



Concepto 335821 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000335821

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000335821

Fecha: 13/09/2021 01:09:20 p.m.

Bogotá D.C.

Referencia: EMPRESAS INDUSTRIALES Y COMERCIALES DEL ESTADO - Sustitución Patronal. Trabajadores oficiales. Radicado: 20212060601022 del 30 de agosto de 2021.

En atención a la comunicación de referencia, en la cual eleva los siguientes interrogantes relacionados con los trabajadores oficiales de una Empresa Industrial y Comercial del Estado que presuntamente será vendida al sector privado, a saber:

1. Si se vende a Positiva al sector privado, ¿qué pasa con los trabajadores oficiales?

2. Yo me acogí al retiro forzoso y mi empleador tiene conocimiento, ¿qué pasa en estos casos ante la venta?

3. ¿Qué opciones existen para el trabajador oficial si venden a Positiva? Por ejemplo, entre otros: opera un traslado horizontal al Ministerio de hacienda u otra institución pública? o en estos casos indemnizan al trabajador?

4. ¿Qué debo tener en cuenta, si el caso es traslado horizontal?

5. Que debo tener en cuenta, si el caso es Indemnización, por ejemplo: vacaciones, salarios, prestaciones sociales, antigüedad, por los 10 años que me faltan

6. ¿Qué pasa con los trabajadores en reten social? Por ejemplo, los pueden retirar antes de la venta, los indemnizan

7. ¿Qué pasa con las madres cabeza de familia ante la venta?"

Me permito indicarle lo siguiente:

Inicialmente, es preciso indicar que la Ley 489 de 1998¹, frente a las Empresas Industriales y Comerciales del Estado dispuso lo siguiente:

"ARTÍCULO 85.- Empresas industriales y comerciales del Estado. Las empresas industriales y comerciales del Estado son organismos creados por la ley o autorizados por ésta, que desarrollan actividades de naturaleza industrial o comercial y de gestión económica conforme a las reglas del Derecho Privado, salvo las excepciones que consagra la ley, y que reúnen las siguientes características:

a. Personería jurídica;

b. Autonomía administrativa y financiera;

c. Capital independiente, constituido totalmente con bienes o fondos públicos comunes, los productos de ellos, o el rendimiento de tasas que perciban por las funciones o servicios, y contribuciones de destinación especial en los casos autorizados por la Constitución.

El capital de las empresas industriales y comerciales del Estado podrá estar representado en cuotas o acciones de igual valor nominal.

A las empresas industriales y comerciales del Estado y a las sociedades de economía mixta, se les aplicará en lo pertinente los Artículos 19, numerales 2, 4, 5, 6, 12, 13, 17, 27, numerales 2, 3, 4, 5, y 7, y 183 de la Ley 142 de 1994. (...)" (Subrayado fuera del texto original)

En la misma Ley, con respecto a la autonomía administrativa y financiera de estas empresas, dispuso lo siguiente:

"ARTÍCULO 86.- Autonomía administrativa y financiera. La autonomía administrativa y financiera de las empresas industriales y comerciales del Estado se ejercerá conforme a los actos que las rigen; en el cumplimiento de sus actividades, se ceñirán a la ley o norma que las creó o autorizó y a sus estatutos internos; no podrán destinar cualquier parte de sus bienes o recursos para fines diferentes de los contemplados en la ley o en sus estatutos internos; además de las actividades o actos allí previstos, podrán desarrollar y ejecutar todos aquellos que sean necesarios para el cumplimiento del objeto asignado.

ARTÍCULO 88.- Dirección y administración de las empresas. La dirección y administración de las empresas industriales y comerciales del Estado estará a cargo de una Junta Directiva y de un Gerente o Presidente.

ARTÍCULO 89.- Juntas directivas de las empresas estatales. La integración de las juntas directivas de las empresas industriales y comerciales del Estado, la calidad y los deberes de sus miembros, su remuneración y el régimen de sus inhabilidades e incompatibilidades se regirán por las disposiciones aplicables a los establecimientos públicos conforme a la presente Ley. (...)

