



Función Pública

Concepto 236811 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000236811

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000236811

Fecha: 06/07/2021 03:17:14 p.m.

Bogotá, D.C.,

REFERENCIA: ENTIDADES - Naturaleza Jurídica - Calidad Representante Legal - RADICACIÓN: 20212060469242 del 10 de junio de 2021.

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual señala:

“PRIMERA: EL COLEGIO COLOMBIANO DE PSICÓLOGOS -COLPSIC, es una entidad gremial PRIVADA, sin ánimo de lucro que representa a todos los psicólogos de Colombia con unas funciones públicas, dadas por la Ley 1090 del 2006. (Destacado nuestro)

a) Expedir la tarjeta profesional a los psicólogos previo cumplimiento de los requisitos establecidos en la presente ley;

b) Realizar el trámite de inscripción de los psicólogos en el “Registro Único Nacional del Recurso Humano en Salud”, según las normas establecidas por el Ministerio de la Protección Social;

c) Conformar el Tribunal Nacional Deontológico y Bioético de Psicología para darle cumplimiento a lo establecido en el Código Deontológico y Bioético del ejercicio profesional de la Psicología de que trata la presente ley, de acuerdo con la reglamentación que se expida para tal efecto.

Solicitud de aclaración: ¿Todos los funcionarios que trabajan en el gremio de Colpsic son funcionarios Públicos? Se aclara que los nombramientos de los diferentes cargos directivos y administrativos se hacen directamente desde la Talento Humano, del Consejo Directivo Nacional, del presidente y de la Sala Nacional Colegial en el caso de los miembros del Consejo Directivo Nacional. Aclaro que ninguna entidad del Estado nombra a ningún funcionario para este gremio.

SEGUNDA: ¿La presidenta y Representante legal del gremio, tiene alguna inhabilidad de celebrar el contrato laboral por ser pensionada por un fondo de pensiones privado? ¿Qué otra inhabilidad puede tener?

TERCERA: Un presidente de una Junta de Gestión Capitular regional que representa al gremio en una zona del país y que hace parte del Sala Nacional Colegial (Sala que equivale a una Asamblea) puede pedir por medio de un derecho de petición datos del Presidente como tipo de salario, pagos que se le ha realizado y otros datos personales?”, me permito manifestar lo siguiente:

Inicialmente es importante destacar que este Departamento en ejercicio de sus funciones contenidas en el Decreto 430 de 2016¹, realiza la interpretación general de las disposiciones legales relacionadas con el empleo público y la administración de personal; sin embargo, no le corresponde la valoración de los casos particulares, y carece de competencia para ordenar el reconocimiento de derechos; tampoco funge como ente de control ni es el competente para decidir sobre la legalidad de las actuaciones de las entidades del estado o de los servidores públicos, competencia atribuida a los jueces de la república.

Así las cosas, solo es dable realizar una interpretación general de las disposiciones legales relacionadas con la materia de su consulta. Al respecto, la Ley 1090 de 2006 “Por la cual se reglamenta el ejercicio de la profesión de Psicología, se dicta el Código Deontológico y Bioético y otras disposiciones.” Asignó funciones públicas al Colegio Colombiano de Psicólogos, así:

ARTÍCULO 12. El Colegio Colombiano de Psicólogos como única entidad asociativa que representa los intereses profesionales de esta área de las ciencias humanas y de la salud, conformado por el mayor número de afiliados activos de esta profesión, cuya finalidad es la defensa, fortalecimiento y apoyo en el ejercicio profesional de la psicología, con estructura interna y funcionamiento democrático; a partir de la vigencia de la presente ley tendrá las siguientes funciones públicas: (Destacado fuera del texto)

- a) Expedir la tarjeta profesional a los psicólogos previo cumplimiento de los requisitos establecidos en la presente ley;
- b) Realizar el trámite de inscripción de los psicólogos en el "Registro Único Nacional del Recurso Humano en Salud", según las normas establecidas por el Ministerio de la Protección Social;
- c) Conformar el Tribunal Nacional Deontológico y Bioético de Psicología para darle cumplimiento a lo establecido en el Código Deontológico y Bioético del ejercicio profesional de la Psicología de que trata la presente ley, de acuerdo con la reglamentación que se expida para tal efecto.

