



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20256000170111

Fecha: 26/03/2025 11:36:15 a.m.

Bogotá D.C.

Señor

YESID BARRAGAN RIOS

Correo electrónico: yebari7@gmail.com

Bogotá D.C.

Referencia: EMPLEO. Empleos de libre nombramiento y remoción. RETIRO DEL SERVICIO. Edad de Retiro Forzoso. Directores de Unidades Administrativas Especiales. Radicado: 20252060160122 del 5 de marzo de 2025

Reciba un cordial saludo por parte de Función Pública.

En atención a la comunicación de la referencia por la cual consulta:

“Solicitud concepto sobre edad de retiro forzoso DIRECTORES DE UNIDADES ADMINISTRATIVAS ESPECIALES. (...) De manera atenta acudo al Departamento Administrativo de la Función Pública, para requerir la expedición de concepto en el que se indique claramente si la edad de retiro forzoso aplica para los DIRECTORES DE UNIDADES ADMINISTRATIVAS ESPECIALES, para lo cual se debe tener en cuenta:

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. 2. El decreto 321 de 2017. 3. Sentencia 2018-01750 de 2019.

4. Las demás disposiciones legales o jurisprudenciales aplicables al caso en concreto.

De acuerdo con lo anterior, de manera respetuosa solicito expida el siguiente, CONCEPTO

1. Favor indicar si la edad de retiro forzoso de 70 años, establecida en la ley 1821 de 2016 le aplica a los funcionarios posesionados como DIRECTORES DE UNIDADES ADMINISTRATIVAS ESPECIALES.

2. En caso de que los DIRECTORES DE UNIDADES ADMINISTRATIVAS ESPECIALES estén exceptuados de la edad de retiro forzoso explicar claramente las razones y las disposiciones legales por las que no les aplica la edad de retiro forzoso. (...)”

Me permito manifestarle lo siguiente:

De conformidad con lo establecido en 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 ciudadano, mediante la formulación, implementación, seguimiento y evaluación de políticas públicas, la adopción de instrumentos técnicos y jurídicos, la asesoría y la capacitación.

Así mismo, la resolución de los casos particulares, corresponderá en todos los casos a la autoridad empleadora y nominadora, en cuanto es la instancia que conoce de manera cierta y documentada la situación particular de su personal, y, además, en desarrollo de

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

los principios de la especialización presupuestal y de la autonomía administrativa, constituye el único órgano llamado a producir una declaración de voluntad con efectos vinculantes en el mundo del derecho.

Por tanto, este Departamento Administrativo, en ejercicio de sus funciones, realiza la interpretación general de las disposiciones legales y, en consecuencia, no le corresponde la valoración de los casos particulares.

Una vez precisado lo anterior, presentamos las siguientes consideraciones:

Unidades Administrativas Especiales

En primer lugar, la Ley 489 de 1998² sobre las Unidades Administrativas Especiales, señala:

“Artículo 67.- Organización y funcionamiento de unidades administrativas especiales. Las Unidades Administrativas Especiales son organismos creados por la ley, con la autonomía administrativa y financiera que aquella les señale, sin personería jurídica, que cumplen funciones administrativas para desarrollar o ejecutar programas propios de un ministerio o departamento administrativo.

Artículo 72.- Dirección y administración de los establecimientos públicos. La dirección y administración de los establecimientos públicos estará a cargo de un Consejo Directivo y de un director, gerente o presidente.

Artículo 82. Unidades administrativas especiales y superintendencias con personería jurídica. Las unidades administrativas especiales y las superintendencias con personería jurídica, son entidades descentralizadas, con autonomía administrativa y patrimonial, las cuales se sujetan al régimen jurídico contenido en la ley que las crea y en lo no previsto por ella, al de los establecimientos públicos. (Negrita y subrayado fuera de texto)

De acuerdo con las normas anteriormente señaladas, los órganos de dirección y administración de los establecimientos públicos son: el Consejo Directivo y el director, gerente o presidente. Estas son instancias independientes, aunque interactúan permanentemente para el cumplimiento de sus funciones.

