



Función Pública

Concepto 054641 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000054641

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000054641

Fecha: 17/02/2021 11:22:57 a.m.

Bogotá D.C.

REF: RETIRO DEL SERVICIO. Empleo de Periodo. ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA. Prepensionado. RAD N° 20219000034222 del 22 de enero de 2021.

Acuso recibo de su comunicación de la referencia, mediante la cual consulta lo siguiente *“Un servidor público que se desempeña como Jefe de Control interno cuyo periodo vence el 31 de diciembre de 2021 que tiene la categoría de prepensionado por faltarle menos de dos años para lograr la edad de pensión, tiene el beneficio de la estabilidad laboral reforzada.”*

De lo anterior me permito manifestar lo siguiente:

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 pública”*, modificó el texto de los artículos 11 y 14 de la Ley 87 de 1993, en el siguiente sentido:

“ARTÍCULO 8. 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.

PARÁGRAFO 1. Para desempeñar el cargo de asesor, coordinador o de auditor interno se deberá acreditar formación profesional y experiencia

mínima de tres (3) años en asuntos del control interno.”

De lo anterior, la designación del jefe de control interno para las entidades públicas que conforman la Rama Ejecutiva del poder público en el nivel territorial, se realiza de conformidad con lo previsto en el artículo 8 de la Ley 1474 de 2011; es decir, por la máxima autoridad administrativa (gobernador o alcalde) y se clasifica como un empleo de período de cuatro años, nombrado en la mitad del respectivo período del alcalde o gobernador, es decir, se tratan de empleos dentro de la planta de personal.

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.

Ahora bien, respecto al retiro del servicio de una empleada de período fijo, en estado de embarazo, la Corte Constitucional en sentencia [T-834/12](#), Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva, manifestó su criterio de la siguiente manera:

La accionante, como funcionaria de periodo fijo, no goza del derecho a la estabilidad laboral reforzada

(...)

Aunque la peticionaria era una servidora del Estado que, en principio, sería merecedora de la protección especial que la Carta Política consagra sin distinción a favor de todas las trabajadoras privadas y públicas en estado de gravidez, el hecho de que su permanencia en el cargo dependiera de la culminación de un periodo fijo impedía hacerle extensivos los beneficios asociados a la protección de la maternidad en el ámbito laboral.

(...)
Esto no configura una vulneración de su derecho a la igualdad, como lo refirió al intervenir en este trámite de revisión. Lo que ocurre es que el cargo que desempeñaba se sujeta a unas pautas especiales de acceso y retiro del servicio, que buscan facilitar el correcto ejercicio de la función pública, antes que garantizar la estabilidad en el empleo de sus servidores. (...)

4.14 Así las cosas, la señora Vélez Casas no tiene derecho a la estabilidad laboral que pretende, porque, si bien es una servidora pública, i) fue elegida para desempeñar un cargo de periodo institucional, que ii) solo puede ser alterado por el legislador, en ejercicio de su libertad de configuración y que iii) obedece a una lógica asociada a la materialización del principio democrático. Además, porque la peticionaria iv) no fue despedida, pues su desvinculación obedeció al transcurso del tiempo, lo cual v) impide inferir que haya sido víctima de un trato discriminatorio y vi) descarta que pudiera abrigar una expectativa legítima sobre una eventual renovación de su periodo, que diera lugar a la vulneración de su mínimo vital. Resuelto este punto, la Sala estudiará el siguiente problema jurídico. (...)” (Negrilla y subrayado fuera de texto)

En sentencia de la Corte Constitucional [T-014-19](#) en la cual recopila jurisprudencia en cuanto a la estabilidad laboral reforzada en los empleos de periodo desarrollo:

“24. La aplicación de la garantía de la estabilidad laboral reforzada en cargos de periodo fijo ha sido estudiada por la jurisprudencia de la Corte en varios pronunciamientos en los que ha precisado que dicha prerrogativa no es predicable cuando se trata de funcionarios en cargos con periodos fijos si se pretende su aplicación por fuera de esos lapsos. En la Sentencia [T-277](#) de 2012, la Corte analizó el caso del gerente de una empresa industrial y comercial del Estado que se encontraba en situación de discapacidad y se produjo su desvinculación al cumplirse su periodo fijo de 2 años. En aquella oportunidad, este Tribunal estableció que no se produjo un trato discriminatorio en contra del accionante relacionado con su estado de salud, sino que la terminación de su relación laboral se produjo por el vencimiento del plazo previsto en los estatutos para su duración.

En la Sentencia [T-834](#) de 2012, la Corte analizó el caso de una mujer que fungía como personera municipal y que formuló acción de tutela contra el Concejo porque al culminar su periodo institucional se encontraba en embarazo y no fue elegida nuevamente por esa Corporación para ocupar el mencionado cargo. Al respecto dijo que en ese caso el derecho a la estabilidad laboral reforzada no se configuraba porque, si bien era una servidora pública, i) fue elegida para desempeñar un cargo de periodo institucional, que ii) solo puede ser alterado por el legislador, en ejercicio de su libertad de configuración y que iii) obedece a una lógica asociada a la materialización del principio democrático. Además, porque la peticionaria iv) no fue despedida, pues su desvinculación obedeció al transcurso del tiempo, lo cual v) impide inferir que haya sido víctima de un trato discriminatorio y vi) descarta que pudiera abrigar una expectativa legítima sobre una eventual renovación de su periodo, que diera lugar a la vulneración de su mínimo vital. (...)

25. De acuerdo con lo anterior, la estabilidad laboral reforzada es predicable de los empleos públicos, específicamente cuando se trata de cargos que tienen término fijo. En efecto, mientras el vínculo esté vigente, la garantía constitucional descrita opera plenamente en las

condiciones establecidas por la jurisprudencia de esta Corte, no así cuando se pretende extender el periodo establecido por la ley o cuando el mismo ya se ha cumplido.

-
En suma, cuando la desvinculación del servicio del Estado se produce por el vencimiento del periodo establecido en la ley para su ejercicio, dicha protección no se configura, puesto que la cesación de la función pública operó con ocasión de una causal objetiva, con lo cual se evita la generación de consecuencias inconstitucionales derivadas de la vinculación perpetua del funcionario con la administración, situación que estaría en abierta contradicción con el artículo 125 Superior y con los principios que orientan el ejercicio de la función pública.”

De las normas y jurisprudencia citadas puede inferirse que, para los funcionarios de *periodo institucional*, como es el caso del jefe 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 periodo, sin que ello produzca abandono del cargo. En dicho sentido, una vez finalizado el período para el cual fueron designados deberá operar un retiro inmediato de quien desempeña dicho empleo, siendo responsabilidad de la autoridad correspondiente producir una nueva designación.

En efecto, la jurisprudencia ha sido reiterativa en señalar que al vencimiento del periodo se produce una vacancia, causando con ello el retiro automático como consecuencia del vencimiento del periodo, el cual, a tener el carácter institucional, es de forzoso cumplimiento, de manera que no se puede extender el ejercicio del cargo más allá del término.

En consecuencia, la persona que sea designada para suplir dicha vacancia temporal, lo efectuará por el término que falte para cumplir el respetivo periodo.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público; y demás temas competencia de este Departamento Administrativo, 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 LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyecto: Adriana Sánchez

Revisó: José Fernando Ceballos

Aprobó: Armando López Cortes

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2024-12-11 18:29:01