ARTÍCULO 90.- Funciones de las juntas directivas de las empresas industriales y comerciales del Estado. Corresponde a las juntas directivas de las empresas industriales y comerciales del Estado: (...)

b. Proponer al Gobierno Nacional las modificaciones de la estructura orgánica que consideren pertinentes y adoptar los estatutos internos de la entidad y cualquier reforma que a ellos se introduzca; (...)" (Subrayado fuera del texto original)

De conformidad con la normativa citada, las Empresas Industriales y Comerciales del Estado son organismos del sector descentralizado por

servicios, creados por ley o autorizados por esta, cuya actividad se encuentra direccionada a actividades de naturaleza industrial o comercial y de gestión económica; cuentan con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera, y capital independiente, constituido totalmente con bienes o fondos públicos comunes.

La autonomía administrativa y financiera que caracteriza a estas empresas del Estado se ejerce conforme a los actos que las rigen, la ley o normas que las creó o autorizó y a sus estatutos internos, y no podrá destinarse sus bienes o recursos para fines diferentes a los contemplados en los mismos, la junta directiva, dentro de otras funciones como ente encargado de dirigir y administrar este tipo de empresas, se encarga de proponer al Gobierno Nacional las modificaciones de la estructura orgánica que consideren pertinentes y adoptar los estatutos internos de la entidad y cualquier reforma que a ellos se introduzca.

Ahora bien, teniendo claro lo anteriormente expuesto, el Artículo 123 constitucional dispuso lo siguiente frente a quienes ostentan calidad de servidores públicos, a saber:

"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." (Subrayado fuera del texto original)

Los servidores públicos son aquellos que son miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de las entidades descentralizadas territorialmente y por servicios, cuyas funciones se encuentran dispuestas en la Constitución, la ley y el reglamento.

Por su parte, el inciso 2º del Artículo 5º del Decreto 3135 de 1968², dispone:

"Las personas que prestan sus servicios en las empresas industriales y comerciales del Estado son trabajadores oficiales; sin embargo, los estatutos de dichas empresas precisarán qué actividades de dirección o confianza deben ser desempeñadas por personas que tengan la calidad de empleados públicos".

Conforme al precepto normativo expuesto, las personas que prestan servicios en las Empresas Industriales y Comerciales del Estado ostentan calidad de trabajadores oficiales, sin embargo, en los estatutos respectivos podrán precisarse qué actividades requieren de confianza o dirección y deben ser desempeñadas por personas que ostenten calidad de empleados públicos.

En ese sentido, teniendo en cuenta que los servidores a los cuales se refiere su consulta ostentan calidad de trabajadores oficiales pertenecientes a una Empresa Industrial y Comercial del Estado, el Artículo 5º de la Ley 909 de 2004³, consagra lo siguiente:

"ARTÍCULO 5º. CLASIFICACIÓN DE LOS EMPLEOS. Los empleos de los organismos y entidades regulados por la presente ley son de carrera administrativa, con excepción de:

1. Los de elección popular, los de período fijo, conforme a la Constitución Política y la ley, los de trabajadores oficiales y aquellos cuyas funciones deban ser ejercidas en las comunidades indígenas conforme con su legislación. (...). (Subrayado fuera de texto original)

Conforme a la norma anteriormente expuesta, se colige que los trabajadores oficiales se encuentran exceptuados de la aplicación de las normas sobre carrera administrativa y, por lo tanto, los cargos desempeñados por estos no requieren ser reportados para concurso público de méritos y no se convierten en carrera administrativa, en razón a que no se encuentran dentro del campo de aplicación de la Ley 909 de 2004.

Por lo tanto, con relación a la vinculación en la administración de los trabajadores oficiales, el Artículo 2.2.30.1.2 del Decreto 1083 de 2015⁴, dispone:

"Contrato de trabajo con las entidades públicas.

1. El contrato de los trabajadores oficiales con las entidades públicas, correspondientes, deberá constar por escrito.

En dicho contrato se hará constar la fecha desde la cual viene prestando sus servicios el trabajador.

2. El mencionado contrato se escribirá por triplicado, con la siguiente destinación: un ejemplar para el empleador, otro para el trabajador y uno con destino a la institución de previsión social a la cual quede afiliado el trabajador oficial."