De acuerdo a la ley 1090 de 2006, se le asignó al Colegio Colombiano de Psicólogos las funciones públicas de expedir la tarjeta profesional a los psicólogos previo cumplimiento de los requisitos establecidos en la presente ley; realizar el trámite de inscripción de los psicólogos en el "Registro Único Nacional del Recurso Humano en Salud", según las normas establecidas por el Ministerio de la Protección Social y conformar el Tribunal Nacional Deontológico y Bioético de Psicología para darle cumplimiento a lo establecido en el Código Deontológico y Bioético del ejercicio profesional de la Psicología de que trata la misma ley, de acuerdo con la reglamentación que se expida para tal efecto.

Ahora bien, sobre la naturaleza jurídica del Colegio Colombiano de Psicólogos - Colpsic, los estatutos² señalan:

“ARTÍCULO 2. De la Calidad de Colpsic. Colpsic es una entidad gremial de profesionales y científicos de la psicología, de derecho privado, sin ánimo de lucro, que representa los intereses profesionales de esta área de las ciencias sociales, humanas y de la salud, cuyas finalidades son la defensa, el fortalecimiento y el apoyo en el ejercicio profesional de la psicología, así como la contribución a políticas públicas en los campos en los que los factores psicológicos son relevantes Colpsic cuenta con una estructura interna y funcionamiento democrático, con personería jurídica propia y plena capacidad legal para el cumplimiento de su Misión, con domicilio principal en la ciudad de Bogotá, Capital de la República de Colombia.” (Destacado fuera del texto)

ARTÍCULO 5. El objeto de COLPSIC. El objeto de Colpsic es promover el desarrollo gremial de la psicología, como ciencia y como profesión, bajo las debidas exigencias deontológicas y bioéticas y en consonancia con lo siguiente:(...)

En virtud de sus estatutos, el Colegio Colombiano de Psicólogos - Colpsic es una entidad gremial de profesionales y científicos de la psicología, de derecho privado, sin ánimo de lucro, que representa los intereses profesionales de esta área de las ciencias sociales, humanas y de la salud, cuyas finalidades son, entre otras, la defensa, el fortalecimiento y el apoyo en el ejercicio profesional de la psicología.

Sobre la naturaleza jurídica de los Colegios Profesionales, es importante señalar que la Corte Constitucional mediante Sentencia No. C-226/94, dispuso:

"Los colegios profesionales se encuentran consagrados, de manera general, en el Artículo 38 constitucional, y en forma particular, en el Artículo 26 de la Carta, así:

ARTÍCULO 38. Se garantiza el derecho de libre asociación para el desarrollo de las distintas actividades que las personas realizan en sociedad.

ARTÍCULO 26. Toda persona es libre de escoger profesión u oficio. La Ley podrá exigir títulos de idoneidad. Las autoridades competentes inspeccionarán y vigilarán el ejercicio de las profesiones. Las ocupaciones, artes y oficios que no exijan formación académica son de libre ejercicio, salvo aquellas que impliquen un riesgo social.

Las profesiones legalmente reconocidas pueden organizarse en colegios. La estructura interna y el funcionamiento de éstos deberán ser democráticos. La Ley podrá asignarles funciones públicas y establecer los debidos controles. (Subrayas fuera de texto)

Los colegios profesionales son corporaciones de ámbito sectorial cuyo sustrato es de naturaleza privada, es decir, grupos de personas particulares asociadas en atención a una finalidad común. Ellos son entonces una manifestación específica de la libertad de asociación. Pero no se puede establecer una plena identificación entre las asociaciones de profesionales y los colegios profesionales, pues la Constitución les da un tratamiento distinto. Así, esta Corporación ya había establecido:

*"La Constitución no exige a las asociaciones de profesionales el carácter democrático que impone a los colegios, aunque este ha de ser un elemento determinante para que la Ley pueda atribuirles las funciones de que habla el Artículo 103. Las asociaciones pueden entonces ser democráticas o no y representar los intereses de todo el gremio profesional o solo de una parte de él. Eso dependerá de la autonomía de la propia asociación"*8 .

