



Función Pública

Concepto 208221 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000208221

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000208221

Fecha: 11/06/2021 03:18:00 p.m.

Bogotá D.C.

REF: D.P. 20214710

EMPLEOS. Docentes y/o directivos docentes. RETIRO DEL SERVICIO. Edad de retiro forzoso. INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Pensionado. ¿Cuál es la edad de retiro forzoso de los docentes universitarios? ¿Es procedente su reintegro cuando gozan de una pensión de vejez y tienen más de setenta años? ¿Cuál es el régimen de carrera aplicable a los docentes universitarios? Rad: 20212060465642 del 08 de junio de 2020.

Acuso de recibo la comunicación de la referencia, a través de la cual plantea varias preguntas con relación a la edad de retiro forzoso de los docentes universitarios, la procedencia de su reintegro cuando gozan de una pensión de vejez, y otros asuntos; al respecto, me permito señalar:

1. Autonomía universitaria.

Con el fin de dar respuesta a su consulta, se considera procedente indicar que, el artículo 69 de la Constitución Política de Colombia consagra:

"Se garantiza la autonomía universitaria. Las universidades podrán darse sus directivas y regirse por sus propios estatutos, de acuerdo con la ley.

La ley establecerá un régimen especial para las universidades del Estado

(...)".

La Constitución Política ha reconocido a las universidades la autonomía, en virtud de la cual tienen el derecho a regirse por sus estatutos. Es decir, el régimen especial de los entes universitarios es de origen constitucional.

El legislador, en cumplimiento del mandato constitucional, expidió la Ley 30 de 1992, "Por la cual se organiza el servicio público de Educación Superior". El artículo 28 de la citada Ley señala:

"La autonomía universitaria consagrada en la Constitución Política de Colombia y de conformidad con la presente Ley, reconoce a las universidades el derecho a darse y modificar sus estatutos, designar sus autoridades académicas y administrativas, crear, organizar y desarrollar sus programas académicos, definir y organizar sus labores formativas, académicas, docentes, científicas y culturales, otorgar los títulos correspondientes, seleccionar a sus profesores, admitir a sus alumnos y adoptar sus correspondientes regímenes y establecer, arbitrar y aplicar sus recursos para el cumplimiento de su misión social y de su función institucional". (Subrayado fuera de texto)

El artículo 57 de la citada Ley se refiere a la organización del personal docente y administrativo, en los siguientes términos:

"Las universidades estatales u oficiales deben organizarse como entes universitarios autónomos, con régimen especial y vinculados al Ministerio de Educación Nacional en lo que se refiere a las políticas y la planeación del sector educativo.

Los entes universitarios autónomos tendrán las siguientes características: personería jurídica, autonomía académica, administrativa y financiera, patrimonio independiente y podrán elaborar y manejar su presupuesto de acuerdo con las funciones que le corresponden.

El carácter especial del régimen de las universidades estatales y oficiales comprenderá la organización y elección de directivas, del personal docente y administrativo, el sistema de las universidades estatales u oficiales, el régimen financiero y el régimen de contratación y control fiscal, de acuerdo con la presente ley (...)" (Subrayado fuera de texto)

En ese orden de ideas, las universidades en virtud de su autonomía y carácter especial, tienen el derecho a darse y modificar sus estatutos y adoptar sus correspondientes regímenes, lo cual comprende la organización y elección de directivas, del personal docente y administrativo, para el cumplimiento de su misión social y de su función institucional.

Por su parte, el artículo 65 de la citada Ley 30 de 1992 establece como funciones del Consejo Superior Universitario, las siguientes:

"(...)

Definir las políticas académicas y administrativas y la planeación institucional.

Definir la organización académica, administrativa y financiera de la Institución.

Velar porque la marcha de la institución esté acorde con las disposiciones legales, el estatuto general y las políticas institucionales.

Expedir o modificar los estatutos y reglamentos de la institución.

Designar y remover al rector en la forma que prevean sus estatutos.

Aprobar el presupuesto de la institución.

Darse su propio reglamento.

Las demás que le señalen la ley y los estatutos.

PARÁGRAFO. *En los estatutos de cada universidad se señalarán las funciones que puedan delegarse en el Rector.*”

Por lo anterior, es función del Consejo Superior Universitario expedir o modificar los estatutos y reglamentos de la universidad.