Es importante tener en cuenta que las Unidades Administrativas Especiales con personería jurídica, se sujetan al régimen jurídico contenido en la ley que las crea y en lo no previsto por ella, al de los establecimientos públicos; en ese sentido, si la ley que las crea no dispone algo distinto, sus órganos de dirección y administración también son el Consejo Directivo y el Director General.

Por otra parte, la Constitución Política, sobre los empleos en los órganos y entidades del Estado, señala:

“Artículo 125. Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.
Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.

² "Por la cual se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, se expiden las disposiciones, principios y reglas generales para el ejercicio de las atribuciones previstas en los numerales 15 y 16 del artículo 189 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones."

El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes. El retiro se hará: por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo; por violación del régimen disciplinario y por las demás causales previstas en la Constitución o la ley. En ningún caso la filiación política de los ciudadanos podrá determinar su nombramiento para un empleo de carrera, su ascenso o remoción. (...)” (Subrayado fuera de texto)

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 125 de la Constitución Política el sistema de nombramiento de los funcionarios está determinado en la misma Carta y en la ley; y los empleos en los órganos y entidades del Estado por regla general son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.

Nombramiento en cargos de libre nombramiento y remoción:

De la misma manera, la Ley 909 de 2004³, al desarrollar el artículo 125 de la Constitución Política y reglamentar el procedimiento para la provisión de los empleos de carrera y de libre nombramiento y remoción, establece:

“Artículo 23. Clases de Nombramientos. Los nombramientos serán ordinarios, en periodo de prueba o en ascenso, sin perjuicio de lo que dispongan las normas sobre las carreras especiales. Los empleos de libre nombramiento y remoción serán provistos por nombramiento ordinario, previo el cumplimiento de los requisitos exigidos para el desempeño del empleo y el procedimiento establecido en esta ley. Los empleos de carrera administrativa se proveerán en periodo de prueba o en ascenso con las personas que hayan sido seleccionadas mediante el sistema de mérito, según lo establecido en el Título V de esta ley”. (Subrayado fuera de texto)

De igual manera, el artículo 5 de la misma Ley 909 de 2005, señala:

“Artículo 5. Clasificación de los empleos. Los empleos de los organismos y entidades regulados por la presente ley son de carrera administrativa, con excepción de: Los de elección popular, los de período fijo, conforme a la Constitución Política y la ley, los de trabajadores oficiales y aquellos cuyas funciones deban ser ejercidas en las comunidades indígenas conforme con su legislación.

Los de libre nombramiento y remoción que correspondan a uno de los siguientes criterios:

a) Los de dirección, conducción y orientación institucionales, cuyo ejercicio implica la adopción de políticas o directrices así:

En la Administración Central del Nivel Nacional:

*Ministro; Director de Departamento Administrativo; Viceministro; Subdirector de Departamento Administrativo; Consejero Comercial; Contador General de la Nación; Subcontador General de la Nación; Superintendente Delegado e Intendente; **Director y Subdirector de Unidad Administrativa Especial**; Secretario General y Subsecretario General; Director de Superintendencia; Director de Academia Diplomática; Director de Protocolo; Agregado Comercial; Director Administrativo, Financiero, Administrativo y Financiero, Técnico u Operativo; Subdirector Administrativo, Financiero, Administrativo y Financiero, Técnico u Operativo, Director de Gestión; Jefes de Control Interno y de Control Interno Disciplinario o quien haga sus veces; Jefe de Oficina, Jefes de Oficinas Asesoras de Jurídica, Planeación, Prensa o de Comunicaciones; Negociador Internacional; Interventor de Petróleos, y Capitán de Puerto.*

(...)

En la Administración Descentralizada del Nivel Nacional:

*Presidente, Director o Gerente General o Nacional; Vicepresidente, Subdirector o Subgerente General o Nacional; **Director y Subdirector de Unidad Administrativa Especial**; Superintendente; Superintendente Delegado; Intendente; Director de Superintendencia; Secretario General; Directores Técnicos, Subdirector Administrativo, Financiero, Administrativo y Financiero; Director o Gerente*

³ “por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones.”

