



Concepto 087221 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

20226000087221

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000087221

Fecha: 22/02/2022 05:29:50 p.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Prohibición de recibir más de una asignación del tesoro público. Edad de retiro forzoso para particulares que ejercen funciones públicas permanente. Posibilidad de que un pensionado sea miembro de una Junta de Calificación de Invalidez. RAD. 20222060084162 del 15 de febrero de 2022.

En la comunicación de la referencia, solicita le sean absueltas las siguientes inquietudes:

¿A los miembros de integrantes de las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez y la Junta Nacional de Calificación de Invalidez les aplica la edad de retiro forzoso?

¿Les es posible a los miembros o a los integrantes de las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez y la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, percibir además de los honorarios que se les pagan por cada caso de conformidad con el artículo 17 de la Ley 1562 de 2012, recibir asignación pensional al mismo tiempo?

Sobre las inquietudes planteada, me permito manifestarlo lo siguiente:

Sobre la edad de retiro forzoso para particulares que ejercen funciones públicas.

Respecto a la edad de retiro forzoso, La Ley 1821 de 2016, que modifica la edad máxima para el retiro forzoso de las personas que desempeñan funciones públicas de 65 a 70 años. Esta ley señala:

“ARTÍCULO 1. Corregido por el Decreto 321 de 2017. La edad máxima para el retiro del cargo de las personas que desempeñen funciones públicas será de setenta (70) años. Una vez cumplidos, se causará el retiro inmediato del cargo que desempeñen sin que puedan ser reintegradas bajo ninguna circunstancia.

Lo aquí dispuesto no se aplicará a los funcionarios de elección popular ni a los mencionados en el Artículo 29 del Decreto ley 2400 de 1968, modificado por el Artículo 1 del Decreto-Ley 3074 de 1968”.

En consecuencia, esta Ley amplía de 65 a 70 años la edad máxima para desempeñar funciones públicas en el Estado, a los servidores públicos que prestan sus servicios en las ramas del poder público, órganos autónomos e independientes, órganos de control, entidades o agencias públicas y a los particulares que cumplen funciones públicas, con excepción de los funcionarios de elección popular ni a los mencionados en el Artículo 29 del Decreto-ley 2400 de 1968, modificado por el Artículo 1 del Decreto-Ley 3074 de 1968.”

(Se subraya).

Ahora bien, sobre la aplicación de la Ley 1821 de 2016, el Gobierno Nacional elevó consulta al Consejo de Estado Sala de Consulta y Servicio

Civil, el cual emitió concepto del 8 de febrero de 2017, radicación No. 2326, señalando lo siguiente:

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

(...)

A juicio de la Sala, lo que quisieron expresar algunos congresistas en tales fragmentos de los antecedentes, es que, frente al sistema previsto en la legislación anterior, los servidores públicos y los particulares que ejerzan funciones públicas (tomados de forma genérica) pueden ahora seguir trabajando y cotizando al sistema de seguridad social por cinco años más (lo cual es cierto); pero sin que tales comentarios pretendieran referirse a casos particulares, como el de aquellos que cumplieran los requisitos para pensionarse antes de los 65 años, o quienes llegaran a dicha edad antes de entrar en vigencia la Ley 1821 de 2016.

(...)

En el caso que nos ocupa, sin embargo, no puede decirse que los servidores públicos o los particulares que cumplan funciones públicas de manera permanente y estuvieran sujetos al retiro forzoso por la edad, tuvieran un derecho o, al menos, una expectativa legítima para desempeñar sus cargos o ejercer sus funciones de forma indefinida o hasta los 70 años, pues el régimen anterior solo les permitía hacerlo hasta los 65. En esa medida, es claro que la Ley 1821 de 2016 no les cercenó o menoscabó derecho o expectativa legítima alguna. Y si bien es cierto que su relación con el Estado se encontraba vigente en el momento en que la ley entró a regir, no lo es menos que era conocido que dicha relación debía terminar, por haberse incurrido, bajo la legislación anterior, en una causal de terminación o extinción que no estaba sujeta a ninguna otra condición.

(...)

III. La Sala RESPONDE:

(...)