Los colegios profesionales tienen entonces que estar dotados de una estructura interna y funcionamiento democráticos y pueden desempeñar funciones públicas por mandato legal. Ha de tomarse en consideración que el elemento nuclear de los mencionados colegios radica en la defensa de intereses privados, aunque desde luego, y sobre esta base privada, por adición, se le puedan encomendar funciones públicas, en particular la ordenación, conforme a la ley, del ejercicio de la profesión respectiva. En este sentido, pues, tales colegios profesionales configuran lo que se ha denominado la descentralización por colaboración a la administración pública, ya que estas entidades ejercen, conforme a la ley, funciones administrativas sobre sus propios miembros. Son entonces un cauce orgánico para la participación de los profesionales en las funciones públicas de carácter representativo y otras tareas de interés general.

A pesar de la eventualidad de la asunción de funciones públicas de los colegios profesionales por expreso mandato legal, no debe olvidarse que su origen parte de una iniciativa de personas particulares que ejercen una profesión y quieren asociarse. Son los particulares y no el Estado quien determina el nacimiento de un colegio profesional, pues éste es eminentemente un desarrollo del derecho de asociación contenido en el Artículo 38 del Estatuto Superior y como tal, es necesario considerar que la decisión de asociarse debe partir de los elementos sociales y no de un ser extraño a ellos.

Ahora bien, el Artículo 4º de la Ley 36 de 1993 crea el denominado Colegio, como ente adscrito al Ministerio de Salud Pública e integrado por el Ministro de Salud Pública o su delegado, quien lo presidirá; el Ministro de Educación o su delegado; un delegado de la Asociación de Bacteriólogos, con personería jurídica reconocida, elegido por votación; un delegado de las facultades o carreras de bacteriología, elegido por votación; el Director del Icfes o su delegado. El Artículo 5º. le atribuye varias funciones, entre las cuales la de determinar las normas de salud ocupacional inherentes al ejercicio de la profesión de bacteriólogo y todas aquellas que el Gobierno considere necesarias; contribuir, a solicitud del Ministerio de Educación Nacional, con la información relacionada a la actualización de los programas académicos de la profesión; expedir y hacer cumplir el Código de Ética de la profesión. Igualmente, el Artículo 7º lo faculta para imponer ciertas sanciones.

Esta regulación legal, según la Corte, muestra que el denominado "Colegio Nacional de Bacteriología" no es en realidad un colegio profesional en sentido estricto. En efecto éste no es un producto de la capacidad asociativa creadora de los elementos sociales de un cuerpo social sino una creación legal. Esto tiene dos consecuencias jurídicas:

De un lado, para la Corte es claro que este pretendido colegio profesional es una verdadera entidad estatal del orden nacional, adscrita a un Ministerio y conformada en gran parte por funcionarios estatales. Por consiguiente, su creación debió tener iniciativa gubernamental.

De otro lado, se ha producido un desplazamiento arbitrario de la persona competente para realizar la creación del antecitado colegio por parte del legislador, el cual asume una función de naturaleza particular, sin encontrarse habilitado para ello y por tanto, se ha violado el Artículo 38 de la Constitución. En efecto, siendo los colegios profesionales entidades no estatales -a pesar de que puedan ejercer determinadas funciones públicas-, no corresponde a la ley crear directamente tales colegios puesto que ellos son una expresión del derecho de asociación, que por esencia es social pero no estatal. Al respecto, esta Corporación había establecido:

"La libertad de asociación, entendida en los términos anteriores, representa una conquista frente al superado paradigma del sistema feudal y al más reciente del corporativismo. En el Estado social de derecho no es posible que el estado, a través de asociaciones coactivas, ejerza control sobre los diferentes órdenes de vida de la sociedad, o que ésta, a través de un tejido corporativo difuso, asuma el manejo del Estado.9 "

Esto obviamente no impide que el Estado pueda, en casos excepcionales, determinar los requisitos necesarios para la integración de determinadas asociaciones así como las regulaciones que las rigen. Así, en el caso de los colegios profesionales, para la Corte es claro que la ley puede regular lo relativo a la estructura y funcionamiento de estas entidades, no sólo porque la Constitución establece que su estructura interna y su funcionamiento deberán ser democráticos sino además porque la Ley "podrá asignarles funciones públicas y establecer los debidos controles" (C.P art 26).