*Territorial, Regional, Seccional o Local; Director de Unidad Hospitalaria; Jefes de Oficinas, Jefes de Oficinas Asesoras de Jurídica, de Planeación, de Prensa o Comunicaciones; Jefes de Control Interno y Control Interno Disciplinario o quien haga sus veces; asesores que se encuentren adscritos a los despachos del Superintendente Bancario y de los Superintendentes Delegados y Jefes de División de la Superintendencia Bancaria de Colombia.
(...)” (Negrita y subrayado fuera de texto)*

De conformidad con lo anterior, tienen la naturaleza de libre nombramiento y remoción aquellos empleos que obedezcan a alguno de los otros criterios señalados en el artículo 5 de la Ley 909 de 2004, donde uno de ellos son los Directores de Unidad Administrativa Especial. Para la provisión de dichos empleos, debe realizarse un nombramiento ordinario.

Ahora bien, respecto al concepto u objeto “*de libre nombramiento y remoción*” se traduce en que la persona que ha de ocupar un empleo de tal naturaleza, puede ser nombrada y también desvinculada por quien tiene la facultad de hacerlo. Es decir, el órgano o persona a quien corresponda, puede disponer libremente del cargo confirmando o removiendo a su titular, mediante el ejercicio exclusivo de la facultad discrecional que, entre otras cosas, se justifica precisamente porque en virtud de las funciones que le son propias al cargo de libre nombramiento y remoción, (**de dirección**, manejo, conducción u orientación institucional), se toman las decisiones de mayor trascendencia (adopción de políticas o directrices fundamentales) para la entidad o la empresa de que se trate.

Por último, los empleados de libre nombramiento y remoción no gozan de las mismas garantías de los del régimen de carrera, y **pueden ser libremente nombrados y removidos** en ejercicio del poder discrecional que tiene la Administración para escoger a sus colaboradores, toda vez que ocupan lugares de dirección y/o confianza dentro de la entidad pública.

Edad de retiro forzoso

Ahora bien, en atención al objeto de su consulta, la Ley 909 de 2004⁴ dispone frente a las causales de retiro del servicio lo siguiente:

“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; (...)” (Subrayado fuera de texto)

Así mismo, la Ley 1821 de 2016⁵ dispone:

“Artículo 1°. 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.

⁴ “Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones.”

⁵ “Por medio de la cual se modifica la edad máxima para el retiro forzoso de las personas que desempeñan funciones públicas.”

Artículo 2º. 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 parágrafo 3º del artículo 9º de la Ley 797 de 2003.

Artículo 3o. 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.”

Igualmente, el Decreto 1083 de 2015⁶ establece:

“Artículo 2.2.11.1.1. Causales de retiro del servicio. El retiro del servicio implica la cesación en el ejercicio de funciones públicas y se produce por:

(...)

6. Edad de retiro forzoso.

(...)

Artículo 2.2.11.1.7. Modificado por el artículo 2 del Decreto 648 de 2017. 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 tuvieran 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 acuerdo con lo anterior, la Ley 1821 de 2016 amplió de 65 a **70 años** la edad máxima para desempeñar funciones públicas en el Estado, 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 29 del Decreto-ley 2400 de 1968, modificado por el artículo 1º del Decreto-ley 3074 de 1968.

Sobre la edad de retiro forzoso, la Corte Constitucional, en Sentencia C-563 de 1997 expresó lo siguiente:

“El cumplimiento de la edad de retiro forzoso como causal para desvincular a un servidor público de su cargo se encuentra directamente consagrada por el Estatuto Superior para el caso de los magistrados de la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado (C.P., artículo 233). De otra parte, el personal civil al servicio de la rama ejecutiva del poder público (Decreto 2400 de 1968, artículo 1º) deberá ser retirado del servicio, sin posibilidad de reintegro, al cumplir los sesenta y cinco años de edad, según lo dispone el artículo 31 del Decreto 2400 de 1968. (...) En efecto, la posibilidad de retirar a un servidor público de su empleo, una vez ha alcanzado una determinada edad fijada en la ley, es un instrumento de que disponen el legislador y la administración para lograr el principio de igualdad de oportunidades en el acceso a los cargos públicos (C.P., artículos 13 y 40-7) y el derecho al trabajo de los ciudadanos que aspiran a desempeñarse como trabajadores al servicio del Estado (C.P., artículo 25).”

⁶ “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública.”

