ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA JURÍDICA DISTRITAL

Secretaría Jurídica Distrital
Alcaldía Mayor de Bogotá
Rad No 2-2016-94393
Fecha: 30/12/2016 16:02:42
Destino: CESAR PATIÑO OSPINA
Copia: N/A
Anexos: N/A

2310460
Bogotá, D.C.,

Señor
CÉSAR PATIÑO OSPINA
Calle 22B No. 68C-41 Torre 5, apto. 901
Correo electrónico: cesar.patino.ospina@gmail.com
Ciudad

Asunto: Respuesta a derecho de petición de consulta. Radicado No. 1-2016-96007.

NOTA: Remitir respuesta a las 2 direcciones anotadas.

Respetado señor Patiño:

Esta Dirección recibió la petición del asunto dirigida a la doctora Dalila Astrid Hernández Corzo, Secretaria Jurídica Distrital, mediante la cual consulta lo siguiente:

"1. En el caso que un servidor público, cuyo empleo es de periodo fijo, del cual solo le resta un año más para darlo por cumplido, pero le faltan menos de tres (03) años para reunir el requisito de la edad para la pensión de jubilación o vejez, gozaría de la protección especial definida en la Ley?

2. En el caso que un servidor público, cuyo empleo es de periodo fijo, del cual solo le resta un año más para darlo por cumplido, pero le faltan menos de tres (03) años para reunir el requisito del tiempo de servicio o semanas de cotización para la pensión de jubilación o vejez, gozaría de la protección especial definida en la Ley?

3. En el caso que un servidor público, cuyo empleo es de periodo fijo, del cual solo le resta un año más para darlo por cumplido, y reúne los requisitos de la edad y tiempo de servicio o semanas de cotización de jubilación o vejez, gozaría de la protección especial definida en la Ley?".

En la solicitud hace referencia a la Ley 790 de 2002 y a su Decreto Reglamentario 190 de 2003, que regulan lo relativo a la denominada "***PROTECCIÓN ESPECIAL***", e igualmente menciona algunos aspectos relacionados con el empleo público de periodo fijo.

Al respecto, teniendo en cuenta las funciones previstas en el numeral 5 del artículo 11 del Decreto Distrital 323 de 2016[1], las respuestas se darán de manera general y abstracta, sin que el pronunciamiento esté dirigido a precisar y/o resolver aspectos particulares concretos, y además, el mismo tiene el alcance del artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo -CPACA, conforme al cual "*los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución*".

[1] ***"Artículo 11°.- Dirección Distrital de Doctrina y Asuntos Normativos.*** *Son funciones de la Dirección Distrital de Doctrina y Asuntos Normativos las siguientes: (...)*

5. Expedir los conceptos jurídicos que sean requeridos a la Secretaría Jurídica Distrital, siempre y cuando no correspondan a otra dependencia (...)".

Para el efecto, el pronunciamiento se dividirá en 5 ítems, así: 1) Ley 790 de 2002 y decretos reglamentarios de la protección especial; 2) Consideraciones jurisprudenciales sobre la protección especial a la que se refiere el artículo 12 de la Ley 790 de 2002; 3) Consideraciones jurisprudenciales sobre el retiro de los servidores nombrados para cargos de periodo fijo; 4) Conclusiones; y 5) Respuestas.

1. LEY 790 DE 2002 Y DECRETOS REGLAMENTARIOS DE LA PROTECCIÓN ESPECIAL.

Mediante la Ley 790 de 2002 se expidieron disposiciones para adelantar el programa de renovación de la administración pública, y se otorgaron facultades al Presidente de la República para que de conformidad con lo dispuesto por el numeral 15 del artículo 189 de la Constitución Política, disponga la fusión de entidades u organismos administrativos del orden nacional, cuando se presente al menos una de las causales previstas en el artículo 2 ídem, y estableciendo en su artículo 12 ibídem, una protección especial para tres grupos de servidores públicos, quienes de conformidad con la reglamentación que establezca el Gobierno Nacional, no podrán ser retirados del servicio en el desarrollo del Programa de Renovación de la Administración Pública.

El citado artículo 12 de la Ley 790 de 2002, señala que: "*De conformidad con la reglamentación que establezca el Gobierno Nacional, no podrán ser retirados del servicio en el desarrollo del Programa de Renovación de la Administración Pública las madres cabeza de familia sin alternativa económica, las personas con limitación física, mental, visual o auditiva, y los servidores que cumplan con la totalidad de los requisitos, edad y tiempo de servicio, para disfrutar de su pensión de jubilación o de vejez en el término de tres (3) años contados a partir de la promulgación de la presente ley*". Subrayado fuera del texto).

Por otra parte, el literal d) del artículo 8 de la Ley 812 de 2003, estableció que: "*Conforme con la reglamentación que expida el Gobierno Nacional, el reconocimiento económico previsto en el artículo 8o de la Ley 790 de 2002, se pagará durante un plazo no mayor de 12 meses; los programas de mejoramiento de competencias laborales de que trata el artículo 12 de la ley, así como la protección especial establecida en el artículo 12 de la misma, ~~aplicarán hasta el 31 de enero de 2004~~, salvo en lo relacionado con los servidores próximos a pensionarse, cuya garantía deberá respetarse hasta el reconocimiento de la pensión de jubilación o de vejez*".

No obstante, el texto tachado y resaltado fue declarado inexequible por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-991 de 2004, al considerar que: "*con la modificación del artículo 12 de la Ley 790 de 2003* (sic) *introducida por el legislador se presentó un retroceso en la protección del derecho al trabajo de los empleados de las entidades reestructuradas que presentaban alguna discapacidad o eran padres o madres cabeza de familia (...)*", por cuanto "*además de generarse un retroceso en materia de protección laboral a personas en estado de debilidad manifiesta a través del artículo 8, literal D., último inciso, de la Ley 812, (...)*", se creó un trato diferencial consistente en: "*la creación de una situación privilegiada para las personas próximas a pensionarse frente a las madres y padres cabeza de familia y las personas discapacitadas afectadas por la Reestructuración de la Administración. Lo anterior, puesto que a las primeras no se les limitó la protección brindada por la Ley 790, artículo 12, mientras que a las segundas se les fijó un límite en el tiempo no establecido en la mencionada norma*".

El precitado artículo 12 de la Ley 790 de 2002, fue reglamentado por el Decreto Nacional 190 de 2003, en cuyo numeral 1.5 del artículo 1 se definió al servidor próximo a pensionarse como: "*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.*".

A su turno, el artículo 12 del citado Decreto 190 de 2003, se refiere a los destinatarios de la protección especial señalados en el artículo 12 de la Ley 790 de 2002, disponiendo que: "*De conformidad con lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley 790 de 2002, dentro del Programa de Renovación de la Administración Pública no podrán ser retirados del servicio las madres cabezas de familia sin alternativa económica, las personas con limitación física, mental, visual o auditiva, y los servidores que cumplan la totalidad de los requisitos de edad y tiempo de servicio para disfrutar de su pensión de jubilación o de vejez, en el término de tres (3) años, según las definiciones establecidas en el artículo 1° del presente decreto*." (Subrayado fuera del texto).

Por su parte, el artículo 13 ídem determinó que para hacer efectiva la estabilidad laboral de que trata el artículo 12 ibídem, los organismos y entidades que modifiquen sus plantas de personal dentro del Programa de Renovación de la Administración Pública en el orden nacional, respetarán las siguientes reglas:

"*13.1 Acreditación de la causal de protección (...)*

d) ***Personas próximas a pensionarse:*** *Sin perjuicio de que el servidor público que considere encontrarse en este grupo adjunte los documentos que acreditan la condición que invoca, los jefes de personal o quienes hagan sus veces deben verificar que a los servidores que puedan encontrarse en estas circunstancias en efecto les falten tres (3) años o menos para reunir los requisitos legales para el reconocimiento de la pensión de jubilación o de vejez, y expedir constancia escrita en tal sentido.*

El jefe del organismo o entidad podrá verificar la veracidad de los datos suministrados por el destinatario de la protección.

13.2 Aplicación de la protección especial Con base en las certificaciones expedidas por los jefes de personal o quienes hagan sus veces y en las valoraciones del tipo de limitación previstas en el numeral anterior, el secretario general de la respectiva entidad analizará, dentro del estudio técnico correspondiente a la modificación de la planta de personal y teniendo en cuenta la misión y los objetivos del organismo o entidad, el cargo del cual es titular el servidor público que se encuentra en alguno de los grupos de la protección especial y comunicará a los jefes de la entidad respectiva los cargos que de manera definitiva no podrán ser suprimidos o las personas a quienes se les deberá respetar la estabilidad laboral.

En caso de supresión del organismo o entidad, la estabilidad laboral de los servidores públicos que demuestren pertenecer al grupo de protección especial de que trata el artículo 12 de la Ley 790 de 2002, se mantendrá hasta la culminación del Programa de Renovación de la Administración Publica conforme a lo establecido en el artículo 16 del presente decreto."

A su vez, el artículo 16 ejusdem, prescribía que: "*Salvo lo dispuesto en el artículo anterior sobre la supresión de cargos vacantes y en el capítulo II sobre el reconocimiento económico para la rehabilitación profesional y técnica, las disposiciones contenidas en el presente decreto se aplican a partir del 1° de septiembre de 2002, dentro del Programa de Renovación de la Administración Pública del orden nacional, y hasta su culminación, la cual no podrá exceder, en todo caso, el 31 de enero de 2004*", artículo que fue declarado nulo por el Consejo de Estado[2].

[2] Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda, C.P. Ana Margarita Olaya Forero, providencia del 19 de abril de 2005, rad. No. 11001-03-25-000-2003-00351-01(3701-03).

2) CONSIDERACIONES JURISPRUDENCIALES SOBRE LA PROTECCIÓN ESPECIAL A LA QUE SE REFIERE EL ARTÍCULO 12 DE LA LEY 790 DE 2002.

La Corte Constitucional se ha pronunciado en relación con la protección especial de que trata el artículo 12 de la Ley 790 de 2002, por lo que a continuación se relacionan apartes reseñados en algunas de las Sentencias proferidas por el Alto Tribunal, así:

2.1. Sentencia C-1039 de 2003.

"El objeto de la ley 790 de 2002, es renovar y modernizar la estructura de la rama ejecutiva del orden nacional, con la finalidad de garantizar un adecuado cumplimiento de los fines del Estado.

En desarrollo de este objetivo, el capitulo II de esta ley establece una protección especial con el fin de que no puedan ser retirados del servicio en desarrollo del programa de renovación de la administración pública, las madres cabeza de familia sin alternativa económica, las personas con limitación física, mental, visual o auditiva y los servidores que cumplan con la totalidad de los requisitos de edad y tiempo de servicio, para disfrutar de su pensión de jubilación o de vejez en el término de tres (3) años contados a partir de la promulgación de la presente ley.

En general, la protección que contempla la disposición mencionada tiene por finalidad la estabilidad laboral y el respeto a la dignidad humana. (...)

Conforme a los razonamientos anteriores, se impone entonces como conclusión necesaria que la protección especial consagrada para las madres, puede ser extensiva a los padres que se encuentren en la misma situación, pues la idea de proteger al núcleo familiar constituye una garantía esencial para asegurar la realización de otros derechos fundamentales, consagrados en el artículo 44 de la Constitución.

En consecuencia, se declarará exequible la expresión "las madres" contenida en el artículo 12 de la ley 790 de 2002 pero se condicionará a que la protección especial contenida en la norma pueda extenderse a los padres que se encuentren en la misma situación, en aras de proteger la prevalencia de los derechos de los niños y el grupo familiar al que pertenecen. (...)

Declarar ***exequible*** *la expresión "las madres" contenida en el artículo 12 de la ley 790 de 2002 "Por la cual se expiden disposiciones para adelantar el programa de renovación de la administración pública y se otorgan facultades al Presidente de la República en el entendido que la protección debe extenderse a los padres que se encuentren en la misma situación, en aras de proteger la prevalencia de los derechos de los niños y el grupo familiar al que pertenecen."*

2.2. Sentencia C-795 de 2009.

"19. Los anteriores lineamientos fueron desarrollados por la Ley 790 de 2002, la Ley 812 de 2003 y los decretos 190 y 396 de 2003, en los que se previó la creación del denominado retén social. Esta figura se circunscribe específicamente a los programas de renovación o reestructuración de la administración pública del orden nacional y tiene por finalidad 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 familia (...), los discapacitados y los servidores públicos próximos a pensionarse.[3] (...)

