



Función Pública

Concepto 386931 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000386931

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000386931

Fecha: 26/10/2021 08:50:08 a.m.

Bogotá D.C.

Referencia: RETIRO DEL SERVICIO – Pensión de jubilación. Radicado: 20219000639642 del 24 de septiembre de 2021.

En atención a la comunicación de referencia, en la cual consulta sobre la procedibilidad de que en una entidad del Estado se retire del servicio o se exija que debe entregar resolución de pensión a un funcionario público que ya cumplió con los requisitos para pensionarse, desde hace un mes, pero no quiere reclamar la resolución que lo acredita como pensionado para poder continuar desempeñando su cargo en su entendido personal e independientemente se hace incapacitar todos los miércoles y jueves por enfermedades que no fueron desarrolladas en el cumplimiento de sus funciones y sigue percibiendo las prestaciones y salarios correspondientes, teniendo en cuenta lo dispuesto en la Ley 1821 de 2016, de continuar prestando el servicio hasta el retiro forzoso al cumplir 70 años de edad, me permito indicarle lo siguiente:

En primer lugar, si bien en su consulta no relaciona la calidad de nombramiento del servidor, haciendo una interpretación se tomará que dicho servidor ostenta derechos de carrera administrativa.

Sin embargo, es importante indicar que de acuerdo con lo preceptuado en el Decreto 430 de 2016, este Departamento Administrativo carece de competencia para pronunciarse sobre situaciones internas de las entidades, ni para declarar derechos o deberes de los servidores públicos, facultad que se encuentra endilgada a la entidad nominadora o empleadora, toda vez que conoce de manera particular y concreta las situaciones de sus empleados.

Por lo anterior, de manera general, se hará una interpretación normativa.

Respecto a las causales de retiro del servicio de quienes estén desempeñando empleos de carrera administrativa en entidades del nivel nacional y territorial, la Ley 909 de 2004, dispone:

“ARTÍCULO 41. Causales de retiro del servicio. El retiro del servicio de quienes estén desempeñando empleos de libre nombramiento y remoción y de carrera administrativa se produce en los siguientes casos:

"(...)"

e) Retiro por haber obtenido la pensión de jubilación o vejez:

-

(Declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-501 de 2005, en el entendido de que no se pueda dar por terminada la relación laboral sin que se le notifique debidamente su inclusión en la nómina de pensionados correspondiente). "

"(...)"

(Subrayado fuera del texto original)

En la misma ley, esta vez en relación con la pérdida de los derechos de carrera administrativa de los empleados, preceptúa:

ARTÍCULO 42. Pérdida de los derechos de carrera administrativa.

1. El retiro del servicio por cualquiera de las causales previstas en el artículo anterior, implica la separación de la carrera administrativa y la pérdida de los derechos inherentes a ella, salvo cuando opere la incorporación en los términos de la presente ley.

De lo dispuesto de las normas citadas, los empleados públicos que se encuentren desempeñando cargos de carrera administrativa, serán retirados del servicio por haber obtenido la pensión de jubilación, implicando para los que ostentan derechos de carrera administrativa la separación de esta y la pérdida de los derechos inherentes a ella.

A su vez, el Decreto 1083 de 2015, señala sobre el retiro por pensión lo siguiente:

"ARTÍCULO 2.2.11.1.4 Retiro por pensión. El empleado que reúna los requisitos determinados para gozar de pensión de retiro por jubilación, por edad o por invalidez, cesará en el ejercicio de funciones en las condiciones y términos establecidos en la Ley 100 de 1993 y demás normas que la modifiquen, adicionen, sustituyan o reglamenten.

De conformidad con lo señalado en el Parágrafo 3° del artículo 9 de la Ley 797 de 2003, que modificó el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, se considera justa causa para dar por terminada la relación legal o reglamentaria del empleado público que cumpla con los requisitos establecidos en este artículo para tener derecho a la pensión.

El empleador podrá dar por terminado la relación legal o reglamentaria, cuando sea reconocida o notificada la pensión por parte de las administradoras del sistema general de pensiones, siempre y cuando además de la notificación del reconocimiento de la pensión, se le notifique debidamente su inclusión en la nómina de pensionados correspondiente.

Transcurridos treinta (30) días después de que el trabajador o servidor público cumpla con los requisitos establecidos en este artículo para tener derecho a la pensión, si éste no la solicita, el empleador podrá solicitar el reconocimiento de la misma en nombre de aquel. Lo dispuesto en este artículo rige para todos los trabajadores o servidores públicos afiliados al sistema general de pensiones.

Lo anterior, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 2 de la Ley 1821 de 2016, para quienes hayan cumplido los requisitos para acceder a la pensión de jubilación y que voluntariamente manifiesten su decisión de permanecer en sus cargos hasta que cumplan la edad de retiro forzoso.

A las personas que se acojan a la opción voluntaria de permanecer en el cargo, en los términos de la citada ley, les asiste la obligación de seguir contribuyendo al régimen de seguridad social integral y no les será aplicable lo dispuesto en el párrafo 3° del artículo 9° de la Ley 797 de 2003." (Subrayado fuera del texto original)

De lo dispuesto en el inciso 5° de la norma citada anteriormente, el párrafo 3° del artículo 9° de la Ley 797 de 2003, dispuso lo siguiente:

"ARTÍCULO 9. El artículo 3323 de la Ley 100 de 1993 quedará así:

ARTÍCULO 33.24 Requisitos para obtener la Pensión de Vejez. Para tener el derecho a la Pensión de Vejez, el afiliado deberá reunir las siguientes condiciones:

(...)

PARÁGRAFO 3. Se considera justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo o la relación legal o reglamentaria, que el trabajador del sector privado o servidor público cumpla con los requisitos establecidos en este artículo para tener derecho a la pensión. El empleador podrá dar por terminado el contrato de trabajo o la relación legal o reglamentaria, cuando sea reconocida o notificada la pensión por parte de las administradoras del sistema general de pensiones.

Transcurridos treinta (30) días después de que el trabajador o servidor público cumpla con los requisitos establecidos en este artículo para tener derecho a la pensión, si este no la solicita, el empleador podrá solicitar el reconocimiento de la misma en nombre de aquel.

Lo dispuesto en este artículo rige para todos los trabajadores o servidores públicos afiliados al sistema general de pensiones." (Subrayado fuera del texto original)

A la luz de la normativa que se ha dejado expuesta y atendiendo su consulta en concreto de forma general, una vez un empleado público reúna los requisitos determinados para gozar de su pensión por jubilación y haya sido debidamente reconocida o notificada por parte de la administradora de pensiones a la cual se encuentre afiliado, el empleador podrá dar por terminada la relación legal y reglamentaria verificando que se encuentre incluido en la nómina de pensionados correspondiente.

El empleado que ha cumplido con los requisitos establecidos en la norma para percibir su pensión tendrá que solicitar su reconocimiento, no obstante, si transcurridos treinta (30) días después de este hecho el trabajador no la solicita, el empleador podrá solicitarla en nombre de aquel ante la correspondiente administradora de pensiones.

Finalmente, 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 expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones"*
2. *"Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública."*
3. *"Por la cual se reforman algunas disposiciones del sistema general de pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 y se adoptan disposiciones sobre los Regímenes Pensionales exceptuados y especiales"*

Fecha y hora de creación: 2024-12-11 18:47:43