También la Corte considera legítimo que la Ley pueda estimular el desarrollo de asociaciones como los colegios profesionales a fin de suplir, eventualmente, "una dificultad inicial de autoconvocatoria de las fuerzas sociales.10 " Pero lo que no puede la Ley es crear directamente ese tipo de entidades por ser ellas propias de la dinámica de la sociedad civil.

En ese orden de ideas, el Artículo 4º de la Ley 36 de 1993 se declarará inexecutable.

(...)" (Negrilla y subrayas fuera del texto)

De acuerdo a la anterior sentencia, los Colegios Profesionales tienen su origen en la libre asociación, entendida como el ejercicio libre y voluntario de los ciudadanos para fundar o integrar agrupaciones permanentes con propósitos concretos, y les corresponde a los particulares y no al legislador definir sobre la forma de asociación, naturaleza jurídica de la misma para el desarrollo colectivo de las distintas actividades.

Los colegios profesionales están dotados de una estructura interna y funcionamiento democráticos y pueden desempeñar funciones públicas por mandato legal. Señala la Corte que el elemento nuclear de los mencionados colegios radica en la defensa de intereses privados, y sobre esta base privada, por adición, se le puedan encomendar funciones públicas, en particular la ordenación, conforme a la ley, del ejercicio de la profesión respectiva.

Así las cosas, los colegios profesionales son entidades no estatales -a pesar de que puedan ejercer determinadas funciones públicas-, ya que no corresponde a la ley crear directamente tales colegios puesto que ellos son una expresión del derecho de asociación, que por esencia es social pero no estatal.

Ahora bien, la Corte Constitucional mediante Sentencia C-470/06, analizó las objeciones Presidenciales presentadas al Proyecto de Ley No. 253/05 Senado, 021/04 Cámara, "por la cual se reglamenta el ejercicio de la profesión de psicología, se dicta el código deontológico y bioético y otras disposiciones". En dicha sentencia, sobre el Colegio Colombiano de Psicólogos COLPSIC, se indicó:

"5. Conformación del Colegio Colombiano de Psicólogos por iniciativa particular -antecedentes-

En Bogotá, el 13 de noviembre de 2004, se suscribieron los Estatutos del Colegio Colombiano de Psicólogos fruto de la fusión del Colegio Oficial de Psicólogos (COPSIC) con el Colegio Colombiano de Psicólogos (ACOLPSIC), ambas asociaciones de particulares. Así lo confirma el Artículo 68 de los Estatutos del Colegio según el cual:

“ARTÍCULO 68

La constitución del Colegio Colombiano de Psicólogos COLPSIC, expresada en los presentes Estatutos se establece por voluntad de los respectivos representantes legales e instancias directivas superiores, tanto de la Asociación Colegio Colombiano de Psicólogos (ACOLPSIC), como del Colegio Oficial de Psicólogos de Colombia (COPSIC), quienes en la fecha firman la copia original de estos Estatutos y hacen constar:

Así las cosas, como lo indica la Vista Fiscal y lo había señalado la insistencia del Congreso, el proyecto de ley de la referencia si bien hace mención al Colegio Colombiano de Psicólogos no lo crea (...)

(...)

7. Constitucionalidad de las funciones asignadas al Colegio Colombiano de Psicólogos

Según el Artículo 6 del Proyecto de Ley en estudio para el ejercicio de la profesión de psicólogo se requiere haber obtenido la tarjeta profesional “*expedida por el Colegio Colombiano de Psicólogos*”.