⁷ Corte Constitucional. Sentencia C-563/97. Magistrado Ponente: Dr. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ. Santa Fe de Bogotá, D.C., noviembre seis (6) de mil novecientos noventa y siete (1997).

En igual sentido, la Sección Primera del Consejo de Estado mediante Sentencia 00554 del 14 de abril de 2016, con consejera ponente: María Elizabeth García González, sobre un tema similar, dispuso:

“La futura desvinculación de su cargo no es producto de actuación alguna de la Sala Plena del Consejo de Estado, pues se trata de un simple trámite en cumplimiento de una disposición legal, en este caso, la Ley 270 de 1996 y el Decreto 1660 de 1978, por lo tanto no es una decisión que esté al libre arbitrio de los Magistrados, sino una obligación legal que no puede ser desconocida o modulada por las situaciones particulares de quien la soporta.

La decisión de retirar a un Magistrado de un Tribunal Administrativo porque ha cumplido 65 años de edad, no se produce por la interpretación judicial autónoma de los Consejeros de Estado, sino por la aplicación estricta de unas normas que consagran los límites temporales para el ejercicio de dichas magistraturas, las cuales no consagran excepción alguna.

(...)

Es evidente que la Sala Plena del Consejo de Estado una vez finalizados los 6 meses de gracia que la Ley le otorga a los Magistrados de Tribunal, luego de cumplida la edad de retiro forzoso, no puede hacer cosa distinta que notificar la desvinculación y llenar temporal o definitivamente la respectiva vacante, pues así se lo ordena la Ley.

Para esta Sala, no es posible que la Corporación pueda apartarse de la legislación vigente y mantener indefinidamente en el cargo a todo Magistrado que llegada la fecha de su retiro forzoso no tenga reconocida su pensión por inconvenientes documentales o por problemas de trámite con los respectivos fondos privados o públicos competentes para ello, pues dicho actuar podría acarrear consecuencias disciplinarias debido al incumplimiento injustificado de una norma claramente establecida, al igual que una posible conculcación del derecho fundamental a la igualdad de todos aquellos funcionarios que estaban en las mismas circunstancias del actor y a quienes sí se les retiró del servicio público cuando se les cumplió la prórroga de los 6 meses, consagrada en el artículo 130 del Decreto 1660 de 1978. (Subrayado fuera del texto)

Así mismo en Sentencia del 20 de septiembre de 2019 el Consejo de Estado expresó que:

“(...) En suma, la edad de retiro forzoso es una causal de desvinculación del cargo para los empleados públicos de naturaleza objetiva, puesto que se activa con el cumplimiento de los 70 años (antes 65 años), sin que, en principio, puedan ser reintegrados bajo ninguna circunstancia. (...) De manera reciente, en la sentencia T-360 de 2017, la Corte enfatizó en que el retiro por la ocurrencia de esta causal objetiva no puede llevarse a cabo de manera automática sin analizar antes las particularidades de cada caso, en virtud de las implicaciones de dicha decisión al afectar directamente a una persona de la tercera edad, sujetos de especial protección constitucional. Así las cosas, es necesario analizar al momento de su desvinculación si el funcionario no había logrado el reconocimiento de una pensión que garantizara su derecho al mínimo vital y tampoco cuenta con otra fuente de ingresos que le permita satisfacer sus necesidades básicas, entendido de manera amplia, lo cual «comprende lo correspondiente a la satisfacción de las necesidades básicas de la persona o de su grupo familiar para su subsistencia, como también lo necesario para garantizarle una vida en condiciones dignas». En este mismo sentido, la Corte ha señalado que se comprueba un atentado grave contra la dignidad humana cuando «el Estado, pudiéndolo hacer, ha dejado de concurrir a prestar apoyo material mínimo sin el cual la persona indefensa sucumbe ante su propia impotencia».”⁸ (Subrayado fuera de texto)

De acuerdo con la jurisprudencia citada, la edad de retiro forzoso es una causal de desvinculación del cargo para los empleados públicos de naturaleza objetiva, puesto que se activa con el cumplimiento de los 70 años (antes 65 años), sin que, en principio, puedan ser reintegrados bajo ninguna circunstancia.

