



Concepto 160281 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

20226000160281

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000160281

Fecha: 29/04/2022 08:41:17 a.m.

Bogotá

Ref: PRESTACIONES SOCIALES. ¿La entidad tiene la obligación de seguir cotizando en pensión por la funcionaria que se encuentra activa pero cesó la obligación por el reconocimiento de devolución de saldos efectuado por parte de fondo privado y contar la misma servidora con una pensión de sobrevivientes? ¿En caso de estar obligados como se procedería a realizar los pagos, teniendo en cuenta que los aportes no son recibidos por el fondo de pensiones? Radicado 20222060151822 del 04 de abril de 2022.

En atención a su comunicación de la referencia, en la cual consulta si la entidad tiene la obligación de seguir cotizando en pensión por la funcionaria que se encuentra activa pero cesó la obligación por el reconocimiento de devolución de saldos efectuado por parte de fondo privado y contar la misma servidora con una pensión de sobrevivientes y en caso de estar obligados como se procedería a realizar los pagos, teniendo en cuenta que los aportes no son recibidos por el fondo de pensiones, me permito informarle lo siguiente:

Sea lo primero manifestar que de conformidad con 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 al ciudadano, mediante la formulación, implementación, seguimiento y evaluación de políticas públicas, la adopción de instrumentos técnicos y jurídicos, la asesoría y la capacitación.

Razón por la cual, no es de nuestra competencia intervenir en situaciones internas de las entidades, pronunciarnos sobre la liquidación de aportes al sistema de seguridad social integral, definir si un servidor público se encuentra inmerso en una de las prohibiciones o incompatibilidades para el ejercicio de los empleos públicos, actuar como ente de control, investigación, ni señalar los procedimientos a seguir en caso de que se presenten anomalías en relación con las actuaciones al interior de las entidades, por cuanto dicha competencia se encuentra atribuida a los jueces de la República.

No obstante lo anterior, nos referiremos de manera general a la situación planteada en su consulta, dentro del ámbito de competencias del Departamento así:

Es necesario indicar en primer lugar que en relación con la sustitución pensional que la Ley [100](#) de 1993², señala:

ARTICULO 13. Características del Sistema General de Pensiones. El Sistema General de Pensiones tendrá las siguientes características:

(...)

p) Los afiliados que al cumplir la edad de pensión no reúnan los demás requisitos para tal efecto, tendrán derecho a una devolución de saldos o indemnización sustitutiva de acuerdo con el régimen al cual estén afiliados y de conformidad con lo previsto en la presente ley;

ARTÍCULO 66. Devolución de Saldos. Quienes a las edades previstas en el artículo anterior no hayan cotizado el número mínimo de semanas exigidas, y no hayan acumulado el capital necesario para financiar una pensión por lo menos igual al salario mínimo, tendrán derecho a la devolución del capital acumulado en su cuenta de ahorro individual, incluidos los rendimientos financieros y el valor del bono pensional, si a éste hubiere lugar, o a continuar cotizando hasta alcanzar el derecho.

(...)”.

De lo anterior se infiere que la devolución de saldos constituye un auxilio económico para las personas que cumplieron la edad de pensión, pero no cuentan con el capital necesario ni las semanas requeridas para consolidar su derecho.

Sobre el particular, debe señalarse que la indemnización sustitutiva de la pensión y la devolución de saldos puede ser solicitada por los hombres cuando cumplen 62 años, y las mujeres cuando llegan a los 57, y no tienen las semanas mínimas cotizadas para acceder a la Pensión de Vejez o, respecto a los Fondos Privados, no acumulan el capital mínimo requerido. En ambos casos el solicitante debe manifestar que no está en capacidad de seguir cotizando para su pensión de vejez.

Frente a estas figuras, vale resaltar que constituyen un auxilio económico para las personas que cumplieron la edad de pensión, pero no cuentan con el capital necesario ni las semanas requeridas para consolidar su derecho.

En cuanto a la posibilidad de que sea retirado del servicio la persona que ha solicitado la indemnización sustitutiva (argumento aplicable también a la devolución de saldos), es pertinente traer a colación la sentencia emitida por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Consejero Ponente, Tarsicio Cáceres Toro, el 27 de octubre de 2005, dentro del proceso con radicado No. 11001-03-25-000-2002-0168-01(3299-02), en la que señaló:

“Pero, como la ley exige -fuera de tener la edad pensional y no haber cumplido el mínimo de semanas exigidas para la pensión de vejez- que el afiliado declare su imposibilidad de continuar cotizando, es posible entender la norma reglamentaria acusada en el sentido que, si en ese momento se encuentra en servicio DEBE RETIRARSE para poder reclamar la indemnización sustitutiva señalada, lo cual es lógico porque no es posible CONTINUAR EN SERVICIO SIN COTIZAR y a la vez obtener la mencionada indemnización. En efecto, si el afiliado CONTINUA EN SERVICIO, lógico es que CONTINUE COTIZANDO y de esa manera, no se cumple el requisito legal para la reclamación del derecho a la indemnización sustitutiva reglada. Y también se debe entender que no es necesario que al momento de cumplir la edad pensional el afiliado tenga que estar en servicio.” (Se subraya)

De acuerdo con lo expuesto, esta Dirección Jurídica reitera que, quien solicita la devolución de saldos, debe indicar en su solicitud que no se encuentra en posibilidad de seguir cotizando para adquirir el saldo mínimo requerido para obtener la pensión mínima, y si se encuentra vinculado a la administración, para recibir el saldo solicitado debe retirarse del servicio.

De esta manera, ha sido criterio de esta dirección jurídica, que si un servidor solicitó la devolución de saldos, como indica la jurisprudencia, debe retirarse del servicio para poder reclamarla, pues no es posible continuar en servicio sin cotizar para el Sistema de Seguridad Social.

Finalmente, en caso de requerir información puntual sobre el reconocimiento de aportes al sistema de seguridad social integral de los servidores públicos, podrá acudir al Ministerio de Protección Social, entidad competente para pronunciarse en la materia.

Por último, para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público, las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos; así como la normatividad que ha emitido el Gobierno Nacional a propósito de la emergencia ocasionada por el covid 19, me permito indicar que en el link [/eva/es/gestor-normativo](#) y <https://coronaviruscolombia.gov.co/Covid19/index.html> podrá encontrar conceptos y normativa relacionados con el tema.

El anterior concepto se imparte en los términos del artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Maia Borja/HHS.

11602.8.4

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

2 "Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones".

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 08:25:05