En relación con la determinación de las inhabilidades, la citada Ley 30 de 1992 determina lo siguiente:

“ARTÍCULO 79. El estatuto general de cada universidad estatal u oficial deberá contener como mínimo y de acuerdo con las normas vigentes sobre la materia, los derechos, obligaciones, inhabilidades, situaciones administrativas y régimen disciplinario del personal administrativo.”
(Subraya fuera de texto)

De acuerdo con la ley, el estatuto general de cada universidad estatal u oficial deberá contener entre otras, derechos, obligaciones, inhabilidades y régimen disciplinario del personal administrativo.

En ese sentido, la universidad se encuentra facultada para establecer sus estatutos y, dentro de la reglamentación deberá determinar lo relacionado con la elección y período de permanencia del rector o de los miembros del consejo superior, así como las inhabilidades para acceder a los mismos.

2. Retiro forzoso servidores públicos.

Debe tenerse en cuenta que, de manera general, se tiene que 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, con excepción de los funcionarios de elección popular ni a los mencionados en el artículo 29 del Decreto-ley 2400 de 1968, modificado por el artículo 1 del Decreto-Ley 3074 de 1968.

En adición a lo anterior, el artículo 123 de la Constitución Política, dispone:

“ARTÍCULO 123.- Son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios.

Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento.

La ley determinará el régimen aplicable a los particulares que temporalmente desempeñen funciones públicas y regulará su ejercicio”.

En criterio de este Departamento, servidor público es toda persona natural que mediante relación de trabajo y bajo continuada dependencia y subordinación ejerce funciones públicas en forma permanente o temporal a una entidad estatal, atribuidas al cargo o la relación laboral y que constan en la Constitución Política, la ley o el reglamento o le son señaladas por autoridad competente. También son servidores públicos los trabajadores oficiales, los de elección popular y período fijo.

De conformidad con las normas anteriormente citadas, se puede deducir que la anterior normativa aplica a los servidores públicos vinculados en las universidades estatales, como es el caso del rector.

Ahora bien, sobre la aplicación de la Ley 1821 de 2016, el Gobierno Nacional elevó consulta al Consejo de Estado Sala de Consulta y Servicio Civil, el cual emitió concepto del 8 de febrero de 2016, radicación No. 2326, señalando lo siguiente:

“Debe recordarse, además, que si bien la intención inicial de quienes presentaron el respectivo proyecto de ley, era la de aumentar la edad de retiro forzoso hasta los 70 años únicamente para ciertos servidores públicos (los que ocuparan cargos "directivos o decisorios"), manteniendo para los demás la misma edad de retiro forzoso que se encontraba vigente (65 años), esta orientación fue modificada consciente y expresamente a partir del tercer debate del proyecto (primer debate en el Senado de la República), por sugerencia del Ministerio de Hacienda y por solicitud de varios senadores, en el sentido de extender la nueva edad de retiro forzoso a todas las personas que cumplieran funciones públicas, es decir, tanto los servidores públicos como los particulares que ejercieran funciones públicas en forma permanente, con las salvedades que más adelante se incorporaron en el segundo inciso del artículo 1 de dicha iniciativa.

No es posible concluir, por lo tanto, desde un punto de vista lógico-sistemático ni desde una perspectiva histórica y finalista, que a partir de la expedición de la Ley 1821 de 2016, algunos servidores públicos hayan quedado sometidos a la nueva edad de retiro forzoso (70 años), mientras que otros sigan estando sujetos a la edad de retiro anterior (65 años).

(...)

En ninguna parte de los antecedentes de la ley consta que con ella se hubiese pretendido eximir de esta causal de retiro forzoso a determinados servidores públicos o a particulares que cumplieran funciones públicas y que, de acuerdo con la normatividad anterior, estuvieran sujetos a esta modalidad de retiro.

(...)

En esa medida, la única conclusión que, a juicio de la Sala, resulta fiel a los antecedentes de la norma (interpretación histórica), a la finalidad perseguida con la Ley 1821 de 2016 (interpretación teleológica), a las otras partes de la misma ley, empezando por el artículo 1° en su integridad (interpretación sistemática), y a la jurisprudencia constitucional sobre este tema (interpretación constitucional), es que el citado inciso eximió de la causal de retiro forzoso por edad (la de 70 años o cualquier otra) a los servidores públicos de elección popular y a aquellos que señala el artículo 29 del Decreto 2400 de 1968, tal como fue modificado por el artículo 1° del Decreto 3074 del mismo año, es decir, quienes ocupen los cargos de "Presidente de la República, Ministro del Despacho, Jefe de Departamento Administrativo, Superintendente, Viceministro, Secretario General de Ministerio o Departamento Administrativo, Presidente, Gerente o Director de Establecimientos Públicos o de Empresas Industriales y Comerciales del Estado, miembro de misiones diplomáticas no comprendidos en la respectiva carrera y secretarios privados" de estos funcionarios.”

