



Concepto 190381 de 2024 Departamento Administrativo de la Función Pública

20246000190381

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20246000190381

Fecha: 18/04/2024 09:52:54 a.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Pensionado. Posibilidad de que pensionado por invalidez ingrese al servicio público. RAD. 20242060246392 del 15 de marzo de 2024.

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual consulta sobre la viabilidad para inscribirse en una convocatoria para acceder a cargos públicos, ya que se encuentre pensionada como beneficiaria por discapacidad, pensión que no adquirió trabajando y es de un salario mínimo, me permito manifestarle lo siguiente:

Sobre el tema consultado, la Ley 361 de 1997¹, establece:

“ARTÍCULO 26. En ningún caso la limitación discapacidad de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación discapacidad sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona limitada en situación de discapacidad podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación discapacidad, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo.

(...)” (Se subraya).

ARTÍCULO 33. El ingreso al servicio público o privado de una persona limitada en situación de discapacidad que se encuentre pensionada, no implicará la pérdida ni suspensión de su mesada pensional, siempre que no implique doble asignación del tesoro público.” (Se subraya).

Con relación al tema que se analiza, la Corte Constitucional en Sentencia C-072 del 4 de febrero de 2003, Magistrado Ponente: Alfredo Beltrán Sierra, estudió la demanda de inconstitucionalidad en contra del Artículo 33, parcial, de la Ley 361 de 1997, señalando:

“4.1 El Artículo 33 en mención establece que la persona limitada que se encuentre pensionada, al ingresar a la actividad laboral puede seguir recibiendo su mesada pensional. Para el actor el que no se suspenda el pago de esta mesada viola el principio de igualdad, Artículo 13 de la Carta, y de solidaridad con el sistema de seguridad social, Artículo 48 de la Constitución, pues, habría una entrega de recursos a favor de quien no está en condiciones de debilidad, y prueba de ello es su ingreso a la actividad laboral.

Lo primero que hay que advertir es que la disposición acusada es, en la práctica, innecesaria. Es decir, bien podría el legislador no haber hecho explícito en el Artículo 33 de la Ley 361 de 1997 el derecho de continuar percibiendo la pensión el limitado que ingrese a la actividad laboral, y éste continuaría percibiéndola, como ocurre, en general con las demás personas, pues, de acuerdo con la Constitución y las disposiciones legales referidas al derecho al trabajo y a la seguridad social, no habría ninguna razón para que la persona limitada que reciba una pensión e ingrese a laborar, se le suspenda el pago de la misma, salvo cuando exista doble asignación del tesoro público, por una sencilla razón: la distinta naturaleza de los recursos de las mesadas pensionales y del salario.

4.2.1. En efecto, por salario, se entiende la remuneración periódica y habitual que el trabajador recibe a cambio de la prestación del servicio. Es

decir, es la consecuencia directa del derecho del trabajo, a que se refiere como derecho fundamental el Artículo 25 de la Constitución. Y en el Artículo 53 de la Carta se consagra dentro de los “principios mínimos fundamentales” del trabajo la “remuneración mínima vital y móvil. Proporcional a la cantidad y calidad de trabajo”. La Constitución protege tanto el derecho al trabajo como la consecuencia directa del mismo, que es el salario.

4.2.2. En cambio, la naturaleza de la pensión no es como parecería entenderla el actor, en el sentido de una dádiva que graciosamente le otorga el Estado a una persona y que, en tal virtud, puede serle suspendida cuando aparentemente ya no se está en situación de debilidad. No, el derecho a la pensión surge del hecho de que la persona reunió una serie de requisitos e hizo aportes periódicos durante su vida laboral, con el fin de garantizar el amparo para él y su familia, contra las contingencias derivadas de la vejez, la invalidez y la muerte. No es, entonces, ningún regalo del Estado, sino la retribución de lo que la persona cotizó al Sistema de Seguridad Social, bien fuere a través del régimen solidario de prima media con prestación definida o a través del régimen de ahorro individual, como lo prevé la Ley 100 de 1993.

4.3. Entonces, no existe ninguna razón constitucionalmente válida para afirmar que por posibles razones constitucionales resulta incompatible que una persona limitada no pueda percibir la pensión a la que legalmente tiene derecho y, a su vez, el salario producto de su incorporación a la vida laboral.

4.4. Asunto distinto es que quien recibe pensión de invalidez debe someterse a revisión periódica, con el fin de ratificar, modificar o dejar sin efectos el dictamen que sirvió de base para la liquidación de la pensión (art. 44 de la misma Ley). De esta revisión se desprende la extinción, disminución o aumento de la misma. En cualquiera de estas hipótesis resulta armónica con la disposición acusada, pues, si se extingue la pensión, no hay lugar a ninguna clase de suspensión al ingresar a la actividad laboral; si se disminuye, quiere decir que con mayor razón el limitado tiene motivos económicos y personales para ingresar a la actividad laboral lucrativa, por lo que no habría lugar a la suspensión; y si hay aumento, significa que la incapacidad laboral del limitado es mayor y tiene derecho a que si tiene oportunidad de ingresar a la actividad laboral, el Estado estimule este ingreso y cree las condiciones de privilegio encaminadas a lograr la integración social y laboral, por las razones de naturaleza constitucional expresadas en el punto anterior de esta providencia, lo que no sólo no viola el principio de igualdad sino que lo desarrolla, tal como lo ordena el Artículo 13 de la Constitución.

Armonizando la normativa y jurisprudencia antes citadas, en materia de protección laboral de las personas con discapacidad y la consagración de medidas por parte del Estado para que estimule el ingreso al empleo y cree las condiciones de privilegio encaminadas a lograr la integración social y laboral de la población con discapacidad, en criterio de esta Dirección Jurídica, se considera viable que un pensionado por invalidez pueda acceder a un cargo público, en cuyo caso dicha vinculación no implicará la pérdida ni suspensión de su mesada pensional, siempre que no implique percibir doble asignación del tesoro público, en los términos del Artículo 128 de la Constitución Política, que señala:

“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”. (Subrayado nuestro)

De igual manera se considera que la discapacidad de una persona, no podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que aquella sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar.

Con base en los argumentos expuestos, esta Dirección Jurídica considera que la consultante deberá verificar si la pensión de invalidez se realizó con base en los aportes realizados por entidades del sector público. Si es así, para su reingreso al servicio público, deberá:

- Obtener el primer lugar en la lista de elegibles.
- Realizar el examen de aptitud para determinar si es apto para desempeñar el cargo, de acuerdo con la evaluación médica.
- Una vez agotadas las instancias anteriores, deberá solicitar la suspensión de las mesadas pensionales, si la pensión proviene del sector público.

Si la pensión de invalidez proviene de aportes realizados por el sector privado, no existe razón para solicitar la suspensión de las mesadas pensionales, pero para ser vinculado como servidor público, deberá agotar las gestiones descritas anteriormente.

En caso 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.

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Elaboró: Claudia Inés Silva

Revisó: Harold Herreño

Aprobó Armando López Cortes

11602.8.

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1. “Por la cual se establecen mecanismos de integración social de la persona con limitación y se dictan otras disposiciones”.

Fecha y hora de creación: 2026-06-22 05:23:02