



Función Pública

Concepto 308841 de 2024 Departamento Administrativo de la Función Pública

20246000308841*

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20246000308841

Fecha: 02/05/2024 02:44:53 p.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Servidor público.

Revinculación al servicio público como Gerente de Proyectos de Agencia Estatal.

RAD. 20249000330932 del 15 de abril de 2024.

En la comunicación de la referencia, consulta lo siguiente:

Si una ciudadana que ya goza de pensión de vejez desde hace 2 años con Colpensiones, puede ser nombrada y tomar posesión de un empleo de Gerente de Proyectos, correspondiente al nivel asesor en una Agencia, siendo ella menor de 70 años.

Qué sucede si la ciudadana no informa de manera expresa su condición de pensionada, sino que continua con todo el proceso, acepta el nombramiento y se posesiona en el empleo y solo hasta después de unos días entrega evidencia de su condición a Recursos Humanos, más exactamente la resolución que le concede la pensión de vejez.

¿Es posible, en un caso hipotético, que un ciudadano suspenda previamente su pensión, solo para posesionarse en un empleo, aun estando fuera de las condiciones del artículo 2.2.11.1.5 del Decreto 1083?

Sobre las inquietudes expuestas, me permito manifestarle lo siguiente:

En la consulta no se indica si la persona a nombrar como Gerente, obtuvo su pensión por haber laborado en el sector público o en el sector privado, condición que modifica el tratamiento legal. En consecuencia, se considerarán las dos opciones para dar respuesta a su inquietud.

Frente al particular, el artículo 29, inciso 2 del Decreto 2400 de 1968, "Por el cual se modifican las normas que regulan la administración del personal civil y se dictan otras disposiciones", modificado por el artículo 1º del Decreto 3074 del mismo año, dispone que la persona retirada con derecho a pensión de jubilación no podrá ser reintegrada al servicio, salvo cuando se trate de ocupar una de las siguientes posiciones: de 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 funcionarios de que trata este artículo.

Debe precisarse que la prohibición está referida a la "revinculación", que implica una vinculación previa al sector público. En sentido contrario,

quien se encuentre pensionado, pero su vida laboral transcurrió en el sector privado, no queda inmerso en el término de “revinculación” y, en consecuencia, la prohibición no le sería aplicable. Así lo ha entendido el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, con ponencia de la Magistrada Bertha Lucia Ramírez de Páez, que en sentencia con Radicación número: 11001-03-25-000-2004-00145-01(2701-04) del 30 de junio de 2011, señaló:

“La Sala comparte la apreciación del Departamento Administrativo de la Función Pública, que recoge en su concepto el Agente del Ministerio Público, en cuanto considera que la norma demandada no es aplicable a los jubilados particulares.

En efecto, dichos jubilados, siendo trabajadores activos, estuvieron sometidos al régimen privado (C.S.T.), en consecuencia, su pensión proviene de aportes de la empresa privada y no del tesoro público, condición está última que contempla el artículo 128 de la Constitución Política, para que se configure la prohibición que consagra; frente a esta situación, al referirse a sus destinatarios, el precepto demandado menciona a quienes reciben pensión de jubilación o de vejez y se reintegren al servicio en uno de los empleos señalados en el artículo 29 del Decreto N° 2400 de 1968, los cuales, evidentemente, pertenecen a las Entidades de la Rama Ejecutiva del poder público.

Se tiene entonces, que si las personas pensionadas con aportes de empresas del sector privado no estuvieron vinculadas al servicio público, incluidas las Entidades señaladas en el artículo 29 del Decreto N° 2400 de 1968, no podrían reintegrarse al servicio en uno de los empleos señalados en la norma citada, o vincularse en uno de elección popular, porque no puede hablarse de reintegro de quienes nunca integraron o fueron parte del servicio público, en conclusión, la norma está reservada a quienes se pensionaron en el servicio público.

Se concluye entonces, que no le asiste la razón al demandante cuando sostiene que el artículo 1º del Decreto N° 583 de 1995 infringe el artículo 128 Superior transcrito, porque, a su juicio, desconoce el derecho de quienes han trabajado para adquirir una pensión que proviene de dineros diferentes a los del tesoro público, pues, en contra de su afirmación, quienes perciben pensión por aportes de Entidades privadas, pueden vincularse laboralmente con el Estado y recibir tanto el salario correspondiente al empleo como la pensión respectiva, vale decir que no es cierto lo que sostiene el actor, en el sentido de que dichos pensionados son privados de su derecho por el solo hecho de laborar en cargos públicos.

