



Concepto 005041 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000005041

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000005041

Fecha: 07/01/2021 08:39:31 a.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Concejal. Para ser docente en una universidad pública o privada. RAD.: 20209000605802 del 16 de diciembre de 2020.

En atención a la comunicación de la referencia, en la cual consulta si un concejal en ejercicio puede ser docente de universidad pública o privada, me permito dar respuesta en los siguientes términos:

Al respecto, es preciso señalar que de conformidad con lo establecido en el artículo 123 de la Constitución Política, los concejales son servidores públicos. Adicionalmente, el artículo 291 de la Carta, preceptúa que los miembros de las corporaciones públicas de las entidades territoriales no podrán aceptar cargo alguno en la administración pública, y si lo hicieren perderán su investidura.

A su vez, la Ley 136 de 1994 *"Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios"*, dispone sobre las incompatibilidades de los concejales:

"ARTÍCULO 45. INCOMPATIBILIDADES. Los concejales no podrán:

1. *<Artículo 3 de la Ley 177 de 1994 derogado por el artículo 96 de la Ley 617 de 2000>*
2. *Ser apoderado ante las entidades públicas del respectivo municipio o ante las personas que administren tributos procedentes del mismo, o celebrar con ellas, por sí o por interpuesta persona, contrato alguno, con las excepciones que más adelante se establecen.*
3. *Ser miembros de juntas o consejos directivos de los sectores central o descentralizado del respectivo municipio, o de instituciones que administren tributos procedentes del mismo.*

4. Celebrar contratos o realizar gestiones con personas naturales o jurídicas de derecho privado que administren, manejen o inviertan fondos públicos procedentes del respectivo municipio o sean contratistas del mismo o reciban donaciones de éste.

5. <Numeral adicionado por el artículo 41 de la Ley 617 de 2000. El texto es el siguiente:> Ser representantes legales, miembros de juntas o consejos directivos, auditores o revisores fiscales, empleados o contratistas de empresas que presten servicios públicos domiciliarios o de seguridad social en el respectivo municipio.

PARÁGRAFO 1o. <Aparte tachado INEXEQUIBLE> Se exceptúa del régimen de incompatibilidades el ejercicio de la cátedra universitaria.

PARÁGRAFO 2o. El funcionario público municipal que nombre a un concejal para un empleo o cargo público o celebre con él un contrato o acepte que actúe como gestor en nombre propio o de terceros, en contravención a lo dispuesto en el presente artículo, incurrirá en causal de mala conducta.

(...)

ARTÍCULO 47. DURACIÓN DE LAS INCOMPATIBILIDADES. <Artículo modificado por el artículo 43 de la Ley 617 de 2000. El nuevo texto es el siguiente:> Las incompatibilidades de los concejales municipales y distritales, tendrán vigencia hasta la terminación del período constitucional respectivo. En caso de renuncia se mantendrán durante los seis (6) meses siguientes a su aceptación, si el lapso que faltare para el vencimiento del período fuere superior.

Quien fuere llamado a ocupar el cargo de concejal, quedará sometido al mismo régimen de incompatibilidades a partir de su posesión.”
(Subrayado nuestro)

Por su parte, la Ley 80 de 1993, “por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública”, consagró:

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

1o. Son inhábiles para participar en licitaciones o concursos y para celebrar contratos con las entidades estatales:

(...)

f) Los servidores públicos.

(...) (Subrayado nuestro)

De acuerdo con lo establecido en las normas que anteceden, esta Dirección Jurídica concluye que existe prohibición para que un concejal municipal en ejercicio pueda suscribir contratos de prestación de servicios con entidades públicas, prohibición que se encuentra prevista hasta la terminación del período constitucional respectivo. En caso de renuncia, esta se mantendrá durante los seis (6) meses siguientes a su aceptación, si el lapso que faltare para el vencimiento del período fuere superior.

Ahora bien, la Ley 4 de 1992, establece:

“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:

(...)

d) Los honorarios percibidos por concepto de hora-cátedra;

(...)

PARÁGRAFO. No se podrán recibir honorarios que sumados correspondan a más de ocho (8) horas diarias de trabajo a varias entidades. (Subrayado nuestro)

En este orden de ideas, los concejales podrán percibir otra asignación del erario público si la misma proviene de la excepción establecida en el literal d) del artículo 19 de la Ley 4 de 1992, entre las cuales se encuentran el ejercicio de la hora cátedra.

Por tanto, los honorarios percibidos por los docentes que presten el servicio a una Institución de Educación del Estado, mediante el sistema de hora cátedra, no deben coincidir con las sesiones o labores propias de concejal.

