



Función Pública

Concepto 252951 de 2023 Departamento Administrativo de la Función Pública

20236000252951

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20236000252951

Fecha: 22/06/2023 11:00:03 a.m.

Bogotá D.C.

REF.: Tema: CARRERA ADMINISTRATIVA. Subtemas: Periodo de Prueba. Interrupción. Incapacidad embarazo de alto riesgo Radicado: 20232060299332 de fecha 23 de mayo de 2023.

"...solicito se me indique si es procedente para un servidor público en periodo de prueba como es mi caso que me encuentro como comisaría de familia en Toribio cauca desde el 1 de febrero del 2023 de en periodo de prueba, me encuentro en embarazo de alto riesgo tal como se lo he manifestado y aportando documentación a la alcaldía municipal como soporte, solicite suspensión temporal del periodo de prueba por temas de salud fuerza mayor, solicito se me indique si la misma sería procedente estando el estado en que me encuentro." Me permito manifestarle lo siguiente:

De conformidad establecido en el Decreto [430](#) de 2016¹ este Departamento Administrativo tiene como objeto el fortalecimiento de las capacidades de los servidores públicos y de las entidades y organismos del Estado, su organización y funcionamiento, el desarrollo de la democratización de la gestión pública y el servicio ciudadano, mediante la formulación, implementación, seguimiento y evaluación de políticas públicas, la adopción de instrumentos técnicos y jurídicos, la asesoría y la capacitación.

El presente concepto se enmarca dentro de la función de asesoría y se funda en la presentación y análisis de las disposiciones legales y reglamentarias, lo mismo que en la jurisprudencia relativa a la materia objeto de consulta.

A efectos de atender los cuestionamientos planteados, resulta pertinente citar las siguientes disposiciones:

Respecto de la protección a la mujer en estado de embarazo, la Constitución Política de Colombia señala, entre otros aspectos:

"ARTÍCULO 43. La mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades. La mujer no podrá ser sometida a ninguna clase de discriminación. Durante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección del Estado, y recibirá de este subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada.

El Estado apoyará de manera especial a la mujer cabeza de familia.”

De otra parte, la Corte constitucional en Sentencia [C-005/17](#)², desarrolla los Fundamentos y alcance de la protección constitucional a la maternidad y la lactancia, en los siguientes términos:

“4.1. La jurisprudencia de esta Corte ha reconocido que la protección a la mujer durante el embarazo y el período de lactancia tiene múltiples fundamentos en nuestro ordenamiento constitucional colombiano.

4.1. Primer Fundamento. El artículo 43 contempla un deber específico estatal en este sentido cuando señala que la mujer “durante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección del Estado, y recibirá de este subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada”.

(...)

4.2.- El segundo fundamento constitucional es la protección de la mujer embarazada o lactante de la discriminación en el ámbito del trabajo(SIC), habitualmente conocida como fuero de maternidad. El fin de la protección en este caso es impedir la discriminación constituida por el despido, la terminación o la no renovación del contrato de trabajo por causa o con ocasión del embarazo o la lactancia.

El fundamento constitucional inicial del fuero de maternidad, es el derecho a la igualdad y la consecuente prohibición de la discriminación por razones de sexo, prescritas en los artículos 13 y 43 de la Constitución, en el artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) y en los artículos 1 y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH). Del mismo modo se funda en los artículos 2 y 6 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales (PIDESC) y en los artículos 3 y 6 del Pacto de San Salvador, que en su conjunto consagran el derecho a trabajar para todas las personas sin distinciones de sexo. De forma más concreta, la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW),

(...)

4.3. Un tercer fundamento de la protección especial de la mujer en estado de gravidez deriva de los preceptos constitucionales que califican a la vida como un valor fundante del ordenamiento constitucional, especialmente el Preámbulo y los artículos 11 y 44 de la Carta Política. La vida, como se ha señalado en reiterada jurisprudencia de esta Corporación, es un bien jurídico de máxima relevancia. Por ello la mujer en estado de embarazo es también protegida en forma preferencial por el ordenamiento como gestadora de la vida que es.

(...)

4.4. En cuarto lugar, la especial protección a la mujer gestante y a la maternidad se justifica, igualmente, por la particular relevancia de la familia en el orden constitucional colombiano, ya que ésta es la institución básica de la sociedad que merece una protección integral de parte de la sociedad y del Estado (CP art. 5 y 42), pues como ha sostenido esta Corte “si la mujer que va a tener un hijo, o la madre que acaba de tenerlo, no recibieran un apoyo específico, los lazos familiares podrían verse gravemente afectados.”

