



Función Pública

Concepto 302491 de 2020 Departamento Administrativo de la Función Pública

20206000302491

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20206000302491

Fecha: 10/07/2020 05:48:11 p.m.

Bogotá D.C.

REFERENCIA: RETIRO DEL SERVICIO-Jefe de control interno. Radicación No. 20209000244432 del 11 de Junio de 2020.

En atención a la comunicación de la referencia, mediante el cual consulta las causales de retiro para un Jefe de control interno al ser un empleado de periodo, me permito manifestarle:

La Ley 1474 de 2011, «Por la cual se dictan normas orientadas a fortalecer los mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción y la efectividad del control de la gestión pública¹⁷⁵», modificó el texto de los artículos 11 y 14 de la Ley 87 de 1993, en el siguiente sentido:

“ARTÍCULO 8o. DESIGNACIÓN DE RESPONSABLE DEL CONTROL INTERNO. Modifíquese el artículo 11 de la Ley 87 de 1993, que quedará así:

Para la verificación y evaluación permanente del Sistema de Control, el Presidente de la República designará en las entidades estatales de la rama ejecutiva del orden nacional al jefe de la Unidad de la oficina de control interno o quien haga sus veces, quien será de libre nombramiento y remoción.

Cuando se trate de entidades de la rama ejecutiva del orden territorial, la designación se hará por la máxima autoridad administrativa de la respectiva entidad territorial. Este funcionario será designado por un período fijo de cuatro años, en la mitad del respectivo período del alcalde o gobernador. (...).”

“ARTÍCULO 9o. REPORTES DEL RESPONSABLE DE CONTROL INTERNO. Modifíquese el artículo 14 de la Ley 87 de 1993, que quedará así:

El jefe de la Unidad de la Oficina de Control Interno o quien haga sus veces en una entidad de la rama ejecutiva del orden nacional será un servidor público de libre nombramiento y remoción, designado por el Presidente de la República.

(...)

PARÁGRAFO TRANSITORIO. Para ajustar el periodo de qué trata el presente artículo, los responsables del Control Interno que estuvieren ocupando el cargo al 31 de diciembre del 2011, permanecerán en el mismo hasta que el Gobernador o Alcalde haga la designación del nuevo funcionario, conforme a la fecha prevista en el presente artículo.” (Subrayado nuestro)

Como puede observarse, los artículos 8 y 9 de la Ley 1474 de 2011 modificaron, la forma de elección del jefe de la Unidad de la Oficina de Control Interno o quien haga sus veces y, la clasificación del empleo en el nivel territorial, estableciendo que el nombramiento en las entidades estatales de la Rama Ejecutiva del orden territorial será designado por la máxima autoridad administrativa de la respectiva entidad territorial, es decir, el alcalde o gobernador, que el empleo se clasifique como de periodo fijo de cuatro años.

En este orden de ideas, se concluye que la norma clasificó los jefes de control interno en la rama ejecutiva del nivel territorial como empleos de periodo. Ello quiere decir, que el alcalde o gobernador no podrá declarar su insubsistencia, toda vez que el cargo deja de ser de libre nombramiento y remoción para ser de periodo, y por consiguiente, debe entenderse, que concluido el periodo para el cual fueron elegidos tales funcionarios, se produce una vacancia del empleo, y en tal consideración la autoridad competente estaría llamada a efectuar una nueva designación por el periodo establecido.

De acuerdo con todo lo anterior, y teniendo en cuenta que el empleo de jefe de control interno corresponde a un cargo de período institucional y no personal, debe entenderse, que concluido el período para el cual fueron elegidos tales funcionarios se produce una vacancia del empleo, y en tal consideración la autoridad competente estaría llamada a efectuar una nueva designación por el período establecido. En el evento en que el nominador decida que la persona que termina el período continúe en el desempeño del mismo, deberá proceder a realizar un nuevo nombramiento siguiendo el procedimiento que adopte para tal efecto.

Ahora bien, frente al vencimiento de los empleos de período, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en concepto con Radicación número: 11001-03-06-000-2010-00095-00(2032) de fecha 29 de octubre de 2010, Consejero ponente: William Zambrano Cetina, manifestó lo siguiente:

“En Concepto 1860 del 6 de diciembre de 2007¹, esta Sala señaló que la regla de continuidad establecida desde la Ley 4 de 1913 debe entenderse derogada respecto de los funcionarios de periodo institucional (cargos de elección con periodo constitucional o legal -art.125 C.P.-), dado que su mandato es improrrogable y conlleva el retiro automático del cargo una vez cumplido el respectivo periodo. Al respecto se indicó:

“El vencimiento de un período institucional por tratarse de un cargo de elección, ya sea por mandato constitucional o legal, de un servidor público, produce su separación automática del cargo y en tal virtud, debe dejar válidamente de desempeñar las funciones del mismo, sin que incurra en abandono del cargo puesto que el carácter institucional del período hace imperativo que tan pronto el funcionario lo cumpla, cese inmediatamente en sus atribuciones y no desarrolle actuación adicional alguna ni expida actos administrativos con posterioridad al vencimiento del término, pues ya carece de competencia para ello.

