



Función Pública

Concepto 10851 de 2019 Departamento Administrativo de la Función Pública

20196000010851

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20196000010851

Fecha: 21-01-2019 10:17 am

Bogotá D.C.

Referencia: RETIRO DEL SERVICIO: Ley 1821 de 2016, edad de retiro forzoso aplicable a los trabajadores oficiales. Radicado: 20182060337672 del 5 de diciembre de 2018

En atención a la comunicación de la referencia, remitida a este Departamento Administrativo por el Ministerio de Trabajo, mediante la cual pregunta acerca de la aplicabilidad de la ley de edad de retiro forzoso a los trabajadores oficiales, me permito manifestarle lo siguiente:

A partir del 30 de diciembre de 2016 entró en vigencia la Ley 1821 de 2016, que modifica la edad máxima para el retiro forzoso de las personas que desempeñan funciones públicas de 65 a 70 años, al ampliar la edad máxima para desempeñar funciones públicas en el Estado 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 los particulares que cumplen funciones públicas, pueden permanecer en su cargos hasta llegar a esta edad límite.

Es importante precisar que la posibilidad de desempeñar funciones públicas se predica no solo de las personas que se vinculan con el Estado mediante la elección o nombramiento y la posesión en un cargo o suscripción de un contrato laboral, sino también de los particulares que, en los casos taxativamente señalados en la Constitución y la ley, puedan investirse de la autoridad del Estado y desempeñar funciones públicas administrativas o funciones públicas judiciales.

Ahora bien, sobre la aplicación de la Ley 1821 de 2016, el Gobierno Nacional elevó consulta al Consejo de Estado Sala de Consulta y Servicio Civil, el cual emitió concepto del 8 de febrero de 2017, radicado número 2326 del cual se transcriben los apartes pertinentes en los cuales se hace claridad por parte del máximo tribunal de lo contencioso administrativo sobre la aplicabilidad de la edad de retiro forzoso de 70 años a la categoría de trabajadores incluidos dentro del grupo mayoritario de servidores públicos, así:

“Por otro lado, es necesario recordar que el objeto principal del proyecto de ley que derivó en la Ley 1821, fue, desde su presentación, el de aumentar la edad de retiro forzoso, inicialmente para ciertos servidores públicos y para los particulares que cumplieran funciones públicas de modo permanente, y más adelante, para todas las personas que cumplieran funciones públicas (incluidos servidores públicos y particulares).

En ninguna parte de los antecedentes de la ley consta que con ella se hubiese pretendido eximir de esta causal de retiro forzoso a determinados servidores públicos o a particulares que cumplieran funciones públicas y que, de acuerdo con la normatividad anterior, estuvieran sujetos a esta modalidad de retiro.

(...)

En esa medida, la única conclusión que, a juicio de la Sala, resulta fiel a los antecedentes de la norma (interpretación histórica), a la finalidad perseguida con la Ley 1821 de 2016 (interpretación teleológica), a las otras partes de la misma ley, empezando por el artículo 1° en su integridad (interpretación sistemática), y a la jurisprudencia constitucional sobre este tema (interpretación constitucional), es que el citado inciso eximió de la causal de retiro forzoso por edad (la de 70 años o cualquier otra) a los servidores públicos de elección popular y a aquellos que señala el artículo 29 del Decreto 2400 de 1968, tal como fue modificado por el artículo 1° del Decreto 3074 del mismo año, es decir, quienes ocupen los cargos de “Presidente de la República, Ministro del Despacho, Jefe de Departamento Administrativo, Superintendente, Viceministro, Secretario General de Ministerio o Departamento Administrativo, Presidente, Gerente o Director de Establecimientos Públicos o de Empresas Industriales y Comerciales del Estado, miembro de misiones diplomáticas no comprendidos en la respectiva carrera y secretarios privados” de estos funcionarios (...). (Negrita nuestra)

En consecuencia, esta Ley aplica 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 artículo 1° del Decreto Ley 3074 de 1968.

Por otra parte, en relación con la naturaleza de los trabajadores oficiales, el artículo 123 de la Constitución Política de Colombia establece:

“ARTÍCULO 123. Son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios.

Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento.

La ley determinará el régimen aplicable a los particulares que temporalmente desempeñen funciones públicas y regulará su ejercicio”.

En ese sentido, servidor público es toda persona natural que mediante relación de trabajo y bajo continuada dependencia y subordinación ejerce funciones públicas en forma permanente o temporal a una entidad estatal, atribuidas al cargo o la relación laboral y que constan en la Constitución Política, la ley o el reglamento o le son señaladas por autoridad competente. También son servidores públicos los trabajadores oficiales, los de elección popular y periodo fijo.

Como quiera que los trabajadores oficiales son servidores públicos, a la luz de lo señalado en el artículo 123 de la Constitución Política.

En consecuencia, en criterio de esta Dirección Jurídica la Ley 1821 de 2016 de retiro forzoso es extensiva a los trabajadores oficiales, siempre que a la entrada en vigencia de la misma -30 de diciembre- no hayan cumplido la edad de 65 años y que no se les haya reconocido la pensión de jubilación aunque ya hubieran completado los requisitos para su reconocimiento, caso en el cual voluntariamente pueden permanecer en el ejercicio de sus cargos hasta los 70 años, con la obligación de seguir contribuyendo al régimen de seguridad social.

Para mayor información relacionada con los temas de este Departamento Administrativo, le sugerimos ingresar a la página web www.funcionpublica.gov.co/eva en el link «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,

JOSE FERNANDO CEBALLOS ARROYAVE

Asesor con funciones de la Dirección Jurídica

Angélica Guzmán Cañón/JFCA/GCJ

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 14:15:26