Sobre el particular, el Consejo de Estado, mediante sentencia proferida el 30 de junio de 2017 dentro del expediente con Radicación No. 05001-23-33-000-2016-01060-01(PI), con ponencia de la Magistrada María Elizabeth García González, señaló:

“En el mismo sentido, esta Corporación ha sostenido que solo basta que se tenga la condición de miembro de una corporación administrativa territorial y simultáneamente aceptar o desempeñar un cargo en la administración pública para que se configure la causal que se le atribuye al demandado; y que el hecho de que renuncie a los honorarios “[...] de cualquiera de ellos no evita o elimina la simultaneidad de ambas condiciones o calidades oficiales, empleado público o concejal [...]” y que “[...] Tampoco elimina esa dualidad e incompatibilidad la circunstancia de que hubiera aceptado o desempeñado tales cargos en municipios distintos, ya que la norma no distingue en ese sentido [...]”

Tal criterio es el que siempre ha sostenido esta Sala respecto de asuntos similares como el que ahora ocupa su atención, entre otras, en sentencias de 11 de octubre de 2001 (Expediente 7308, Consejero ponente doctor Manuel S. Urueta Ayola), reiterada en sentencias de 27 de febrero de 2003 (Expediente núm. 8196, Consejero ponente doctor Camilo Arciniegas Andrade), 18 de agosto de 2005 y 2 de junio y 16 de octubre de 2006 (Expedientes 01938, 00156 y 00594, Consejero ponente doctor Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), 25 de septiembre de 2008 (Expediente 2008-00085-01, Consejera ponente doctora Martha Sofía Sanz Tobón (q.e.p.d.)) y de 9 de febrero de 2012 (Expediente 2011-00267-01, Consejera ponente doctora María Elizabeth García González).

En efecto, en dichas providencias se ha precisado que la vinculación laboral de los docentes, mediante relación legal y reglamentaria, que implica el desempeño de la labor de medio tiempo o de tiempo completo, comporta el ejercicio de un cargo o empleo en una institución educativa. Que, por ello, cuando un concejal desempeña simultáneamente ese cargo público con el de docente en una institución educativa de medio tiempo o tiempo completo, bien sea del mismo ente territorial u otro distinto, lo hace incurso en la causal de pérdida de investidura por violación del régimen de incompatibilidades, sin que, por lo demás, la desvirtúe la circunstancia de no devengar honorarios.

Que la excepción se predica de la hora cátedra, pues, como ya se indicó, la vinculación laboral de medio tiempo o de tiempo completo comporta el ejercicio de un cargo o empleo en una institución educativa.

Asimismo, que lo que buscaron el constituyente y el legislador al establecer la causal en comento fue garantizar la exclusividad de la labor, en este caso, de concejal, al igual que su independencia e imparcialidad que obviamente resultan afectadas con una dedicación de medio tiempo o

tiempo completo a la docencia en la medida en que ello entraña el desempeño de un cargo o empleo público.”

Con base en lo señalado en precedencia y en respuesta a su consulta, se infiere que, en su calidad de Concejal, solo podrá vincularse como docente de hora cátedra en una institución de educación superior del Estado, toda vez que la docencia de medio tiempo o tiempo completo implica el desempeño de cargos públicos (artículo 72 de la Ley 30 de 1993).

Por otra parte, respecto de la vinculación de un concejal como docente de una universidad privada, debe recordarse que esta Dirección Jurídica ha señalado que en el caso que se trate de servicios que se presten en el sector privado, no se evidencia impedimento legal alguno para que un servidor público perciba honorarios por concepto de trabajos particulares ejecutados por fuera de la jornada laboral, dado que no se ha previsto incompatibilidad alguna constitucional o legal frente a tal circunstancia.

Debe tenerse en cuenta que el numeral 11) del artículo 34 de la Ley 734 de 2002, señala como deber de todo servidor público el dedicar la totalidad del tiempo reglamentario de trabajo al desempeño de las funciones encomendadas, salvo las excepciones legales. En consecuencia, es deber de los empleados públicos, dedicar la totalidad del tiempo reglamentario establecido como jornada laboral al desempeño de las funciones propias del empleo.

En este sentido, una vez adelantada la revisión de las normas que señalan las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los concejales en su calidad de servidores públicos, en criterio de esta Dirección Jurídica se considera que no existe impedimento para que un concejal de un municipio pueda vincularse con una entidad privada como docente, siempre y cuando sus funciones no las realice en horas en que sesiona el concejo, pues en caso contrario, se violaría el deber legal de dedicar la totalidad del tiempo reglamentario de trabajo al desempeño de las labores encomendadas, propias del cargo que desarrolla como servidor público.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público y demás temas competencia de este Departamento Administrativo, 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 CORTÉS

Director Jurídico

Proyectó: Melitza Donado.

Revisó y aprobó: Armando López C.

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 08:29:32