



Concepto 283991 de 2023 Departamento Administrativo de la Función Pública

20236000283991

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20236000283991

Fecha: 07/07/2023 09:00:39 p.m.

Bogotá

Referencia: PRESTACIONES SOCIALES ¿Anticipo de cesantías ¿Se puede autorizar el anticipo parcial de cesantías para la compra de un inmueble sobre el que pesa una hipoteca con cuantía indeterminada? Radicación No. 20232060619482 del 14 de junio de 2023.

En atención a la petición de la referencia, la cual fue remitida a esta entidad por la Comisión Nacional del Servicio Civil, mediante la cual consulta si se puede autorizar el anticipo parcial de cesantías para la compra de un inmueble sobre el que pesa una hipoteca con cuantía indeterminada, me permito dar respuesta en los siguientes términos.

La Ley 1071 de 2006, "Por medio de la cual se adiciona y modifica la Ley 244 de 1995, se regula el pago de las cesantías definitivas o parciales a los servidores públicos, se establecen sanciones y se fijan términos para su cancelación", señala como causales para el retiro de cesantías, los siguientes:

«ARTÍCULO 3o. RETIRO PARCIAL DE CESANTÍAS. Todos los funcionarios a los que hace referencia el artículo 2o de la presente norma podrán solicitar el retiro de sus cesantías parciales en los siguientes casos:

Para la compra y adquisición de vivienda, construcción, reparación y ampliación de la misma y liberación de gravámenes del inmueble, contraídos por el empleado o su cónyuge o compañero(a) permanente.

Para adelantar estudios ya sea del empleado, su cónyuge o compañero(a) permanente, o sus hijos.

ARTÍCULO 4o. 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.

[...]»

Así las cosas, la norma contempla que las cesantías podrán ser solicitadas de manera anticipada para los usos establecidos en la norma tales como compra y adquisición de vivienda, construcción, reparación y ampliación de la misma y liberación de gravámenes del inmueble, contraídos por el empleado o su cónyuge o compañero(a) permanente y para adelantar estudios ya sea del empleado, su cónyuge o compañero(a) permanente, o sus hijos, como se observa no se encuentra como destinación de las cesantías el pago de créditos hipotecarios.

Ahora bien, frente a la adquisición de un inmueble que tiene una hipoteca abierta me permito informarle que el artículo 2440 del Código Civil establece:

«Artículo 2440: Enajenación e hipoteca de bienes hipotecados. El dueño de los bienes gravados con hipoteca podrá siempre enajenarlos o hipotecarlos, no obstante cualquiera estipulación en contrario.»

Como se observa la hipoteca es un derecho real que afecta al bien hipotecado, por lo tanto, sin importar quién sea el propietario actual del inmueble, la hipoteca puede ser ejecutada por el acreedor hipotecario.

Así lo dispone el inciso primero del artículo 2452 del código civil:

«Artículo 2452: La hipoteca da al acreedor el derecho de perseguir la finca hipotecada, sea quien fuere el que la posea, y a cualquier título que la haya adquirido.»

Por tanto, la hipoteca es un gravamen preferencial y se mantiene hasta que sea cancelada, no importa cuántas veces se enajene el bien ni en qué formas se haga esa enajenación.

Por lo anterior, esta Dirección Jurídica considera que teniendo en cuenta la norma relacionada con el anticipo de cesantías no señala ninguna prohibición para la adquisición de un inmueble con el gravamen de una hipoteca abierta, el empleado podrá, si a bien lo tiene, solicitar el anticipo de cesantías, ya que este gravamen no impide que pueda ser vendido o enajenado.

Para más información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público, las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos, me permito indicar que en el link <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo> podrá encontrar conceptos y normativa relacionados con el tema.

El anterior concepto se emite en los términos establecidos en el artículo 28 del Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyecto: Sandra Barriga Moreno

Revisó: Maia Borja

Aprobó: Dr. Armando López Cortes

11.602.8.4

Fecha y hora de creación: 2024-12-04 13:58:26