



# Concepto 175471 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

\*20226000175471\*

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000175471

Fecha: 11/05/2022 07:54:08 p.m.

Bogotá D.C.,

REFERENCIA: ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA. Empleado que cumplió requisitos para la pensión. ¿Es obligatoria la reubicación de un empleado con nombramiento provisional que cumplió con los requisitos para la pensión en caso de provisión de vacancia por concurso de méritos en la Dirección General de Sanidad Militar? RAD. 20229000146182 del 30 de marzo de 2022.

Acuso recibo de su consulta, mediante la cual solicita aclaración del concepto radicado número [20226000057791](#) del 2 de febrero de 2022 ante la conclusión: Como quiera que la edad de pensión de los hombres en Colombia es de sesenta y dos años (62) y mil trecientas (1300) semanas cotizadas, y que según manifiesta en su consulta tiene 63 años de edad y 1223 semanas cotizadas, se entiende que usted ya cumplió con los requisitos para la pensión y ya no tiene la calidad de pre-pensionado, por lo que las acciones afirmativas contenidas en el Decreto [1415](#) de 2021 para pre-pensionados no le son aplicable, por cuanto considera existe una incongruencia ya que la que el artículo [9](#) de la Ley 797 de 2003 exige el cumplimiento de requisitos de edad (62 años) y semanas cotizadas (1300), y actualmente, con 1223 semanas y trámite en curso de corrección de su historia laboral no ha sido reconocido su derecho a pensión, lo cual considera implica la condición de pre-pensionado de acuerdo con el artículo [8](#) de la Ley 2040 de 2020.

Al respecto, me permito dar respuesta en los siguientes términos:

En primer lugar, es importante indicar que, en relación a la protección especial del empleado público pre pensionado, el artículo [8](#) de la Ley 2040 de 2020<sup>1</sup> lo define como:

*"(...) Las personas a las que les falte tres años o menos para cumplir los requisitos que les permitirían acceder a la pensión de jubilación o vejez, que hagan parte de las plantas de las entidades públicas en nombramiento provisional o temporal y que, derivado de procesos de restructuración administrativa o provisión definitiva de cargos públicos a través de concursos de mérito, deberán ser separados de sus cargos, serán sujetos de especial protección por parte del Estado y en virtud de la misma deberán ser reubicados hasta tanto adquieran los requisitos mínimos para el acceso al beneficio pensional (...)"* (Negrilla y subrayado por fuera del texto original).

De acuerdo con el legislador, en los casos de rediseño institucional en los que se deban suprimir cargos, o en los casos de la provisión definitiva de los empleos a través del concurso de mérito, los empleados provisionales o los temporales que sean pre-pensionados, deberán ser reubicados hasta tanto adquieran los requisitos mínimos para el acceso al beneficio pensional.

En desarrollo de la Ley [2040](#) de 2020, el Gobierno nacional expidió el Decreto [1415](#) del 04 de noviembre de 2021, mediante el cual se modificó el artículo [2.2.12.1.2.2](#) del Decreto 1083 de 2015, en lo relacionado con la protección laboral a favor de, entre otros, quienes se encuentran próximos a cumplir con los requisitos para acceder a la pensión de vejez, y en ese sentido dispuso:

*"(...) ARTÍCULO [2.2.12.1.2.2](#). Trámite. Para hacer efectiva la estabilidad laboral de que trata el artículo anterior, los organismos y entidades que modifiquen sus plantas de personal permanente o temporal respetarán las siguientes reglas:*

*Acreditación de la causal de protección:*

(...) d) *Personas próximas a pensionarse: Sin perjuicio de que el servidor público que considere encontrarse en este grupo adjunte los documentos que acreditan la condición que invoca, los jefes de personal o quienes hagan sus veces deben verificar que a los servidores que puedan encontrarse en estas circunstancias en efecto les falten tres (3) años o menos para reunir los requisitos legales para el reconocimiento de la pensión de jubilación o de vejez, y expedir constancia escrita en tal sentido.*

*El jefe del organismo o entidad deberá verificar la veracidad de los datos suministrados por el destinatario de la protección. (...)*

ARTÍCULO 3. Adicionar el artículo 2.2.12.1.2.5 al Decreto 1083 de 2015, el cual quedará así:

