



Concepto 238231 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

20226000238231

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000238231

Fecha: 01/07/2022 08:33:43 a.m.

Bogotá

REF.: RETIRO DEL SERVICIO. Protección especial a pre pensionado.

RAD.: 20229000222122 del veintisiete (27) de mayo de 2022

En atención a la radicación de la referencia, en la cual se consulta sobre, si tiene la calidad de prepensionada una mujer de 55 años, quien labora en una contraloría territorial en un cargo de libre nombramiento y remoción y que cuenta con 1.016,71 semanas cotizadas al fondo público de colpensiones. 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.

En ese sentido, la resolución de los casos particulares no es competencia de este Departamento y corresponderá a la autoridad empleadora y nominadora, en cuanto es la instancia que conoce de manera cierta y documentada la situación particular de su personal. De allí no le es procedente a este Departamento intervenir en situaciones internas de las entidades, actuar como ente de control, investigación, o seguimiento, ni señalar los procedimientos o las implicaciones legales derivadas de sus actuaciones.

Al respecto del caso en concreto debemos hacer alusión a la normativa sobre El Decreto [190](#) de 2003¹, señala:

ARTÍCULO 1. Definiciones. Para los efectos de la Ley [790](#) de 2002 y del presente decreto, se entiende por: (...)

1.5 Servidor próximo a pensionarse: Aquel al cual le faltan tres (3) o menos años, contados a partir de la promulgación de la Ley [790](#) de 2002, para reunir los requisitos de edad y tiempo de servicio o semanas de cotización para obtener el disfrute de la pensión de jubilación o de vejez.”

Conforme a lo anterior, quienes tienen la calidad de prepensionados son aquellos a quienes les faltan 3 años o menos para reunir los requisitos de edad (actualmente, 57 años mujeres y 62 años hombres) y las semanas de cotización para acceder a la pensión de jubilación.

En ese sentido, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “B”. Consejero Ponente: Gerardo Arenas Monsalve, en sentencia del 29 de febrero de dos mil dieciséis (2016). Expediente No. 050012333000201200285-01, señaló:

“Así pues, en tratándose de las personas próximas a pensionarse, la protección especial se ha venido concretando por la Corte Constitucional en las siguientes reglas jurisprudenciales⁴ con el fin de asegurar la estabilidad laboral reforzada en los procesos de reestructuración administrativa:

“4. En ese marco, el legislador profirió la ley 790 de 2002 previendo mecanismos especiales de estabilidad para los trabajadores o funcionarios que se verían particularmente afectados en los procesos de reforma institucional, como concreción de los mandatos contenidos en los incisos 3 y 4 del artículo 13 Superior, relativos a la adopción de medidas de protección a favor de grupos vulnerables y personas en condición de debilidad manifiesta, y en las cláusulas constitucionales que consagran una protección reforzada para ciertos grupos sociales, tales como las mujeres (art. 43 CP), los niños (art. 44 C.P.), las personas de la tercera edad (art. 46 C.P), y las personas con discapacidad (art. 47 C.P.). Las medidas contenidas en la ley 790 de 2002⁵ se conocen como retén social.

En la citada Ley, el Congreso de la República estableció, como ámbito de aplicación del retén social “los programas de renovación o reestructuración de la administración pública del orden nacional”; determinó que su finalidad es la de “garantizar la estabilidad laboral y el respeto a la dignidad humana para las personas que de hecho se encuentren en la situación de cabezas de familia⁶, los discapacitados y los servidores públicos próximos a pensionarse⁷” (C-795 de 2009), prohibiendo su retiro del servicio; y fijó, como límite temporal de la protección, el vencimiento de las facultades extraordinarias conferidas al presidente mediante la citada ley”.

En torno a la condición de sujeto prepensionado, la Corte Constitucional delimitó el concepto 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”.

“(ii) El momento a partir del cual se [debe contabilizar] el parámetro temporal establecido para definir la condición de prepensionado (...) En relación con el (...) momento histórico a partir del cual se contabilizarían esos tres (3) años [previos al cumplimiento de los requisitos para acceder a la pensión de vejez], este debe adecuarse al nuevo contexto normativo generado por la expedición de la Ley 812 de 2003 y el pronunciamiento de la Corte efectuado en la sentencia C-991 de 2004 sobre esta norma. En ese nuevo marco, la jurisprudencia ha estimado que el término de tres (3) años o menos, debe contabilizarse a partir de la fecha en que se declara la reestructuración de la entidad de la administración pública⁸”

El artículo 33 de la Ley 100 de 1993 enuncia los requisitos para adquirir la pensión de vejez. Mediante este se estableció que a partir de enero de 2006 hasta el año 2015 se incrementarían cada año 25 semanas de cotización al sistema de pensiones para los trabajadores, hasta llegar a las 1.300. Este mismo artículo establece que la edad pensional para las mujeres es de 57 años y para los hombres es de 62 años. El artículo en mención dispone:

ARTÍCULO 33. Requisitos para obtener la Pensión de Vejez. Para tener el derecho a la Pensión de Vejez, el afiliado deberá reunir las siguientes condiciones:

(...) A partir del 1° de enero del año 2014 la edad se incrementará a cincuenta y siete (57) años para la mujer, y sesenta y dos (62) años para el hombre.

(...) A partir del 1° de enero del año 2005 el número de semanas se incrementará en 50 y a partir del 1° de enero de 2006 se incrementará en 25 cada año hasta llegar a 1.300 semanas en el año 2015”.

De lo mencionado, tendrá la condición de prepensionado, en el caso de una mujer, quien tenga 54 años de edad y al menos 1150 semana cotizadas, condiciones que permitirían adquirir la pensión en un lapso de tres años, en cuanto al requisito de semana cotizadas como edad, tal como señala la norma.

De conformidad con lo anteriormente expuesto, esta dirección jurídica puede concluir que los servidores para tener la condición de prepensionado deberán faltarles (3) años o menos para reunir los requisitos legales para el reconocimiento de la pensión de jubilación o de vejez, en el caso de una mujer corresponden a 54 años de edad y al menos 1150 semana cotizadas, luego una mujer con las características descritas en la consulta no tiene la condición de prepensionada.

Adicionalmente quien se encuentre nombrado en un empleo de libre nombramiento y remoción, dada la naturaleza del empleo, no puede adquirir la calidad de prepensionada.

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.

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: 2024-12-04 14:07:22