En este aspecto la Sala considera que el artículo 281 del Código de Régimen Político y Municipal, la ley 4ª de 1913, se encuentra derogado en cuanto se refiere a cargos públicos de elección cuyos periodos son institucionales, conforme a la mencionada reforma constitucional.

Este artículo establece lo siguiente:

“ARTÍCULO 281.- Ningún empleado administrativo dejará de funcionar, aunque su período haya terminado, sino luego que se presente a reemplazarlo el que haya sido nombrado para el efecto, o el suplente respectivo” (Destaca la Sala).

El carácter institucional del período, de acuerdo con el actual párrafo del artículo 125 de la Carta², implica que el plazo es imperativo, de

forzoso cumplimiento, de manera que no se puede extender el ejercicio del cargo más allá del término y en este sentido se debe entender derogada la disposición transcrita para los empleos de elección por período fijo.”

En ese sentido, quedaba ratificado lo afirmado por la Sala en el Concepto 1743 de 2006, en cuanto a que, conforme al Acto Legislativo 1 de 2003 (que adicionó el artículo 125 de la Constitución), la persona elegida para ocupar un cargo de período institucional “no puede tomar posesión antes de la fecha de inicio ni retirarse después de la fecha de terminación”.

En síntesis, respecto de los funcionarios de período institucional, no opera la regla de continuidad sino de desinvestidura automática, que les obliga a la separación inmediata del cargo al vencimiento de su período, sin que ello produzca abandono del cargo. Los demás funcionarios de período deberán permanecer en el cargo hasta que asuma el mismo quien debe reemplazarlos, salvo, que la ley prevea una solución especial (diferente) para la transición o que se de alguna de las excepciones del artículo 34-17 de la Ley 734 de 2002, y sin perjuicio, claro está, de la posibilidad de renuncia que tiene cualquier servidor público³.” Subraya nuestra

De las normas citadas y el pronunciamiento del Consejo de Estado puede inferirse que, para los funcionarios de *período institucional*, como es el caso de los jefes de control interno, no opera la regla de *continuidad* sino de *desinvestidura automática*, que les obliga a la separación inmediata del cargo al vencimiento de su período, sin que ello produzca abandono del cargo.

En consecuencia, en criterio de esta Dirección debe entenderse, que concluido el período para el cual fueron elegidos tales funcionarios se produce una vacancia del empleo, y en tal consideración la autoridad competente (alcalde o gobernador) estaría llamada a efectuar una nueva designación por el período establecido. En el evento en que el nominador decida que la persona que termina el período continúe en el desempeño del mismo, deberá proceder a realizar un nuevo nombramiento siguiendo el procedimiento que adopte para tal efecto.

En este orden de ideas, se concluye que la desvinculación de un jefe de control interno obedecerá a una causal objetiva de retiro del servicio relativa al cumplimiento de un período fijo, que solo puede ser alterado por la ley.

Ahora bien, el retiro de un jefe de control interno también se podrá realizar en caso de una sanción disciplinaria a las que se refiere la Ley 734 de 2002 debidamente ejecutoriada.

En estos eventos el acto administrativo de desvinculación lo expedirá el nominador, para su ejemplo será el gobernador.

Finalmente, 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,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Christian Ayala

Aprobó. Armando López Cortes.

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1. M.P. Gustavo Aponte Santos.

2. EL ARTÍCULO 125 de la Constitución establece lo siguiente:

“ARTÍCULO 125.- Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.

(...)

PARÁGRAFO.- (Adicionado por el Acto Legislativo No. 1 de 2003, art. 6º).- Los períodos establecidos en la Constitución Política o en la ley para cargos de elección tienen el carácter de institucionales. Quienes sean designados o elegidos para ocupar tales cargos, en reemplazo por falta absoluta de su titular, lo harán por el resto del período para el cual éste fue elegido” (Resalta la Sala).

3. Concepto 643 de 1994, M.P. Humberto Mora Osejo.

Fecha y hora de creación: 2024-07-20 21:21:12