



Función Pública

Concepto 384901 de 2019 Departamento Administrativo de la Función Pública

20196000384901

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20196000384901

Fecha: 10/12/2019 01:04:21 p.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Prohibición para que un bombero voluntario suscriba un contrato de prestación de servicios con una entidad el nivel territorial. RAD. 20192060386002 del 25 de noviembre de 2019.

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual consulta si existe inhabilidad, o prohibición para que un comandante de Bomberos suscriba un contrato de prestación de servicios profesionales en el respectivo municipio, me permito manifestarle lo siguiente:

Inicialmente es preciso aclarar que aunque lo manifiesta en el escrito de su consulta, no vienen anexos a ésta la copia del Convenio No. 047 - 2019 y del Contrato de Prestación de Servicios Profesionales No. 011-2019).

Ahora bien, la Ley 80 de 1993¹ sobre la inhabilidad para contratar con entidades públicas, estableció:

“ARTÍCULO 8. DE LAS INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES PARA CONTRATAR.

1o. <Aparte tachado derogado por el artículo 32 de la Ley 1150 de 2007> Son inhábiles para participar en licitaciones o concursos y para celebrar contratos con las entidades estatales:

(...)

f) Los servidores públicos.

(...)” (Destacado nuestro)

De acuerdo con lo establecido en el literal f) del numeral 1° del artículo 8 de la Ley 80 de 1993, no podrán celebrar contratos estatales con la entidad respectiva los servidores públicos.

Ahora bien, respecto de la posibilidad de que un servidor público reciba doble erogación que provenga del Tesoro Público, la Constitución Política, establece:

“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.

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

Por su parte, la Ley 4 de 1992², estableció las excepciones generales a la prohibición Constitucional de recibir más de una asignación del erario público, dicha norma consagra:

“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. Exceptúense 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. [Decreto Nacional 1713 de 1960](#)*
- e. Los honorarios percibidos por concepto de hora-cátedra; (Ver Artículos 73 y ss. Ley 30 de 1992).*
- f. Los honorarios percibidos por concepto de servicios profesionales de salud.*
- g. 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. Ver Artículo 4*
- h. [Decreto Nacional 1713 de 1960](#) Artículo 15 [Decreto Nacional 128 de 1976](#), Reglamentado por el [Decreto Nacional 1486 de 1999](#)*
- i. Las que a la fecha de entrar en vigencia la presente Ley beneficien 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”.
Subraya fuera de texto*

Por su parte, la Corte Constitucional mediante 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.”

En virtud de la jurisprudencia anterior, por regla general existe una prohibición Constitucional y Legal para desempeñar simultáneamente más de un empleo público o recibir más de una asignación que provenga del tesoro público; no obstante, mediante la Ley 4 de 1992 se contemplan excepciones a esa regla.

Ahora bien, para determinar si el comandante de bomberos Voluntarios de Los Santos Santander, incurre en las prohibiciones antes señaladas, es preciso determinar la naturaleza jurídica de los bomberos voluntarios. Al respecto, la Ley 1575 de 2012, “Por medio de la cual se establece la Ley General de Bomberos de Colombia”, señala:

“ARTÍCULO 18. Clases.- Los Cuerpos de Bomberos son Oficiales, Voluntarios y Aeronáuticos, así:

(...)

b) Los Cuerpos de Bomberos Voluntarios: Son aquellos organizados como asociaciones sin ánimo de lucro, de utilidad común y con personería jurídica expedida por las secretarías de gobierno departamentales, organizadas para la prestación del servicio público para la gestión integral del riesgo contra incendio, los preparativos y atención de rescates en todas sus modalidades y la atención de incidentes con materiales peligrosos, en los términos del artículo segundo de la presente ley y con certificado de cumplimiento expedido por la dirección Nacional de Bomberos.”

De acuerdo con lo anterior, la ley ha definido a los cuerpos de bomberos voluntarios como asociaciones sin ánimo de lucro, de utilidad común y con personería jurídica.