[3] Corte Constitucional, sentencias C-1039 de 2003 y T-587 de 2008.

20. El Gobierno Nacional, expidió el Decreto 190 de 2003, mediante el cual se reglamentó parcialmente la Ley 790 de 2002, y en su artículo 16 estableció que las disposiciones allí contenidas se aplicarían a partir del 1° de septiembre de 2002, dentro del Programa de Renovación de la Administración Pública del orden nacional, y hasta su culminación, la cual no podría exceder, en todo caso, el 31 de enero de 2004. Esta disposición fue considerada por la Corte violatoria de la Constitución, y así lo determinó la Sala Primera de Revisión en la sentencia T-792 de 2004, al considerar que introducía una limitación que no estaba autorizada por la Ley que le daba validez (790/02). Por esta razón, la Corte hizo prevalecer la Constitución e inaplicó el artículo 16 del Decreto 190 de 2003.

21. De otro lado, el Congreso de la República expidió la Ley 812 de 2003, que contiene el Plan Nacional de Desarrollo para los años 2003 – 2006[4], regulación que en su artículo 8, literal d, estableció que los beneficios contemplados en el capítulo II de la Ley 790 de 2002, se extenderían en el tiempo únicamente hasta el 31 de enero de 2004, salvo en lo referente a las personas que estuviesen próximas a pensionarse, las cuales permanecerían en ejercicio de sus cargos.

22. La Corte Constitucional mediante sentencia C-991 de 2004, declaró inexequible la expresión *"aplicarán hasta el 31 de enero de 2004"*, contenida en la mencionada disposición al considerar que la norma establecía un trato diferenciado para las madres cabeza de familia y los discapacitados respecto de los prepensionados, a pesar que los tres grupos se encontraban constitucionalmente en la misma posición, es decir, eran todos sujetos de especial protección constitucional en virtud del artículo 13 de la Constitución. Tras realizar un juicio de razonabilidad de la medida, la Corte concluyó que la limitación temporal para las madres o padres cabeza de familia y los discapacitados era desproporcionada y declaró la inconstitucionalidad de la limitación temporal.[5] (...)

24. Ahora bien, teniendo en cuenta que, tal como se indicó en anterior aparte, el límite temporal previsto en el literal D del artículo 8 de la Ley 812 de 2003 y en el artículo 16 del Decreto 190 de 2003, fue declarado inexequible por vulnerar mandatos constitucionales de superior jerarquía (C-991/04), la Corte precisó en sentencia de unificación (SU-388 y SU- 389 de 2005), posteriormente reiterada por las Salas de Revisión que el límite temporal establecido para la protección constitucional derivada del retén social era la terminación definitiva de la existencia jurídica de la empresa, o el momento en que quede en firme el acta final de la liquidación. En tal sentido, tomando en consideración la declaratoria de inexequibilidad del límite temporal establecido para la protección, ordenó en el caso de la liquidación de Telecom el reintegro de las actoras a sus cargos o a otros de igual o superior jerarquía "*(...) sin solución de continuidad desde la fecha en la cual fueron desvinculados de la entidad y hasta la terminación definitiva de la existencia jurídica de la empresa*."[6], o en otras palabras *"hasta tanto no quede en firme el acta final de la liquidación (...)"*[7]. (Se destaca).

---

4 El Plan de Renovación de la Administración Pública y su protección del retén social se convirtió en régimen obligatorio del Plan Nacional de Desarrollo 2003-2005 hasta el vencimiento de su vigencia, el 24 de julio de 2007, cuando entró a regir la Ley 1151 de 2007 que contiene el Plan Nacional de Desarrollo 2006-2010.

5 Corte Constitucional, sentencia C-991 de 2004. Dijo la Corte: *"Aplicando la regla de la ponderación según la cual para que una limitación sea exequible el grado del beneficio del fin buscado por el legislador debe ser tanto mayor cuanto mayor sea la afectación del principio constitucional en colisión, se tiene que el límite del 31 de enero de 2004 establecido en el último inciso del artículo 8, literal D, de la Ley 812 de 2003 es inexequible."*

6 Corte Constitucional, Sentencias SU-388 de 2005 y C-389 de 2006: En este sentido fueron ordenados los reintegros de las madres y padres cabeza de familia.

7 Corte Constitucional, sentencia T- 792 de 2004 antes citada.

En relación con este mismo particular, luego de efectuar un detenido análisis acerca de la evolución normativa y jurisprudencial del término para la aplicación de la protección derivada del retén social, la Corte subrayó en providencia T-1239 de 2008, que luego de la sentencia C-991 del 12 de octubre de 2004, *"(...) el retén social no tenía limite temporal alguno, es decir, que las normas que lo integraban se prolongaban hasta la liquidación definitiva de la entidad, es decir, hasta la culminación jurídica de la misma".*

25. En conclusión, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte, si bien el amparo otorgado en el retén social no puede tener límites temporales arbitrarios (como el impuesto por el Decreto 190 de 2003 y por la Ley 812 de 2003), la protección de las personas beneficiarias del retén social y la estabilidad laboral reforzada de la que son titulares solo puede ser extendida mientras se encuentre vigente el proceso liquidatorio de la entidad correspondiente. Una vez culminado éste y extinguida jurídicamente la entidad o la empresa, la protección conferida no encuentra fundamento en derecho para ser aplicada, dado que la persona jurídica que debe otorgarla dejó de existir.[8] (...)

28. En cuanto al primer aspecto, 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. (...)

29. En relación con el segundo aspecto, es decir el momento histórico a partir del cual se contabilizarían esos tres (3) años, 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 pública[9], así se deriva de la siguiente consideración: (...)

Encuentra la Sala que la interpretación que garantiza de manera más acorde a los fines de la protección los derechos de los prepensionados es aquellas que entiende que la protección surge desde el momento mismo en que empiezan a regir las normas que inician el proceso de liquidación. Esta interpretación se ajusta así mismo al propósito primigenio de la Ley 790 de 2002 que estableció la protección a partir de la promulgación de esa ley; es a partir de la decisión legal de reestructuración de la entidad que se genera el riesgo para los derechos de los destinatarios de la protección, y debe surgir la protección reforzada.

30. Finalmente, en relación con el tercer aspecto, es decir el lapso durante el cual es posible mantener la protección de estabilidad reforzada para las personas próximas a pensionarse, la jurisprudencia ha desarrollado un criterio uniforme aplicable a todos los grupos protegidos por la Ley 790 de 2002 (madres y padres cabeza de familia, discapacitados y prepensionados), consistente en que dicha protección solamente puede ser sostenida durante el tiempo por el cual se prolongue el proceso de liquidación, y hasta la extinción material y jurídica de la entidad sometida a dicho proceso. (...)

---

8 Así lo ha entendido la Corte Constitucional, entre otras, en las sentencias T-792 de 2004, T-602 de 2005, T-726 de 2005, T-538 de 2006, T-570 de 2006, T-646 de 2006 y T-971 de 2006, T-587 de 2008 en las que ha resuelto asuntos relacionados con Telecom- en liquidación -.

9 Este es el criterio sostenido el la T-089 de 2009.

31. En suma, tiene la condición de prepensionado, y por ende, sujeto de protección a la estabilidad laboral reforzada, en el contexto de un programa de renovación de la administración pública del orden nacional, el servidor público próximo a pensionarse que al momento en que se dicten las normas que ordenen la supresión o disolución de la entidad en la que labora, le falten tres (3) años o menos para cumplir los requisitos requeridos para que efectivamente se consolide su derecho pensional. Esta protección se mantendrá hasta cuando se reconozca la pensión de jubilación o vejez, o se de el último acto de liquidación de la entidad, lo que ocurra primero. (...)

Así lo ha subrayado la Corte: *"La protección a las personas próximas a pensionarse debe extenderse durante todo el proceso de renovación de la administración pública, del mismo modo que ha ocurrido con las madres y padres cabeza de familia sin alternativa económica y las personas discapacitadas, siempre y cuando la reestructuración o liquidación de la entidad se haya realizado dentro del programa de renovación de la administración nacional* [10]*."* (Se destaca). (...)

En el caso de los prepensionados, tal como se indicó en el fundamento jurídico 30, la protección se mantendrá hasta cuando se reconozca la pensión de jubilación o vejez, no obstante que la vinculación termina con el último acto de liquidación de la entidad, es decir con su extinción fáctica y jurídica.

En el contexto de la norma acusada, la protección a las personas que son destinatarias de la garantía de la estabilidad laboral reforzada se debe proyectar en los planes de retiro que debe efectuar el liquidador. En efecto, le corresponde a este funcionario identificar estas situaciones especiales que caen el ámbito de protección, a fin de extender al máximo posible la estabilidad laboral de estos sujetos dignos de la salvaguarda constitucional. Este máximo, se reitera, de acuerdo con las premisas previamente establecidas está determinado por la extinción fáctica y jurídica definitiva de la entidad suprimida o disuelta, con las protecciones específicas previstas para el caso de los prepensionados."

2.3. Sentencia T-835 de 2012.

"En desarrollo de lo anterior el Congreso de la República expidió la ley 790 de 2002, la cual estableció *"la política denominada Retén Social, que es una medida afirmativa de protección laboral tendiente a dar cumplimiento a la igualdad real y efectiva consagrada en la Constitución, que busca que en los procesos de reforma institucional se otorgue una protección mayor, en materia de permanencia y estabilidad en el empleo a ciertas categorías de sujetos, son ellas las personas con limitaciones físicas, mental, visual o auditiva; las madres y padres cabeza de familia sin alternativa económica y las personas próximas a pensionarse"*[11]. Esta institución tiene aplicación en los procesos de renovación administrativa a nivel nacional y territorial, en el que la rama ejecutiva adelanta la supresión o fusión de diferentes entidades conforme a la Constitución y la ley. Por ello se creó el Programa de Renovación de la Administración Pública –PRAP-.

9. El retén social consiste en que ciertos sujetos tendrán una estabilidad laboral reforzada de modo que se mantendrán en sus cargos hasta que finalice el proceso de liquidación, o se presente la extinción material y jurídica de la entidad sometida a dicho procedimiento[12]. No obstante, la Corte ha

[10] Sentencia T- 1239 de 2008.
[11] Sentencia T-623 de 2011 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.
[12] Sentencias C-184 de 2003 (marzo 4), M. P. Manuel José Cepeda Espinosa; C-964 de 2003 (octubre 21), M. P. Álvaro Tafur Galvis; C-044 de 2004 (enero 27), M. P. Jaime Araujo Rentería y T-646 de 2006 (agosto 8), M. P. Rodrigo Escobar Gil.

advertido que el retén social no es una garantía absoluta, pues cada grupo de beneficiarios debe cumplir unos requisitos básicos para ser protegido con esta figura, además que pueden ser desvinculados de la empresa cuando exista justa causa[13].

La ley 812 de 2003[14] estableció que el retén social podía ser aplicado hasta el 31 de enero de 2004. Empero, en la sentencia C-991 de 2004[15], la Corte Constitucional consideró que esos límites no se ajustan a la Constitución Política, pues los mandatos superiores que dan origen al denominado *retén social* no se agotan en una fecha específica, y por lo tanto deben ser aplicados mientras se extienda el programa de renovación administrativa del Estado[16].

Los titulares de la garantía mencionada son: i) las madres y padres cabeza de familia sin alternativa económica[17]; ii) las personas con limitación física, mental, visual o auditiva; y iii) las personas próximas a pensionarse."

2.4. Sentencia SU 897 de 2012.

"La Sala Plena, en sesión llevada a cabo el día 6 de mayo de 2009, decidió acumular los expedientes de la referencia y proferir sentencia de unificación sobre el tema que ahora la ocupa. Motivan esta decisión los distintos matices existentes en las decisiones que la Corte Constitucional ha proferido en relación con la protección jurídica a las personas próximas a pensionarse, tanto las que sirven en entidades públicas afectadas por el Plan de Renovación de la administración Pública –en adelante PRAP-, como aquellas vinculadas con entidades no incluidas en este programa; en efecto, aunque la jurisprudencia de la Corte ha sido constante en reconocer la plena vigencia de esta categoría jurídica y su derecho a la protección reforzada conocida como retén social, en desarrollo de esta protección se han presentado diferencias en puntos importantes al momento de determinar su alcance temporal, los beneficios que de ella se derivan y las órdenes que en su aplicación debe proferir el juez constitucional.