*"(...) ARTÍCULO 2.2.12.1.2.5. De la reubicación para los servidores públicos prepensionados. En cumplimiento de la protección especial en caso de reestructuración administrativa o provisión definitiva de cargos, los servidores públicos que les falten (3) tres años o menos para obtener la pensión de jubilación o vejez y no puedan continuar en el ejercicio de su cargo por razones de reestructuración o provisión definitiva, deberán ser reubicados como lo señala el artículo 8 de la Ley 2040 de 2020 hasta tanto cumplan con los requisitos para obtener el beneficio pensional. Lo anterior, sin perjuicio de lo establecido en el párrafo 1 del artículo 2.2.12.1.2.2.(...)"*

Así las cosas, se colige que de acuerdo con la protección especial establecida en el Decreto 1083 de 2015, no pueden ser retirados del servicio quienes ostenten la calidad de empleados pre- pensionados.

Frente a la calidad de pre- pensionados la Ley 790 de 2002<sup>2</sup>, establece:

*"ARTÍCULO 12044. Reglamentado por el art. 12, Decreto Nacional 190 de 2003 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. Texto subrayado declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-044 de 2004, en el entendido de que la protección debe extenderse a los padres que se encuentren en la misma situación, en aras de proteger la prevalencia de los derechos de los niños y el grupo familiar al que pertenecen".*

Teniendo en cuenta este precepto normativo, la Corte delimitó el concepto de pre- pensionado para efectos de la protección reforzada reconocida por el legislador, en la sentencia C-795 de 2009:

*"(i) [Definición de prepensionado:] (...) tiene la condición de prepensionado para efectos de la protección reforzada reconocida por el legislador a sujetos de especial vulnerabilidad, en el contexto de procesos de renovación de la administración pública, el servidor público próximo a pensionarse al cual le falten tres (3) o menos años para reunir los requisitos de edad y tiempo de servicio o semanas de cotización para obtener el disfrute de la pensión de jubilación o vejez".*

De igual modo, en jurisprudencia más reciente la misma Corte Constitucional, insistió mediante sentencia SU-003 del 8 de febrero de 2018<sup>3</sup> en que *"acreditan la condición de -prepensionables- las personas vinculadas laboralmente al sector público o privado, que están próximas (dentro de los 3 años siguientes) a acreditar los dos requisitos necesarios para obtener la pensión de vejez (la edad y el número de semanas -o tiempo de servicio- requerido en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida o el capital necesario en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad) y consolidar así su derecho a la pensión".*

En ese sentido, es claro que para adquirir la calidad de prepensionado como lo menciona la Ley 2040 de 2020, al servidor público le deben faltar tres años o menos para acreditar ambos requisitos para obtener el derecho a la pensión de vejez, esto es edad y semanas de cotización.

En su caso como quiera que manifiesta tener 63 años de edad y 1223 semanas cotizadas, se constata que ya cumplió con el requisito de edad por lo que ya no tiene la calidad de prepensionado.

De esta manera, esta Dirección Jurídica reitera lo concluido en el concepto 20226000057791 del 2 de febrero de 2022, en el sentido que Un empleado provisional que no tiene calidad de prepensionado y ya cumplió uno de los requisitos para pensionarse, si puede ser retirado del servicio como consecuencia de la provisión definitiva del cargo por haberse realizado el concurso de méritos correspondiente; no obstante, de manera facultativa, la administración podrá realizar acciones afirmativas para que algunos de esos servidores sean reubicados en otros empleos de carrera o temporales que se encuentren vacantes hasta tanto adquiera el derecho de pensión, y para los cuales cumplan requisitos, en la respectiva entidad o en entidades que integran el sector administrativo, dicho análisis y decisión es propio de la respectiva entidad u organismo público.

En todo caso, si la entidad opta por reubicar al servidor público que ya cumplió sus requisitos de pensión, puede hacerlo en un cargo de vacancia

temporal, definitiva o planta temporal. De no ser posible ninguno de estos eventos, entonces se debe motivar el acto de retiro del servicio por provisión definitiva del cargo por haberse realizado el concurso de méritos respectivo.

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 [/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: Ma. Camila Bonilla G.

Reviso: Harold I Herreño.

Aprobó: Armando Lopez C

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1 "por medio de la cual se adoptan medidas para impulsar el trabajo para adultos mayores y se dictan otras disposiciones"

2 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.

3 Sala Plena de la Corte Constitucional. Exp. T- 5.712.990

---

*Fecha y hora de creación: 2024-12-12 08:26:07*