Por lo anterior, esta Dirección considera que la citada Ley es aplicable a servidores públicos o a particulares que cumplieran funciones públicas y que, de acuerdo con la normatividad anterior, estuvieran sujetos a esta modalidad de retiro.

De otro lado, en relación con los empleados que continúan ejerciendo funciones a pesar de haber cumplido con la edad de 65 años antes de la entrada en vigencia de la Ley 1821 de 2016, el mismo concepto señala:

“Así, el cumplimiento de la edad prevista en la ley, para los servidores públicos o los particulares sujetos a dicha causal de retiro, constituye una situación jurídica consolidada, en el sentido de que, a partir de ese momento, se genera para la persona el deber de retirarse del cargo o de cesar en el ejercicio de las funciones públicas, y para la administración, el deber de retirarlo, si dicha persona no lo hace voluntariamente.

Podría pensarse que la situación jurídica descrita no está consolidada mientras la persona concernida no se haya retirado efectivamente del cargo ni cesado efectivamente en sus funciones. Sin embargo, a juicio de la Sala, esta interpretación resulta equivocada, desde un punto de vista conceptual, pues no debe olvidarse que una cosa son las situaciones jurídicas, que se clasifican en hechos jurídicos y actos jurídicos, y otra son las situaciones de hecho o los simples acontecimientos.

Por lo tanto, el efecto general inmediato de la Ley 1821 de 2016 excluye cualquier interpretación con efectos retroactivos.”

En conclusión, esta Dirección considera que quienes hayan cumplido la edad de 65 años antes de la entrada en vigencia de la Ley 1821 de 2016 (30 de diciembre de 2016) y aún continúen en ejercicio de sus funciones por necesidad del servicio o su retiro no se haya efectuado por algún motivo, no podrán permanecer voluntariamente en sus cargos hasta los 70 años de edad, y la administración deberá proceder a su retiro, de igual forma frente a quienes con posterioridad a la ley en mención, llegaren a la edad de 70 años y se encuentren vinculados al servicio.

3.- Retiro forzoso docentes.

Para el caso del retiro forzoso de los docentes, la Ley 344 de 1966 determina lo siguiente:

“ARTÍCULO 19.- Sin perjuicio de lo estipulado en las Leyes 91 de 1989, 60 de 1993 y 115 de 1994, el servidor público que adquiriera el derecho a disfrutar de su pensión de vejez o jubilación podrá optar por dicho beneficio o continuar vinculado al servicio, hasta que cumpla la edad de retiro forzoso. Los docentes universitarios podrán hacerlo hasta por diez años más. La asignación pensional se empezará a pagar solamente después de haberse producido la terminación de sus servicios en dichas instituciones.”

De acuerdo con lo previsto en la norma, los docentes universitarios podrán prestar sus servicios hasta diez (10) años más de cumplirse el retiro forzoso de que tratan las normas que regulan la materia; es decir que, en el marco jurídico actual, los docentes universitarios podrán prestar sus servicios hasta la edad de ochenta (80) años.

En ese sentido, el Legislador contempló una excepción a la regla general de retiro forzoso del servicio al cumplir setenta años (70) contenido en la Ley 1821 de 2016, a favor de los docentes universitarios, en el sentido que estos últimos podrán prestar sus servicios hasta diez años más; es decir, hasta la edad de ochenta (80) años, siempre que se trate de funciones relacionadas con la docencia.

