



Función Pública

Concepto 552081 de 2020 Departamento Administrativo de la Función Pública

20206000552081

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20206000552081

Fecha: 12/11/2020 03:42:08 p.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Servidor público. Prohibición de prestar asistencia o asesoría a entidades no públicas. RAD. 20209000510492 del 23 de octubre de 2020.

En la comunicación de la referencia, informa que es abogada, especialista en derechos humanos, con experiencia en derecho en tierras en las entidades que desarrollo en ONG internacionales. En el año 2018, en el mes de diciembre, se posesionó en un cargo de carrera en Sena. Una de esas ONG de estados unidos con las que trabajó en años anteriores le solicita dar capacitaciones a población a la cual se va a titular la propiedad. La propuesta de trabajo de la ONG no guarda relación con las funciones en el SENA y sería para algunos sábados. Con base en la información precedente, consulta si puede contratar con la ONG de los estados unidos siendo servidora pública.

Sobre la inquietud planteada, me permito manifestarle lo siguiente:

Para determinar si es posible que un servidor público preste sus servicios a una persona o entidad de derecho privado, deberá atenderse lo señalado por la Ley 734 de 2002, "Por la cual se expide el Código Disciplinario Único", que, sobre el particular, determina:

"ARTÍCULO 34. *Deberes.* Son deberes de todo servidor público:

(...)

11. Dedicar la totalidad del tiempo reglamentario de trabajo al desempeño de las funciones encomendadas, salvo las excepciones legales.

(...)."

"ARTÍCULO 35. *Prohibiciones.* A todo servidor público le está prohibido:

(...)

22. Prestar, a título personal o por interpuesta persona, servicios de asistencia, representación o asesoría en asuntos relacionados con las funciones propias del cargo, o permitir que ello ocurra, hasta por el término de dos (2) años después de la dejación del cargo, con respecto del organismo, entidad o corporación en la cual prestó sus servicios, y para la prestación de servicios de asistencia, representación o asesoría a quienes estuvieron sujetos a la inspección, vigilancia, control o regulación de la entidad, corporación u organismos al que se haya estado vinculado.

Esta prohibición será indefinida en el tiempo respecto de los asuntos concretos de los cuales el servidor conoció en ejercicio de sus funciones.

Se entiende por asuntos concretos de los cuales conoció en ejercicio de sus funciones aquellos de carácter particular y concreto que fueron objeto de decisión durante el ejercicio de sus funciones y de los cuales existe sujetos claramente determinados." <Modificado por el art 3, Ley 1474 de 2011>

Al referirse la norma a la prohibición indefinida en el tiempo de prestar a título particular unos servicios de asistencia, representación o asesoría respecto de los asuntos concretos de los cuales conoció en ejercicio de sus funciones, puede considerarse que la prohibición de realizar estas actividades se enmarca en el ejercicio privado de una profesión, actividad o función, que por su naturaleza o alcance puedan generar afectación a la función pública.

Ahora bien, frente a la interpretación de la inhabilidades e incompatibilidades, es preciso indicar que, de conformidad con lo expuesto por la Corte Constitucional en reiterados pronunciamientos, el régimen de inhabilidades e incompatibilidades, como las demás calidades, exigencias o requisitos que debe reunir quien aspire a ingresar o a permanecer al servicio del Estado, deben estar consagradas en forma expresa y clara en la Constitución y en la Ley.

Por su parte, la Sala Plena del Consejo de Estado en sentencia dictada el 8 de febrero de 2011, respecto del régimen de inhabilidades e incompatibilidades, consideró lo siguiente:

"Las inhabilidades e incompatibilidades, en tanto limitan la libertad y los derechos de las personas, son de origen constitucional y legal. La tipificación de sus causas, vigencia, naturaleza y efectos es rígida y taxativa; su aplicación es restrictiva, de manera que excluye la analogía legis o iuris, excepto en lo favorable; están definidas en el tiempo, salvo aquellas de carácter constitucional (verbi gratia arts. 179 No.1, 197 y 267 C.P.); y, además, hacen parte de un conjunto de disposiciones que integran un régimen jurídico imperativo y de orden público, razón por la cual no son disponibles ni pueden ser derogadas por acuerdo o convenio".

Conforme lo anterior, las inhabilidades son restricciones fijadas por el constituyente o el legislador para limitar el derecho de acceso al ejercicio de cargos o funciones públicas, ello quiere decir, que tienen un carácter prohibitivo, y por consiguiente, éstas son taxativas, es decir, están expresamente consagradas en la Constitución o en la Ley y su interpretación es restrictiva, razón por la cual no procede la aplicación analógica ni extensiva de las mismas. En consecuencia, esas restricciones únicamente se aplican si están expresamente reguladas en la Constitución o en la ley.

Revisada la legislación relacionada con las inhabilidades, no se encontró alguna norma que establezca alguna para que un servidor público contrate con una entidad no gubernamental, como lo son las ONG.

No obstante, debe recordarse que a los servidores públicos les está prohibido prestar asistencia o asesoría a personas naturales o jurídicas en asuntos relacionados con las funciones propias de sus cargos.

Adicionalmente, en su calidad de abogada, no podrá ejercer su profesión en virtud de lo señalado en la Ley 1123 de 2007, por la cual se establece el Código Disciplinario del Abogado, que indica:

“ARTICULO 29. INCOMPATIBILIDADES. No pueden ejercer la abogacía, aunque se hallen inscritos:

1. Los servidores públicos, aun en uso de licencia, salvo cuando deban hacerlo en función de su cargo o cuando el respectivo contrato se los permita. Pero en ningún caso los abogados contratados o vinculados podrán litigar contra la Nación, el departamento, el distrito o el municipio, según la esfera administrativa a que pertenezca la entidad o establecimiento al cual presten sus servicios, excepto en causa propia y los abogados de pobres en las actuaciones que deban adelantar en ejercicio de sus funciones.

PARÁGRAFO. Los abogados titulados e inscritos que se desempeñen como profesores de universidades oficiales podrán ejercer la profesión de la abogacía, siempre que su ejercicio no interfiera las funciones del docente. Así mismo, los miembros de las Corporaciones de elección popular, en los casos señalados en la Constitución y la ley.”

(...)” (Se resalta).

Sobre el tema, la Corte Constitucional, en su Sentencia C-290 de 2008, señaló:

“La Corte ha considerado que el abogado ejerce su profesión principalmente en dos escenarios: (i) por fuera del proceso, a través de la consulta y asesoría a particulares, y (ii) al interior del proceso, en la representación legal de las personas naturales o jurídicas que acuden a la administración de justicia para resolver sus controversias.

De acuerdo con la jurisprudencia citada, el abogado ejerce su profesión dentro y fuera de un proceso que cursa en la administración de justicia. Así, la prohibición que pesa sobre los servidores públicos debe entenderse en estas áreas de ejercicio de la profesión sin importar si la actividad es o no remunerada.

Con base en los argumentos expuestos, esta Dirección Jurídica considera que no existe impedimento para que un servidor público suscriba un contrato con una ONG estadounidense. No obstante, no podrá prestar a título particular servicios de asistencia o asesoría en asuntos relacionados con las funciones propias del cargo de la entidad pública donde labora, ni ejercer la abogacía, por estar el ejercicio de esta profesión limitado mientras se goza de la calidad de servidor público.

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: 2025-03-03 01:40:14