



## Concepto 302031 de 2020 Departamento Administrativo de la Función Pública

\*20206000302031\*

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20206000302031

Fecha: 10/07/2020 03:43:51 p.m.

Bogotá D.C.

REFERENCIA. RETIRO DEL SERVICIO. Aplicación de la edad de retiro forzoso a trabajadores de una empresa de servicios públicos mixta. RADICACION. 20209000276302 de fecha 01 de julio de 2020.

En atención al oficio de la referencia, mediante el cual consulta sobre la aplicación de la Ley 1821 de 2016 a los trabajadores de una empresa de servicios públicos domiciliarios con más del 90% de participación del estado, me permito manifestarle lo siguiente:

De manera inicial es importante menciona que La Ley 142 de 1994, por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones establece:

*“ARTÍCULO 14. DEFINICIONES. Para interpretar y aplicar esta Ley se tendrán en cuenta las siguientes definiciones:*

*(...)*

*14.5. EMPRESAS DE SERVICIOS PÚBLICOS OFICIALES. Es aquella en cuyo capital la Nación, las entidades territoriales, o las entidades descentralizadas de aquella o estas tienen el 100% de los aportes.*

*14.7. EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS PRIVADA. Es aquella cuyo capital pertenece mayoritariamente a particulares, o a entidades surgidas de convenios internacionales que deseen someterse íntegramente para estos efectos a las reglas a las que se someten los particulares.*

*14.6. EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS MIXTA. Es aquella en cuyo capital la Nación, las entidades territoriales, o las entidades descentralizadas de aquella o estas tienen aportes iguales o superiores al 50%.”* (Subrayado fuera de texto)

*“ARTÍCULO 17. NATURALEZA. Las empresas de servicios públicos son sociedades por acciones cuyo objeto es la prestación de los servicios públicos de que trata esta ley.*

*(...)*

*PARÁGRAFO 1°. Las entidades descentralizadas de cualquier orden territorial o nacional, cuyos propietarios no deseen que su capital esté representado en acciones, deberán adoptar la forma de empresa industrial y comercial del estado.”* (Subrayado fuera de texto)

*ARTÍCULO 41. APLICACIÓN DEL CÓDIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO. <Aparte tachado INEXEQUIBLE> Las personas que presten sus servicios a las empresas de servicios públicos privadas o mixtas, tendrán el carácter de trabajadores particulares y estarán sometidas a las normas del Código Sustantivo del Trabajo y a lo dispuesto en esta ley. Las personas que presten sus servicios a aquellas empresas que a partir de la*

vigencia de esta ley se acojan a lo establecido en el párrafo del artículo 17o., se regirán por las normas establecidas en el inciso primero del artículo 5o. del Decreto-ley 3135 de 1968.". (Subrayado y negrilla fuera de texto)

Las empresas de servicios públicas pueden ser: privadas, mixtas y oficiales. Sólo cuando el capital de la empresa es 100 % estatal, la empresa de servicios públicos domiciliarios es Oficial y por tanto se rigen por normas de derecho público propio de las entidades estatales. Cuando en este capital existen aportes provenientes del Estado, la empresa de servicios públicos es Mixta, y se rige por las normas propias del derecho privado, aunque pertenece al sector descentralizado de la administración. Y finalmente, cuando los aportes son mayoritariamente privados, la empresa de servicios públicos domiciliaria es privada y se rige por las normas de derecho privado.

En razón a que en la información suministrada en la consulta permite que conforme a lo señalado en la Ley 142 de 1994, las personas que presten sus servicios a las empresas de servicios públicos privadas o mixtas, tendrán el carácter de trabajadores particulares y estarán sometidas a las normas del Código Sustantivo del Trabajo.

En ese orden de ideas, se considera que el régimen laboral aplicable de una empresa de servicios públicos mixta, será el del derecho privado, y su calidad será la de trabajador particular.

De conformidad con su composición accionaria la empresa de servicios públicos de su consulta, corresponde a una empresa de servicios públicos de carácter mixta por lo tanto pertenece al sector descentralizado de la administración de la Rama ejecutiva del poder público, no obstante, en cuanto al régimen laboral de sus empleados se regirá por las normas propias del derecho privado, es decir por el Código Sustantivo del Trabajo.

En relación a la edad de retiro forzoso, a partir del 30 de diciembre de 2016, entró en vigencia la Ley 1821 de 2016, que modifica la edad máxima para el retiro forzoso de las personas que desempeñan funciones públicas de 65 a 70 años. Esta ley señala:

*"ARTÍCULO 1. La edad máxima para el retiro del cargo de las personas que desempeñen funciones públicas será de setenta (70) años. Una vez cumplidos, se causará el retiro inmediato del cargo que desempeñen sin que puedan ser reintegradas bajo ninguna circunstancia.*

*Lo aquí dispuesto no se aplicará a los funcionarios de elección popular ni a los mencionados en el artículo 1 ° del Decreto-ley 3074 de 1968.*

*ARTÍCULO 2. La presente ley no modifica la legislación sobre el acceso al derecho a la pensión de jubilación. Quienes, a partir de la entrada en vigencia de la presente ley, accedan o se encuentren en ejercicio de funciones públicas podrán permanecer voluntariamente en los mismos, con la obligación de seguir contribuyendo al régimen de seguridad social (salud, pensión y riesgos laborales), aunque hayan completado los requisitos para acceder a la pensión de jubilación. A las personas que se acojan a la opción voluntaria de permanecer en el cargo, en los términos de la presente ley, no les será aplicable lo dispuesto en el párrafo 3° del artículo 9° de la Ley 797 de 2003."*

En consecuencia, esta Ley amplía de 65 a 70 años la edad máxima para desempeñar funciones públicas en el Estado a los servidores públicos que prestan sus servicios en las ramas del poder público, órganos autónomos e independientes, órganos de control, entidades o agencias públicas y a los particulares que cumplen funciones públicas, como los notarios, curadores y miembros de las cámaras de comercio.

Ahora bien, sobre el caso particular si a los trabajadores de una empresa de servicios públicos mixta, le es aplicable la edad de retiro forzoso, me permito manifestarle que el régimen para las personas vinculadas por contrato, es el estatuto del trabajador oficial, que se le aplica durante todo el tiempo de permanencia; la convención colectiva, si la hubiere y las cláusulas del respectivo contrato.

Al respecto el Decreto 1083 de 2015, "Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública" en lo relativo al contrato individual de trabajo, en general", señala:

*"ARTÍCULO 2.2.30.2. Contrato de trabajo. Se entiende por contrato de trabajo la relación jurídica entre el trabajador y el empleador, en razón de la cual quedan obligados recíprocamente, el primero, a ejecutar una o varias obras o labores, o a prestar personalmente un servicio intelectual o material, en beneficio del segundo y bajo su continuada dependencia y este último a pagar a aquel cierta remuneración.*

*ARTÍCULO 2.2.30.5.1 Reglamento Interno de Trabajo. Toda entidad que tenga a su servicio más de cinco trabajadores oficiales de carácter permanente, en actividades comerciales, o más de diez en labores industriales, o más de veinte en empresas agrícolas, ganaderas o forestales, deberá elaborar y someter a la aprobación de las autoridades del ramo un "reglamento interno de trabajo".*

De conformidad con lo anterior, las condiciones del contrato entre ellas la edad de retiro se rige por el Código Sustantivo del Trabajo y no por lo dispuesto en la Ley 1821 de 2016.

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](http://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,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Sonia Estefanía Caballero Sua

Revisó: José Fernando Ceballos Arroyave

Aprobó: Armando López Cortés

11602.8.4

---

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 08:09:07