4. Reintegro al servicio público. Pensionados:

La Constitución Política establece frente a la prohibición de desempeñar simultáneamente más de un empleo público o de recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, lo siguiente:

“ARTÍCULO 128. Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro

público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la ley. Entiéndase por tesoro público el de la Nación, el de las entidades territoriales y el de las descentralizadas.” (Subrayado fuera de texto)

Por su parte, la Ley 4ª de 1992, mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública y para la fijación de las prestaciones sociales de los trabajadores oficiales y se dictan otras disposiciones, de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política, consagra:

“ARTÍCULO 19. Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público, ni recibir más de una asignación que provenga del Tesoro Público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado. Exceptúense las siguientes asignaciones:

- a). Las que reciban los profesores universitarios que se desempeñen como asesores de la Rama Legislativa;
- b). Las percibidas por el personal con asignación de retiro o pensión militar o policial de la Fuerza Pública;
- c). Las percibidas por concepto de sustitución pensional;
- d). Los honorarios percibidos por concepto de hora-cátedra;
- e). Los honorarios percibidos por concepto de servicios profesionales de salud;
- f). Los honorarios percibidos por los miembros de las Juntas directivas, en razón de su asistencia a las mismas, siempre que no se trate de más de dos Juntas;
- g). Las que a la fecha de entrar en vigencia la presente Ley benefician a los servidores oficiales docentes pensionados.

PARÁGRAFO. No se podrán recibir honorarios que sumados correspondan a más de ocho (8) horas diarias de trabajo a varias entidades.” (Destacado nuestro)

De conformidad con lo señalado en el artículo 19 de la Ley 4ª de 1992, nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público, ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo las excepciones legales.

Por su parte, el artículo 29, inciso 2 del Decreto 2400 de 1968, dispone que la persona retirada con derecho a pensión de jubilación no podrá ser reintegrada al servicio, salvo cuando se trate de ocupar una de las siguientes posiciones: de Presidente de la República, Ministro del Despacho, Jefe de Departamento Administrativo, Superintendente, Viceministro, Secretario General de Ministerio o Departamento Administrativo, Presidente, Gerente o Director de establecimientos públicos o de Empresas Industriales y Comerciales del Estado, miembro de misiones diplomáticas no comprendidas en la respectiva carrera y Secretario Privado de los despachos de los funcionarios de que trata este artículo.

A su vez, el artículo 2.2.11.1.5 del Decreto 1083 de 2015, establece:

“ARTÍCULO 2.2.11.1.5. Reintegro al servicio de pensionados. La persona mayor de 70 años o retirada con derecho a pensión de vejez no podrá ser reintegrada al servicio, salvo cuando se trate de ocupar los cargos de:

1. Presidente de la República.
2. Ministro del despacho o Director de Departamento Administrativo.
3. Superintendente.
4. Viceministro o Secretario General de Ministerio o Departamento Administrativo.
5. Presidente, Gerente o Director de entidades descentralizadas.
6. Miembro de misión diplomática no comprendida en la respectiva carrera.
7. Secretario privado de los despachos de los servidores anteriores.
8. Consejero o asesor.
9. Elección popular.

10. Las demás que por necesidades del servicio determine el Gobierno Nacional, siempre que no sobrepasen la edad de retiro forzoso.

PARÁGRAFO. La persona que se encuentre gozando de pensión de jubilación y que no haya llegado a la edad de 70 años, podrá ser reintegrada al servicio al empleo de:

1. Director General de Unidad Administrativa Especial con o sin personería jurídica.
2. Subdirector de Departamento Administrativo.
3. Secretario de Despacho código 020, de las Gobernaciones y Alcaldías.
4. Subdirector o Subgerente de establecimiento público.
5. Presidente, Gerente o Subgerente de Empresa Oficial de Servicios Públicos del orden nacional o territorial.
6. Rector, Vicerrector General, Vicerrector Nacional, Vicerrector de Sede, Secretario General, Gerente Nacional, Directores Nacionales y Decanos de los entes universitarios autónomos.

“ARTÍCULO 2.2.11.1.7 *Edad de retiro forzoso. A partir de la entrada en vigencia de la Ley 1821 de 2016, la edad de setenta (70) años constituye impedimento para desempeñar cargos públicos, salvo las excepciones señaladas en el artículo 2.2.11.1.5.*

Las personas que antes de la entrada en vigencia de la Ley 1821 de 2016 tuvieran 65 años o más y continúan vinculadas al servicio público, deberán ser retiradas del servicio. Lo anterior, por cuanto no son destinatarias de la regulación de que trata la citada ley.” (Destacado nuestro)

De conformidad con lo anterior, la persona mayor de 70 años o retirado con derecho a pensión de vejez solo podrá ser reintegrada al servicio en los cargos taxativamente señalados en el artículo 2.2.11.1.5 del Decreto 1083 de 2015. A su vez, la persona que se encuentre gozando de pensión y que no haya llegado a la edad de 70 años, podrá reintegrarse a los cargos señalados en el parágrafo del citado artículo.