En los términos del artículo 2 de la Ley 1821 de 2016, ¿pueden permanecer voluntariamente en sus cargos las personas que (i) antes de la entrada en vigencia de la Ley 1821 de 2016 cumplieron la edad de 65 años, pero a esa fecha (ii) no se les había definido su situación laboral mediante acto administrativo de retiro y (iii) continúan ejerciendo funciones públicas? Dado que la vigencia de la Ley 1821 de 2016 se rige por el “efecto general inmediato” (no es retroactiva) y que el artículo 2 de la misma no regula el supuesto fáctico que se describe en la pregunta, no pueden permanecer en sus cargos, hasta cumplir los 70 años de edad, las personas que antes de la entrada en vigencia de la Ley 1821 de 2016 (es decir, hasta el 30 de diciembre de ese año) cumplieron la edad de retiro forzoso a la que estaban sujetos, pero que continúan, por cualquier motivo, en el ejercicio de funciones públicas, independientemente de que su situación laboral o administrativa haya sido declarada (no constituida) o no mediante un acto administrativo en firme. Dichas personas deben retirarse efectivamente de sus cargos y/o cesar en el ejercicio de las funciones públicas dentro del plazo y en las condiciones que establecían (o establecen) las normas legales y reglamentarias anteriores a la Ley 1821 que les sean aplicables, sin desconocer, en todo caso, lo previsto en la jurisprudencia constitucional para amparar los derechos fundamentales de las personas de la tercera edad y otras que requieren protección en condiciones especiales.”

De acuerdo con el pronunciamiento, el objetivo de la Ley 1821, fue, desde su presentación, el de aumentar la edad de retiro forzoso, inicialmente para ciertos servidores públicos y para los particulares que cumplieran funciones públicas de modo permanente

Ahora bien, la Ley 1562 de 2012, “por la cual se modifica el Sistema de Riesgos Laborales y se dictan otras disposiciones en materia de Salud Ocupacional”, indica:

“ARTÍCULO 19. El artículo 43 de la Ley 100 de 1993, quedará así:

ARTÍCULO 43. *Impedimentos, recusaciones y sanciones.* Los integrantes principales y suplentes de las Juntas Regionales y Nacional, en número impar serán designados, de acuerdo a la reglamentación que expida el Ministerio de Trabajo. Los integrantes serán particulares que ejercen una función pública en la prestación de dicho servicio y mientras sean parte de las Juntas de Calificación de Invalidez, no podrán tener vinculación alguna, ni realizar actividades relacionadas con la calificación del origen y grado de pérdida de la capacidad laboral o labores administrativas o comerciales en las Entidades Administradoras del Sistema Seguridad Social Integral, ni con sus entidades de dirección, vigilancia y control.

Los integrantes de las Juntas estarán sujetos al régimen de impedimentos y recusaciones aplicables a los Jueces de la República, conforme a lo

dispuesto en el Código de Procedimiento Civil y su trámite será efectuado de acuerdo con el artículo 30 del Código Contencioso Administrativo y, como a particulares que ejercen funciones públicas, les es aplicable el Código Disciplinario Único.

PARÁGRAFO 1. Los integrantes de la Junta Nacional y los de las Juntas Regionales de Calificación de invalidez no tienen el carácter de servidores públicos, no devengan salarios, ni prestaciones sociales y sólo tienen derecho a los honorarios establecidos por el Ministerio de Trabajo.

PARÁGRAFO 2. Los integrantes de la Junta Nacional y los de las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez no podrán permanecer más de dos (2) periodos continuos." (Se subraya).

De acuerdo con la citada norma, los miembros de las Juntas de Calificación de Invalidez son particulares que ejercen funciones públicas, que no tienen la calidad de servidores públicos y tienen derecho a los honorarios establecidos por el Ministerio de Trabajo.

Esto significa que, en criterio de esta Dirección, la edad de retiro forzoso contenida en la Ley 1821 de 2016 es aplicable a los miembros de las Juntas de Calificación de Invalidez, ya que los particulares que ejercen funciones públicas permanentes están expresamente incluidos en ella. No obstante, debe hacer la claridad que remarcó el Consejo de Estado: quienes estaban vinculados antes de la entrada en vigencia de la Ley 1821 de 2016 cumplieron la edad de 65 años, pero a esa fecha no se les había definido su situación laboral mediante acto administrativo de retiro, quienes deberán ser retiradas efectivamente de sus cargos y/o cesar en el ejercicio de las funciones públicas dentro del plazo y en las condiciones que establecían (o establecen) las normas legales y reglamentarias anteriores a la Ley 1821 que les sean aplicables, sin desconocer, en todo caso, lo previsto en la jurisprudencia constitucional para amparar los derechos fundamentales de las personas de la tercera edad y otras que requieren protección en condiciones especiales.

Quienes al momento de la promulgación de la Ley, no habían cumplido 65 años de edad, podrán continuar en el desempeño de su cargo o en el ejercicio de las funciones públicas, como es el caso de los miembros de las Juntas de Calificación de Invalidez.

Sobre la posibilidad de que un pensionado haga parte de la Junta de Calificación de Invalidez y perciba simultáneamente sus mesadas y los honorarios.

Respecto a algunas prohibiciones que pesan sobre los servidores públicos, la Constitución Política de Colombia establece:

"ARTÍCULO 127. Los servidores públicos no podrán celebrar, por sí o por interpuesta persona, o en representación de otro, contrato alguno con entidades públicas o con personas privadas que manejen o administren recursos públicos, salvo las excepciones legales."