Así, reitera la Sala que, aunque el retén social resulta una protección para distintos sujetos de especial consideración desde el punto de vista de la protección social a ellos debida, el pronunciamiento que en esta oportunidad se profiere hace referencia única y exclusivamente a la categoría de prepensionados. (...)

El análisis de las diferencias observadas en la jurisprudencia de las Salas de revisión conduce a concluir sobre la existencia de distintas respuestas alrededor de temas puntuales en ciertos aspectos, diferencias que surgen de las respuestas dadas a las siguientes preguntas:

i. Cuáles son las entidades de la administración cuyos trabajadores se encuentran beneficiados por la protección reforzada para quienes están próximos a pensionarse –prepensionados-.

---

13 Sentencia T-261 de 2010 M.P. Juan Carlos Henao Pérez.
14 Plan Nacional de desarrollo 2003 - 2007 camino a un estado comunitario, gobierno Uribe.
15 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.
16 Sentencias T-692 de 2009 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio y T-1211 de 2008 M.P. Clara Inés Vargas Hernández.
17 En la sentencia C-1039 de 2003 se incluyó como beneficiarios del retén social a los padres cabeza de familia, en la medida que *"la protección que se le otorga a la mujer cabeza de familia, debe entenderse que lo que el legislador quiere proteger es el grupo familiar que de ella depende, en especial a los niños"*, razón por la cual declaró la exequibilidad condicionada de la expresión "*las madres*" del artículo 12 precitado, *"en el entendido que la protección debe extenderse a los padres que se encuentren en la misma situación, en aras de proteger la prevalencia de los derechos de los niños y el grupo familiar al que pertenecen.*

ii. A quiénes debe considerarse como prepensionados y, como aspecto esencial del concepto, desde qué momento se deben contabilizar los tres años dentro de los cuales es necesario cumplir los requisitos exigidos para acceder a la pensión de vejez.
iii. En qué consiste la protección reforzada para los prepensionados en las entidades en que aplica este beneficio.
iv. Acorde con lo anterior, cuál es la orden que debe proferir la autoridad jurisdiccional para salvaguardar los derechos de los prepensionados.
v. Quiénes deben dar cumplimiento a las órdenes proferidas en la presente sentencia de unificación. (...)

3.1. Fundamento constitucional y desarrollo legislativo del concepto de "prepensionado" (...)

Por esta razón una reforma de gran magnitud a la estructura y tamaño de la administración en el nivel nacional no puede ser indiferente a la situación en que se encontrarán aquellos funcionarios cuyos cargos sean suprimidos poco tiempo antes de reunir los requisitos para acceder a la pensión, máxime si esto implica, por ejemplo, la pérdida de beneficios convencionales que en estos casos serían concreción del derecho a la seguridad social. De esta forma, el diseño y ejecución de políticas públicas como el denominado PRAP, en el contexto iusfundamental creado por la Constitución de 1991, debe siempre estar acorde a las garantías previstas a favor de sujetos que ameritan especial consideración. (...)

Con base en este fundamento constitucional, fue establecida la protección reforzada conocida como retén social y, dentro de ella, las personas próximas a pensionarse surgen como una de las categorías de sujetos cobijados por dicha protección, instituida en virtud del Programa de Renovación de la Administración Pública –PRAP-(...). La misma fue prevista por la directiva presidencial n. 10 de 2002, que al plantear la necesidad de realizar una reestructuración del Estado que redujera sus costos de funcionamiento, previó la obligación de acompañar las decisiones que se tomaran en desarrollo del PRAP con una protección reforzada a los sectores que tuvieran que soportar en mayor medida sus efectos. En este sentido estableció que una política llamada 'retén social', cuyos alcances definió en los siguientes términos

> 'la política del 'retén social' deberá aplicarse en los procesos de reforma: se garantizará la estabilidad laboral de las madres solteras cabeza de familia, los discapacitados y los servidores próximos a ser pensionados. Igualmente, se establecerá y reglamentará un sistema de bonificación para la rehabilitación de los servidores del Estado cuyo cargo sea suprimido como consecuencia del proceso de reforma de la administración pública.'(...)

En armonía con lo previsto por la directiva n. 10, el artículo 12 de la ley 790 de 2002 definió los sujetos que serían objeto de la especial protección por ella prevista en virtud de, entre otros, encontrarse cerca de cumplir los requisitos para pensionarse. En este sentido la mencionada norma estipuló:

> ARTÍCULO 12. PROTECCIÓN ESPECIAL. De conformidad con la reglamentación que establezca el Gobierno Nacional, no podrán ser retirados del servicio en el desarrollo del Programa de Renovación de la Administración Pública las madres cabeza de familia sin alternativa económica, las personas con limitación física, mental, visual o auditiva, y los servidores que cumplan con la totalidad de los requisitos, edad y tiempo de servicio, para disfrutar de su pensión de jubilación o de vejez en el término de tres (3) años contados a partir de la promulgación de la presente ley. –subrayado ausente en texto original-

De acuerdo con esta disposición, prepensionados serían todas aquellas personas que, trabajando en una entidad liquidada en desarrollo del PRAP, cumplieran requisitos para pensionarse a más tardar el 27 de diciembre de 2005.

Esta manera de determinar quienes integrarían el grupo de prepensionados fue modificada por un factor fáctico: la duración del PRAP por mucho más tiempo del inicialmente previsto. En efecto, todavía en el año 2009 se encontraban en liquidación entidades administrativas en desarrollo del mencionado programa, de manera que el parámetro para determinar los beneficiarios de esta protección especial no podía ser el término previsto por el artículo 12 de la ley 790 de 2002, ya que de acuerdo con el mismo no habría prepensionados a partir del 27 de diciembre de 2005, es decir tres años después de expedida esta ley.

En efecto, si el PRAP continuaba desarrollándose no tenía sentido que el tiempo de tres años para acceder a la pensión de jubilación se siguiera contando a partir del 27 de diciembre de 2002 –fecha de promulgación de la ley-, ya que a partir del 27 de diciembre de 2005 –tres años después- desaparecería la protección; pero incluso, cada día que transcurriera durante esos tres años, haría que dicha forma de definir a los prepensionados fuera menos garantista, por el simple paso del tiempo[18]. Esta interpretación contradice las reglas que se derivan del principio de igualdad y, por consiguiente, se encontraría en las antípodas de la interpretación conforme de los términos constitucionales. (...)

Por esta razón en la jurisprudencia constitucional se ha entendido que las personas beneficiarias de la protección especial, es decir los prepensionados, serán aquellos servidores que cumplan con los requisitos para acceder a la pensión de jubilación o de vejez dentro de los tres años siguientes o, en otras palabras, aquellos a los que les falte tres años o menos para cumplir los requisitos que les permitirían acceder a la pensión de jubilación o vejez.

Sin embargo, esta interpretación no salva de todos los vacíos normativos originados en la extensión de la duración del PRAP, siendo el principal la necesidad de determinar: a partir de qué momento se deben contar los tres años que benefician a quienes deben ser prepensionados, es decir *¿desde cuándo se debe empezar a contar el período de tres años dentro del cual es necesario cumplir con los requisitos necesarios para tener derecho a la pensión de jubilación o vejez?*. (...)

A juicio de la Corte, y dentro de las estrictas posibilidades que abre la interpretación conforme a la Constitución de las disposiciones legales, ***la norma más garantista y que, por tanto, se ajusta en mejor forma al contenido esencial del derecho a la seguridad social será aquella que cuenta el término de tres años desde el momento en que se concreta la necesidad de suprimir el cargo***. (...)

Resulta pertinente manifestar que la política de protección reforzada se concibió como un elemento que morigerara los efectos del PRAP, que se desarrollaría con el objetivo de reducir los costos de funcionamiento del Estado. (...)

[18] Piénsese en el caso de una entidad que iniciara su proceso de liquidación el 27 de enero de 2005. en este caso los servidores incluidos en la categoría de prepensionados serían ***sólo*** los que reunieran requisitos para pensionarse en los siguientes 11 meses, pues el término de tres años se contaría desde el 27 de diciembre de 2002, finalizando el 27 de diciembre de 2005, es decir 11 meses después de iniciado el proceso de liquidación.

Con base en lo afirmado la Corte concluyó en esa oportunidad, y ratifica en ésta, que el Programa de Renovación de la Administración y el "retén social" "tienen una relación de causalidad y coetaneidad". Así, la primera condición para ser considerado "prepensionado" o "persona próxima a pensionarse" será que la entidad donde labora se haya liquidado como consecuencia del PRAP.

Una segunda conclusión a la que arriba la Corte es que éste no es un elemento suficiente para ser beneficiario del 'retén social', es decir no todos los trabajadores de las entidades incluidas en el PRAP disfrutan de los beneficios de la protección reforzada; pero, sin duda alguna, el que laboren en una de estas entidades es requisito *sine qua non* para beneficiarse de ésta. (...)

Por tal razón, se concluye que el "retén social" fue pensado exclusivamente para aliviar los efectos del PRAP y, en esa medida, sólo será aplicable en las liquidaciones que se lleven a cabo en cumplimiento de dicho programa de renovación administrativa; no obstante, el legislador podrá determinar en cada caso la protección debida a los sujetos de especial protección, en cumplimiento de mandatos constitucionales como son el principio de Estado social, el principio de igualdad y las normas específicas destinadas a los distintos sujetos de especial protección –verbigracia, artículos 42, 43, 44 y 48 de la Constitución.

Una consecuencia directa de esta situación será que las obligaciones derivadas del retén social, ya sea que se reconozcan por parte de la propia entidad o como resultado de procesos judiciales, deberán ser cumplidas: i. por la entidad empleadora hasta cuando la misma tenga existencia jurídica; o, en caso de liquidación ii. por la entidad encargada de administrar el patrimonio autónomo de remanentes de cada una de las entidades liquidadas en desarrollo del PRAP.

3.5. Conclusiones respecto del concepto de personas próximas a pensionarse o "prepensionados"

Como conclusión del apartado numero 3 debe señalarse:

i. El retén social, y dentro de éste la protección a las personas próximas a pensionarse, tiene fundamento jurídico en principios de raigambre constitucional.

ii. La interpretación más acorde con el contenido esencial del derecho a la seguridad social y que más garantías otorga es aquella que cuenta el término de tres años exigido por el artículo 12 de la ley 790 de 2002 desde el momento en que se suprime el cargo y la persona es retirada del servicio.

iii. No obstante el fundamento constitucional del retén social, su concreción práctica no se aplica de forma irrestricta o ilimitada; la misma sigue los parámetros que, en ejercicio de su libertad de configuración, han sido dados por el legislador. En este sentido, y para los casos que ahora nos ocupan, se concluye que el retén social guarda una esencial relación con la aplicación del PRAP, en cuanto los servidores de entidades liquidadas en desarrollo del mismo deberán ser beneficiarios de dicha protección reforzada.

iv. Será la entidad en proceso de liquidación o el administrador del patrimonio autónomo de remanentes de la misma el sujeto de derecho encargado de dar cumplimiento a la protección derivada del retén social para los prepensionados, se trate de decisiones tomadas por la propia entidad o de órdenes proferidas por las autoridades judiciales. (...)

Al respecto debe decirse que el art. 12 de la ley 790 de 2002 estableció que no podrán ser retirados del servicio en desarrollo del Programa de Renovación de la Administración Pública los servidores que cumplan con la totalidad de los requisitos, edad y tiempo de servicio, para disfrutar de su pensión de jubilación o de vejez en el término de tres (3) años contados a partir de la promulgación de la mencionada ley[19].

