



Función Pública

Concepto 26871 de 2019 Departamento Administrativo de la Función Pública

20196000026871

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20196000026871

Fecha: 01-02-2019 05:42 pm

Bogotá D.C.

Referencia: RETIRO DEL SERVICIO. Desvinculación de provisional. Radicado: 20189000350152 del 20 de diciembre de 2018.

En atención a su comunicación de la referencia, mediante la cual consulta sobre los elementos salariales y prestacionales a que tiene derecho como consecuencia de haber sido declarado insubsistente de un empleo que desempeñaba en la Dirección Nacional de Inteligencia, así como sobre el plazo para la liquidación y pago de los mismos y si tiene derecho a algún tipo de indemnización por falta de pago, me permito manifestarle lo siguiente:

Cuando un empleado ha sido declarado insubsistente, tiene derecho a los elementos salariales y prestacionales que hubiera causado hasta el momento del retiro del servicio o que sin haberse causado admiten pago proporcional.

En cuanto al término que se encuentra establecido en las disposiciones vigentes para que la administración proceda a realizar la liquidación y pago de las prestaciones sociales a los exfuncionarios una vez retirados del servicio, debemos informar que revisada la normativa sobre liquidación y pago de la remuneración y prestaciones sociales al retiro de un empleado, solo se encuentra que el artículo 13 de la Ley 344 de 1996, que establece el régimen anualizado de cesantías para los servidores públicos, al igual que el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, consagra un término de consignación de las cesantías, así

«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 él mismo elija. El empleador que incumpla el plazo señalado deberá pagar un día de salario por cada día de retardo. Si al término de la relación laboral existieren saldos de cesantía a favor del trabajador que no hayan sido entregados al fondo, el empleador se los pagará directamente con los intereses legales respectivos.»

Sobre el tema, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia 13.467 del 11 de julio de 2000 y lo establecido en la Ley 1071 de 2006, sobre el término de liquidación de cesantías definitivas, tenemos:

«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.

ARTÍCULO 5°. *Mora en el pago.* 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, sin perjuicio de lo establecido para el Fondo Nacional de Ahorro.

PARÁGRAFO. 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.»

De tal manera que el anterior término, solo aplica para la liquidación definitiva de las cesantías, sin que la normativa vigente consagre un término para liquidación y pago de las demás prestaciones sociales.

Sin embargo, la Corte Constitucional, en sentencia de unificación de jurisprudencia, precisó acerca de la importancia del pago oportuno y completo de todas las obligaciones salariales dejadas de cancelar al trabajador, lo siguiente:

«a. El derecho de todos los trabajadores al pago oportuno de su remuneración salarial, es una garantía que no se agota en la simple enunciación de un deber surgido de la relación laboral, sino que se trata de un verdadero derecho fundamental.

“b. La figura de la retribución salarial está directamente relacionada con la satisfacción del derecho fundamental de las personas a la subsistencia, reconocido por la Corte Constitucional como emanación de las garantías a la vida (Art. 11 C.P.), a la salud (Art. 49 C.P.), al trabajo (Art. 25 C.P.), y a la seguridad social (Art. 48 C.P.); pero no se agota en la satisfacción de las necesidades de mera subsistencia biológica del individuo, pues debe permitir el ejercicio y realización de los valores y propósitos de vida individual, y su falta compromete el logro de las aspiraciones legítimas del grupo familiar que depende económicamente del trabajador. [...]”

“h. Es necesario precisar que la falta de presupuesto de la administración, o la insolvencia del empleador particular, como motivo para no pagar oportunamente los salarios, no constituye razón suficiente para justificar el desconocimiento de derechos fundamentales como la vida en condiciones dignas y el bienestar del trabajador y sus familiares.»¹.

De conformidad con lo establecido en la Ley 1071 de 2006, solamente es de aplicación la mora para el pago de las cesantías definitivas por retiro; en lo que respecta a salarios y demás prestaciones sociales al término de una relación laboral con el Estado, en criterio de esta Dirección Jurídica, se considera que la entidad debe ser lo más diligente posible con la liquidación y pago, dándose un plazo moderado para tal fin, de tal forma que no se ocasione un perjuicio o ponga en riesgo el mínimo vital de los mismos y sus familia, teniendo en cuenta su nueva situación de desempleado.

Para mayor 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 emite en los términos establecidos en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

JOSE FERNANDO CEBALLOS ARROYAVE

Asesor con funciones de la Dirección Jurídica

Mercedes Avellaneda.

11602.8.4

1. Sentencia SU-995 del 9 de diciembre de 1999. M.P.: Dr. Carlos Gaviria Díaz

Fecha y hora de creación: 2024-12-04 13:52:47