"ARTÍCULO 128.- 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, salvo los casos expresamente determinados por la ley. Entiéndase por tesoro público el de la Nación, el de las entidades territoriales y el de las descentralizadas."

En igual sentido se expresa el artículo 19 de la ley 4 de 1992, en los siguientes términos:

"ARTÍCULO 19. 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. Exceptúense las siguientes asignaciones:

Las que reciban los profesores universitarios que se desempeñen como asesores de la rama legislativa;

Las percibidas por el personal con asignación de retiro o pensión militar o policial de la Fuerza Pública;

Las percibidas por concepto de sustitución pensional;

Los honorarios percibidos por concepto de hora-cátedra;

Los honorarios percibidos por concepto de servicios profesionales de salud.

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.

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".
(Subrayado fuera de texto)

Como se aprecia, la Carta Fundamental prohíbe desempeñar más de un empleo público y recibir más de una asignación proveniente del Erario. No obstante, la Ley estableció algunas excepciones a esta limitación, entre ellas.

Ahora bien, para efectos de establecer si al gozar de pensión de jubilación y ser miembro de la Junta de Calificación de Invalidez, se incurre en alguna prohibición constitucional o legal, se debe verificar lo siguiente:

Si se están realizando dos funciones públicas.

Si se perciben dos asignaciones provenientes del tesoro público.

Un pensionado no está vinculado al servicio público y, en estricto sentido, no está ejerciendo funciones públicas. Por lo tanto, no existiría una dualidad en funciones, pues el miembro de la Junta de Calificación de Invalidez estaría ejerciendo en su calidad de particular, tan solo las funciones públicas asignadas.

En cuanto a las asignaciones, debe señalarse que la ya citada Ley 1562 de 2012, indica lo siguiente:

"ARTÍCULO 16. El artículo 42 de la Ley 100 de 1993, quedará así:

ARTÍCULO 42. Naturaleza, administración y funcionamiento de las Juntas Regionales y Nacional de Calificación de Invalidez. Las Juntas Regionales y Nacional de Calificación de invalidez son organismos del Sistema de la Seguridad Social del orden nacional, de creación legal, *adscritas al Ministerio de Trabajo* con personería jurídica, *de derecho privado*, sin ánimo de lucro, de carácter interdisciplinario, sujetas a revisoría fiscal, con autonomía técnica y científica en los dictámenes periciales, cuyas decisiones son de carácter obligatorio, sin perjuicio de la segunda instancia que corresponde a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, respecto de las regionales y conforme a la reglamentación que determine el Ministerio de Trabajo.

Será conforme a la reglamentación que determine el Ministerio de Trabajo, la integración, administración operativa y financiera, los términos en tiempo y procedimiento para la expedición de dictámenes, funcionamiento y la inspección, vigilancia y control de estos aspectos, así como la regionalización del país para los efectos de funcionamiento de las Juntas, escala de honorarios a sus integrantes, procedimientos operativos y recursos de reposición y apelación.

PARÁGRAFO 1. *Los integrantes de las Juntas Nacional y Regionales de Calificación de Invalidez se registrarán por la presente ley y su reglamentación, actuarán dentro del respectivo período y, en caso necesario, permanecerán en sus cargos hasta tanto se realice la posesión de los nuevos integrantes para el período correspondiente, serán designados de acuerdo a la reglamentación que para el efecto expida el Ministerio del Trabajo.*

PARÁGRAFO 2. Las entidades de seguridad social y los integrantes de las Juntas Regionales y Nacionales de Invalidez y los profesionales que califiquen, serán responsables solidariamente por los dictámenes que produzcan perjuicios a los afiliados o a los Administradores del Sistema de Seguridad Social Integral, cuando este hecho esté plenamente probado.

Es obligación de los diferentes actores de los Sistemas de Seguridad Social en Salud y Riesgos Laborales la entrega oportuna de la información requerida y de la cual se disponga para fundamentar la calificación del origen, entre las entidades competentes para calificar al trabajador.

PARÁGRAFO 3. El Ministerio de Trabajo deberá organizar dentro de los seis (6) meses siguientes a la entrada en vigencia de la presente ley, la estructura y funcionamiento de las Juntas de Calificación de Invalidez *como parte de la estructura del Ministerio de Trabajo.*

ARTÍCULO 17. *Honorarios Juntas Nacional y Regionales.* Los honorarios que se deben cancelar a las Juntas Regionales y Nacional de Calificación de Invalidez, de manera anticipada, serán pagados por la Administradora del Fondo de Pensiones en caso de que la calificación de origen en primera oportunidad sea común; en caso de que la calificación de origen sea laboral en primera oportunidad el pago debe ser cubierto por la Administradora de Riesgos Laborales, conforme a la reglamentación que expida el Ministerio de Trabajo.