En tal sentido, estos servidores se rigen por la Ley 6^a de 1945 y el Decreto 1083 de 2015; razón por la cual, las condiciones laborales y prestacionales que se incorporan en el contrato de trabajo son aquellas establecidas en el Artículo 2.2.30.3.5 del Decreto 1083 de 2015, a saber:

"Incorporación de cláusulas favorables al trabajador. En todo contrato de trabajo se consideran incorporadas, aunque no se expresen, las disposiciones legales pertinentes, las cláusulas de las convenciones colectivas o fallos arbitrales respectivos, y las normas del reglamento interno de la entidad, las cuales, por otra parte, sustituyen de derecho las estipulaciones del contrato individual, en cuanto fueren más favorables para el trabajador".

De acuerdo con los apartes señalados, se reitera que el trabajador oficial se rige entonces por las cláusulas de las convenciones colectivas o fallos arbitrales respectivos y el Reglamento Interno de la entidad, que podrán sustituir algunas cláusulas del contrato de trabajo suscrito, y teniendo en cuenta el régimen jurídico de aplicación a los trabajadores oficiales que prestan sus servicios en este tipo de empresas del Estado, en el mismo decreto se dispuso lo siguiente en lo referente a la terminación del contrato de trabajo, a saber:

"ARTÍCULO 2.2.30.6.11 Terminación del contrato de trabajo. El contrato de trabajo termina:

1. Por expiración del plazo pactado o presuntivo.

2. Por la realización de la obra contratada, aunque el plazo estipulado fuere mayor.

3. Por la ejecución del trabajo accidental, ocasional o transitorio.

4. Por mutuo consentimiento.

5. Por muerte del asalariado.

6. Por liquidación definitiva de la empresa, o por clausura o suspensión total o parcial de sus actividades durante más de ciento veinte días, por razones técnicas o económicas, siempre que se haya dado el aviso de que trata el numeral 3o. del Artículo 2.2.30.6.8 del presente Decreto, o

que se haya pagado un mes de salarios y sin perjuicio de los derechos emanados de contratos a término fijo.

7. Por decisión unilateral, en los casos previstos en los Artículos 2.2.30.6.12, 2.2.30.6.13 y 2.2.30.6.14 del presente Decreto.

8. Por sentencia de autoridad competente. (...)

ARTÍCULO 2.2.30.6.15. Pago de salarios e indemnización por terminación. *Fuera de los casos a que se refieren los Artículos 2.2.30.6.11, 2.2.30.6.12, 2.2.30.6.13 y 2.2.30.6.14 del presente Decreto, la terminación unilateral del contrato de trabajo por parte del empleador dará derecho al trabajador a reclamar los salarios correspondientes al tiempo que faltare para cumplirse el plazo pactado o presuntivo, además de la indemnización de perjuicios a que haya lugar. (...)*

ARTÍCULO 2.2.30.6.17 Sustitución patronal. *La sola sustitución del empleador no interrumpe, modifica ni extingue los contratos de trabajo celebrados por el sustituido. Entiéndese por sustitución toda mutación del dominio sobre la empresa o negocio o de su régimen de administración, sea por muerte del primitivo dueño o por enajenación a cualquier título, o por transformación de la sociedad empresaria, o por contrato de administración delegada o por otras causas análogas. La sustitución puede ser total o parcial, teniéndose como parcial la que se refiere a una porción del negocio o empresa, susceptible de ser considerada y manejada como unidad económica independiente.*

ARTÍCULO 2.2.30.6.18 Término permanencia de solidaridad por sustitución patronal. *En caso de sustitución de empleadores, el sustituto responderá solidariamente con el sustituido, durante el año siguiente a la fecha en que se consume la sustitución, por todas las obligaciones anteriores, derivadas de los contratos de trabajo o de la ley. De las obligaciones que nazcan de dicha fecha en adelante, responderá únicamente el empleador sustituto.*"

A partir de los apartes normativos citados precedentemente, y teniendo en cuenta que los trabajadores oficiales se rigen por contrato de trabajo, la convención colectiva, el reglamento interno y las normas citadas precedentemente, el numeral 6º del Artículo 2.2.30.6.11 del Decreto 1083 de 2015, preceptúa que podrá darse por terminado el contrato de trabajo por liquidación definitiva de la empresa, o por clausura o suspensión total o parcial de sus actividades durante más de ciento veinte días; disposición que no es aplicable para su caso, toda vez que la situación de la empresa converge presuntamente por venta al sector privado.

