



Función Pública

Concepto 62721 de 2019 Departamento Administrativo de la Función Pública

20196000062721

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20196000062721

Fecha: 01-03-2019 02:00 pm

Bogotá D.C.

REFERENCIA: PRESTACIONES SOCIALES. Cesantías retroactivas en encargo y comisión RADICACION. 20199000017252 del 18/01/2019.

Acuso recibo de su comunicación de la referencia, mediante la cual solicita concepto sobre la forma de liquidar cesantías retroactivas cuando un empleado está encargado de otro empleo o en comisión para desempeñar cargo de libre nombramiento y remoción.

En primer lugar debe hacerse claridad respecto de los regímenes de cesantías que contempla nuestra legislación:

El retroactivo y el anualizado, los cuales tienen características especiales; el régimen de liquidación de cesantías por retroactividad se caracteriza por su reconocimiento con base en el último salario realmente devengado, o el promedio de lo percibido en el último año de servicios, en caso de que durante los últimos tres meses de labores el salario devengado hubiera sufrido modificaciones, o con base en todo el tiempo si la vinculación hubiera sido inferior a un año, en forma retroactiva, sin lugar a intereses, con fundamento en lo 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 2002, lo cual es aplicable a aquellos trabajadores del orden territorial vinculados antes del 30 de diciembre de 1996¹

El segundo, régimen de liquidación de cesantías por anualidad, de forma general aplicable a los empleados del orden nacional, fue creado para los trabajadores del sector privado con la Ley 50 de 1990, pero con la entrada en vigencia de la Ley 344 de 1996, se extendió a los públicos del orden territorial y consiste en que el empleador el 31 de diciembre de cada año debe liquidar las cesantías por anualidad o fracción, consignando el valor correspondiente al fondo de cesantías al que se encuentre afiliado el empleado, lo cual cubija a las personas vinculadas a partir del 31 de diciembre de 1996, en el orden territorial, como ya se dijo.

De acuerdo con lo anterior, todos los empleados públicos, tanto del orden nacional y territorial cuentan con un régimen de cesantías diferenciado, para el territorio depende de la fecha en la cual se hayan vinculado a la administración, de modo que existen los empleados vinculados antes del 30 de diciembre de 1996 y pertenecen al régimen de liquidación de cesantías por retroactividad y los vinculados a partir del 31 de diciembre de 1996, que pertenecen al régimen de liquidación de cesantías por anualidad.

Ahora bien, y en el entendido de que el funcionario tenga régimen de cesantías retroactivo me permito manifestarle que esta Dirección Jurídica ya se ha pronunciado sobre el tema y, como consecuencia de ello, se remite el concepto con radicado No. [20136000084681](#) del 30 de mayo de 2013.

En el mencionado concepto se cita el Decreto [1160](#) de 1947, que en cuanto al auxilio de cesantías, señala en el artículo 6º:

«ARTÍCULO 6º. "De conformidad con lo dispuesto por el decreto número 2567, del 31 de agosto de 1946, para liquidar el auxilio de cesantía a que tengan derecho los asalariados nacionales, departamentales, municipales y particulares, se tomará como base el último sueldo o jornal devengado, a menos que el sueldo o jornal haya tenido modificaciones en los tres (3) últimos meses, en cuyo caso la liquidación se hará por el promedio de lo devengado en los últimos doce (12) meses o en todo el tiempo de servicio, si éste fuere menor de doce (12) meses.

(...)

Es entendido que en el caso de que el trabajador haya recibido primas o bonificaciones que no tengan el carácter de mensuales, el promedio de la remuneración se obtendrá dividiendo el monto de dichas primas percibidas en el último año de servicio, por doce (12), y sumando tal promedio a la última remuneración fija mensual.

En la misma forma se procederá cuando se trate de computar el valor de las horas suplementarias o extras trabajadas y de las comisiones o porcentajes eventuales, cuando no ha habido variaciones de salario fijo en los últimos tres meses. En tales casos, se dividirá lo percibido por el trabajador por concepto del valor de tales horas, o de los porcentajes y comisiones, por doce, y el resultado se sumará al último sueldo fijo, para formar así el promedio que servirá de base a la liquidación».

De conformidad con la disposición transcrita, en criterio de esta Dirección Jurídica, cuando un empleado con régimen de cesantías retroactivas es encargado en un empleo con mayor remuneración, la administración debe tener en cuenta el salario del encargo solo por el tiempo servido en éste y el resto del tiempo con el salario del empleo de que es titular.

Lo anterior se hace necesario para evitar saldos negativos para el empleado al momento de regresar al empleo de que es titular.

De acuerdo con lo anterior y una vez revisadas las normas que regulan el régimen de cesantías con liquidación retroactiva, en especial la Ley 6 de 1945 y el Decreto [1160](#) de 1947 y 2567 de 1946, es posible señalar que el mismo no consagra la continuidad en materia de régimen de cesantías.

Así las cosas al presentarse la terminación de la relación laboral como empleado de carrera que otorgaba derecho al régimen de liquidación de cesantías retroactivas y darse una nueva vinculación, en los términos del art [13](#) de la Ley 344 de 1996, el régimen de cesantías será el anualizado.

Por último, me permito indicarle que 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 imparte en los términos del artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

JOSÉ FERNANDO CEBALLOS ARROYAVE

Asesor con funciones de la Dirección Jurídica.

Mercedes Avellaneda.

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PAGINA

1. Revista Jurisprudencia y Doctrina, Mayo de 2009, Editorial LEGIS, Página 725.

Fecha y hora de creación: 2024-09-30 14:23:08