En conclusión, los múltiples fundamentos constitucionales que concurren a proveer justificación a la especial protección que la sociedad y el Estado deben prodigar a la mujer en período de gestación y de lactancia tiene una consecuencia jurídica importante: “el ordenamiento jurídico debe brindar una garantía especial y efectiva a los derechos de la mujer que va a ser madre, o que acaba de serlo. Se trata de un deber de protección que vincula a todas las autoridades públicas, debe abarcar todos los ámbitos de la vida social, y aunque adquiere una particular relevancia en el ámbito laboral (fuero de maternidad) comoquiera que, debido a la maternidad, la mujer ha sido y sigue siendo objeto de graves discriminaciones en las relaciones de trabajo, involucra también otros ámbitos como la preservación del valor de la vida, la protección de la familia, la asistencia y la seguridad social y el interés superior del menor.

En lo que tiene que ver con la interrupción del periodo de prueba, el Decreto 1083 de 2015³ establece lo siguiente:

“ARTÍCULO 2.2.5.5.49 Período de prueba en empleo de carrera. El empleado con derechos de carrera administrativa que supere un concurso para un empleo de carrera será nombrado en período de prueba y su empleo se declarará vacante temporal mientras dura el período de prueba.

ARTÍCULO 2.2.6.30 Prórroga del período de prueba. Cuando por justa causa haya interrupción en el período de prueba por un lapso superior a veinte (20) días continuos, este será prorrogado por igual término.

ARTÍCULO 2.2.6.31 Situación especial de embarazo. Cuando una empleada en estado de embarazo se encuentre vinculada a un empleo en período de prueba, sin perjuicio de continuar prestando el servicio, este período se suspenderá a partir de la fecha en que dé aviso por escrito al jefe de la unidad de personal o a quien haga sus veces, y continuará al vencimiento de los tres (3) meses siguientes a la fecha del parto o de la culminación de la licencia remunerada cuando se trate de aborto o parto prematuro no viable.

(...)

De otra parte, la Ley 909 de 2004⁴, en relación con la protección reforzada prevista para las mujeres en embarazo, señaló lo siguiente:

ARTÍCULO 51. PROTECCIÓN A LA MATERNIDAD.

No procederá el retiro de una funcionaria con nombramiento provisional, ocurrido con anterioridad a la vigencia de esta ley, mientras se encuentre en estado de embarazo o en licencia de maternidad.

Cuando un cargo de carrera administrativa se encuentre provisto mediante nombramiento en período de prueba con una empleada en estado de embarazo, dicho periodo se interrumpirá y se reiniciará una vez culminé el término de la licencia de maternidad.

(...)

PARÁGRAFO 2. En todos los casos y para los efectos del presente artículo, la empleada deberá dar aviso por escrito al jefe de la entidad inmediatamente obtenga el diagnóstico médico de su estado de embarazo, mediante la presentación de la respectiva certificación.”

Con base en los fundamentos constitucionales, jurisprudenciales y legales citados, se evidencia la especial protección que el ordenamiento jurídico brinda a la maternidad en el ámbito laboral; estableciendo mecanismos para garantizar la protección efectiva de los derechos de la mujer, durante la gestación y después del parto.

Conforme a lo hasta aquí expuesto y, para dar respuesta puntual a su consulta, esta Dirección Jurídica considera que, de acuerdo con lo previsto en las normas citadas, para el caso de la mujer en estado de embarazo que se haya vinculado en período de prueba, cuando no se considere procedente continuar prestando el servicio; lo cual deberá ser certificado por el médico con la correspondiente incapacidad, este período se podrá suspender, a partir de la fecha en que dé aviso por escrito al jefe de la unidad de personal y continuará al vencimiento de los tres (3) meses siguientes a la fecha del parto o de la culminación de la licencia remunerada cuando se trate de aborto o parto prematuro no viable.

Si requiere profundizar en otro tema en particular relacionado con las políticas de empleo público y directrices para integración de los planes institucionales y estratégicos al servicio de la Administración Pública, le invitamos a visitar nuestro Gestor Normativo en el siguiente vínculo de la internet <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo>, donde podrá consultar entre otros temas, los conceptos emitidos por esta Dirección Técnica.

El anterior concepto se emite en los términos establecidos en el Artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyecto: Gustavo Parra Martínez

Revisó. Maia Borja.

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

Por el cual se modifica la estructura del Departamento Administrativo de la Función Pública

Corte Constitucional, Sentencia [C-005/17](#), Expediente D-11474 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública.

Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones.

Fecha y hora de creación: 2025-02-05 12:51:27