5. Docentes universitarios.

Con el fin de abordar la definición de “Docente Universitario” para determinar la aplicación de lo contemplado por el artículo 19 de la Ley 344 de 1996, es preciso traer a colación el análisis efectuado por el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, en sentencia del 07 de junio de 2018, en el que indicó:

“La Ley 30 de 1992 no trae una definición de “docente universitario” que permita una interpretación literal de la norma a partir del significado que en ella misma se consagre, sin embargo, de acuerdo con el artículo 70 de dicha normativa, la incorporación de los profesores universitarios se efectuará “previo concurso público de méritos cuya reglamentación corresponde al Consejo Superior Universitario”.

Los profesores, de acuerdo con el artículo 71 de la Ley 30 de 1992, “podrán ser de dedicación exclusiva, de tiempo completo, de medio tiempo y de cátedra”. El artículo 72 ídem dispone que: “Los profesores de dedicación exclusiva, tiempo completo y medio tiempo están amparados por el régimen especial previsto en esta Ley y aunque son empleados públicos no son de libre nombramiento y remoción, salvo durante el período de prueba que establezca el reglamento docente de la universidad para cada una de las categorías previstas en el mismo”. Y, de acuerdo con el artículo 73: “Los profesores de cátedra no son empleados públicos ni trabajadores oficiales”.

En este orden, la Ley 30 de 1992 en el capítulo III reguló lo referente al personal docente y administrativo de las universidades estatales u oficiales, señalando a partir de la modalidad de vinculación, tres categorías de profesores:

(i) Los profesores empleados públicos que ingresan por concurso de méritos cuya reglamentación corresponde al Consejo Superior Universitario, que no son de libre nombramiento y remoción, y están amparados por un régimen especial previsto de acuerdo con el artículo 7711, para empleados públicos docentes de las universidades públicas del orden nacional, y del orden departamental, municipal y distrital que se vinculen por concurso.

(ii) Los profesores de cátedra que no son empleados públicos ni trabajadores oficiales, y

(iii) Los profesores ocasionales que define el artículo 74 como "aquellos que con dedicación de tiempo completo o de medio tiempo, sean requeridos transitoriamente por la entidad para un período inferior a un año" y que tampoco son empleados públicos ni trabajadores oficiales.

El docente universitario que goza de la prerrogativa prevista en el artículo 19 de la Ley 344 de 1996, esto es, que al adquirir el derecho a disfrutar la pensión de vejez o jubilación, pueda optar por el beneficio prestacional, o continuar vinculado al servicio de la docencia hasta la edad de 75 años, son los profesores empleados públicos de carrera de que trata el artículo 72 de la Ley 30 de 1992, esto es, la categoría de profesores de dedicación exclusiva, tiempo completo y medio tiempo.

La Ley 344 de 1996 consagra un régimen especial de aplicación preferente al régimen general fijado por el legislador extraordinario en el Decreto 2400 de 1968. El régimen especial que permite al docente permanecer en el servicio hasta los 75 años, que para su caso, es la edad de retiro forzoso, solo aplica para los profesores de carrera del artículo 72 de la Ley 30 de 1992, no así para las categorías de profesores de cátedra y ocasionales, previstas en los artículos 73 y 74 ibídem, quienes por expresa disposición legal no son empleados públicos, razón por la cual, no son destinatarios de una norma que fija una modalidad especial de retiro del servicio público." (Subrayado fuera del texto)

En atención a lo explicado por el Consejo de Estado, se colige que los docentes universitarios son aquellos que ingresan al servicio público por concurso de méritos y cuya vinculación está reglamentada por el régimen especial previsto para empleados públicos docentes de los entes universitarios de todos los niveles; consolidándose así una marcada diferencia con los docentes de hora cátedra u ocasionales, que no son considerados empleados públicos ni trabajadores oficiales, y para quienes es improcedente la aplicación de normativa dirigida a empleados públicos, como lo es el artículo 19 de la Ley 344 de 1996.

6. Rector Universitario.

Con relación al concepto de rector de los Entes Universitarios, se refiere lo dispuesto por el artículo 66 de la Ley 30 de 1992, así:

"El rector es el representante legal y la primera autoridad ejecutiva de la universidad estatal u oficial y será designado por el consejo superior universitario. Su designación, requisitos y calidades se reglamentarán en los respectivos estatutos.

