



Función Pública

Concepto 089261 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

sadhagsdhagsdhagdhagdhgfhagsf

20226000089261

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000089261

Fecha: 23/02/2022 07:01:40 p.m.

Bogotá D.C.

Referencia: PRESTACIONES SOCIALES Ð Auxilio de Cesant'as À Se mantiene el rŽgimen de cesant'as retroactivas en caso de que un empleado pœblico supere un concurso de mŽritos? Radicaci—n No. 20229000061912 del 2 de 2021.

En atenci—n a la comunicaci—n de la referencia, en la que solicita aclaracion respecto de la respuesta otorgada a las consultas 20219000664002, 202190006995122, 20219000757942 entre otras, me permito manifestarle

Sea lo primero se—alar que a este Departamento Administrativo de acuerdo con lo establecido en el Decreto 430 de 2016, le compete formular las pol'ticas generales de Administraci—n Pœblica, en especial en materias relacionadas con empleo pœblico, la gesti—n del talento humano, la gerencia pœblica, el desempe-o de las funciones pœblicas por los particulares, la organizaci—n administrativa del Estado, la planeaci—n y la gesti—n, el control interno, la participaci—n ciudadana, la transparencia en la gesti—n pœblica y el servicio al ciudadano, raz—n por la cual no es de nuestra competencia intervenir en situaciones internas de las entidades, actuar como ente de control, investigaci—n, ni se—alar los procedimientos a seguir en caso de que se presenten anomal'as.

La resoluci—n 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 situaci—n particular de su personal, adem's, en desarrollo de los principios de la especializaci—n presupuestal y de la autonom'a administrativa, constituye el œnico —rgano llamado a producir una declaraci—n de voluntad con efectos vinculantes en el mundo del derecho.

En ese sentido, este Departamento en ejercicio de sus funciones, realiza la interpretaci—n general de las disposiciones legales; en este caso las relacionadas con la liquidaci—n de las cesant'as retroactivas en caso de haber superado un concurso de mŽritos, sin embargo, no se encuentra facultado para declarar derechos individuales ni dirimir controversias cuya decisi—n estâ atribuida a los jueces, ni tampoco es un —rgano de control o vigilancia.

Por lo anterior, se sugiere que contacte un profesional en derecho quien podrâ resolver y analizar su caso con el fin de brindarle una asesor'a especializada para determinar la procedencia de acudir al juez o autoridad competente para lograr el reconocimiento y declaraci—n de derechos particulares que usted pretende.

Por otro lado, es importante resaltar que los Conceptos Jurídicos proferidos por entidades públicas tienen su origen en el Derecho Fundamental de Petición consagrado en el Artículo 23 de la Constitución Política y desarrollado en el Artículo 14 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. En este sentido, toda persona tiene derecho a formular consultas a sus autoridades y a obtener pronta solución dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción.

A su turno, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, con respecto al alcance de los conceptos jurídicos proferidos por las entidades públicas, establece en su Artículo 28 establece:

ARTÍCULO 28: Salvo disposición legal en contrario, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución.

Conforme lo anterior, se evidencia que los conceptos jurídicos proferidos por las entidades públicas como respuesta a las consultas formuladas en ejercicio del derecho de petición, en principio, no tienen fuerza vinculante.

Al respecto, la Corte Constitucional puntualizó: *"Los conceptos emitidos por las entidades públicas en respuesta a un derecho de petición de consultas de acuerdo con lo dispuesto por el Artículo 25 del Código Contencioso Administrativo, insistimos, son orientaciones, puntos de vista, consejos y cumplen tanto una función didáctica como una función de comunicación fluida y transparente. De llegar a establecerse una responsabilidad patrimonial por el contenido de tales conceptos, entonces, esto podrá traer como consecuencia no solo que se rompa el canal fluido de comunicación entre el pueblo y la administración que existe y se ha consolidado en virtud del ejercicio del derecho de petición de consultas, sino que podrá significar, al mismo tiempo, la ruptura del principio de legalidad y con ello una vulneración del principio de estado de derecho por cuanto se le otorga a cada autoridad pública el derecho de hacer una interpretación auténtica de la ley."*¹

En razón a lo anterior, esta Dirección Jurídica reitera las respuestas dadas a sus consultas No. 20219000664002, 20219000699512, 20219000757942, en el sentido de concluir que el empleado que supere el período de prueba, deberá renunciar al empleo inicial, con el objetivo de que mencionado cargo se declarado con una vacancia definitiva y que la entidad procederá a enviar la información a la Comisión Nacional del Servicio Civil para que se actualice la hoja de vida que sobre la persona reposa en el registro público de carrera.

Razón por la cual, los servidores públicos que disfrutaban de régimen retroactivo de cesantías lo conservarán solo hasta la fecha en que presente la renuncia al cargo.

La aceptación de la renuncia implica dar por terminada la relación laboral no con la entidad pero si en relación al cargo inicial sobre el cual era beneficiario del régimen de cesantías retroactivo, por consiguiente, la entidad deberá liquidar las prestaciones sociales y demás emolumentos a que tiene derecho durante el tiempo laborado, de acuerdo con las normas legales vigentes que rigen la materia, a partir de aquel momento.

De esta forma, quien se vincula a un nuevo cargo por superar el concurso de méritos, en virtud de la Ley 344 de 1996 se encuentra en el régimen de cesantías con liquidación anualizada, sin que exista fundamento legal para continuar con el régimen de cesantías que posea en una relación laboral extinta.

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 LIPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyecto: Sandra Barriga Moreno

Aprobado: Dr. Armando López Cortes

11.602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1. Sentencia C-542 de 24 de mayo de 2005. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

Fecha y hora de creación: 2025-03-03 01:29:44