Esta medida tuvo su origen en la Directiva presidencial N. 10 de 2002, en la cual se estableció como parámetro que *"la política del 'retén social' deberá aplicarse en los procesos de reforma: se garantizará la estabilidad laboral de las madres solteras cabeza de familia, los discapacitados y los servidores próximos a ser pensionados"*. En concordancia, en la exposición de motivos del proyecto que se convertiría en la ley 790 se consagró que "*[e]l artículo 6º* [art. 12 de la ley 790 de 2002] *consagra una protección especial para unos sectores de la población que desde los textos constitucionales están reconocidos como de especial responsabilidad del Estado, atendidas sus particulares condiciones de vulnerabilidad. Pero haciendo evidente también las posibilidades que todos ellos tienen de participar activamente en el desarrollo de las funciones públicas. Con base en estos dos aspectos, la propuesta pretende que la causal de supresión del empleo no les sea aplicada*."[20] –subrayado ausente en texto original-

La ley 790 fue reglamentada por el decreto 190 de 2003, que en su art. 12 repitió lo establecido, a su vez, en el artículo 12 de la mencionada ley respecto de la protección especial para, entre otros, los prepensionados; en su art. 13 determinó cuál sería el procedimiento que cada entidad seguiría para el reconocimiento de la estabilidad reforzada; y, en el art. 16, determinó el plazo a partir del cual se debería contabilizar la protección brindada por la ley a las personas próximas a pensionarse, estableciendo que la misma se contaría desde el 1º de septiembre de 2002 hasta la terminación del Programa de Renovación de la Administración Pública –en adelante PRAP-, el cual, en todo caso, no podría exceder de 31 de enero de 2004(...).

Así, en un primer momento esta protección sería aplicable hasta el 31 de enero de 2004.

Posteriormente fue expedido el Plan Nacional de Desarrollo, ley 812 de 2003, cuyo artículo 8º, literal D contiene una norma que modifica parcialmente lo establecido en el art. 16 del decreto 190 de 2003 respecto del término de protección de los prepensionados (...). En este sentido estableció la mencionada disposición:

> "Conforme con la reglamentación que expida el Gobierno Nacional, el reconocimiento económico previsto en el artículo 8o de la Ley 790 de 2002, se pagará durante un plazo no mayor de 12 meses; los programas de mejoramiento de competencias laborales de que trata el artículo 12 de la ley, así como la protección especial establecida en el artículo 12 de la misma, aplicarán hasta el 31 de enero de 2004, salvo en lo relacionado con los servidores próximos a pensionarse, cuya garantía deberá respetarse hasta el reconocimiento de la pensión de jubilación o de vejez." –subrayado ausente en texto original-

[19] Aunque referido anteriormente, se trascribe nuevamente la mencionada disposición
"Artículo 6°. *Protección especial.* De conformidad con la reglamentación que establezca el Gobierno Nacional, no podrán ser retirados del servicio en el desarrollo del Programa de Renovación de la Administración Pública las madres cabeza de familia sin alternativa económica, las personas con limitación física, mental, visual o auditiva, y los servidores que cumplan con la totalidad de los requisitos, edad y tiempo de servicio, para disfrutar de su pensión de jubilación en el término de tres (3) años, contados a partir de la promulgación de la presente ley."

[20] Gaceta del Congreso n. 430 de 16 de octubre de 2002 en donde se publicó el proyecto de ley 100 de 2002 del Senado.

En virtud de este aparte de la mencionada ley 812 de 2003, la Corte ha concluido[21] que el límite temporal establecido en el art. 16 del decreto 190 de 2003 fue derogado tácitamente por la disposición transcrita. La consecuencia directa es que la extensión de la duración de la protección a este grupo de trabajadores no será de naturaleza temporal o cronológica, sino que tendrá naturaleza fáctica en cuanto se convierte en una condición: *el cumplimiento de requisitos para acceder a la pensión de jubilación, de acuerdo con el régimen con que cada uno cuente.*

De esta forma, la primera conclusión que se deriva del análisis normativo y que resulta coherente con la protección progresiva derivada del derecho a la seguridad social es que la protección reforzada para las personas que se encuentren próximas a pensionarse será aplicable hasta que se presente el reconocimiento de la pensión de jubilación del trabajador. (...)

Con base en lo expuesto, la Sala concluye que ***la protección que se deriva del contenido del derecho fundamental a la seguridad social en pensiones y de la regulación legal existente no puede ser otra que lograr el cumplimiento de los requisitos para acceder a la pensión de jubilación o vejez por parte de los servidores próximos a pensionarse. En este sentido las órdenes que proferirá la Sala consistirán en que, cuando se compruebe la pertenencia a la categoría de prepensionados, se garantice el pago de aportes a los sistemas pensionales hasta que se alcance el tiempo de cotización requerido para acceder a la pensión de jubilación***. (...)

La conclusión a la que se arriba es que la protección prevista por el legislador para los prepensionados, y que concreta el derecho fundamental a la seguridad social en estos específicos casos, obliga a entender que dicha protección debe mantenerse hasta tanto se alcance el fin establecido expresamente en la ley –que es el que mejor honra el contenido iusfundamental involucrado-: el cumplimiento de los requisitos para adquirir la pensión de jubilación o de vejez.

Siendo esta la interpretación que se deduce de las disposiciones que regulan el tema, la orden que la Corte ***debería*** proferir para lograr la protección de los prepensionados sería:

El mantenimiento o el reintegro del servidor público al cargo que está o que venía ejerciendo en la entidad en liquidación y el pago de aportes correspondientes a la pensión de jubilación o vejez a nombre del servidor en aquellos casos en que, liquidada la entidad, no haya alcanzado a cumplir los requisitos para acceder a la dicha pensión, pago que se realizará hasta tanto se cumpla el requisito del tiempo mínimo de cotización, según las condiciones a que esté sometido cada caso en concreto.

Sin embargo, ***la orden no puede ser el reintegro del trabajador al cargo que desempeña***. (...). Siendo esta la situación, es lógico que en desarrollo del proceso liquidatorio se supriman paulatinamente los puestos de trabajo existentes, haciéndose innecesario, por consiguiente, mantener el mismo número de empleados o funcionarios en la planta de personal de la institución en liquidación. Esta situación explica que no sea acorde con los fines de la liquidación el que se mantengan cargos que no estén desempeñando funciones dentro de dicha institución. Esto redundaría en un retraso que afectaría negativamente el principal fin del PRAP que, ante todo, es culminar de forma célere y eficiente los procesos liquidatorios de las entidades de la administración. (...)

[21] Sentencias T-009, T-254, T-338, T-1239 de 2008; y T-189, T-112, T-128 y T-178 de 2009; T-034 y T-194 de 2010.

Así, la interpretación armónica de los principios constitucionales involucrados conduce a concluir que la protección a las personas próximas a pensionarse debe ser aquella que les garantice el acceso a una pensión en las condiciones que tenían previstas antes de iniciarse el PRAP, sin que ello implique la pérdida de eficacia o la radical variación del concepto de economía procesal y celeridad en el funcionamiento de la administración, principios que buscan concretarse con los procesos liquidatorios llevados a cabo en desarrollo del PRAP.

De esta forma encuentra sustento la solución indicada al inicio de este acápite, en el entendido que la protección a los prepensionados consistirá en que, una vez que en desarrollo del PRAP se haya suprimido el cargo desempeñado, la entidad deberá hacer la previsión presupuestal que le permita continuar cancelando los aportes al correspondiente régimen pensional, hasta tanto se cumpla el tiempo mínimo de cotización requerido para acceder a la pensión de jubilación o de vejez, así dicho término se cumpla luego de liquidada la entidad.

En este sentido, será viable suprimir los cargos que en desarrollo del proceso liquidatorio se vayan denotando como innecesarios para el cumplimiento del objetivo trazado, incluso si éstos están ocupados por personas próximas a pensionarse. Pero, precisamente, en este último caso deberá asegurarse que dicha supresión no sea un obstáculo para el acceso a la pensión de jubilación o de vejez en las condiciones en que el contexto jurídico existente antes de iniciarse el PRAP hubiese previsto, para lo cual deberá asegurarse el pago de los aportes al sistema general de seguridad social en pensiones. Dichos aportes se harán tomando como base el salario del prepensionado al momento en que su suprimido el cargo por él ocupado.

5. Conclusión

Con base en lo antes señalado, La Sala Plena de la Corte Constitucional concluye que:

i. Los prepensionados, o personas beneficiarias de la protección establecida por el sistema jurídico plurimencionado, serán aquellos trabajadores de entidades liquidadas, entre otras, en desarrollo del PRAP, a los cuales les falte menos de tres años al momento en que es suprimido el cargo que ocupan.

ii. La protección que para ellos se deriva de las normas del llamado "retén social" obliga a la entidad a que, una vez suprimido el cargo, continúe con el pago de los aportes correspondientes al sistema general se seguridad social en pensiones, hasta tanto se cumpla el tiempo mínimo de cotización requerida para que dicha persona acceda a la pensión de jubilación o de vejez."

- Sentencia SU 377 de 2014.

"29. Finalmente, el último grupo de trabajadores amparados por el retén social es el de los llamados prepensionados. De acuerdo con la formulación inicial de la Ley 790 de 2002, estos eran únicamente quienes en el término de tres (3) años, *"contados a partir de la promulgación de la presente ley"* (es decir, contados desde el 27 de diciembre de 2002),[22] cumplieran *"con la totalidad de los requisitos, edad y tiempo de servicio, para disfrutar de su pensión de jubilación o de vejez"*. Inicialmente aplicaba entonces a quienes al 27 de diciembre de 2005 reunieran los requisitos para pensionarse por vejez o jubilación. Pero, luego de una evolución jurisprudencial, en la sentencia SU-897 de 2012, la Corte unificó su jurisprudencia para sostener que también tienen derecho al retén social en calidad de

[22] La Ley 790 de 2002 se publicó en el Diario Oficial 45.046 del 27 de diciembre de 2002.

prepensionados quienes en el término de tres (3) años, contados *"a partir del momento en que se determine la efectiva y real supresión del cargo"*, cumplan la totalidad de requisitos necesarios para adquirir el derecho a una pensión de vejez o de jubilación. (...)

30. El retén social tenía inicialmente una duración definida en la Ley 790 de 2002. El artículo 13 dispuso que debía durar *"hasta el vencimiento de las facultades extraordinarias que se conceden en la presente ley"*.[23] No obstante, como lo sostuvo la Corte en la sentencia C-991 de 2004, esa norma fue tácitamente derogada por el artículo 8, literal d), de la Ley 812 de 2003, en tanto esta última dispuso que la protección especial del retén social se aplicaría hasta el treinta y uno (31) de enero de dos mil cuatro (2004) *"salvo en lo relacionado con los servidores próximos a pensionarse, cuya garantía deberá respetarse hasta el reconocimiento de la pensión de jubilación o vejez"*.[24] En esa misma sentencia la Corte declaró inexequible el aparte del artículo 8, literal d), de la Ley 812 de 2003, que limitaba en el tiempo la vigencia del retén social.[25] Una Sala de Revisión ya había inaplicado esa norma en un caso concreto. (...) Pero esta vez fue la Sala Plena de la Corporación la que consideró que esta restricción interfería de un modo desproporcionado en los derechos de *"las madres y padres cabeza de familia y los disminuidos físicos, mentales y psíquicos'*.

31. También el Decreto 190 de 2003, reglamentario de la Ley 790 de 2002, contemplaba un término de duración del retén social (Dcto 190 de 2003 art. 14 y 16). (...) Y luego el Decreto 1615 de 2003, que ordenó el inicio de la liquidación de TELECOM, se remitió a ese término para definir la duración del retén social en esa entidad (art. 16).[26] De acuerdo con estos preceptos, el retén debía aplicarse hasta la culminación del Programa de Renovación de la Administración Pública, y en cualquier caso sin exceder el treinta y uno (31) de enero de dos mil cuatro (2004). La Sección Segunda del Consejo de Estado anuló, sin embargo, esta normatividad mediante sentencia del diecinueve (19) de abril de dos mil cinco (2005).[27] Luego de tomar en cuenta lo resuelto por esta Corte en la sentencia C-991 de 2004, el Consejo de Estado decidió declarar que se daba una inconstitucionalidad por consecuencia, toda vez que el sustento de las disposiciones entonces demandadas como nulas eran las que habían

---

23 Ese término era de seis (6) meses, contados a partir de la promulgación de la Ley 790 de 2002, pues el artículo 16 de la misma decía expresamente sobre el término de las facultades extraordinarias: "**[f]acultades extraordinarias.** De conformidad con el artículo 150 numeral 10 de la Constitución Política, revístese al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias, por el término de seis (6) meses contados a partir de la fecha de publicación de la presente ley".

24 Sentencia C-991 de 2004 (MP. Marco Gerardo Monroy Cabra. Unánime). La sentencia decidía una demanda de inconstitucionalidad justamente contra el artículo 13 (parcial) de la Ley 790 de 2002, y la Corte resolvió inhibirse de emitir un pronunciamiento de mérito en consideración a que, por tratarse de una norma derogada, había *"carencia actual de objeto"*.