Tal función del mencionado colegio se reitera en el Artículo 12 el cual indica que a partir de la vigencia de la ley en cuestión el Colegio Colombiano de Psicólogos deberá “*a) expedir la tarjeta profesional a los psicólogos previo el cumplimiento de los requisitos establecidos en la presente ley; b) realizar el trámite de inscripción de los psicólogos en el “Registro Único Nacional del Recurso Humano en Salud” según las normas establecidas por el Ministerio de la Protección Social, y c) conformar el Tribunal Nacional Deontológico y Bioético para darle cumplimiento a lo establecido en el Código Deontológico y Bioético del ejercicio profesional de la Psicología de que trata la presente ley, de acuerdo con la reglamentación que se expida para tal efecto.*”

(...)

La Sala observa, además, que se respeta el Artículo 26 C.P. pues no se le deja al Colegio la función de fijar requisitos para el ejercicio de la profesión -se hace referencia al cumplimiento de los requisitos establecidos en la presente ley-, ni la de establecer, desconociendo lo fijado por el legislador, los parámetros bajo los cuales se juzgará el comportamiento profesional de los psicólogos.

Por último, vale la pena resaltar que, reforzando el carácter democrático que deben tener los colegios profesionales -según la Constitución (art. 26) y su desarrollo jurisprudencial- el Artículo 12, haciendo eco tácito de lo indicado en el Artículo 46 del Estatuto del Colegio³, indica que éste está “conformado por el mayor número de afiliados activos de [la psicología]” y “tiene estructura interna y funcionamiento democrático.” Se cumple así el requisito para que la asociación profesional particular pueda denominarse colegio, a saber, su estructura democrática.

En conclusión, al observar que la creación del colegio, al haber nacido de la iniciativa particular y no legal, respeta la libertad constitucional de asociación y encontrar que el legislador delegó válidamente las actividades relacionadas con el control de la profesión de psicología, la Corte:

a) Declarará infundadas las objeciones presentadas a los Artículos 6, parcial, y 12 y, en consecuencia,

b) Declarará exequible tales disposiciones por los aspectos analizados en la presente sentencia.

De acuerdo a la anterior jurisprudencia, la creación del colegio, nace de la iniciativa particular y no legal, toda vez que los Estatutos del Colegio Colombiano de Psicólogos son el fruto de la fusión del Colegio Oficial de Psicólogos (COPSIC) con el Colegio Colombiano de Psicólogos (ACOLPSIC), y por lo tanto, se respeta la libertad constitucional de asociación.

En ese entendido, aunque le fueron asignadas funciones públicas mediante la ley 1090 de 2006, no deberá perderse de vista que en virtud de sus estatutos, el Colpsic es una entidad gremial de profesionales y científicos de la psicología, de derecho privado, sin ánimo de lucro.

Lo anterior quiere decir que, como lo ha dicho la Corte, los colegios profesionales son entidades no estatales -a pesar de que puedan ejercer determinadas funciones públicas-, ya que no corresponde a la ley crearlos directamente puesto que ellos son una expresión del derecho de asociación, que por esencia es social pero no estatal, en criterio de esta Dirección Jurídica y para responder su PRIMERA pregunta, los miembros y las personas que trabajan en el gremio de Colpsic, no ostentan la calidad de servidores públicos, sino de particulares.

Ahora bien, para abordar su SEGUNDA Pregunta, en la que consulta si *“la presidenta y Representante legal del gremio, ¿tiene alguna inhabilidad de celebrar el contrato laboral por ser pensionada por un fondo de pensiones privado? Qué otra inhabilidades puede tener?”*, es importante señalar que, la Constitución Política de Colombia en su Artículo 128 señala que: *“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.”* (Destacado nuestro)

Explicado lo anterior, para resolver su consulta, se tiene que el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, Consejero Ponente: Bertha Lucia Ramírez de Páez, 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 ser reintegradas 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 de 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.

Sobre el alcance de la expresión doble asignación a que se refieren los Artículos 128 de la Constitución Política y 19 de la Ley 4ª de 1993, se ha pronunciado esta Corporación en los siguientes términos¹:

ALCANCE DE LA PROHIBICIÓN CONTENIDA EN EL ARTÍCULO 128 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA. - NOCIÓN Y CONTENIDO DE LA EXPRESIÓN TESORO PÚBLICO.

