



Función Pública

Concepto 332561 de 2020 Departamento Administrativo de la Función Pública

20206000332561

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20206000332561

Fecha: 24/07/2020 02:04:12 p.m.

Bogotá D.C.

Referencia: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Pensionado. Reingreso al servicio - Pensionado. Responsabilidad patrimonial. Radicado: 20209000298652 del 9 de julio de 2020

En la comunicación de la referencia, eleva las siguientes inquietudes:

1. Un profesional que tenga 62 años de edad y que haya reclamado el bono pensional y que además tenga pago de retiro de las fuerzas militares, ¿puede ser nombrado en una entidad pública?
2. Un profesional que tenga en curso dos acciones de repetición instauradas por parte de una entidad pública, ¿puede ser nombrado en la misma entidad en el cargo de jefe de la oficina de Control Interno Disciplinario?

Sobre las inquietudes planteadas, me permito manifestarle lo siguiente:

Sea lo primero señalar que la Constitución Política, establece:

“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. Entiéndese por tesoro público el de la Nación, el de las entidades territoriales y el de las descentralizadas”. (Subrayado fuera de texto)

Sobre el tema la Corte Constitucional en Sentencia C-133 de 1993, Magistrado Ponente: Dr. Vladimiro Naranjo Mesa, expresó:

“DOBLE ASIGNACION - Prohibición”

“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 4a. 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.”(Subrayado y negrilla nuestro)

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 consagra:

“ARTICULO. 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;

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

b). Las percibidas por concepto de sustitución pensional;

c). Los honorarios percibidos por concepto de hora-cátedra;

d). Los honorarios percibidos por concepto de servicios profesionales de salud;

e). 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;

f). Las que a la fecha de entrar en vigencia la presente Ley benefician a los servidores oficiales docentes pensionados;

-

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

Conforme a lo anterior, se prohíbe desempeñar simultáneamente más de un empleo público o 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, como son las asignaciones percibidas por el personal con asignación de retiro o pensión militar o policial de la Fuerza Pública.

Ahora bien, el Decreto 1083 de 2015 dispone:

“ARTÍCULO 2.2.11.1.7. Edad de retiro forzoso. A partir de la entrada en vigencia de la Ley 1821 de 2016, la edad de setenta (70) años constituye impedimento para desempeñar cargos públicos, salvo las excepciones señaladas en el artículo 2.2.11.1.5.

Las personas que antes de la entrada en vigencia de la Ley 1821 de 2016 tuvieran 65 años o más y continúan vinculadas al servicio público, deberán ser retiradas del servicio. Lo anterior, por cuanto no son destinatarias de la regulación de que trata la citada ley.”

De acuerdo a lo anterior, la edad de 70 años constituye un impedimento para desempeñar cargos públicos.

Así las cosas, si la retribución del servidor proviene de una asignación de retiro o pensión policial de la Fuerza Pública, dicha situación es considerada por la Ley 4 de 1992 (art. 19, lit. b) como una de las excepciones para poder percibir dos asignaciones del erario público, es decir, salario y asignación pensional; por consiguiente, no habría ninguna inhabilidad o incompatibilidad para que el ex servidor con asignación de retiro pueda vincularse con el Estado y percibir las dos asignaciones del Tesoro Público; no obstante, deberá tener en cuenta la edad de retiro forzoso.

Ahora bien, respecto a la posible inhabilidad de quien se encuentra demandado en acción de repetición, la Constitución Política, señala:

“ARTICULO 122. No habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento y para proveer los de carácter remunerado se requiere que estén contemplados en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente.

(...)

<Inciso modificado por el artículo 4 del Acto Legislativo 1 de 2009. El nuevo texto es el siguiente:> Sin perjuicio de las demás sanciones que establezca la ley, no podrán ser inscritos como candidatos a cargos de elección popular, ni elegidos, ni designados como servidores públicos, ni celebrar personalmente, o por interpuesta persona, contratos con el Estado, quienes hayan sido condenados, en cualquier tiempo, por la comisión de delitos que afecten el patrimonio del Estado o quienes hayan sido condenados por delitos relacionados con la pertenencia, promoción o financiación de grupos armados ilegales, delitos de lesa humanidad o por narcotráfico en Colombia o en el exterior.

Tampoco quien haya dado lugar, como servidores públicos, con su conducta dolosa o gravemente culposa, así calificada por sentencia ejecutoriada, a que el Estado sea condenado a una reparación patrimonial, salvo que asuma con cargo a su patrimonio el valor del daño.

(...).”

No podrán ser servidores públicos ni contratistas, de manera indefinida, quienes como servidores públicos hayan dado lugar, con su conducta dolosa o gravemente culposa, así calificada por sentencia ejecutoriada, a que el Estado sea condenado a una reparación patrimonial, salvo que asuma con cargo a su patrimonio el valor del daño.

De acuerdo con los argumentos expuestos, esta Dirección Jurídica concluye lo siguiente:

1. Un profesional que disfruta del pago de retiro de las fuerzas militares pueda vincularse con el Estado y percibir las dos asignaciones del Tesoro Público, pues la norma (literal b) del artículo 19 de la Ley 4ª de 1992) contempla situación como una excepción a la prohibición de percibir dos asignaciones provenientes del tesoro público.

2. La inhabilidad contenida en el artículo 122 de la Constitución establece una inhabilidad para quien haya sido condenado a una reparación patrimonial por su conducta dolosa o gravemente culposa, así calificada en el fallo, que haya dado lugar a que se condene al Estado a una reparación patrimonial. Mientras no exista fallo ejecutoriado en este sentido, no se configura la inhabilidad. En otras palabras, aun cuando exista un proceso en contra de una persona en una acción de repetición, ésta podrá ser designada en cargos públicos, incluido el de Jefe de Control Disciplinario. En caso de emitirse sentencia condenatoria en el proceso de reparación estando en ejercicio de un empleo público, deberá ser retirada del servicio.

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”: <http://www.funcionpublica.gov.co/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: José Fernando Ceballos

Aprobó Armando López Cortés

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 12:34:23