



Concepto 265641 de 2023 Departamento Administrativo de la Función Pública

20236000265641

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20236000265641

Fecha: 27/06/2023 09:05:10 p.m.

Bogotá D.C.

REF.: RETIRO DEL SERVICIO. Edad de retiro forzoso. Radicado 20239000287652 de fecha 15 de mayo de 2023.

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual consulta sobre la edad de retiro forzoso como empleado del Banco de la República, de acuerdo a lo expresado en la Ley [1821](#) de 2016, me permito manifestarle lo siguiente:

Como primera medida, la Ley [31](#) de 1992¹, referente al Banco de la Republica establece:

"ARTÍCULO 1o. NATURALEZA Y OBJETO. El Banco de la República es una persona jurídica de derecho público, continuará funcionando como organismo estatal de rango constitucional, con régimen legal propio, de naturaleza propia y especial, con autonomía administrativa, patrimonial y técnica. El Banco de la República ejercerá las funciones de banca central de acuerdo con las disposiciones contenidas en la Constitución Política y en la presente Ley. (Subrayas y resaltado fuera de texto).

ARTÍCULO 2o. FINES. El Banco de la República a nombre del Estado velará por el mantenimiento de la capacidad adquisitiva de la moneda conforme a las normas previstas en el artículo [373](#) de la Constitución Política y en la presente Ley.

PARÁGRAFO. Para cumplir este objetivo la Junta Directiva del Banco adoptará metas específicas de inflación que deberán ser siempre menores a los últimos resultados registrados, utilizará los instrumentos de las políticas a su cargo y hará las recomendaciones que resulten conducentes a ese mismo propósito.

ARTÍCULO 3o. REGIMEN JURIDICO. El Banco de la República se sujet a un régimen legal propio. En consecuencia, la determinación de su organización, su estructura, sus funciones y atribuciones y los contratos en que sea parte, se regirá exclusivamente por las normas contenidas en la Constitución Política, en esta Ley y en los Estatutos. En los casos no previstos por aquellas y éstos, las operaciones mercantiles y civiles y, en general, los actos del Banco que no fueren administrativos, se regirán por las normas del derecho privado.

El Banco podrá realizar todos los actos, contratos y operaciones bancarias y comerciales en el país o en el exterior que sean necesarios para el cumplimiento de su objeto, ajustándose a las facultades y atribuciones que le otorgan la Constitución, esta Ley y sus Estatutos".

(...)

"ARTÍCULO 38. NATURALEZA DE LOS EMPLEADOS DEL BANCO. Las personas que bajo condiciones de exclusividad o subordinación laboral desempeñan labores propias del Banco de la República, u otras funciones que al mismo le atribuyen las leyes, decretos y contratos vigentes, son trabajadores al servicio de dicha entidad, clasificados en dos categorías, como enseguida se indica:

a) Con excepción del Ministro de Hacienda y Crédito Público, los demás miembros de la Junta Directiva tienen la calidad de funcionarios públicos de la banca central y su forma de vinculación es de índole administrativa.

El régimen salarial y prestacional de los funcionarios públicos de la banca central será establecido por el Presidente de la República.

b) Los demás trabajadores del Banco continuarán sometidos al régimen laboral propio consagrado en esta Ley, en los Estatutos del Banco, en el reglamento interno de trabajo, en la Convención Colectiva, en los contratos de trabajo y en general a las disposiciones del Código Sustantivo del Trabajo que no contradigan las normas especiales de la presente Ley.

PARÁGRAFO 1o. Los pensionados de las diversas entidades oficiales que el Banco de la República administró en virtud de las normas legales y contratos celebrados con el Gobierno Nacional, continuarán sujetándose al régimen laboral correspondiente a ellos aplicado, de acuerdo con las

normas vigentes sobre la materia.

PARÁGRAFO 2o. Las autoridades competentes del Banco no podrán contratar a personas que estén ligadas por vínculo matrimonial o de parentesco dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, con cualquier funcionario o trabajador del Banco”.

De acuerdo con la normativa trascrita, el Banco de la República se constituye en un órgano de carácter constitucional, con personería jurídica, de derecho público, con autonomía administrativa, patrimonial y técnica, sujeto a un régimen legal propio.