PARÁGRAFO. La designación del rector de las instituciones estatales u oficiales que no tienen el carácter de universidades de conformidad con la presente ley se efectuará por parte del presidente de la República, el gobernador o el alcalde según el caso, de ternas presentadas por el consejo directivo. El estatuto general determinará los requisitos y calidades que deben reunir los candidatos y los procedimientos para la integración de esta terna, en los cuales deberá preverse la participación democrática de la comunidad académica." (El texto subrayado fue declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional en Sentencia C-506 de 1999.)

Aunado a lo anterior se advierte que el rector de una Universidad, según reiterados pronunciamientos del Consejo de Estado, es un servidor público, ya que cumple con lo consagrado en el artículo 123 de la Constitución Política, así, su régimen salarial y prestacional está determinado por las disposiciones que versen sobre sobre ello.

7. Régimen especial de carrera administrativa. Entes Universitarios Autónomos.

Reiterando lo expresado en el numeral primero, se resalta que las universidades en virtud de su autonomía y carácter especial, tienen el derecho a crear y modificar sus estatutos y adoptar sus correspondientes regímenes para el cumplimiento de su misión social y de su función institucional, fijando sus reglas académicas, administrativas y financieras.

En el mismo desarrollo normativo se estableció que el rector es el representante legal y la primera autoridad ejecutiva de la universidad estatal u oficial y su designación se realizará por el consejo superior universitario. La reglamentación que trata sobre su designación, requisitos y calidades es la contenida en sus respectivos estatutos.

8. Carrera especial docente.

Por otro lado, la carrera especial del personal docente se encuentra regulada en el artículo 26 del Decreto 2277 de 1979, el cual señala:

“La carrera docente es el régimen legal que ampara el ejercicio de la profesión docente en el sector oficial, garantiza la estabilidad de dichos educadores en el empleo, les otorga el derecho a la profesionalización, actualización y capacitación permanentes, establece el número de grados en el escalafón docente y regula las condiciones de inscripción, ascenso y permanencia dentro del mismo, así como la promoción a los cargos directivos de carácter docente.”

De igual manera, en el Decreto 1278 de 2002, en su artículo 26, indica:

“La carrera docente es el régimen legal que ampara el ejercicio de la profesión docente en el sector estatal. Se basa en el carácter profesional de los educadores; depende de la idoneidad en el desempeño de su gestión y de las competencias demostradas; garantiza la igualdad en las posibilidades de acceso a la función para todos los ciudadanos aptos para el efecto; y considera el mérito como fundamento principal para el ingreso, la permanencia, la promoción en el servicio y el ascenso en el Escalafón.”

Una vez expuesto el marco normativo de los temas objeto de consulta, esta Dirección Jurídica concluye frente a cada uno de sus interrogantes, lo siguiente:

1.- A su primer interrogante, le indico que es imperante aclarar que se habla de edad de retiro forzoso cuando un empleado está en servicio activo y cumple el límite fijado por el legislador para permanecer en el empleo público; así las cosas, un ex empleado retirado del servicio no puede estar o no en edad de retiro forzoso, sin embargo, lo que si debe establecerse es que con la expedición de la Ley 1821 de 2016, la edad de retiro forzoso actualmente es a los 70 años y en atención a la disposición del artículo 19 de la Ley 344 de 1996, los docentes universitarios en servicio activo cumplirán la edad de retiro forzoso a los 80 años.

2.- A su segundo interrogante, se tiene que conforme a la normatividad anotada en el presente concepto, la persona mayor de 70 años o retirada con derecho a pensión de vejez, sólo podrá ser reintegrada al servicio en los cargos taxativamente señalados en el artículo 2.2.11.1.5 del Decreto 1083 de 2015. A su vez, la persona que se encuentre gozando de pensión y que no haya llegado a la edad de 70 años, podrá reintegrarse a los cargos señalados en el parágrafo del citado artículo.

3.- Al tercer interrogante de la comunicación, es necesario señalar que dentro de los cargos exceptuados por el artículo 2.2.11.1.5 del Decreto 1083 de 2015, no se encuentra el de rector de una Universidad Pública, por tal motivo, un ex docente universitario retirado con derecho a pensión de vejez y mayor de 70 años no puede reintegrarse para asumir dicho empleo.