Así mismo, respecto de la naturaleza jurídica de los bomberos voluntarios, el Consejo de Estado, mediante concepto 1494 del 4 de Julio de 2003, emitido por la Sala de Consulta y Servicio Civil, Magistrado Ponente Augusto Trejos Jaramillo, indicó que *si bien los bomberos voluntarios desarrollan un servicio público, no cumplen función pública asignada expresamente por el legislador; en ese sentido, no podrán ser considerados servidores públicos.*

Por su parte, la Corte Constitucional en sentencia C-770 de 1998, con ponencia del Magistrado Dr. Alejandro Martínez Caballero, respecto de la naturaleza jurídica de los bomberos voluntarios, manifestó:

“Los cuerpos de bomberos voluntarios no son una simple asociación privada o un club recreacional sino que desarrollan un servicio público de importancia y riesgo, como es el servicio de bomberos. En efecto, la propia ley es clara en señalar que esas entidades asociativas se desarrollan para la prevención de incendios y calamidades, y como tales se encargan de un servicio público cuya deficiente prestación puede poner en peligro la vida, la integridad personal y los bienes de los asociados. Por ende, debido a tal razón, la posibilidad de intervención de la ley es mayor, ya que si bien los servicios públicos pueden ser prestados por los particulares y por las comunidades, a la ley corresponde establecer su régimen jurídico y el Estado debe regularlos, controlarlos y vigilarlos. En el presente caso, el deber de vigilancia estatal es aún más claro, debido a los riesgos catastróficos que derivan de los incendios deficientemente prevenidos o controlados, por lo cual es normal que existan regulaciones encaminadas a garantizar la idoneidad y eficiencia de los cuerpos de bomberos, sean éstos oficiales o voluntarios.”

De acuerdo con lo anterior, es viable indicar que los bomberos voluntarios se conforman como una asociación privada organizada para la prestación de un servicio público, sin que ello concluya en que prestan función pública; es decir, que su naturaleza jurídica es privada.

Ahora bien, la misma ley 1575 de 2012 sobre la prestación del servicio público de bomberos, indicó:

“ARTÍCULO 3º. Competencias del nivel nacional y territorial.- El servicio público esencial se prestará con fundamento en los principios de subsidiariedad, coordinación y concurrencia, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 288 de la Constitución.

Corresponde a la Nación la adopción de políticas, la planeación, las regulaciones generales y la cofinanciación de la gestión integral del riesgo contra incendios, los preparativos y atención de rescates en todas sus modalidades y la atención de incidentes con materiales peligrosos. Los departamentos ejercen funciones de coordinación, de complementariedad de la acción de los distritos y municipios, de intermediación de estos ante la Nación para la prestación del servicio y de contribución a la financiación tendiente al fortalecimiento de los cuerpos de bomberos.

Los entes territoriales deben garantizar la inclusión de políticas, estrategias, programas, proyectos y la cofinanciación para la gestión integral del riesgo contra incendios, rescates y materiales peligrosos en los instrumentos de planificación territorial e inversión pública.

Es obligación de los distritos, con asiento en su respectiva jurisdicción y de los municipios la prestación del servicio público esencial a través de los cuerpos de bomberos oficiales o mediante la celebración de contratos y/o convenios con los cuerpos de bomberos voluntarios.”

En ese sentido, para atención de incendios, rescates y en general atención de incidentes, las entidades territoriales podrán celebrar contratos o convenios con bomberos voluntarios, quienes prestarán ese servicio público.

De acuerdo con lo expresado hasta ahora es viable concluir que, aún cuando los bomberos voluntarios prestan un servicio público, no son considerados servidores públicos, sus actuaciones se realizan en el marco del derecho privado, y en consecuencia, no se encuentran inmersos en las restricciones descritas en el artículo 128 de la Constitución Política, respecto de recibir más de una asignación que provenga del tesoro público. Tampoco, incurrirán en la inhabilidad contemplada en el literal f) del numeral 1º del artículo 8 de la Ley 80 de 1993, relacionada con la prohibición de los servidores públicos para contratar, ya que éstos no tienen tal calidad.

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/gestor-normativo> 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 CORTES

Director Jurídico

Proyectó: A. Ramos

Revisó: José Fernando Ceballos Arroyave

Aprobó: Armando López Cortes

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PAGINA

1. Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública

2. “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.”

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 21:59:17