En este mismo sentido y frente a la autonomía del Banco de la República, la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-050 de 1994, con ponencia del Doctor Hernando Herrera Vergara, se pronunció en los siguientes términos:

“La autonomía administrativa del Banco significa que no pertenece a ninguna de las ramas del poder público, ni a los órganos fiscalizador o de control o electoral, sino que es un órgano autónomo e independiente que aun cuando forma parte del Estado, tiene una naturaleza única que, en razón a sus funciones, requiere de un ordenamiento y organización especiales, que difiere del común aplicable a las demás entidades.”

Como se puso de presente en el ya citado fallo C-529 de 1993, al sujetar la Constitución al Banco de la República a un régimen legal propio, el Constituyente quiso elevar al plano constitucional la naturaleza única del Banco en razón de las funciones a su cargo. La autonomía de esa entidad y su no adscripción o vinculación a la rama ejecutiva del poder público, se traduce en un régimen legal propio que, conjuntamente con sus estatutos, constituye el marco normativo de la institución. (Subrayas y resaltado fuera de texto)

Conforme con lo anterior, el Banco de la República es un órgano autónomo con personería jurídica de derecho público, el cual continuará funcionando como organismo estatal de rango constitucional, con régimen legal propio, de naturaleza propia y especial, con autonomía administrativa, patrimonial y técnica y ejercerá las funciones de banca central, de acuerdo con las disposiciones contenidas en la Constitución Política, en la Ley 31 de 1992 y en sus Estatutos.

Ahora bien, respecto a la edad de retiro forzoso, la Ley 1821 de 2016² establece:

“ARTÍCULO 1º. (Corregido por el Decreto 321 de 2017, art. 1) 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 1º del Decreto-ley 3074 de 1968.” (Subrayas y resaltado fuera de texto).

Conforme a la norma trascrita, podemos observar que la edad máxima para el retiro del cargo de las personas que desempeñen funciones públicas será de 70 años, salvo para los funcionarios de elección popular y los mencionados en el Artículo 1º del Decreto ley 3074 de 1968.

Así mismo, el artículo 4 ibídem dispuso:

“ARTÍCULO 4º. (Corregido por el Decreto 321 de 2017, art. 2) La presente ley rige a partir de su publicación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias, y en especial las contenidas en los Decretos Ley 2400 de 1968 (artículo 31), 3074 de 1968 (artículo 29), y en los Decretos 1950 de 1973, 3047 de 1989 y 1069 de 2015 (artículos 2.2.6.1.5.3.13 y numeral 4 del artículo 2.2.6.3.2.3)”

De tal manera que a partir del 30 de diciembre de 2016, fecha en la que entró en vigencia la Ley 1821 de 2016, se modifica la edad máxima para el retiro forzoso de las personas que desempeñan funciones públicas en el Estado, ampliéndola de 65 a 70 años y haciéndola aplicable 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.

Ahora, sobre la aplicación de la Ley 1821 de 2016 a los trabajadores del Banco de la República señalados en el literal b) del artículo 38 de la Ley 31 de 1992, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en el concepto Número Único: 11001-03-06-000-2021-00052-00, radicación Interna: 2466 concluyó:

a) Los artículos 371, 372 y 373 CP establecen que el Banco de la República se sujetará a un régimen legal propio, el cual incluye la «forma o determinación de su organización», entre ellos los aspectos laborales.

b) La Ley 31 de 1992 y el Decreto 2520 de 1993 -Estatutos del Banco desarrollan el régimen legal propio aplicable a esa entidad.

c) La exclusividad del régimen legal propio del Banco explica por qué no le es aplicable el régimen previsto para la Rama Ejecutiva del poder público, en particular, el de sus entidades descentralizadas, determinado principalmente por los Decretos Leyes 1050, 2400, 3074, 3130 y 3135 de 1968, 128 y 130 de 1976 y la Ley 80 de 1993, o por aquellas normas que los modifiquen, adicionen o sustituyan.

d) Dado que la Ley 1821 de 2016 derogó los artículos 31 y 29 de los Decretos Leyes 2400 y 3074 de 1968, relativos a la edad de retiro forzoso, respectivamente, y que las disposiciones generales contenidas en tales decretos no le eran aplicables al Banco, las normas que los sustituyen, como es el caso de la Ley 1821, corren la misma suerte por expreso mandato del régimen constitucional y legal propio y especial que rige al

Banco, en particular los artículos 372 CP, y 3 y 48 de sus estatutos.