"El Artículo 128 de la Constitución Política señala la prohibición de percibir doble asignación proveniente del tesoro público, en los siguientes términos:

'(...) con fundamento en la indispensable calidad de empleado público, la finalidad de las dos prohibiciones concurre al mismo fin, que no se reciba más de una asignación, bien mediante el desempeño de otro empleo, ora de uno sólo, percibiendo otra clase de remuneraciones propias de los servidores públicos'.

'El desarrollo jurisprudencial del término "asignación", puede resumirse así: "con este vocablo genérico se designa en hacienda pública toda cantidad de dinero que se fija y destina al pago de las prestaciones relacionadas con el servicio público oficial", según la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia - sentencia del 11 de diciembre de 1961.

'Por su parte, esta Sala en la Consulta 896 de 1997 sostuvo que "...la prohibición de recibir más de una asignación del tesoro público, está estrechamente relacionada con el ejercicio de empleos en el sector oficial o con el pago de prestaciones provenientes del ejercicio de estos empleos (...) las asignaciones mencionadas en dichas normas comprenden los sueldos, prestaciones sociales y toda clase de remuneración que tenga como fundamento un vínculo o relación laboral con entidades del Estado²; bajo el vocablo asignación queda comprendida toda remuneración que se reciba en forma periódica, mientras se desempeña una función.

-

(...)

'Se deduce, entonces, que el bien jurídico constitucional tutelado por los Artículos 128 de la C.P. y 19 de la ley 4ª de 1992 es la moralidad administrativa³ considerado en el ámbito propio de la función pública y, por tanto, el término asignación debe entenderse referido respecto de quienes desempeñan empleos públicos⁴.

'De todo lo anterior puede afirmarse que el vocablo "asignación" es un término genérico que comprende las sumas provenientes del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, percibidas por los servidores públicos - sin excepción, dado que la expresión "nadie" no excluye a

-

ninguno de ellos -, por concepto de remuneración, consista ésta en salario o prestaciones, honorarios o cualquier otro emolumento o retribución, salvo aquellas exceptuadas de forma expresa por el legislador." (Negrilla fuera de texto).

"Así, es claro, que la prohibición constitucional de percibir doble asignación proveniente del tesoro público está directamente relacionada con el hecho de que ambos emolumentos tengan como fuente u origen el ejercicio de empleos o cargos públicos (dos empleos públicos en forma simultánea o pensión de jubilación - proveniente de entidades de previsión del Estado - y sueldo), cuyo pago o remuneración provenga del tesoro público. Lo anterior, naturalmente, sin perjuicio de las excepciones previstas en la ley.

(...)

"Así, y luego de analizar este primer aspecto planteado en la consulta, encuentra la Sala que, desde el punto de vista de la prohibición constitucional consagrada en el Artículo 128 de la Carta, no se configura ninguna incompatibilidad entre la recibir sueldo en un cargo público y

pensión de vejez, pues no se trata de dos asignaciones provenientes del tesoro público, pues los recursos con los cuales se pagan estas últimas a cargo del ISS, provienen o de los aportes patronales y de los aportes del trabajador efectuados antes de la vigencia de la ley 100 de 1.993, o son recursos parafiscales aportados después de su vigencia, aunque es el ISS, en calidad de administrador de pensiones o del sector privado o de los afiliados al Sistema General de Pensiones, quien reconoció y se encuentra pagando las mesadas pensionales a que tienen derecho los trabajadores, bien porque en el régimen anterior hubieren cumplido los requisitos de tiempo de cotización y edad al servicio del sector privado, o bien las semanas de cotización en cualquier sector después de la vigencia de la ley 100.(...)” (Negrilla fuera de texto)

De acuerdo con la sentencia anterior, el fin de la prohibición del Artículo 128 constitucional es que no se reciba más de una asignación, bien mediante el desempeño de otro empleo, ora de uno sólo, percibiendo otra clase de remuneraciones propias de los servidores públicos.