Así mismo, se resalta lo dispuesto en el Decreto 1083 de 2015⁹:

⁸ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección B. Consejera ponente: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ. Bogotá, D.C., veinte (20) de septiembre de dos mil diecinueve (2019). Radicación número: 05001-23-33-000-2018-01750-01(4134-19).

⁹ “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública.”

“Artículo 2.2.11.1.5. Modificado por el artículo 1° del Decreto 222 de 2023. Reintegro al servicio de pensionados. La persona mayor de 70 años o retirada con derecho a pensión de vejez no podrá ser reintegrada al servicio, salvo cuando se trate de ocupar los cargos de:

1. *Presidente de la República.*
2. *Ministro del despacho o Director de Departamento Administrativo.*
3. *Superintendente.*
4. *Viceministro o Secretario General de Ministerio o Departamento Administrativo.*
5. *Presidente, Gerente o Director de entidades descentralizadas.*
6. *Miembro de misión diplomática no comprendida en la respectiva carrera.*
7. *Secretario privado de los despachos de los servidores anteriores.*
8. *Consejero o asesor.*
9. *Elección popular.*
10. *Las demás que por necesidades del servicio determine el Gobierno Nacional, siempre que no sobrepasen la edad de retiro forzoso.*

Parágrafo. Adicionado por el artículo 1° del Decreto 222 de 2023. La persona que se encuentre gozando de pensión de jubilación y que no haya llegado a la edad de 70 años, podrá ser reintegrada al servicio al empleo de:

1. *Director General o Subdirector de Unidad Administrativa Especial con o sin personería jurídica.*
2. *Subdirector de Departamento Administrativo.*
3. *Secretario de Despacho código 020, de las Gobernaciones y Alcaldías.*
4. *Subdirector o Subgerente de Establecimientos Públicos.*
5. *Secretario General de Establecimiento Público del Orden Nacional*
6. *Presidente, Gerente o Subgerente de Empresa Oficial de Servicios Públicos del orden nacional o territorial.*
7. *Rector, Vicerrector General, Vicerrector Nacional, Vicerrector de Sede, Secretario General, Gerente Nacional, Directores Nacionales y Decanos de los entes universitarios autónomos.”*
(Subrayado y negrita fuera de texto)

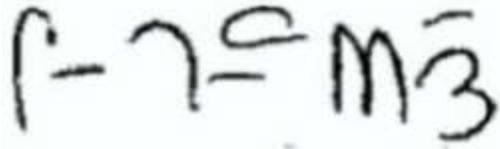
Con base en lo anterior, la persona que se encuentre gozando de pensión de jubilación y que NO haya llegado a la edad de 70 años, podrá ser reintegrada al servicio al empleo siempre y cuando se trate de los empleos referidos en el parágrafo del artículo citado, dentro de los cuales se menciona el empleo de director general de unidad administrativa especial con o sin personería jurídica. No obstante, la persona mayor de 70 años o retirada con derecho a pensión de vejez NO podrá ser reintegrada al servicio, salvo cuando se trate de los cargos señalados en el artículo 2.2.11.1.5 del Decreto 1083 de 2015, dentro de los cuales NO se evidencia el cargo de director de unidad administrativa especial.

En conclusión, dando respuesta a sus interrogantes, en criterio de esta Dirección Jurídica, a los directores de unidades administrativas especiales les aplica la edad de retiro forzoso de 70 años, como causal objetiva de retiro del servicio, conforme a lo dispuesto en la Ley 1821 de 2016 en concordancia con la Ley 909 de 2004, ya que dicho empleo no se encuentran dentro de las excepciones referidas en la norma, por lo cual una vez cumplida la edad deberán ser retirados del servicio por encontrarse inhabilitados para desempeñar cargos públicos.

Para más información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público y demás temas de competencia de este Departamento Administrativo, le invitamos a visitar nuestro Gestor Normativo en el siguiente vínculo de la página web de la entidad: <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo>, donde podrá encontrar, entre otros documentos, los conceptos emitidos por esta Dirección Jurídica.

El anterior concepto se imparte en los términos del artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015.

Atentamente,



CARLOS JAVIER MUÑOZ SÁNCHEZ
Director Jurídico (E)

Proyectó: Anee Vargas

Revisó: Maia Valeria Borja

Aprobó: Carlos Javier Muñoz Sánchez

11602.8.4.