e) En virtud del régimen legal propio, a la generalidad de los trabajadores del Banco a los que se refiere el literal b) de los artículos 38 de la Ley 31 y 46 de los Estatutos, no les son aplicables las normas que regulan las relaciones laborales del Estado con sus «demás servidores», según el mandato del artículo 48 de los estatutos del Banco, en concordancia con el artículo 3 ibídem. De allí se deduce que se trata de trabajadores con categoría especial sometidos a un régimen jurídico especial que los excluye del general aplicable a los demás servidores del Estado.

f) La generalidad de los trabajadores del Banco señalados en el literal b) de la Ley 31 de 1992, en concordancia con sus estatutos, continuarán sujetos al régimen legal propio de esa entidad, a los contratos de trabajo bajo las normas del Código Sustantivo de Trabajo, el reglamento interno de trabajo y la convención colectiva, en cuanto no contradigan dicho régimen propio y especial.

g) Dado que ese régimen jurídico propio y especial no contempla una edad de retiro forzoso, ni tampoco es aplicable a dichos trabajadores la Ley 1821 de 2016, estos no pueden acogerse a la opción que estableció el artículo 2 ibídem, en el sentido de permitirles permanecer en sus cargos hasta el cumplimiento de la edad de retiro forzoso, a pesar de haber alcanzado ya los requisitos para obtener la pensión de jubilación o de vejez.

Por tal razón, en dichos casos, el empleador (el Banco) puede hacer uso de la facultad que le concede el parágrafo 3 del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, consistente en solicitar la pensión de jubilación, en nombre del trabajador que haya cumplido los requisitos para su reconocimiento, y, posteriormente, dar por terminado el contrato de trabajo con justa causa, siempre y cuando se haya notificado el acto de reconocimiento pensional e incluido en nómina de pensionados al beneficiario.

Con base en las consideraciones anteriores,

LA SALA RESPONDE:

1. «¿La Ley 1821 de 2016, 'Por medio de la cual se modifica la edad máxima para el retiro forzoso de las personas que desempeñan funciones públicas' es aplicable a los trabajadores del Banco de la República a que refiere el literal b) del artículo 38 de la Ley 31 de 1992?»

La Ley 1821 de 2016 no es aplicable a los trabajadores del Banco de la República a los que se refiere el literal b) del artículo 38 de la Ley 31 de 1992.

Estos trabajadores continuarán sujetos al régimen legal propio del Banco, a los contratos de trabajo bajo las normas del Código Sustantivo de Trabajo, el reglamento interno de trabajo y la convención colectiva, en cuanto no contradigan dicho régimen propio y especial, el cual no establece una edad de retiro forzoso».

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 12 del Decreto Ley 3074 de 1968.

Conforme a lo anterior, para dar respuesta a su consulta, y de acuerdo con lo considerado por el Consejo de Estado, las disposiciones con relación a la edad de retiro forzoso señaladas en la Ley 1821 de 2016, NO son aplicables a los trabajadores del Banco de la República.

Estos trabajadores continuarán sujetos al régimen legal propio del Banco, a los contratos de trabajo bajo las normas del Código Sustantivo de Trabajo, el reglamento interno de trabajo y la convención colectiva, en cuanto no contradigan dicho régimen propio y especial, el cual no establece una edad de retiro forzoso.

Si requiere profundizar en otro tema en particular relacionado con las políticas de empleo público y directrices para integración de los planes institucionales y estratégicos al servicio de la Administración Pública, le invitamos a visitar nuestro Gestor Normativo en el siguiente vínculo de la internet <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo>, donde podrá consultar entre otros temas, los conceptos emitidos por esta Dirección Técnica.

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: Alessandro Saavedra Rincón

Revisó. Maia Borja.

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1 Por la cual se dictan las normas a las que deberá sujetarse el Banco de la República para el ejercicio de sus funciones, el Gobierno para señalar el régimen de cambio internacional, para la expedición de los Estatutos del Banco y para el ejercicio de las funciones de inspección, vigilancia y control del mismo, se determinan las entidades a las cuales pasarán los Fondos de Fomento que administra el Banco y se dictan otras disposiciones.

2 Por medio de la cual se modifica la edad máxima para el retiro forzoso de las personas que desempeñan funciones públicas

Fecha y hora de creación: 2026-01-30 00:02:29