1. Es importante tener en cuenta y para dar respuesta a su primer interrogante que, en el evento que la empresa a la cual se refiere sea vendida al sector privado, el Artículo 2.2.30.6.17 del decreto de precedencia define la sustitución patronal como toda mutación del dominio sobre la empresa o negocio o de su régimen de administración, la cual por la sola sustitución del empleador no interrumpe, modifica, ni extingue los contratos de trabajo celebrados por el sustituido, en este caso, existe una solidaridad para con el trabajador, en donde el sustituto responde solidariamente con el sustituido, durante el año siguiente a la fecha que se consume la sustitución, por todas las obligaciones anteriores, derivadas de los contratos de trabajo o de la ley.

En todo caso, es de resaltar que de acuerdo con lo dispuesto en el Decreto 430 de 2016, este Departamento Administrativo emite conceptos técnicos y jurídicos mediante los cuales brinda interpretación general de aquellas normas de administración de personal en el sector público que ofrezcan algún grado de dificultad en su comprensión o aplicación, sin que tales atribuciones comporten de manera alguna el ordenar a las entidades u organismos públicos la forma como deben administrar su personal, siendo competencia de la entidad nominadora o empleadora resolver su inquietud con base en la normativa expuesta.

2. Ahora bien, teniendo en cuenta que usted menciona en su segundo interrogante que el trabajador oficial se acogió al retiro forzoso, es preciso abordar lo dispuesto en la Ley 1821 de 2016⁵, a saber:

"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 2º. 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 parágrafo 3º del Artículo 9º de la Ley 797 de 2003.

ARTÍCULO 3º. Esta ley no modifica el régimen de acceso a ningún cargo público, ni el de permanencia y retiro de los mismos, salvo en la edad máxima de retiro forzoso aquí fijada. Tampoco modifica las condiciones, requisitos, circunstancias y demás situaciones establecidas en el régimen general y los regímenes especiales que regulan el acceso al derecho a la pensión de jubilación.” (Subrayado fuera del texto original)

De igual forma, el Decreto 1083 de 2015⁶, establece:

«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 tuvieren 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.»

En la materia, en concepto⁷ emitido por el Consejo de Estado se pronunció en los siguientes términos frente a la aplicabilidad de esta disposición, a saber:

“Merece la pena aclarar que la Ley 1821 no modificó ni suprimió la referida disposición de la Ley 100 de 1993, pues el cumplimiento de los requisitos para adquirir la pensión de jubilación en el régimen de prima media y la inclusión del empleado en la nómina de pensionados, siguen constituyendo justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo o la relación legal y reglamentaria, según el caso, para los trabajadores particulares y para aquellos servidores públicos que no “se acojan a la opción voluntaria de permanecer en el cargo”(por ejemplo si un servidor público, después de reconocida la pensión y de ser incluido en nómina de pensionados, no manifiesta su deseo de permanecer en el cargo que ocupa y, en consecuencia, que se le postergue el pago de la respectiva pensión). (...)

En este sentido, la “opción voluntaria de permanecer en el cargo” a que se refieren el Artículo 2º de la Ley 1821 de 2016, no es otra que la posibilidad de mantenerse en el empleo o en el ejercicio de las funciones públicas que se ejerzan hasta cumplir la edad de retiro forzoso, a pesar de haber completado los requisitos para pensionarse, en lugar de retirarse para disfrutar de la pensión de jubilación. Así quedó consignado, además, en los antecedentes legislativos de la norma, tal como se explicó en el aparte B) de este concepto” (Subrayado fuera del texto original)

De tal manera que con la expedición de la Ley 1821 de 2016, se modificó la edad de retiro del servicio, la cual pasó de 65 a 70 años, en donde el servidor que cumpla funciones públicas, en este caso el trabajador oficial que cumpla con los requisitos para acceder a la pensión de jubilación, podrá continuar voluntariamente laborando, con la obligación de seguir contribuyendo al régimen de seguridad social, a quienes no les será aplicable lo dispuesto en el parágrafo 3º del Artículo 9º de la Ley 797 de 2003.

Es decir que esta figura de retiro forzoso que dispone esta ley no modifica el régimen de acceso a ningún cargo público, ni el de la permanencia y retiro de los mismos, sino que con el cambio de edad para el retiro de los servidores abre la posibilidad de que se mantengan los trabajadores oficiales en el ejercicio de las funciones públicas hasta que cumplan la edad de retiro forzoso, a pesar de haber completado los requisitos para pensionarse, es decir que se encuentra supeditada a que el servidor haya completado la edad y tiempo de servicio para acceder a su pensión de jubilación.