25 Sentencia C-991 de 2004 (MP. Marco Gerardo Monroy Cabra. Unánime). En la parte resolutiva dispuso: "[...] **TERCERO. – DECLARAR INEXEQUIBLE** el artículo 8, literal D. último inciso en el aparte que señala *"aplicarán hasta el 31 de enero de 2004'*."

26 El Decreto 1615 de 2003 *'por el cual se suprime la Empresa Nacional de Telecomunicaciones Telecom y se ordena su liquidación'*, artículo 16, dice: "[...] La supresión de los empleos y cargos dará lugar a la terminación de los contratos de trabajo de los trabajadores oficiales y del vínculo legal y reglamentario de los empleados públicos, en los términos previstos en las normas vigentes. || El personal amparado por la protección especial de que trata el artículo 12 la Ley 790 de 2002, continuará vinculado laboralmente por el término máximo previsto en el Decreto 190 de 2003 o las normas que lo adicionen o modifiquen."

27 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda. Sentencia del diecinueve (19) de abril de dos mil cinco (2005). (CP. Ana Margarita Olaya Forero). Radicación número: 11001-03-25-000-2003-00351-01(3701-03). En lo relevante dijo el Consejo de Estado: "[...] como se colige de la decisión de la Corte [sentencia C-991 de 2004], desapareció del ordenamiento jurídico el límite temporal de protección para los discapacitados, mujeres embarazadas y para las mujeres cabeza de familia, es decir, fue suprimida del mundo jurídico la norma que sirve de sustento del Decreto que se acusa en esta litis en los artículos 14 inciso final y 16, luego es forzoso concluir que tales normas deben correr igual suerte, pues se produce el fenómeno de inconstitucionalidad por consecuencia, lo que impone su declaratoria de nulidad, al tenor del artículo 84 inciso 2 del C.C.A.". Y resolvió declarar la nulidad de las siguientes normas del Decreto: *"artículo 14 "...En todo caso la estabilidad laboral cesará una vez finalice el programa de renovación de la administración pública, conforme a lo establecido en el artículo 16 del presente decreto". "artículo 16 "Salvo lo dispuesto en el artículo anterior sobre la comprensión de cargos vacantes y en el Capitulo II sobre el reconocimiento económico para la rehabilitación profesional y técnica las disposiciones contenidas el presente Decreto se aplican a partir del 1 de septiembre de 2002, dentro del programa de renovación de la administración pública del orden nacional, y hasta su culminación, en todo caso, el 31 de enero de 2004'"*.

sido encontradas inexequibles por la Corte Constitucional. Por consiguiente, declaró nulos un fragmento del artículo 14 y todo el artículo 16. Luego, en la sentencia del dieciocho (18) de mayo de dos mil once (2011), la Sección Segunda decidió estarse a lo resuelto en la primera providencia, al resolver la acción de nulidad instaurada contra el mismo objeto normativo.[28]

32. Esto no quiere decir que en virtud del retén social las personas tengan derecho a una estabilidad laboral reforzada más allá de la conclusión de un proceso liquidatorio. La estabilidad laboral del retén social se traduce en el *"derecho a permanecer en el cargo hasta el último acto de liquidación de la entidad, salvo que se configure una justa causa de despido y ésta sea verificada por la autoridad laboral correspondiente"*.[29] Las tutelas que persiguen estabilidad laboral especial más allá de la liquidación, han sido negadas por la jurisprudencia en ese aspecto.[30] El retén social trasciende la extinción definitiva del ente, pero en formas distintas a la estabilidad laboral reforzada, y en determinadas circunstancias. Según la sentencia SU-897 de 2012 los prepensionados conservan -incluso después de la liquidación del ente- el derecho a que se sigan haciendo *"los aportes al correspondiente régimen pensional, hasta tanto se cumpla el tiempo mínimo de cotización requerido para acceder a la pensión de jubilación o de vejez, así dicho término se cumpla luego de liquidada la entidad"*.[31]"

El Consejo de Estado también se ha pronunciado en relación con la protección especial de que trata el artículo 12 de la Ley 790 de 2002, tal y como se reseña a continuación:

"(...) el legislador, a iniciativa del Gobierno Nacional, mediante la Ley 790 de 27 de diciembre de 2002, diseñó el programa de renovación y modernización de la estructura de la Rama Ejecutiva del Poder Público, en el orden nacional, con la finalidad de garantizar un adecuado cumplimiento de los fines del Estado, en un contexto de sostenibilidad financiera y estricto cumplimiento de los principios constitucionales de celeridad e inmediación en atención a las necesidades de los ciudadanos. (...)

Bajo estos supuestos, el programa de renovación y modernización de la estructura de la Rama Ejecutiva, dispuso la fusión de entidades u organismos administrativos del orden nacional, entre ellos Ministerios, Departamentos Administrativos y entidades adscritas o vinculadas, con el objeto de acabar con la duplicidad de funciones y racionalizar los gastos de funcionamiento, lo que lógicamente trajo consigo el retiro del servicio de un número significativo de empleados, por fusión y supresión de los cargos que venían desempeñando.

No obstante lo anterior, la citada Ley 790 de 2002, en su artículo 12, estableció una protección especial a favor de un grupo específico de empleados, atendiendo a sus condiciones familiares, físicas y prestacionales, consistentes en la prohibición de disponer su retiro, con fundamento en las distintas medidas adoptadas por el Gobierno Nacional en el marco del programa de renovación y modernización de la estructura de la Rama Ejecutiva. En efecto, la citada norma dispuso que no podían ser removidos de sus cargos las madres cabeza de familia sin alternativa económica, las personas con limitaciones físicas o psíquicas y los servidores que dentro de los tres años siguientes a la promulgación de dicha norma adquirieran su estatus pensional. (...)

[28] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda. Sentencia del dieciocho (18) de mayo de dos mil once (2011). Rad. nro: 11001-03-25-000-2005-00158. (CP. Alfonso Vargas Rincón).

[29] Sentencia T-849 de 2010 (MP. Luis Ernesto Vargas Silva), antes referida.

[30] Sentencia T-645 de 2009 (MP. Juan Carlos Henao Pérez). En ese fallo la Corte negó la solicitud de reintegro a una mujer que cumplía los requisitos para tener la calidad de prepensionada y, aun así, fue desvinculada de TELECOM el último día de existencia jurídica de esta compañía. La Corte sostuvo que "al haber terminado la existencia jurídica de Telecom el treinta y uno (31) de enero de dos mil seis (2006), la estabilidad laboral de que gozaba la demandante cesó ese día", razón por la cual no procedía el reintegro.

[31] Sentencia SU-897 de 2012 (MP. Alexei Julio Estrada. AV. María Victoria Calle Correa), antes referida.

Teniendo en cuenta las consideraciones que anteceden debe concluirse que, el legislador atendiendo a los principios y derechos constitucionales como la solidaridad, la igualdad, el trabajo y la igualdad de oportunidades estableció una protección laboral a favor de los empleados públicos que pudieran verse afectados, esto es, retirados del servicio, con ocasión del programa de renovación y modernización de la estructura de la Rama Ejecutiva, consistente en una estabilidad laboral reforzada que les permitía seguir desempeñando sus empleos, bajo las mismas condiciones.

Del retén social

La Sala considera necesario hacer las siguientes precisiones conceptuales en relación con la figura del retén social, prevista en el artículo 12 de la Ley 790 de 2002, teniendo en cuenta las siguientes consideraciones.

En primer lugar, debe decirse que el objeto del retén social lo constituye una protección especial consistente en la imposibilidad de retirar del servicio a los empleados que se hubieran visto afectados con ocasión del programa de renovación y modernización de la estructura de la Rama Ejecutiva, previsto en la Ley 790 de 2002.

En relación con los sujetos beneficiarios de dicha protección el artículo 12 de la citada Ley 790 de 2002, sostiene que no pueden ser retirados del servicio: I. Las madres cabeza de familia sin alternativa económica; II. Las personas con limitaciones física, mental, visual o auditiva y III. Los servidores que cumplieran con la totalidad de los requisitos, edad y tiempo de servicio, para disfrutar de su pensión de jubilación o de vejez en el término de tres (3) años contados a partir de la promulgación de la citada ley.

Así mismo, en lo que tiene que ver con las entidades públicas a las cuales se les aplican las disposiciones previstas en la Ley 790 de 2002 debe decirse que, dicha ley tiene por objeto renovar y modernizar la estructura de la Rama Ejecutiva en el orden nacional razón por la cual, se advierte que, son las entidades nacionales, y específicamente a sus empleados, a quienes les resultan aplicables las previsiones contenidas en el artículo 12 de la citada Ley 790 de 2002.

En este punto, la Sala no pasa por alto que la jurisprudencia constitucional[2] ha sostenido que si bien, la Ley 790 de 2002 solamente se aplica a los procesos de reestructuración de las entidades de la Rama Ejecutiva del orden nacional, ello no es óbice para que las entidades públicas de otro orden que decidan modernizar, actualizar y modificar sus plantas de personal también diseñen programas dirigidos a proteger la estabilidad laboral reforzada de los trabajadores que se ubican en el sector de los sujetos de especial protección del Estado, tales como los previstos en esa normativa.

De otra parte, en relación con la vigencia de la referida protección especial la Ley 790 de 2002, estableció una fecha expresa de vigencia, a partir del 1 de septiembre de 2002. No obstante lo

[2] Sentencia T-724 de 8 de octubre de 2009: *"Ahora bien, con relación a los procesos de renovación y readecuación funcional de la Administración pública, el Estado tiene el deber de garantizar de manera reforzada, esto es, con una mayor intensidad que a los demás servidores públicos, la permanencia y estabilidad de las madres y los padres cabeza de familia en sus empleos, lo cual obliga a todas las entidades públicas a adoptar medidas adecuadas que armonicen sus planes de reforma institucional con las acciones afirmativas a que tiene derecho este grupo especial de personas, de modo tal que se privilegien aquellos mecanismos que propugnen por su continuidad laboral para que puedan seguir sufragando sus gastos de manutención y los de su núcleo familiar.".*

anterior, la citada disposición fue modificada por la Ley 812 de 2003 la cual, en su artículo 8, literal d, dispuso expresamente que los beneficios otorgados por el retén social se aplicarían a los servidores públicos retirados del servicio a partir del 1 de septiembre de 2002 y hasta el 31 de enero de 2004.

Sin embargo, la Corte Constitucional mediante sentencia C- 991 de 2004 declaró inexequible el límite temporal establecido en la citada Ley 812 de 2003, señalando que el límite a dicha protección lo fijaba, en cada caso, el término de liquidación de la respectiva entidad, establecido por el acto que la suprime y hasta tanto se liquide y se extinga su personalidad jurídica.

Aspectos específicos de la protección especial por proximidad del cumplimiento de requisitos de pensión.

De acuerdo con las consideraciones que anteceden, advierte la sala que las personas que se encuentra próximas a cumplir la totalidad de los requisitos para acceder al reconocimiento pensional disfrutan de una protección especial, en los términos del artículo 12 de la Ley 790 de 2002, con una serie de características entre las que se destacan:

1. No se trata de una protección especial respecto de quienes han cumplido los requisitos exigidos para el reconocimiento de una pensión, sino de quienes tienen la expectativa de cumplirlos dentro de los tres años siguientes a la promulgación de la Ley 790 de 2002, a saber, entre el 27 de diciembre de 2002 y el 27 de diciembre de 2005.

2. Para los efectos de la Ley 790 de 2003 (sic), debe entenderse que cuando el artículo 12 ibídem se refiere al cumplimiento de los requisitos pensionales se hace referencia a la totalidad de los mismos, esto es, edad y tiempo de servicio.

3. La referida protección especial tiene por finalidad facilitar el cumplimiento de los requisitos necesarios para el reconocimiento de la pensión, por parte del funcionario público. Así las cosas, el artículo 12 ibídem se refiere a la "pensión de jubilación o de vejez", lo cual cobija a la pensión que legalmente deba reconocerse, sea del régimen general, de régimen exceptuado o derivada del régimen de transición pensional, previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

4. Establecido el régimen pensional aplicable a un funcionario público afectado por el programa de renovación y modernización de la Rama Ejecutiva del Poder Público, debe analizarse cuándo cumple con la totalidad de los requisitos pensionales, de modo que sí los cumple dentro del período de protección previsto por el artículo 12 de la Ley 790 de 2002, debe concluirse que le asiste una estabilidad laboral reforzada, derivada de su condición de prepensionado, lo que impide su retiro del servicio hasta tanto le sea reconocida y pagada su prestación pensional.

