



Función Pública

Concepto 080351 de 2024 Departamento Administrativo de la Función Pública

20246000080351

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20246000080351

Fecha: 12/02/2024 11:17:30 a.m.

Bogotá D.C.

Referencia: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Pensionado. Celebrar contratos RAD. 20242060036512 del 15 de enero de 2024.

Respetado señor, reciba un cordial saludo por parte de Función Pública, acuso recibo de la comunicación de la referencia, a través de la cual reitera una petición sobre si un pensionado puede celebrar contratos, me permito dar respuesta en los siguientes términos:

Resulta oportuno precisar que los conceptos emitidos por este Departamento en desarrollo de sus competencias se surten en los términos del artículo 28 de la Ley 1437 de 2011, en ese sentido, no tienen carácter vinculante ni comprometen la responsabilidad de la entidad, tienen un carácter meramente orientador, sus pronunciamientos se emiten en forma general y abstracta, y tampoco resultan de obligatorio cumplimiento o ejecución.

Frente al particular, la Corte Constitucional C-542 de 2.000 expresó:

"...Los conceptos emitidos por las entidades públicas en respuesta a un derecho de petición de consultas de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 25 del Código Contencioso Administrativo, insistimos, son orientaciones, puntos de vista, consejos y cumplen tanto una función didáctica como una función de comunicación fluida y transparente. (Subrayados y destacados fuera de texto).

De acuerdo con lo anterior, cuando el concepto se produce a instancia de un interesado, éste queda en libertad de acogerlo o no y su emisión no compromete la responsabilidad de las entidades públicas que los expiden, ni obliga a su cumplimiento o ejecución.

De igual manera, es importante dejar claro al consultante, que el derecho de petición de rango constitucional supone para el Estado la obligación de responder las peticiones que se formulen, pero no obliga a hacerlo en el sentido que quiera el interesado, por lo que el derecho de petición no supone que la Administración deba acceder a pedido, tal y como lo ha mencionado reiteradamente la Corte Constitucional en extensa jurisprudencia la respuesta a las consultas están al margen de que la respuesta sea favorable o no al consultante, pues no necesariamente se debe acceder a lo pedido. (Sentencia T-139/17).

Por otro lado, la Constitución Política señala:

“ARTICULO 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.”

El Consejo de Estado en concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil, radicación No 1344 de mayo 10 de 2001, Consejero Ponente Flavio Augusto Rodríguez Arce, relativo al artículo 128 de la C.P, expresó:

“(…)

Sin perjuicio de aceptar que la pensión de jubilación es una es una asignación en los términos señalados, la incompatibilidad no cobija al beneficiario de la misma, en cuanto la prohibición persigue evitar acumulación de cargos remunerados en un mismo servidor público -el pensionado no tiene esta connotación, no tiene relación laboral con el Estado-, con el consiguiente menoscabo de la moralidad administrativa, el acaparamiento de las posiciones públicas, de los empleos y de su retribución pecunaria.

(…)la persona pensionada en el sector público, no ostenta la calidad de servidor público y, por ende, las previsiones contenidas en los artículos que regulan la doble asignación no es posible aplicarlas de forma aislada, sino en conexión con las limitaciones impuestas a quienes están sometidos a las reglas de la función pública y a las excepciones establecidas por el legislador, de lo cual se sigue que los pensionados del sector oficial no están impedidos para celebrar contratos con entidades estatales, ni para percibir simultáneamente la asignación de un empleo, en caso de ser reincorporado al servicio, todo conforme a la ley.”

La misma corporación señaló:

“1. Para efectos de lo dispuesto en los artículos 128 de la Constitución Política y 19 de la ley 4 de 1992, el vocablo "asignación" es un término genérico que comprende las sumas provenientes del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, percibidas por los servidores públicos -sin excepción, dado que la expresión "nadie" no excluye a ninguno de ellos -, por concepto de remuneración, consista ésta en salario o prestaciones, honorarios o cualquier otro emolumento o retribución, salvo aquellas exceptuadas de forma expresa por el legislador.

y 3. La prohibición contenida en las disposiciones aludidas se predica de toda persona que se llegue a encontrar ubicada en el contexto de la función pública, como servidor público. El particular no está sujeto a la prohibición y por tanto no le resulta incompatible celebrar más de un contrato estatal, salvo que ejerza temporalmente funciones públicas o administrativas.

Los beneficiarios de pensiones públicas pueden celebrar contratos de prestación de servicios pagados con recursos provenientes del tesoro público”

De conformidad con lo anterior, los pensionados pueden celebrar contratos u órdenes de prestación de servicios con el Estado y por consiguiente percibir, además de su asignación pensional, remuneraciones del tesoro público denominadas honorarios, pago o contraprestación económica por servicios prestados en cumplimiento de un contrato legalmente celebrado.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público, así como las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos, me permito indicar que en el link <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestornormativo> podrá encontrar conceptos relacionados con el tema, que han sido 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

Proyectó: Valentina Alfaro.

Revisó: Harold Israel Herreno Suarez.

Aprobó: Armando López Cortés

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 08:13:30