



Función Pública

Concepto 138241 de 2023 Departamento Administrativo de la Función Pública

20236000138241

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20236000138241

Fecha: 10/04/2023 08:03:08 a.m.

Bogotá D.C.

Referencia: EMPLEO. Reintegro de pensionado en un cargo público. Radicado: 20239000157762 del 12 de marzo de 2023.

En atención a la comunicación de la referencia, solicita se emita un concepto en respuesta a la siguiente pregunta:

¿Es viable realizar un nombramiento en provisionalidad en el cargo de agente de tránsito a una persona que tiene 63 años y se encuentra pensionado por vejez en Colpensiones con aportes en el sector del privado? ¿De ser viable, debe la persona suspender la mesada pensional ante Colpensiones?

FUNDAMENTOS DEL CONCEPTO

Sobre el particular es preciso señalar que, de acuerdo con lo establecido en el Decreto 430 de 2016 este Departamento Administrativo tiene como objeto el fortalecimiento de las capacidades de los servidores públicos y de las entidades y organismos del Estado, su organización y funcionamiento, el desarrollo de la democratización de la gestión pública y el servicio al ciudadano, mediante la formulación, implementación, seguimiento y evaluación de políticas públicas, la adopción de instrumentos técnicos y jurídicos, la asesoría y la capacitación.

Por lo tanto, es importante precisar que las competencias relativas a establecer las directrices jurídicas para la aplicación de las normas guardan directa relación con la interpretación general de aquellas expresiones que ofrezcan algún grado de dificultad en su comprensión o aplicación; sin que tales atribuciones comporten, de manera alguna, la definición de casos particulares que se presenten al interior de las diferentes entidades, ni tiene competencia para emitir concepto sobre los actos administrativos o determinaciones proferidas por las mismas. Así las cosas, y en respuesta a su comunicación, nos referiremos con relación a la normativa vigente en materia de reintegro de los pensionados al servicio público:

La Constitución Política de Colombia, consagra:

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. Entiéndese por tesoro público el de la Nación, el de las entidades territoriales y el de las descentralizadas.

Por su parte, 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», dispone:

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. 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 (Subrayado fuera de texto).

La Corte Constitucional en Sentencia C-133 de 1993, Magistrado Ponente: Vladimiro Naranjo Mesa, declara la exequibilidad del artículo 19 de la Ley 4 de 1992, considerando:

Si bien es cierto que en el artículo 128 C.P. se consagra una incompatibilidad, no lo es menos que ésta se encuentra en íntima relación de conexidad con la remuneración de los servidores estatales; basta ver que en ella se prohíbe la concurrencia de dos o más cargos públicos en una misma persona, tanto como recibir más de una asignación que provenga del erario público. El término "asignación" comprende toda clase de remuneración que emane del tesoro público, llámese sueldo, honorario, mesada pensional, etc. Siendo así, bien podía el legislador ordinario establecer dicha incompatibilidad dentro de la citada Ley 4. de 1992, sin contrariar mandato constitucional alguno. Aún en el remoto caso de que se hubiere concluido que el régimen de inhabilidades e incompatibilidades para los funcionarios públicos debía ser regulado por medio de ley ordinaria, el artículo 19, objeto de acusación, tampoco sería inconstitucional, por cuanto el legislador estaba perfectamente facultado para hacerlo.

Conforme a la normativa anterior, nadie puede desempeñar simultáneamente más de un empleo público, ni recibir más de una asignación, entendiéndose toda remuneración con cargo al tesoro público, salvo las excepciones de ley.

Así mismo, respecto al marco legal del reintegro de los pensionados al sector público, el inciso segundo del artículo 29 del Decreto Ley 2400 de 1968¹, modificado por el artículo 1 del Decreto Ley 3074² del mismo año, dispone que la persona retirada con derecho a pensión de jubilación no puede ser reintegrada al servicio, salvo cuando se trate de ocupar una de las siguientes posiciones:

- 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 servidores señalados.