5. Finalmente, debe precisarse que la estabilidad laboral establecida a favor de quienes ostentan la condición de prepensionados, no desaparece con la finalización del programa de renovación y modernización de la Rama Ejecutiva del Poder Público, tal como lo sostuvo esta Sección en sentencia de 19 de abril de 2005. Rad. 3701-2003. MP. Ana Margarita Olaya Forero, al declarar la nulidad del artículo 16[3] del Decreto 190 de 2003. (...)

[3] El artículo 16 del Decreto 190 de 2003 establecía: *"Salvo lo dispuesto en el artículo anterior sobre la comprensión de cargos vacantes y en el Capitulo II sobre el reconocimiento económico para la rehabilitación profesional y técnica las disposiciones contenidas el el presente Decreto se aplican a partir del 1 de septiembre de 2002, dentro del programa de renovación de la administración pública del orden nacional, y hasta su culminación, en todo caso, el 31 de enero de 2004."*.

La Corte Constitucional[7] en punto del alcance de la protección prevista por la Ley 790 de 2002, a favor de los empleados que ostentaban la condición de prepensionados, dentro del programa de renovación y modernización de la estructura de la Rama Ejecutiva, sostuvo:

> "En suma, tiene la condición de prepensionado, y por ende, sujeto de protección a la estabilidad laboral reforzada, en el contexto de un programa de renovación de la administración pública del orden nacional, el servidor público próximo a pensionarse que al momento en que se dicten las normas que ordenen la supresión o disolución de la entidad en la que labora, le falten tres (3) años o menos para cumplir los requisitos requeridos para que efectivamente se consolide su derecho pensional. Esta protección se mantendrá hasta cuando se reconozca la pensión de jubilación o vejez, o se de el último acto de liquidación de la entidad, lo que ocurra primero". (...)

Teniendo en cuenta las consideraciones que anteceden, concluye la Sala que el Centro de Educación en Administración de Salud, CEADS, al expedir las Resoluciones Nos. (...) de 31 de octubre de 2002 y (...) de 2 de diciembre de 2002, mediante las cuales declaró insubsistente el nombramiento del señor (...), como Profesional Especializado, código 3010, grado 19, del Centro de Educación en Administración de Salud, CEADS, desconoció la protección especial que los artículos 12 y 13 de la Ley 790 de 2002, le otorgaban en su condición de prepensionado consistente, como quedó visto, en la imposibilidad de ordenar su retiro del servicio hasta tanto le fuera reconocida su prestación pensional."[32]

La misma Corporación de lo Contencioso Administrativo, en sentencia proferida el 2 de mayo de 2013[33], consideró que:

"b. De la protección especial a pre-pensionados, consagrada en la Ley 790 de 2002 y concordantes:

Al respecto alegó el demandante no sólo tener la calidad de pre-pensionado, sino también, que la autoridad nominadora desconoció el parágrafo 3° del artículo 9° de la Ley 797 de 2003, no obstante, tales situaciones son disímiles entre sí. Veamos:

Mediante la Ley 790 de 2002 el Congreso de la República consagró varias disposiciones tendientes a adelantar el Programa de Renovación de la Administración Pública, con el objeto de renovar y modernizar la estructura de la rama ejecutiva del orden nacional, y la finalidad de garantizar, dentro de un marco de sostenibilidad financiera de la Nación, un adecuado cumplimiento de los fines del Estado con celeridad e inmediación en la atención de las necesidades de los ciudadanos, conforme a los principios establecidos en el artículo 209 de la Constitución Política y desarrollados en la Ley 489 de 1998.

Dentro de este proceso de renovación de la administración, el legislador previó una medida de protección especial a favor de los empleados que se encontraran en circunstancias excepcionales que ameritaban un tratamiento preferencial, en los siguientes términos:

---

7 Sentencia C-795 de 4 de noviembre de 2009. M.P. Dr. Luis Ernesto Vargas Silva.

32 Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda - Subsección "B", C.P. Bertha Lucía Ramírez de Páez, providencia del 2 de mayo de 2013, rad. No. 25000-23-25-000-2003-04222-01(0270-09).

33 Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda - Subsección "B", C.P. Gerardo Arenas Monsalve, providencia del 30 de junio de 2011, rad. No. 25000-23-25-000-2009-00153-01(2113-10).

"(...) Artículo 12. De conformidad con la reglamentación que establezca el Gobierno Nacional, no podrán ser retirados del servicio en el desarrollo del Programa de Renovación de la Administración Pública las madres cabeza de familia sin alternativa económica, las personas con limitación física, mental, visual o auditiva, y los servidores que cumplan con la totalidad de los requisitos, edad y tiempo de servicio, para disfrutar de su pensión de jubilación o de vejez en el término de tres (3) años contados a partir de la promulgación de la presente ley.
(...)".

Cabe destacar de igual modo, que esta protección especial fue reglamentada con posterioridad mediante el Decreto 190 de 2003, en los siguientes términos: (...)

Visto lo anterior, se puede concluir dos aspectos en particular, la primera, que la figura de pre-pensionado es una medida de protección, la cual no es absoluta por cuanto sólo se extiende hasta la supresión definitiva de la entidad, y la segunda, que los destinatarios del citado amparo deben estar en el marco del Programa de Renovación de la Administración Pública.

Bajo este presupuesto, si bien es cierto el actor pudo estar cerca de tener los requisitos necesarios para obtener su pensión de jubilación al momento en que fue declarado insubsistente su nombramiento, no lo es menos que, la estabilidad laboral reforzada propia de los pre-pensionados es aplicable a quienes están inmersos en un proceso de reestructuración, lo que indica que no puede ser aplicable al señor (...). Precisamente, la Corte Constitucional[34] recientemente al proferir una Sentencia de Unificación, destacó algunas conclusiones respecto del concepto de "personas próximas a pensionarse", las cuales pasa la Sala a relacionar:

"i. El retén social, y dentro de éste la protección a las personas próximas a pensionarse, tiene fundamento jurídico en principios de raigambre constitucional.

ii. La interpretación más acorde con el contenido esencial del derecho a la seguridad social y que más garantías otorga es aquella que cuenta el término de tres años exigido por el artículo 12 de la ley 790 de 2002 desde el momento en que se suprime el cargo y la persona es retirada del servicio.

Iii. No obstante el fundamento constitucional del retén social, su concreción práctica no se aplica de forma irrestricta o ilimitada; la misma sigue los parámetros que, en ejercicio de su libertad de configuración, han sido dados por el legislador. En este sentido, y para los casos que ahora nos ocupan, se concluye que el retén social guarda una esencial relación con la aplicación del PRAP, en cuanto los servidores de entidades liquidadas en desarrollo del mismo deberán ser beneficiarios de dicha protección reforzada.

iv. Será la entidad en proceso de liquidación o el administrador del patrimonio autónomo de remanentes de la misma el sujeto de derecho encargado de dar cumplimiento a la protección derivada del retén social para los prepensionados, se trate de decisiones tomadas por la propia entidad o de órdenes proferidas por las autoridades judiciales".

[34] Corte Constitucional, Sentencia de Unificación No. 897 de 31 de octubre de 2012, Referencia: expediente T-2016510, T-2022905, T-2026223, T-2069461, T-2118006, T-2151811, T-2178492, T-2198113, T-2244180, T-2814987, M. P. Dr. Alexei Julio Estrada.

3) CONSIDERACIONES JURISPRUDENCIALES SOBRE EL RETIRO DE LOS SERVIDORES NOMBRADOS PARA CARGOS DE PERIODO FIJO.

En la Sentencia T-277 de 2012, la Corte Constitucional conoció la tutela de un accionante que desempeñó un cargo mediante vinculación de libre nombramiento y remoción, para un periodo fijo de 2 años, analizando los temas relacionados con: "*(...) (v) la estabilidad laboral reforzada en cargos públicos (...)*", reseñando lo siguiente:

"8. Estabilidad laboral reforzada en cargos públicos (...)

En caso de tratarse de un empleado público de libre nombramiento y remoción, el Tribunal constitucional ha indicado que las personas que ocupan cargos de esta naturaleza, pueden ser amparadas por la estabilidad laboral reforzada, solo que la estabilidad laboral opera de manera precaria. (...)

En esa medida, la Corte ha establecido que, independientemente de la modalidad de vinculación, cuando la persona que ocupa el cargo es un sujeto que se encuentra en estado de indefensión, éste es beneficiario de la estabilidad laboral reforzada, como medida de especial protección.

Así, por ejemplo, este Tribunal dándole prioridad a la mujer en estado de gravidez, como sujeto de especial protección, ha señalado que quien esta embarazada, goza de estabilidad laboral reforzada sin importar la naturaleza del empleo, sea éste privado o público, y sin tener en cuenta la característica del cargo, sea de carrera o de libre nombramiento y remoción. (...)

De esta manera, si bien la estabilidad laboral tiene distintos grados dependiendo del cargo que se ocupe, sea de carrera, en provisionalidad o de libre nombramiento y remoción, lo cierto es que cuando dichos cargos son ocupados por sujetos que merecen un especial trato, estos son cobijados por la estabilidad laboral reforzada.

9. Caso Concreto (...)

En el asunto bajo estudio, se encontró acreditado en el expediente que el señor (...) asumió el cargo de gerente de la Central Terminal de Transportes (...), el 4 de noviembre de 2008, por un periodo de 2 años, tal y como lo establecen los estatutos de la mencionada empresa en su artículo 12, parágrafo primero. (...)

En el mes de febrero del año 2009, el señor (...) comenzó a sufrir complicaciones de salud, (...) lo que lo llevó, finalmente, a que le fuera practicada una cirugía por un trastorno de disco cervical con radiculopatía, el 6 de agosto de 2010.

Debido a la intervención quirúrgica, el actor fue incapacitado por un periodo de 3 meses y se reintegró a sus labores el 22 de noviembre del mismo año. Sin embargo, los problemas de su espalda continuaron, por lo que fue sometido a nuevos exámenes como (...) que demostraban que no estaba totalmente recuperado y que en esa medida, cabía la posibilidad de una segunda operación.

Así las cosas, sobre la base de que el cargo del actor era de periodo, el 20 de enero de 2011, la Junta Directiva de (...)., fue convocada a través de una carta, firmada por el accionante quien actuaba

como gerente en ese entonces, para llevar a cabo la reunión en la que se procedería a designar al nuevo gerente de la empresa.

Para el efecto, la empresa accionada recibió distintas hojas de vida de los aspirantes para ocupar el cargo que quedaba vacante, sin que el accionante haya manifestado su aspiración a ser tenido en cuenta, a pesar de que los estatutos permitían su reelección en el cargo.

De esta manera, el 25 de enero de 2011, se procedió a nombrar al nuevo gerente de la empresa, debido al vencimiento del periodo de 2 años del gerente anterior, dándose por terminado el vínculo de trabajo del señor (...).

Por otro lado, en lo que tiene que ver con la situación económica del actor, se encuentra que, no cuenta con un empleo, su esposa recibe un ingreso equivalente a $700.000 pesos, tienen a cargo dos hijos menores de edad, y él es quien tiene que asumir los costos de los medicamentos no POS, así como los aportes para mantenerse vinculado al sistema de salud, puesto que su enfermedad lo amerita.

De las circunstancias fácticas valoradas, la Corte advierte que, en un principio, no se logra acreditar la vulneración de los derechos fundamentales del accionante, por las razones que se expondrán a continuación.

Como primera medida, la Corporación encontró, que la entidad demanda tiene la calidad de sociedad de economía mixta del orden territorial (municipal), con un porcentaje de participación del Estado entre el 50 y 90 por ciento[35]*, por lo que se entiende que su régimen aplicable es el mismo que se le aplica a las empresas industriales y comerciales del Estado, por ende, se presume que sus empleados son trabajadores oficiales, salvo los empleados de confianza y manejo que según los estatutos, sean catalogados como empleados públicos. Asimismo, en el certificado de existencia y representación (...) de (...), se establece que el gerente de la sociedad es un empleado público, de libre nombramiento y remoción y será nombrado por la Junta Directiva para un periodo de 2 años con la posibilidad de reelección, lo cual es válido según se indicó en la parte considerativa de esta providencia.*

Conforme con ello, se puede concluir que, el señor (...), no estaba vinculado a la empresa por medio de un contrato de trabajo, sino por la designación que llevó a cabo la Junta Directiva, y la subsiguiente toma de posesión del cargo, siendo entonces un empleado público, con un periodo fijo de dos años.