El Ministerio de Trabajo dentro de los seis (6) meses siguientes a la promulgación de la presente ley, reglamentará la materia y fijará los honorarios de los integrantes de las juntas.

PARÁGRAFO. Las juntas de calificación percibirán los recursos de manera anticipada, pero los honorarios de los integrantes sólo serán pagados hasta que el respectivo dictamen haya sido expedido y entregado, recursos que deben ser diferenciados y plenamente identificables en la contabilidad.”

Según la citada norma, los honorarios que se deben cancelar a las Juntas Regionales y Nacional de Calificación de Invalidez, de manera anticipada, serán pagados por la Administradora del Fondo de Pensiones o por la Administradora de Riesgos Laborales, según el caso.

Como lo señaló la Corte Constitucional en su Sentencia 00660 de 2018, y citando su anterior pronunciamiento, “... *las juntas de invalidez son entes adscritos al Ministerio del Trabajo. No se trata de la delegación de una actividad estatal, sino de un órgano de derecho privado, sus miembros no son funcionarios públicos, no pertenecen a la carrera administrativa, no son tampoco trabajadores independientes; son profesionales designados mediante concurso en las juntas de calificación, de invalidez; pero no tienen la condición de empleados públicos, como se prevé en los artículos 11 y 40 del Decreto 2463 de 2001, no se efectúan erogaciones públicas para el funcionamiento de las juntas, razón por la cual resulta improcedente aplicar al caso una pretendida violación o desconocimiento de los artículos 25 y 53 de la Constitución, de manera que la reserva legal no es aplicable.*”

(Subrayamos).

A su vez, las Juntas de Calificación de Invalidez deberán reconocer los honorarios de los miembros de aquellas, según lo señalado en el Decreto 1072 de 2015, "Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Trabajo", que indica:

“ARTÍCULO 2.2.5.1.17. Distribución de honorarios a los integrantes y miembros de las juntas de calificación de invalidez. El director administrativo y financiero de la respectiva junta de calificación de invalidez, según sea el caso, distribuirá mensualmente los honorarios correspondientes a los dictámenes emitidos, de la siguiente forma:

La junta nacional y las juntas regionales tipo A, se distribuirá a cada uno de los integrantes por cada dictamen emitido y notificado el 15% del valor de honorario de la junta, proporción que de ahora en adelante se denominará porcentaje de honorarios de los integrantes de la junta.

Las juntas regionales tipo B, se distribuirá a cada uno de los integrantes por cada dictamen emitido y notificado el 20% del valor de honorario de la junta como porcentaje de honorarios de sus integrantes.

Las juntas tendrán un solo el director administrativo y financiero, sin importar el número de salas, cuyos honorarios serán definidos por el Ministerio del Trabajo teniendo en cuenta los ingresos de la junta a conformar y se darán a conocer en el proceso de selección.

La distribución de los honorarios de los integrantes de la junta será supervisada por el revisor fiscal quien deberá reportar de manera inmediata a las autoridades todas las anomalías detectadas.”

Como se indicó en apartes anteriores, las Juntas de Calificación de Invalidez, son organismos del Sistema de la Seguridad Social del orden nacional, de creación legal, adscritas al Ministerio de Trabajo con personería jurídica, de derecho privado, sin ánimo de lucro y no se efectúan erogaciones públicas para el funcionamiento de las juntas. Por lo tanto, los honorarios que perciben los miembros de las Juntas de Calificación de Invalidez, no provienen del erario público.

Con base en los argumentos expuestos, esta Dirección Jurídica considera que una persona pensionada, podrá ser miembro de una Junta de Calificación de Invalidez, siempre y cuando se respete lo señalado en la Ley sobre la edad de retiro forzoso. En vía de ejemplo, será factible que un pensionado por actividades de alto riesgo, o quien goza una sustitución de pensión, o haya sido pensionado con una edad inferior a la edad de retiro forzoso, podrá ser miembro de una Junta de Calificación de Invalidez. De ser el caso, podrá percibir simultáneamente la mesada pensional y los honorarios como miembro de la citada Junta.

En caso de que requiera mayor información sobre las normas de administración de los empleados del sector público y demás temas competencia de este Departamento Administrativo puede ingresar a la página web de la entidad, en el link “Gestor Normativo”: [/eva/es/gestor-normativo](#), donde podrá encontrar todos los conceptos relacionados emitidos por esta Dirección Jurídica.

El anterior concepto se emite en los términos establecidos en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTÉS

Director Jurídico

Elaboró: Claudia Inés Silva

Revisó: Harold Herreño

Aprobó Armando López Cortés

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

Sentencia [C-1002](#) de 2004

Fecha y hora de creación: 2025-03-03 01:27:07