Por lo tanto, para el presente caso, si bien el trabajador se acogió voluntariamente a permanecer en el cargo en los términos del Artículo 2º de la Ley 1821 de 2016, se entenderá que es de su aplicación en el momento que cumpla con los requisitos para ser beneficiario de su pensión.

3,4 y 5. Entretanto, y abordando de su tercer a quinto interrogante, es importante advertir que conforme a la interpretación normativa que se ha dejado indicada, los trabajadores oficiales se rigen por las cláusulas de las convenciones colectivas o fallos arbitrales y el Reglamento Interno de la entidad, que podrán sustituir algunas cláusulas del contrato de trabajo que suscribió el trabajador al momento de vincularse con la Empresa Industrial y Comercial del Estado, y por tanto, el movimiento de personal de traslado consagrado en el Artículo 2.2.5.4.2 del Decreto 1083 de 2015, es propio para los empleados públicos, en cuyo caso no es aplicable para los trabajadores oficiales.

Con relación a la indemnización por la terminación del contrato de trabajo, es importante abordar nuevamente lo dispuesto en el Artículo 2.2.30.6.18 del Decreto 1083 de 2015, el cual dispone sobre la sustitución patronal que, el sustituto -Sector Privado- durante el año siguiente a la fecha en que se materializa la sustitución, responderá solidariamente con el sustituido -Trabajador Oficial- por todas las obligaciones anteriores que se deriven de los contratos de trabajo o de la ley, y por las que surjan se hará responsable únicamente el empleador sustituto, sin que disponga algún tipo de indemnización.

Para dar claridad a su interrogante, es preciso abordar sentencia⁸ proferida por el Consejo de Estado en relación con los efectos de la sustitución patronal, a saber:

"Respecto a la sustitución patronal, esta Corporación ha sostenido lo siguiente:

«[...] Ha sido pacífica la jurisprudencia de esta Corporación, con apoyo en la normatividad aludida, que la sustitución patronal no altera las relaciones laborales de los trabajadores consignadas en la ley, los contratos individuales, o en las convenciones o pactos colectivos, los cuales conservan su vigencia plena haciendo responsables solidariamente ante los trabajadores a los dos patronos, anterior y sustituto y que las disposiciones más favorables, lo mismo que las convenciones y decisiones arbitrales, se aplican de preferencia (Sala de Consulta y Servicio Civil, radicación 699, Consulta del 28 de junio de 1995, Consejero Ponente. Doctor Luis Camilo Osorio Isaza). La sustitución de patronos, representa entonces el cambio de un empleador por otro, en atención a distintas causas, sin que ello implique el cese en el giro ordinario de sus negocios, y sin que terminen las relaciones de trabajo vigentes.

Se ha enfatizado, además, que la simple sustitución patronal no suspende, ni modifica, ni extingue los contratos de trabajo vigentes, por lo que estos prosiguen, se conservan o mantienen en intactas condiciones con el nuevo empleador, máxime si se tiene en cuenta que dentro de este fenómeno laboral no son parte los trabajadores y, por ende, no pueden verse afectados sus derechos. "Toda sustitución patronal supone identidad de empresa" (Corte Suprema de Justicia, Casación Laboral, sentencia del 5 de marzo de 1981) [...]»¹¹. (Subrayado fuera de texto).

Igualmente, la Sección Segunda¹² en recientes pronunciamientos ha reiterado la anterior postura jurisprudencial, y en la misma oportunidad, ha señalado que a efectos de que opere la figura de la sustitución patronal deben reunirse tres condiciones, a saber: «i) el cambio de un patrono¹³ a otro; ii) la continuidad del objeto social de la empresa; y iii) la continuidad de los servicios del trabajador mediante el mismo contrato de trabajo.»" (Subrayado fuera del texto original)

De conformidad con lo concluido por el Consejo de Estado, se tiene entonces que la sustitución patronal no altera las relaciones laborales de los trabajadores consignadas en la ley, los contratos de trabajo, o en las convenciones o pactos colectivos, los cuales conservan su vigencia haciendo responsables solidariamente a los dos patronos ante los trabajadores, y las disposiciones más favorables de todos los instrumentos mencionados se aplican de preferencia. Es decir, con el cambio de un empleador por otro, no implica para el trabajador oficial, en este caso, que se termine la relación de trabajo vigente.