Como se observó en precedencia, el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, establece que una persona con algún tipo de limitación no puede ser despedida, o dar por terminado su contrato, a menos que se cuente con la autorización de la oficina de Trabajo.

Por su parte, la Corte ha determinado que si no se cuenta con la mencionada autorización para desvincular a una persona en estado de debilidad manifiesta, se presume que el despido tuvo como fundamento la afectación que padece.

Así las cosas, a juicio de esta Sala, en el presente caso, no hubo por parte del empleador una acción positiva encaminada al despido o a la terminación del contrato del señor (...), sino que, simplemente,

[35] Folio 197, cuaderno 2.

la desvinculación del cargo se dio por el paso del tiempo, esto es, por el vencimiento del plazo determinado en los estatutos de la empresa, para su duración. (...)

Relacionado con lo anterior, como la culminación de la relación entre la empresa y el accionante se dio por el mero cumplimiento del periodo para el cual fue designado, es claro que no hay una relación de causalidad entre la desvinculación y el estado de salud del actor, quedando desvirtuada la presunción. (...)

Se puede concluir entonces, que en el presente caso, no cabe decretar el reintegro, al no configurarse un acto discriminatorio, toda vez que, la disolución del vínculo se basó en la finalización del periodo establecido y no en la condición de la persona."

La misma Corte Constitucional también analizó el tema de la estabilidad reforzada de una mujer nombrada en el cargo de personera de un municipio, el cual es de periodo fijo, para determinar el Alto Tribunal si frente a este tipo de nombramiento operaba dicha protección, teniendo en cuenta que la servidora estaba embarazada para la fecha en que terminó el periodo fijo para el que había sido designada.

En la Sentencia T-834 de 2012, la Corte Constitucional señaló lo siguiente:

"3.2.1 Al estudiar en sede de revisión las tutelas formuladas por las trabajadoras que han sido despedidas a raíz de su embarazo, en contravía del principio constitucional de protección de la maternidad, esta corporación ha insistido en que el derecho a la estabilidad laboral reforzada de las madres gestantes debe ser protegido sin considerar la denominación del vínculo contractual en virtud del cual ejercen sus actividades laborales.

No importa si la accionante prestó sus servicios en el marco de un contrato laboral a término indefinido, fijo o por obra o labor contratada, ni que su empleador sea público o privado. El propósito de la estabilidad reforzada es evitar que de la madre gestante quede sometida a una situación de indefensión tras verse privada, sorpresiva e injustificadamente, de los recursos económicos que requiere para asegurar su subsistencia. (...)

3.3 La naturaleza del cargo de personero municipal. Libre elección y periodo fijo.

3.3.1 Por mandato del artículo 123 superior, el ejercicio de la función pública se supedita a lo que contemplen sobre el particular la Constitución, la ley y los reglamentos[36]. Es allí, entonces, donde deben buscarse las pautas relativas a la manera en que los servidores públicos acceden a sus cargos y a las que determinan su retiro del servicio.

Los criterios generales de acceso al servicio público están consagrados en la Carta Política. El artículo 125 indica que los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera, a menos que se trate de cargos de elección popular, libre nombramiento y remoción, de trabajadores oficiales o de los demás que la ley haya exceptuado[37]. Y es la misma Constitución la que, más adelante, identifica el cargo del personero municipal como un cargo de elección, al indicar, en su artículo 313,

[36] Constitución Política, 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 (...)"*

[37] Constitución Política, 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 (...)".*

que a los concejos municipales les corresponde elegir a estos funcionarios *"para el periodo que fije la ley"*.

Son dos, entonces, las precisiones que hace la Carta en relación con la figura del personero municipal. La primera, que se trata de un cargo de elección. La segunda, que el cargo está sujeto a un periodo, el cual debe ser definido por el legislador.

3.3.2 El periodo de los personeros municipales fue fijado por la Ley 136 de 1994, que dictó normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios. Siguiendo el mandato constitucional previsto en el artículo 313 antes citado, la Ley 136 dispuso que los personeros serían elegidos por el concejo municipal o distrital para periodos de tres años.

Más adelante, tras la promulgación del Acto Legislativo 02 de 2002, que modificó el periodo de las demás autoridades municipales –del alcalde, los concejales y los contralores municipales- aumentándolo de tres a cuatro años, el legislador hizo lo propio frente a los personeros. La Ley 1031 de 2006 señaló, en su artículo 1°, que a partir de 2008 los concejos municipales o distritales elegirían personeros para períodos institucionales de cuatro años, *"dentro de los primeros diez (10) días del mes de enero del año siguiente a la elección del correspondiente concejo. (...)"*.

3.3.3 La norma da cuenta de un aspecto de gran importancia para la solución del problema jurídico que se examina en esta providencia. <u>El periodo de los personeros municipales es institucional, no personal. Esto significa que su duración no varía en atención a la situación concreta de las personas que ocupan el cargo pues lo que prevalece, en todo caso, es lo dispuesto por el legislador, en ejercicio de su libertad de configuración</u>. (...)

Sin embargo, el fallo descartó que eso ocurriera en el caso examinado, porque i) el periodo de los personeros no está contemplado en la Constitución, sino en la ley; ii) la prolongación del período de los personeros en ejercicio buscaba armonizar de los periodos de las autoridades municipales y distritales y facilitar tal transición; iii) los personeros no son servidores públicos elegidos popularmente; iv) la extensión del período cubrió a todos los personeros en ejercicio, sin excepción alguna y, además, v) la extensión del periodo no interfirió con las facultades de los concejos municipales y distritales, que seguirían contando con la función constitucional de designar a los personeros, por el término establecido en la ley.

3.3.5 Hasta aquí, las decisiones de constitucionalidad que han examinado el periodo de los personeros municipales y la posibilidad de que el mismo sea modificado por disposición del legislador. Ahora, la Sala revisará lo que ha dicho el Consejo de Estado acerca de las condiciones a las que se sujeta la elección de estos funcionarios, atendiendo a que uno de los problemas jurídicos que se evalúan en esta oportunidad tiene que ver con el supuesto trato discriminatorio que el concejo municipal de Santa Bárbara le habría dado a la accionante, en razón de su maternidad, al no elegirla para continuar en el cargo en el periodo 2012-2015. (...)

<u>3.3.6 De conformidad con lo expuesto, la Sala cerrará este punto concluyendo lo siguiente:</u>

-Por disposición de la Constitución y de las leyes 136 de 1994 y 1031 de 2006, los personeros municipales son empleados públicos de elección y periodo fijo.

-La elección de los personeros municipales está a cargo de los concejos municipales y debe ser efectuada dentro de los diez primeros días del mes de enero del año siguiente a la fecha en que los miembros de la respectiva corporación fueron elegidos. Para ser elegido personero municipal no se deben acreditar requisitos distintos a los exigidos por el artículo 173 de la Ley 136 de 1994: ser colombiano por nacimiento, ciudadano en ejercicio y abogado titulado.[38] La elección del personero no está sujeta al principio de mérito[39].

-Los personeros municipales son elegidos para un periodo fijo de cuatro años que, además, es institucional. Esto implica que no puede ser alterado debido a las circunstancias personales de quienes lo ocupan. Cuando el titular deja el cargo, quien lo remplaza lo hace solo durante el tiempo restante.

La Sala resolverá el caso concreto, aplicando los anteriores lineamientos.

4. El caso concreto

En atención a lo advertido en el acápite correspondiente a la formulación del problema jurídico, la Sala Novena de Revisión deberá determinar si el concejo municipal de Santa Bárbara, Antioquia, vulneró los derechos fundamentales de la señora (...) al convocar la elección del nuevo personero del municipio para el periodo 2012-2015, o si, por el contrario, estaba obligado a mantenerla en dicho cargo, mientras transcurría su licencia de maternidad. (...)

La desvinculación de la accionante obedeció a una causal objetiva de retiro del servicio.

4.6 Al respecto, conviene recordar lo referido con antelación acerca de las pautas que determinan el acceso y el retiro del servicio público: las mismas están contempladas, de manera estricta, en la Constitución, las leyes y los reglamentos.

Los personeros, a quienes la Carta Política identifica como funcionarios de elección y de periodo, se sujetan, para esos efectos, a la Ley 136 de 1994, modificada por la Ley 1031 de 2006. La norma indica que son elegidos para periodos institucionales de cuatro años. Por lo tanto, su ejercicio en el cargo está supeditado a un plazo preestablecido.

En este escenario, el despido no es posible. Lo que puede ocurrir, eventualmente, es que se produzca una falta de absoluta del personero, si llega a configurarse alguna de las hipótesis previstas en el artículo 98 de la Ley 136 de 1994 (muerte, renuncia aceptada, incapacidad física permanente, nulidad de la elección, destitución...)[40]. De lo contrario, se aplica la regla: el personero es separado de

[38] Ley 136 de 1994, artículo 173. *Calidades. Para ser elegido personero en los municipios y distritos de las categorías especial, primera y segunda se requiere ser colombiano por nacimiento, ciudadano en ejercicio y ser abogado titulado. En los demás municipios se podrán elegir personeros quienes hayan terminado estudios de derecho.*

[39] Vale aclarar, en todo caso, que el legislador condicionó recientemente la elección de los personeros al trámite de un concurso de méritos. El artículo 170 de la Ley 1551 de 2012, que entró en vigencia el seis de julio de este año, indicó sobre el particular: "*Los Concejos Municipales o distritales según el caso, elegirán personeros para periodos institucionales de cuatro (4) años, dentro de los diez (10) primeros días del mes de enero del año en que inicia su periodo constitucional, previo concurso público de méritos que realizará la Procuraduría General de la Nación, de conformidad con la ley vigente. (...).*

[40] El artículo 176 de la Ley 136 de 1994 identifica como faltas absolutas del personero *"las previstas en la presente Ley para el alcalde en lo que corresponda a la naturaleza de su investidura"*. A su vez, el artículo 98 identifica como faltas absolutas del alcalde las siguientes: *"a. La muerte; b. La renuncia aceptada; c. La incapacidad física permanente; d. La declaratoria de nulidad por su elección; e. La interdicción judicial; f. La destitución; g. La revocatoria del mandato; h. La incapacidad por enfermedad superior a 180 días"*.

su cargo una vez transcurre el periodo fijo de cuatro años que opera, indistintamente, para todos los personeros del país.

4.7 Eso fue lo que ocurrió en el presente asunto. La accionante no fue *despedida*. Simplemente, terminó su vínculo con la administración, a raíz de la finalización del periodo que el legislador le asignó a su cargo. De ahí que no sea posible, por sustracción de materia, verificar si el *despido* se llevó a cabo durante el embarazo o el término de la licencia de maternidad; si el empleador conocía del estado de embarazo al momento del *despido*; si el *despido* se dio por causa de la maternidad y si afectó el mínimo vital de la demandante o el de su futuro hijo.

Pero no fue esto lo que le ocurrió a la peticionaria, cuya desvinculación obedeció una causal objetiva de retiro del servicio, relativa al cumplimiento de un periodo fijo, que solo puede ser alterado por la ley y que, además, era suficientemente conocido por ella. De ahí que no tuviera razones para confiar en una eventual extensión de su periodo, distinta de aquella a la que habría podido acceder de ser designada como personera en una nueva elección.

4.9 En conclusión, la señora Vélez Casas no fue desvinculada intempestivamente de su cargo de personera, lo cual impide considerar que haya sido víctima de un trato discriminatorio o que haya sufrido una afectación de su mínimo vital derivada de una conducta arbitraria del concejo. Esto, en suma, implica que la solicitud de amparo es materialmente improcedente. No obstante, la Sala encuentra una razón adicional para desestimar la pretensión de estabilidad laboral reforzada. A ella se referirá antes de abordar el siguiente problema jurídico.

La accionante, como funcionaria de periodo fijo, no goza del derecho a la estabilidad laboral reforzada

4.10 Al formular el problema jurídico relativo a la supuesta lesión que el concejo municipal de Santa Bárbara le habría causado a los derechos fundamentales de la accionante al elegir a un nuevo personero, en lugar de mantenerla en el cargo, la Sala advirtió que tal cuestión exigía determinar si una personera municipal, en su condición de funcionaria de periodo fijo, podía beneficiarse de la estabilidad laboral reforzada que esta corporación ha reconocido a favor de las madres gestantes.

