



# Concepto 194241 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

\*20226000194241\*

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000194241

Fecha: 26/05/2022 11:34:06 a.m.

REF.: RETIRO DEL SERVICIO. Edad de retiro forzoso. RAD.: 20222060191502 del seis (6) de mayo de 2022

En atención a la radicación de la referencia, en la cual se consulta sobre si es viable retirar del servicio por el cumplimiento de la edad de retiro forzoso a un servidor público de libre nombramiento y remoción que lleva 541 días en incapacidad y tiene las semanas necesarias para acceder a la pensión de vejez, pero a pesar de múltiples requerimientos no ha realizado dicho trámite. Me permito manifestarle lo siguiente.

Previamente debe indicarse que de acuerdo con lo establecido en el Decreto Ley 430 de 2016, 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.

Tratándose de un empleado de una contraloría territorial debe revisarse lo preceptuado en el Decreto Ley 409 de 2020 "Por el cual se crea el régimen de carrera especial de los servidores de las Contralorías Territoriales", que en su artículo 43 dispone:

*"ARTÍCULO 43. Causales de retiro. El retiro del servicio de los empleados públicos de las contralorías territoriales conlleva la cesación en el ejercicio de funciones públicas en la Entidad, el retiro de la carrera del régimen especial, y la pérdida de los derechos de la misma. Son causales de retiro de la Entidad las siguientes:*

*Renuncia regularmente aceptada.*

*Declaratoria de insubsistencia del nombramiento en los empleos de libre nombramiento y remoción.*

*Declaratoria de insubsistencia del nombramiento por inhabilidad o incompatibilidad sobreviniente.*

*Declaratoria de insubsistencia del nombramiento, como consecuencia del resultado no satisfactorio de la evaluación del desempeño laboral de un empleado de carrera.*

*Retiro del empleado vinculado mediante nombramiento provisional, como consecuencia del resultado no satisfactorio de la evaluación del desempeño laboral.*

*Haber obtenido la pensión de jubilación, vejez o invalidez.*

*Supresión del empleo.*

*Edad de retiro forzoso.*

*Destitución como consecuencia de un proceso disciplinario.*

*Declaratoria de vacancia del empleo en caso de abandono del cargo.*

*Revocatoria del nombramiento por no acreditación de requisitos para el desempeño del empleo, de conformidad con el artículo 5 de la Ley 190 de 1995 y las normas que la adicionen, sustituyan o modifiquen.*

Muerte.

Por orden o decisión judicial

Las demás que determinen la Constitución y la Ley.

PARÁGRAFO. Las causales previstas en los numerales 1, 2, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12 y 13 se regirán por las normas previstas en la Ley 909 de 2004 y en las normas que la reglamenten, modifiquen o sustituyan". (subrayado fuera de texto)

Observada la Ley 909 de 2004, esta dispone en su artículo 41:

*"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*

(...)

*g) Por edad de retiro forzoso*

(...)"

Ahora bien, a partir del 30 de diciembre de 2016 entró en vigencia la Ley 1821 de 2016, la cual señala:

*"ARTÍCULO 1. (Artículo corregido por el Artículo 1 del Decreto 321 de 2017). 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 29 del Decreto-ley 2400 de 1968, modificado por el Artículo 1 del Decreto-ley 3074 de 1968.*

*ARTÍCULO 2. 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 párrafo 3° del Artículo 9° de la Ley 797 de 2003.*

*ARTÍCULO 3. 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."*

De acuerdo con las previsiones contenidas en la anterior norma, a los servidores públicos que prestan sus servicios en las ramas del poder público, órganos autónomos e independientes, órganos de control, entidades o agencias públicas y a los particulares que cumplen funciones públicas, con excepción de los funcionarios de elección popular y los mencionados en el Decreto 2400 de 1968, modificado por el Decreto ley 3074 de 1968 se amplía de 65 a 70 años la edad máxima para desempeñar funciones públicas en el Estado.

Frente al particular, el Decreto 1083 de 2015, 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 tuvieron 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." (Subrayado fuera de texto)*

De lo anterior se puede deducir que, en el marco jurídico actual, al cumplir la edad de setenta (70) años se constituye en un impedimento para continuar en el ejercicio del empleo público, salvo las excepciones señaladas en el Artículo 2.2.11.1.5 del Decreto 1083 de 2015.

De conformidad con lo anteriormente expuesto, esta dirección jurídica puede concluir que conforme a lo normativa que se ha dejado anunciada,

el servidor público que ha cumplido la edad de 70 años, se encuentra inhabilitado para seguir trabajando en una entidad pública o vincularse como servidor público, excepto los casos permitidos por la Ley. En tal sentido el hecho que el funcionario no haya realizado el trámite para acceder a su pensión teniendo cumplidos el requisito de semanas cotizadas, así como que se encuentre actualmente en incapacidad médica no es una razón que suspenda el retiro del cargo en el caso concreto.

Para más información relacionada con los temas de este Departamento Administrativo, le sugerimos ingresar a la página web de la entidad en el link /web/eva/gestor-normativo, «Gestor Normativo», donde podrá consultar entre otros temas, los conceptos 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: Pablo C. Díaz B.

Reviso: Harold Herreño

Aprobó: Armando López C

11602.8.4

---

*Fecha y hora de creación: 2024-12-11 18:42:08*