Por las mismas razones no se evidencia infracción de los artículos 150, numeral 19, literales e) y f), de la Constitución Política y 19 de la ley 4ª de 1992.” (Negrilla fuera de texto)

De acuerdo con lo concluido por el Consejo de Estado, resulta viable que quienes perciben pensión por aportes realizados exclusivamente por entidades privadas, se vinculen laboralmente con el Estado y reciban tanto el salario correspondiente al empleo como la pensión respectiva, en tanto la pensión provenga de dineros diferentes a los del tesoro público, con el fin de no vulnerar lo establecido en el artículo 128 Constitucional.

Por su parte, el Decreto 0222 de 2023, “Por el cual se modifica el artículo 2.2.11.1.5 del Decreto 1083 de 2015, Único Reglamentario del Sector de Función Pública¹”, en cuanto al tema objeto de consulta señala lo siguiente:

¿“ARTÍCULO 1. Modifíquese el artículo 2.2.11.1.5 del Decreto 1083 de 2015, el cual quedará así:¿

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. 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. 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 o Subdirector 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 Establecimientos Públicos. Secretario General de Establecimiento Público del Orden Nacional. Presidente, Gerente o Subgerente de Empresa Oficial de Servicios Públicos del orden

nacional o territorial. Rector, Vicerrector General, Vicerrector Nacional, Vicerrector de Sede, Secretario General, Gerente Nacional, Directores Nacionales y Decanos de los entes universitarios autónomos.

“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 tuvieron 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.”

Como se aprecia, las citadas normas contienen la prohibición de revincular a personas que se encuentren gozando del derecho de pensión, y sólo por excepción, es permitida la revinculación de personas que hayan tenido la calidad de servidoras públicas, en uno de los cargos señalado en la norma.

De acuerdo con el Decreto 785 de 2005, “

“Artículo 16. Nivel Directivo. El nivel Directivo está integrado por la siguiente nomenclatura y clasificación específica de empleos:

Cód.Denominación

(...) (...)

050 Director o Gerente General de Entidad Descentralizada

(...)”

Como se aprecia, el cargo contenido en el numeral 5° del artículo 2.2.11.1.5., 5., Presidente, Gerente o Director de entidades descentralizadas, pertenece al Nivel Directivo.

El cargo que desempeña la persona objeto de la consulta, es el de Gerente de Proyectos en una Agencia estatal que, conforme al Decreto 508 DE 2012, “por el cual se establece el sistema de nomenclatura, clasificación y remuneración de los empleos públicos de las Agencias Estatales de Naturaleza Especial, de las Agencias Nacionales de Defensa Jurídica del Estado y de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente-, organismos del sector descentralizado de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional y se dictan otras disposiciones”, se denomina Gerente de Proyectos o Funcional, Código G2 y puede ser de grado 08, 09 o 10, lo que significa que no se trata del cargo de Gerente o Director de Entidad Descentralizada, exceptuado por el Decreto 1083 para revincular a una persona que goza de pensión de jubilación.

Con base en los argumentos expuestos, esta Dirección Jurídica considera que la consultante deberá verificar si la persona designada como Gerente de Proyectos en una Agencia Estatal, obtuvo su pensión por la prestación exclusiva al sector privado, o si proviene total o parcialmente de una vinculación con el sector público. Con base en esta información, se podrán presentar las siguientes situaciones:

Si la pensión proviene exclusivamente de vinculación laboral con el sector privado, la prohibición de “revincular” a un pensionado no será aplicable al caso, como tampoco la reducción proporcional de las mesadas pensionales pues, como lo indica el Consejo de Estado, quienes perciben pensión por aportes realizados exclusivamente por entidades privadas, y se vinculen laboralmente con el Estado, recibirán tanto el salario correspondiente al empleo como la pensión respectiva, en tanto la pensión provenga de dineros diferentes a los del tesoro público, con el fin de no vulnerar lo establecido en el artículo 128 Constitucional.

En caso que la pensión provenga, en todo o en parte, de aportes realizados por entidades públicas que actuaron como patronos, aplicará la prohibición de revincular a la Rama Ejecutiva, pues el cargo de Gerente de Proyectos de una Agencia Estatal no está exceptuado por ser revinculado a la administración pública.

No es viable entonces que una persona en la condición descrita en el aparte anterior, suspenda previamente su pensión para posesionarse en un empleo, pues esta decisión no sana la prohibición de revinculación.

Esta Dirección no tiene competencia para calificar si una conducta, como la revinculación de una persona pensionada, genera una falta disciplinaria.

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

NOTAS DE PIE DE PAGINA

Corregido por el Artículo 1 Decreto 465 de 2023

Fecha y hora de creación: 2026-01-30 00:07:16