La Corte no ha estudiado ese tema previamente. Sin embargo, sí ha fijado unas reglas que pueden aplicarse al presente asunto y que ratifican la prevalencia de principio democrático sobre la garantía de estabilidad laboral, en aquellos casos en que un funcionario de periodo fijo reclama su derecho a permanecer en el servicio público.

(...)

4.12 La segunda referencia a la imposibilidad de que el principio de estabilidad laboral reforzada opere a favor de servidores públicos de periodo fijo se encuentra en la sentencia T-277 de 2012[41]. El fallo examinó el caso del gerente de una empresa industrial y comercial del Estado que fue separado del cargo al cumplirse su periodo fijo de dos años, a pesar de que estaba en una situación de debilidad manifiesta, debido a la afectación de su estado de salud.

La Sala Cuarta de Revisión de tutelas determinó que el accionante no tenía derecho a ser reintegrado, porque el empleador no llevó a cabo ninguna acción positiva encaminada a su

[41] M.P. Gabriel Eduardo Mendoza.

desvinculación. Como esta se dio por el paso del tiempo, esto es, por el vencimiento del plazo determinado en los estatutos de la empresa para su duración, no era posible inferir un trato discriminatorio relacionado con el estado de salud del actor.

4.13 Lo anterior confirma que la pretensión de estabilidad reforzada planteada por la señora (...) no tiene vocación de prosperidad, pues el concejo municipal de Santa Bárbara no podía mantenerla en su cargo mientras concluía su licencia de maternidad, ni siquiera frente al loable propósito de materializar la consideración especial que merecen las madres gestantes.

Llegado el momento que la Ley 1031 de 2006 reservó para la elección de los personeros municipales – los 10 primeros días del mes de enero del año siguiente a la elección del correspondiente concejo[42]- el concejo debía proceder de conformidad, en cumplimiento de sus deberes legales, eligiendo entre los postulados a la persona que reuniera las calidades exigidas por el artículo 173 de la Ley 136 de 1994.

Aunque la peticionaria era una servidora del Estado que, en principio, sería merecedora de la protección especial que la Carta Política consagra sin distingo a favor de todas las trabajadoras privadas y públicas en estado de gravidez, el hecho de que su permanencia en el cargo dependiera de la culminación de un periodo fijo impedía hacerle extensivos los beneficios asociados a la protección de la maternidad en el ámbito laboral.

Esto no configura una vulneración de su derecho a la igualdad, como lo refirió al intervenir en este trámite de revisión. Lo que ocurre es que el cargo que desempeñaba se sujeta a unas pautas especiales de acceso y retiro del servicio, que buscan facilitar el correcto ejercicio de la función pública, antes que garantizar la estabilidad en el empleo de sus servidores.

4.14 Así las cosas, la señora (...) no tiene derecho a la estabilidad laboral que pretende, porque, si bien es una servidora pública, i) fue elegida para desempeñar un cargo de periodo institucional, que ii) solo puede ser alterado por el legislador, en ejercicio de su libertad de configuración y que iii) obedece a una lógica asociada a la materialización del principio democrático. Además, porque la peticionaria iv) no fue despedida, pues su desvinculación obedeció al transcurso del tiempo, lo cual v) impide inferir que haya sido víctima de un trato discriminatorio y vi) descarta que pudiera abrigar una expectativa legítima sobre una eventual renovación de su periodo, que diera lugar a la vulneración de su mínimo vital. Resuelto este punto, la Sala estudiará el siguiente problema jurídico." (Subrayado fuera del texto).

La misma Corte Constitucional en la Sentencia T-767 de 2015, expresó respecto de los empleos de periodo fijo que:

"En tercer lugar, se encuentran los empleos de período fijo, quienes se hallan delimitados temporalmente por el término en que se haya concebido la labor, de manera que el funcionario puede ser retirado del cargo al momento en que se cumpla el plazo establecido para estos efectos. Entre los funcionarios que ejercen estos cargos se puede identificar al Contralor General de la República, al Procurador General de la Nación, Defensor del Pueblo, Registrador Nacional, Magistrados,

[42] Ley 1031 de 2006, artículo 1°: *El artículo 170 de la Ley 136 de 1994 quedará así: Artículo 170. A partir de 2008 los concejos municipales o distritales según el caso, para períodos institucionales de cuatro (4) años, elegirán personeros municipales o distritales, dentro de los primeros diez (10) días del mes de enero del año siguiente a la elección del correspondiente concejo. Los personeros así elegidos, iniciarán su período el primero (1°) de marzo siguiente a su elección y lo concluirán el último día del mes de febrero. Podrán ser reelegidos, por una sola vez, para el período siguiente.*

contralores departamentales y municipales, personeros municipales, entre otros. La jurisprudencia constitucional ha sostenido que uno de los propósitos del carácter delimitado en el tiempo se debe a "*[E]l período fijo, se explica más en virtud del principio democrático y de los principios de eficacia y eficiencia, que en gracia de asegurar al respectivo funcionario, un puesto de trabajo al margen de los vaivenes políticos"(...).*" (Subrayado fuera del texto)

4. CONCLUSIONES.

Con base en las disposiciones contenidas en la Ley 790 de 2002, el Decreto Nacional 190 de 2003 y las consideraciones jurisprudenciales de la Corte Constitucional y el Consejo de Estado expuestas en el presente documento, se pude colegir lo siguiente:

- La protección especial o reforzada prevista en el artículo 12 de la Ley 790 de 2002, aplica para aquellos servidores próximos a pensionarse que cumplan con la totalidad de los requisitos de edad y tiempo de servicio para disfrutar de su pensión de jubilación o de vejez en el término de tres (3) años contados a partir de la promulgación de dicha ley.

- El régimen de protección especial establecido en el citado artículo 12 ídem, denominado por la jurisprudencia como retén social, sólo es aplicable y se circunscribe a los procesos de reestructuración dentro del programa de renovación de la administración pública, según las disposiciones contenidas en la Ley 790 de 2002 y su Decreto Reglamentario 190 de 2003.

- Cuando en desarrollo de la Ley 790 de 2002 se liquide una entidad estatal, la protección de las personas beneficiarias del retén social y la estabilidad laboral reforzada de la que son titulares, solo puede ser extendida mientras se encuentre vigente el proceso liquidatorio de la entidad correspondiente.

- Tiene la condición de prepensionado, y por ende, sujeto de protección a la estabilidad laboral reforzada, en el contexto de un programa de renovación de la administración pública, el servidor público próximo a pensionarse que al momento en que se dicten las normas que ordenen la supresión o disolución de la entidad en la que labora, le falten tres (3) años o menos para cumplir los requisitos requeridos para que efectivamente se consolide su derecho pensional.

- El retén social consiste en que ciertos sujetos tendrán una estabilidad laboral reforzada de modo que se mantendrán en sus cargos hasta que finalice el proceso de liquidación, o se presente la extinción material y jurídica de la entidad sometida a dicho procedimiento.

- El retén social no es una garantía absoluta, pues cada grupo de beneficiarios debe cumplir unos requisitos básicos para ser protegido con esta figura, además que pueden ser desvinculados de la empresa cuando exista justa causa.

- El límite temporal de la protección reforzada para las personas que se encuentren próximas a pensionarse, será hasta que se presente el reconocimiento de la pensión de jubilación o vejez del trabajador, o se de el último acto de liquidación de la entidad, lo que ocurra primero.

- No procede la protección reforzada del servidor nombrado o designado para empleos de periodo fijo, por cuanto el retiro del servicio del funcionario obedece al agotamiento del periodo fijo institucionalizado por la Constitución, la Ley o el reglamento, y no como consecuencia de un programa de renovación y modernización de la Rama Ejecutiva del Poder Público, en la que si bien podrían darse las circunstancias

previstas en el artículo 12 de la Ley 790 de 2002, para un determinado grupo de empleados públicos, el régimen especial allí establecido no cobija a quienes ocupen cargos de periodo fijo, quienes una vez terminado el periodo no pueden invocar la existencia de circunstancias especiales, como las de ser prepensionados, como prerrogativa para garantizar su permanencia en el cargo.

5. RESPUESTAS.

"1. En el caso que un servidor público, cuyo empleo es de periodo fijo, del cual solo le resta un año más para darlo por cumplido, pero le faltan menos de tres (03) años para reunir el requisito de la edad para la pensión de jubilación o vejez, gozaría de la protección especial definida en la Ley?"

Según el artículo 12 de la Ley 790 de 2002 *"no podrán ser retirados del servicio en el desarrollo del Programa de Renovación de la Administración Pública (...) los servidores que cumplan con la totalidad de los requisitos, edad y tiempo de servicio, para disfrutar de su pensión de jubilación o de vejez en el término de tres (3) años contados a partir de la promulgación de la presente ley"*.

No obstante, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, los empleos de período fijo se hallan delimitados temporalmente por el término en que se haya concebido la labor, de manera que el funcionario puede ser retirado del cargo al momento en que se cumpla el plazo establecido para estos efectos, teniendo en cuenta que "*El período fijo, se explica más en virtud del principio democrático y de los principios de eficacia y eficiencia, que en gracia de asegurar al respectivo funcionario, un puesto de trabajo*[43]".

Igualmente, con base en lo considerado también por la Corte Constitucional, los empleos para periodos fijos derivan su existencia de la Constitución y la Ley, sin que tales periodos puedan ser alterados por la existencia de circunstancias especiales de quienes ocupen tales cargos, lo cual implica que ante el vencimiento del mismo, no haya despido, sino la separación del cargo en el empleo para el cual fue designado, es decir, se presenta la terminación del vínculo con la administración a raíz de la finalización del periodo que el legislador o el constituyente le asignó al cargo, aunado al hecho de que el servidor conoce dicha condición y/o circunstancia al momento de aceptar y tomar posesión del empleo.

Por lo anterior, el servidor de periodo fijo al que el falte menos de un año para terminar dicho periodo, no es destinatario de la protección especial o retén social de que trata el artículo 12 de la Ley 790 de 2002, ni goza del derecho a la estabilidad laboral reforzada, independientemente de que cumpla con la *"totalidad de los requisitos, edad y tiempo de servicio, para disfrutar de su pensión de jubilación o de vejez en el término de tres (3) años contados a partir de la promulgación de la presente ley"*, por cuanto se reitera, la separación del empleo se da como consecuencia del cumplimiento o vencimiento del periodo fijo señalado para el cargo, según lo establecido en la Constitución o en la Ley, sin que para obtener o garantizar la permanencia en el cargo, puedan invocarse las circunstancias o condiciones establecidas en el artículo 12 ídem, para los servidores próximos a pensionarse.

"2. En el caso que un servidor público, cuyo empleo es de periodo fijo, del cual solo le resta un año más para darlo por cumplido, pero le faltan menos de tres (03) años para reunir el requisito del tiempo de servicio o semanas de cotización para la pensión de jubilación o vejez, gozaría de la protección especial definida en la Ley?"

[43] Sentencia T-767 de 2015.

Se responde en los mismos términos de la inquietud contenida en el numeral 1, pero se aclara que de acuerdo con lo establecido taxativamente en el artículo 12 de la Ley 790 de 2002, únicamente son sujetos de la protección especial contenida en dicha disposición, los servidores que cumplan con los requisitos, la edad y el tiempo de servicio para disfrutar de su pensión de jubilación o de vejez *"en el término de tres (3) años contados a partir de la promulgación de la presente ley"*, es decir, que para que el servidor pueda ser beneficiario del retén social, debe reunir las condiciones exigidas por la norma, como son el cumplimiento de la totalidad de los requisitos, la edad y el tiempo de servicios.

"3. En el caso que un servidor público, cuyo empleo es de periodo fijo, del cual solo le resta un año más para darlo por cumplido, y reúne los requisitos de la edad y tiempo de servicio o semanas de cotización de jubilación o vejez, gozaría de la protección especial definida en la Ley?".

Se responde en los mismo términos del numeral anterior.

En los anteriores términos se da respuesta a la petición elevada en la modalidad de consulta, reiterando que la misma tiene el alcance del artículo 28 del CPACA.

Atentamente,

ANA LUCY CASTRO CASTRO
Directora Distrital de Doctrina y Asuntos Normativos

c.c. N.A.

Anexos: N.A.

Proyectó: Duvan Sandoval Rodriguez
Revisó Ana Lucy Castro Castro