A su vez, el artículo 2.2.11.1.5 del Decreto 1083 de 2015³, modificado por el artículo 1° del Decreto 0222 de 2023, establece:

ARTÍCULO 2.2.11.1.5 *Reintegro al servicio de pensionados*. La persona mayor de 70 años o retirada con derecho a pensión de vejez no podrá ser reintegrada al servicio, salvo cuando se trate de ocupar los cargos de:

Presidente de la República.

Ministro del despacho o Director de Departamento Administrativo.

Superintendente.

Viceministro o Secretario General de Ministerio o Departamento Administrativo.

Presidente, Gerente o Director de entidades descentralizadas.

Miembro de misión diplomática no comprendida en la respectiva carrera.

Secretario privado de los despachos de los servidores anteriores. 8. Consejero o asesor.

Elección popular.

Las demás que por necesidades del servicio determine el Gobierno Nacional, siempre que no sobrepasen la edad de retiro forzoso.

PARÁGRAFO. La persona que se encuentre gozando de pensión de jubilación y que no haya llegado a la edad de 70 años, podrá ser reintegrada al servicio al empleo de:

Director General de Unidad Administrativa Especial con o sin personería jurídica.

Subdirector de Departamento Administrativo.

Secretario de Despacho código 020, de las Gobernaciones y Alcaldías.

Subdirector o Subgerente de establecimiento público.

Secretario General de Establecimiento Público del Orden Nacional.

Presidente, Gerente o Subgerente de Empresa Oficial de Servicios Públicos del orden nacional o territorial. 7. Rector, Vicerrector General, Vicerrector Nacional, Vicerrector de Sede, Secretario General, Gerente Nacional, Directores Nacionales y Decanos de los entes universitarios

autónomos.

De conformidad con lo anterior, la persona mayor de 70 años o retirada con derecho a pensión de vejez no podrá ser reintegrada al servicio, salvo cuando se trate de ocupar los cargos señalados en el artículo 2.2.11.1.5; mientras que la persona que se encuentre gozando de pensión de jubilación y que no haya llegado a la edad de 70 años, podrá ser reintegrada al servicio a los cargos determinados en la norma

RESPUESTA A LA PREGUNTA OBJETO DE LA SOLICITUD DE CONCEPTO

Con fundamento en los criterios y disposiciones expuestos, el reintegro de un pensionado al servicio público solo es viable cuando se trate de uno de los cargos determinados en el inciso segundo del artículo 29 del Decreto Ley 2400 de 1968, modificado por el artículo 1 del Decreto Ley 3074 del mismo año; así como, en el artículo 2.2.11.1.5 del Decreto 1083 de 2015. En consecuencia, la vinculación en un cargo de carrera administrativa, como el empleo de agente de tránsito, para quien ya es pensionado por vejez, no es posible, en tanto, tales empleos, no se encuentran exceptuados por la norma, máxime cuando las inhabilidades y las incompatibilidades son taxativas y de interpretación restrictiva⁴.

NATURALEZA DEL CONCEPTO

Este concepto lo emitimos en los términos y con los alcances dados por el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y Ley 1437 de 2011.

Para mayor información relacionada con los temas de este Departamento Administrativo, le sugerimos ingresar a la página web www.funcionpublica.gov.co/eva, en el botón web *Gestor Normativo* puede consultar entre otros temas, los conceptos emitidos por esta Dirección Jurídica.

Cordialmente,

ARMANDO LOPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Angélica Guzmán

Revisó: Maia Borja

Aprobó: Armando López Cortés

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PAGINA

¹«Por el cual se modifican las normas que regulan la administración del personal civil y se dictan otras disposiciones»

²«Por el cual se modifica y adiciona el Decreto número 2400 de 1968»

³ Decreto Único Reglamentario del Sector Función Pública

⁴ Sentencia del Consejo de Estado proferida dentro del Expediente N°: 11001-03-15-000-2010-00990-00(PI) Demandante: Cesar Julio Gordillo Núñez.

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 08:20:21