

Fecha y hora de creación: 2025-03-03 01:51:08