



Función Pública

Concepto 217021 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000217021

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000217021

Fecha: 20/06/2021 06:34:15 p.m.

Bogotá

Referencia: PRESTACIONES SOCIALES – Liquidación de Prestaciones ¿Quién paga las cesantías retroactivas? Radicación No. 20212060466362 del 8 de junio de 2021

En atención a su comunicación de la referencia, en la cual consulta, quién paga las cesantías retroactivas, si el municipio o el Fondo Nacional del Ahorro, me permito manifestarle lo siguiente:

Frente al Régimen Retroactivo de Cesantías, es importante señalar que se le conoce a la forma tradicional de liquidación de cesantías que cubre a los empleados del sector público vinculados antes de 30 de diciembre de 1996 y a los del sector de la salud vinculados antes del año 1993, se denomina de esta manera debido a que se tiene en cuenta el último sueldo devengado por el servidor público para liquidar la prestación por todo el tiempo de servicios prestados.

Su fundamento legal se encuentra establecido en los Artículos 17 de la Ley 6ª de 1945, 1º del Decreto 2767 de 1945, 1º y 2º de la Ley 65 de 1946, 2º y 6º del Decreto 1160 de 1947 y 2º del Decreto 1252 de 2000, lo cual es aplicable a aquellos trabajadores vinculados antes del 30 de diciembre de 1996.

Frente al pago de cesantías definitivas, la Ley 1071 de 2006 establece que 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.

Por tanto, la entidad debe hacer la provisión de las cesantías de los empleados con régimen de cesantías retroactivas y las gira en las fechas establecidas por el Fondo en el que se encuentre afiliado el empleado, la Ley 432 de 1998¹, dispone que podrán afiliarse al Fondo Nacional de Ahorro los demás servidores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios así:

ARTÍCULO 5. AFILIACIÓN DE SERVIDORES PÚBLICOS. A partir de la vigencia de la presente ley deben afiliarse al Fondo Nacional de Ahorro los servidores públicos de la Rama Ejecutiva del Poder Público del orden nacional. (...)

Podrán afiliarse al Fondo Nacional de Ahorro los demás servidores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios. (...)

PARÁGRAFO. En los casos en que los servidores públicos tengan régimen de retroactividad en las cesantías, el mayor valor será responsabilidad de la entidad empleadora. (Negrita y subrayado fuera del texto).

De otra parte, respecto a la administración de las cesantías por parte de fondos privados, el Decreto 1582 de 1998² señala:

ARTÍCULO 2. Las entidades administradoras de cesantías creadas por la Ley 50 de 1990 podrán administrar en cuentas individuales los recursos para el pago de las cesantías de los servidores públicos del nivel territorial que se encuentran bajo el sistema tradicional de retroactividad, es decir, de los vinculados con anterioridad a la vigencia de la Ley 344 de 1996.

La afiliación de los servidores públicos territoriales a un fondo de cesantías en el evento previsto en el inciso anterior se realizará en virtud de convenios suscritos entre los empleadores y los mencionados fondos, en los cuales se precisen claramente las obligaciones de las partes, incluyendo la periodicidad con que se harán los aportes por la entidad pública, y la responsabilidad de esta por el mayor valor resultante de la retroactividad de las cesantías.

PARÁGRAFO. En el caso contemplado en el presente Artículo, corresponderá a la entidad empleadora proceder a la liquidación parcial o definitiva de las cesantías, de lo cual informará a los respectivos fondos, con lo cual éstos pagarán a los afiliados, por cuenta de la entidad empleadora, con los recursos que tengan en su poder para tal efecto. Este hecho será comunicado por la administradora a la entidad pública y ésta responderá por el mayor valor debido al régimen de retroactividad si a ello hubiere lugar, de acuerdo con lo establecido en el Artículo 14 de la Ley 344 de 1996.

En el evento en que una vez pagadas las cesantías resultare un saldo a favor en el fondo de cesantía, el mismo será entregado a la entidad territorial. (Negrita y subrayado fuera del texto).

Por lo anterior, y teniendo su consulta, esta Dirección Jurídica considera que en el evento de reconocimiento y pago de cesantías retroactivas deberá tenerse en cuenta si estas son administradas en forma directa por la entidad o si la misma suscribió convenio para el manejo de la prestación (cesantías retroactivas) en cuyo caso en el texto del convenio debió establecerse la periodicidad con que se harán los aportes por la entidad pública, y la responsabilidad de esta por el mayor valor resultante de la retroactividad de las cesantías.

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

Aprobó: Dr. Armando López Cortes

11.602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA:

1. "Por la cual se reorganiza el Fondo Nacional de Ahorro, se transforma su naturaleza jurídica y se dictan otras disposiciones".
2. "Por el cual se reglamentan parcialmente los Artículos 13 de la Ley 344 de 1996 y 5o. de la Ley 432 de 1998, en relación con los servidores públicos del nivel territorial y se adoptan otras disposiciones en esta materia".

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 21:56:54