El término "asignación", es un vocablo genérico que se refiere a toda cantidad de dinero que se fija y destina al pago de las prestaciones relacionadas con el servicio público oficial, está estrechamente relacionada con el ejercicio de empleos en el sector oficial o con el pago de prestaciones provenientes del ejercicio de estos empleos. Las asignaciones comprenden los sueldos, prestaciones sociales y toda clase de remuneración que tenga como fundamento un vínculo o relación laboral con entidades del Estado.

Así las cosas, según 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.

En consecuencia, como quiera que en el caso analizado, se trata de una entidad privada y no de una pública, quien está pensionado con aportes provenientes del sector privado puede vincularse en dicha entidad privada y continuar percibiendo simultáneamente su mesada pensional junto con la remuneración correspondiente al cargo que desempeña, toda vez que no se trata de dos asignaciones del tesoro público o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado.

En cuanto a qué otras inhabilidades puede tener la Representante legal, debe tenerse en cuenta que el Artículo 14 de los estatutos del Colegio, señalaron:

“ARTÍCULO 14. Inhabilidades incompatibilidades y prohibiciones. Constituyen inhabilidades incompatibilidades y prohibiciones las siguientes:

1. Una misma persona no podrá ostentar simultáneamente dos cargos directivos en Colpsic salvo los casos contemplados estatutariamente. Se entenderán por cargos directivos los contemplados reglamentariamente.
2. No podrán formar parte simultáneamente de las instancias directivas de Colpsic los colegiados que guardan entre sí parentesco hasta el segundo grado de consanguinidad y el primero de afinidad.
3. Los miembros del Consejo Directivo Nacional y los Presidentes capitulares no podrán desempeñar cargos administrativos ni suscribir contratos de prestación de servicio con colpsic, con ocasión de funciones u objetos diferentes a los inherentes a sus cargos establecidos estatutariamente.
4. Colpsic no podrá celebrar contratos de prestación de servicios con personas que tengan vínculos de parentesco hasta el segundo grado de consanguinidad y primero de afinidad, con miembros directivos del Colpsic.
5. En ningún caso una instancia o miembro directivo podrá tomar decisiones que redunden en beneficio propio. En los casos de la sala nacional colegial y el Consejo Directivo nacional las decisiones que benefician a una de estas dos instancias serán tomadas por la otra. En los casos de otras instancias, las decisiones serán tomadas por la instancia inmediatamente superior.
6. En lo atinente al cumplimiento de las funciones públicas ejercidas por Colpsic el representante legal y los miembros de órganos directivos tendrán en cuenta el régimen de inhabilidades e incompatibilidades exigibles a los servidores públicos. (Destacado fuera del texto original)

De acuerdo al Artículo anterior, constituyen inhabilidades incompatibilidades y prohibiciones para los miembros del Consejo Directivo Nacional y los Presidentes capitulares, entre otras, la de no desempeñar cargos administrativos ni suscribir contratos de prestación de servicio con Colpsic, Así mismo señala el estatuto que, en lo atinente al cumplimiento de las funciones públicas ejercidas por Colpsic el representante legal y los

miembros de órganos directivos tendrán en cuenta el régimen de inhabilidades e incompatibilidades exigibles a los servidores públicos.

En igual sentido, la Corte Constitucional mediante Sentencia C-1085/08, señaló:

“4.3 Delegación de funciones públicas a particulares inhabilidades, incompatibilidades y controles

Señala la jurisprudencia constitucional que los particulares que vayan a ejercer funciones públicas se someten al régimen de inhabilidades previsto para los servidores públicos y que las competencias que les fueren confiadas se someten a las incompatibilidades y controles de legalidad, administrativo y fiscal en sus diferentes modalidades.