Así entonces, ante el evento de la sustitución patronal en una Empresa Industrial y Comercial del Estado, el efecto que surte es primero, el cambio de un patrono, la continuidad del objeto social de la empresa, y, por último, la continuidad de los servicios del trabajador mediante el mismo contrato de trabajo.

6. y 7. Finalmente, con respecto a su sexto y séptimo interrogante, la Ley 790 de 2002⁹, frente a la protección especial de los servidores cobijados por la figura de "retén social", dispuso:

"ARTÍCULO 12. PROTECCIÓN ESPECIAL. De conformidad con la reglamentación que establezca el Gobierno Nacional, no podrán ser retirados del servicio en el desarrollo del Programa de Renovación de la Administración Pública las madres cabeza de familia sin alternativa económica, las personas con limitación física, mental, visual o auditiva, y los servidores que cumplan con la totalidad de los requisitos, edad y tiempo de servicio, para disfrutar de su pensión de jubilación o de vejez en el término de tres (3) años contados a partir de la promulgación de la presente ley." (Artículo declarado exequible por las sentencias C-174 de 2004, C-044 de 2004 y C-1039 de 2003)".

Adicionalmente frente a la protección especial de estos servidores, el Decreto 1083 de 2015¹⁰, consagra lo siguiente:

"ARTÍCULO 2.2.12.1.2.1 Destinatarios. No podrán ser retirados del servicio las madres o padres cabezas de familia sin alternativa económica, las personas con limitación física, mental, visual o auditiva, y los servidores que cumplan la totalidad de los requisitos de edad y tiempo de servicio para disfrutar de su pensión de jubilación o de vejez, en el término de tres (3) años, según las definiciones establecidas en el Artículo 2.2.11.3.1.1 del presente decreto."

Conforme a la normativa precedente transcrita, se concluye que la ley ha otorgado un amparo especial a los servidores públicos que se encuentren en situación especial de protección, beneficio que no es absoluto, en la medida en que para efectos de acceder a este, el servidor público debe demostrar tal condición, y la entidad, deberá verificar que cuente con ella.

Sin embargo, para resolver sus interrogantes, es de aclarar que esta figura de "retén social" obedece a la posibilidad de las entidades para alterar sus plantas de personal en desarrollo del Programa de Renovación de la Administración Pública, teniendo como regla general el procurar garantizar la estabilidad laboral de los trabajadores, y si no fuere posible habría lugar al pago de la indemnización correspondiente. Situación diferente para la sustitución patronal, que como se dejó indicado anteriormente, estos procesos son propios del cambio de empleador de una entidad cuya actividad sigue siendo la misma y no recae en la terminación del contrato laboral suscrito entre una Empresa Industrial y Comercial del Estado y los trabajadores oficiales.

Para más 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: Valeria B.

Revisó: Harold Herreño.

Aprobó: Armando López Cortes.

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1. *“Por la cual se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, se expiden las disposiciones, principios y reglas generales para el ejercicio de las atribuciones previstas en los numerales 15 y 16 del artículo 189 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones.”*

2. *“Por el cual se prevé la integración de la seguridad social entre el sector público y el privado y se regula el régimen prestacional de los empleados públicos y trabajadores oficiales.”*

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

4. *“Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública.”*

5. *“Por medio de la cual se modifica la edad máxima para el retiro forzoso de las personas que desempeñan funciones públicas”*

6. *“por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública”*

7. Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, 08 de febrero de 2017, Número único: 11001-03-06-000-2017-00001-00, Consejero ponente: Álvaro Namén Vargas.

8. Consejo de Estado, Subsección A, 15 de marzo de 2018, Rad. No. 27001-23-33-000-2013-00143-01, Consejero Ponente: William Hernández Gómez.

9. *“por la cual se expiden disposiciones para adelantar el programa de renovación de la administración pública y se otorgan unas facultades extraordinarias al Presidente de la República”*

10. *“Por el cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Función Pública”*

Fecha y hora de creación: 2026-01-30 00:11:05