No obstante, se destaca que el numeral 6 del parágrafo del artículo en mención, dispone que si será posible el reintegro en el empleo de Rector, Vicerrector General, Vicerrector Nacional, Vicerrector de Sede, Secretario General, Gerente Nacional, Directores Nacionales y Decanos de los entes universitarios autónomos, de quien disfrute de la pensión de vejez, siempre y cuando no haya llegado a la edad de 70 años.

4.- A su cuarto interrogante, le indico que, como quiera que los docentes universitarios son aquellos que ingresan al servicio público por concurso de méritos y cuya vinculación está reglamentada por el régimen especial previsto para empleados públicos docentes de los entes universitarios de todos los niveles, y que existe una marcada diferencia con los docentes de hora cátedra u ocasionales, que no son considerados empleados públicos ni trabajadores oficiales, el artículo 19 de la Ley 344 de 1996, sólo es aplicable a los empleados públicos, es decir, a los docentes universitarios de la planta de personal.

5.- Sobre lo consultado en los numerales 5, 6 y 7, esta Dirección Jurídica recuerda que la competencia asignada a este Departamento Administrativo, y específicamente a esta oficina jurídica, se limita a la elaboración de conceptos jurídicos que encuentran su fundamento en la reglamentación vigente, es decir, que carecemos de competencia para emitir pronunciamientos sobre la interpretación o diferencia entre conceptos que desarrollan las normas, ya que más allá de lo expresamente enunciado, no es viable atribuir interpretaciones o consideraciones personales al respecto.

Anotado lo anterior, se destaca que: i) la diferencia jurídica entre el docente y rector universitario, es la plasmada en párrafos anteriores, y ii) que las condiciones y responsabilidades jurídicas atribuidas a los rectores universitarios, así como las condiciones en las que deben ejercer sus funciones, serán las determinadas en los estatutos de cada ente universitario.

6.- Al octavo interrogante de su escrito, se precisa que la Ley 30 de 1992 señala la facultad que tienen las universidades públicas para regular la carrera de su personal, cuya función emana de la definición de autonomía contenida en el artículo 28 en el cual se establece que uno de los alcances de dicha autonomía universitaria es la de "darse y modificar sus estatutos" y "adoptar sus correspondientes regímenes", atribuciones que luego se concretan en el tercer inciso del artículo 57 de la ley 30 de 1992, donde se advierte con claridad que el régimen especial de las universidades comprende la organización y elección de sus directivas, la organización y elección del personal docente, la organización y elección del personal administrativo, conceptos que conllevan la facultad de establecer los sistemas de ingreso, selección, retiro, etc.; es decir, el sistema de carrera, así como establecer su propio sistema de evaluación del desempeño de los profesores universitarios.

Por tanto, la autonomía universitaria abarca la potestad de reglamentar el sistema de carrera de su personal, es decir, el de los docentes universitarios, así como el de los rectores.

7.- A su noveno interrogante, se considera que, retomando la aclaración realizada en el numeral 1, se manifiesta que si bien es cierto los docentes universitarios cumplen su edad de retiro forzoso a los 80 años, esto es para efectos del retiro cuando están en servicio activo; en ese sentido, para la aplicación de la normativa que prohíbe el reintegro cuando se obtiene la pensión de vejez o se cumple 70 años, no es procedente concluir que por la extensión otorgada por el artículo 19 de la Ley 344 de 1996, los docentes universitarios pueden reintegrarse al servicio aun cuando tengan más de 70 años, pues como se expresó, es un beneficio para prolongar el retiro del empleo público y no para su reintegro; es este último caso, deberá acatarse la prohibición general con las excepciones previstas legalmente en el Decreto 1083 de 2015.

8.- Al décimo interrogante de su escrito, se tiene que las normas que se desconocerían si se procede a reintegrar a un ex empleado que goza de la pensión de vejez y/o tiene 70 años de edad o más, son: artículo 128 de la Constitución Política, artículo 19 de la Ley 4 de 1992, artículo 2.2.11.1.5 del Decreto 1083 de 2015, y todas aquellas concordantes.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público; así como las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos, 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

Proyectó: Nataly Pulido

Revisó: José Fernando Ceballos

Aprobó: Armando López

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1. Decreto [321](#) de 2017 "Por el cual se corrigen unos yerros en la Ley [1821](#) de 2016 "Por medio de la cual se modifica la edad máxima para el retiro forzoso de las personas que desempeñan funciones públicas".

Fecha y hora de creación: 2025-03-02 13:53:50