



Función Pública

Concepto 072681 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000072681

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000072681

Fecha: 02/03/2021 08:41:01 a.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Es procedente la vinculación de un pensionado en un cargo de carrera administrativa, previo concurso de méritos. RAD.: 20212060101822 del 26-02-2021.

Acuso recibo comunicación, mediante la cual consulta si es procedente nombrar y posesionar, previo concurso de méritos a un pensionado, en el empleo profesional universitario código 219, grado 2, de la planta global del municipio de Medellín, ubicado en la Secretaría de Movilidad.

Sobre el tema se precisa que, el artículo 29, inciso 2 del Decreto 2400 de 1968, modificado por el artículo 19 del Decreto 3074 del mismo año, dispone que la persona retirada con derecho a pensión de jubilación no podrá ser reintegrada al servicio, salvo cuando se trate de ocupar una de las siguientes posiciones: de Presidente de la República, Ministro del Despacho, Jefe de Departamento Administrativo, Superintendente, Viceministro, Secretario General de Ministerio o Departamento Administrativo, Presidente, Gerente o Director de establecimientos públicos o de Empresas Industriales y Comerciales del Estado, miembro de misiones diplomáticas no comprendidas en la respectiva carrera y Secretario Privado de los despachos de los funcionarios de que trata este artículo. Por necesidades del servicio, el gobierno podrá ampliar estas excepciones siempre y cuando el empleado no sobrepase la edad de setenta (70) años, que constituye impedimento para desempeñar cargos públicos, salvo las excepciones señaladas en el artículo 2.2.11.1.5 del Decreto 1083 de 2015, por lo tanto la vinculación a los cargos anteriormente indicados procede siempre que el empleado no sobrepase dicha edad de retiro forzoso.

El artículo 2.2.11.1.5 del Decreto 1083 de 2015 establece que la persona retirada con derecho a pensión de jubilación no podrá ser reintegrada al servicio salvo cuando se trate de ocupar las posiciones de: 1. Presidente de la República; 2. Ministro del Despacho o Director de Departamento Administrativo; 3. Superintendente; 4. Viceministro o Secretario General de Ministerio o Departamento Administrativo; 5. Presidente, Gerente o Director de entidad descentralizada; 6. Miembro de misión diplomática no comprendida en la respectiva carrera; 7. Secretario privado de los despachos de los funcionarios anteriores; 8. Consejero o asesor; 9. elección popular; 10. Las demás que por necesidades del servicio determine el Gobierno, siempre que no se sobrepase la edad de retiro forzoso.

La Ley 4ª de 1992, "Mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública y para la fijación de las prestaciones sociales de los Trabajadores Oficiales y se dictan otras disposiciones, de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política.", establece:

“ARTÍCULO 19º.- Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público, ni recibir más de una asignación que provenga del Tesoro Público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado. Exceptúanse las siguientes asignaciones:

- a. Las que reciban los profesores universitarios que se desempeñen como asesores de la rama legislativa;
- b. Las percibidas por el personal con asignación de retiro o pensión militar o policial de la Fuerza Pública;
- c. Las percibidas por concepto de sustitución pensional;
- d. Los honorarios percibidos por concepto de hora-cátedra;
- e. Los honorarios percibidos por concepto de servicios profesionales de salud.
- f. Los honorarios percibidos por los miembros de las juntas directivas, en razón de su asistencia a las mismas, siempre que no se trate de más de dos juntas.
- g. Las que a la fecha de entrar en vigencia la presente Ley beneficien a los servidores oficiales docentes pensionados.

PARÁGRAFO. No se podrán recibir honorarios que sumados correspondan a más de ocho (8) horas diarias de trabajo a varias entidades.”

El Consejo de Estado en concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil, radicación No 1480 de mayo 8 de 2003, consejera ponente: SUSANA MONTES DE ECHEVERRI respecto a la prohibición de percibir doble asignación por parte de los pensionados, señaló:

“Con todo, una vez que el empleado afiliado al sistema general de pensiones adquiera el derecho a la pensión, de conformidad con el parágrafo 3º del artículo 9º de la ley 797 de 2003, el cual modificó el artículo 33 de la ley 100, pierde la estabilidad en el empleo, tanto en el sector público como en el privado”

“De aceptarse la posibilidad de esa nueva vinculación de pensionados a la fuerza laboral se generaría la inaplicabilidad de muchas disposiciones de carácter laboral a tal pensionado-trabajador, pues él no podrá tener la protección de estabilidad en el empleo que dan las leyes laborales, pues por definición del parágrafo 3º del artículo 9º de la ley 797 de 2003, modificadorio del mismo parágrafo del artículo 33º de la ley 100, es justa causa de terminación del contrato de trabajo el haber sido reconocida la pensión de vejez. De tal suerte se crearía una situación laboral del pensionado-trabajador a quien no se le podrían aplicar las normas del C.S. del T., circunstancia que impone la conclusión contraria.

En cuanto a la posibilidad de ingreso al servicio público, las normas propias del servicio civil del Estado, las cuales tienen carácter especial y no han sido derogadas expresamente, establecen la prohibición de la reincorporación al servicio público de un pensionado, salvo en los casos de excepción consagrados o contemplados en la ley:

(...)”

Conforme a lo expuesto, quien tenga el estatus de pensionado, como en el presente caso, le está prohibido por las normas propias del servicio civil, las cuales tienen carácter especial, que sea reincorporado al servicio público, salvo en los casos de excepción consagrados o contemplados en la ley, como en los empleos indicados anteriormente, siempre y cuando no se sobrepase la edad de retiro forzoso.

Por consiguiente, en criterio de esta Dirección Jurídica, en el presente caso, no será procedente el nombramiento y posesión del señor DIEGO ALEJANDRO MONSALVE BUILES, quien tiene la condición de pensionado, en el empleo de profesional universitario código 219, grado 02, de la planta de personal del municipio de Medellín, para el cual concursó, por cuanto se trata de un empleo distinto de los indicados en el artículo 29, inciso 2 del Decreto 2400 de 1968, modificado por el artículo 1º del Decreto 3074 del mismo año, y los demás que por necesidades del servicio determine el Gobierno, siempre que no se sobrepase la edad de retiro forzoso.

En consecuencia, la entidad deberá comunicar al señor DIEGO ALEJANDRO MONSALVE BUILES la decisión de no vincularlo a la entidad por cuanto está inhabilitado; y proceder a proveer el cargo con la persona que aparece en el segundo puesto de la lista de elegibles, previo el procedimiento que demande la Comisión Nacional del Servicio Civil.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2.2.6.21 del Decreto 1083 de 2015, “En firme la lista de elegibles la Comisión Nacional del Servicio Civil enviará copia al jefe de la entidad para la cual se realizó el concurso, para que dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al envío de la lista de elegibles y en estricto orden de mérito se produzca el nombramiento en período de prueba en el empleo objeto del concurso, el cual no podrá ser provisto bajo ninguna otra modalidad, una vez recibida la lista de elegibles.”

Para mayor información relacionada con los temas de este Departamento Administrativo, le sugerimos ingresar a la página [webwww.funcionpublica.gov.co/eva](http://www.funcionpublica.gov.co/eva) en el link “Gestor Normativo” donde podrá consultar entre otros temas, los conceptos emitidos por esta Dirección Jurídica.

El anterior concepto se emite en los términos establecidos en el artículo 28 del CPACA.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Elaboró: Pedro P. Hernández Vergara

Revisó: Jose F. Ceballos Arroyave

Aprobó: Armando López Cortes

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2024-12-04 13:56:23