Dice al respecto la jurisprudencia:

“8. De otra parte, la Corte encuentra necesario recordar que para garantizar la vigencia de los principios superiores que gobiernan el ejercicio de la función pública (Art. 209 de la Carta), el régimen de inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los servidores públicos, resulta también extensivo a los particulares que vayan a ejercer funciones administrativas, como expresamente lo indica el Artículo 113 de la Ley 489 de 1998, de la cual forman parte las disposiciones ahora bajo examen. Dicha norma literalmente indica lo siguiente:

“Los representantes legales de las entidades privadas o de quienes hagan sus veces, encargados del ejercicio de funciones administrativas están sometidos a las prohibiciones e incompatibilidades aplicables a los servidores públicos, en relación con la función conferida.

“Los representantes legales y los miembros de las juntas directivas u órganos de decisión de las personas jurídicas privadas que hayan ejercido funciones administrativas, no podrán ser contratistas ejecutores de las decisiones en cuya regulación y adopción hayan participado.”

De manera general, corresponde pues al legislador señalar el régimen de incompatibilidades e inhabilidades para los particulares que vayan a desempeñar funciones públicas, de conformidad con lo dispuesto por los Artículos 123 y 210 de la Constitución Política.

9. De otro lado, aparte del control especial ejercido por la autoridad titular de la función, el control general al que se somete la actividad administrativa pesa igualmente, en todas sus modalidades, sobre el ejercicio de funciones administrativas por parte de los particulares; en especial el control de legalidad y el control fiscal en los términos del Artículo 267 de la Constitución Política. A esta realidad se refieren los incisos 2° y 3° del Artículo 110 bajo examen, que por este aspecto se ajustan también a las prescripciones de la Carta” [14].

Se comprende entonces que la proyección humana, social y económica de los Colegios Profesionales, al tiempo que da lugar a que éstos ejerzan funciones públicas dentro del marco constitucional y legal que propende por la intervención directa de los particulares en la realización de los deberes sociales del Estado; impone la presencia de mecanismos de vigilancia y control de parte de las autoridades, orientados a garantizar que los objetivos de la delegación se cumplan efectivamente.”

De acuerdo a la anterior sentencia, basada en el Artículo 113 de la Ley 489 de 1998, Los representantes legales de las entidades privadas o quienes hagan sus veces, encargados del ejercicio de funciones administrativas están sometidos a las prohibiciones e incompatibilidades aplicables a los servidores públicos, en relación con la función conferida.

Así las cosas, en lo atinente al cumplimiento de las funciones públicas ejercidas por Colpsic el representante legal y los miembros de órganos directivos tendrán en cuenta el régimen de inhabilidades e incompatibilidades exigibles a los servidores públicos.

Por último, en cuanto a su TERCERA pregunta, en la que consulta si “Un presidente de una Junta de Gestión Capítular regional que representa al

gremio en una zona del país y que hace parte del Sala Nacional Colegial (Sala que equivale a una Asamblea) puede pedir por medio de un derecho de petición datos del Presidente como tipo de salario, pagos que se le ha realizado y otros datos personales?”, se recuerda que, esta Dirección Jurídica en ejercicio de sus funciones contenidas en el Decreto 430 de 2016, carece de competencias para solucionar temas particulares y específicos, propios de la entidad empleadora.

No obstante, a manera de información general se recuerda que, el derecho fundamental de petición se encuentra consagrado en el Artículo 23 de la Constitución Política, el cual señala que “[t]oda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales”. (Negrilla nuestra)

Por su parte, la Ley 1437 de 2011, modificada por la Ley 1755 de 2015, sobre el derecho de petición, señala:

“ARTÍCULO 13. OBJETO Y MODALIDADES DEL DERECHO DE PETICIÓN ANTE AUTORIDADES. <Artículo CONDICIONALMENTE exequible> <Artículo modificado por el Artículo 1 de la Ley 1755 de 2015. El nuevo texto es el siguiente:> Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades, en los términos señalados en este código, por motivos de interés general o particular, y a obtener pronta resolución completa y de fondo sobre la misma.

Toda actuación que inicie cualquier persona ante las autoridades implica el ejercicio del derecho de petición consagrado en el Artículo 23 de la Constitución Política, sin que sea necesario invocarlo. Mediante él, entre otras actuaciones, se podrá solicitar: el reconocimiento de un derecho, la intervención de una entidad o funcionario, la resolución de una situación jurídica, la prestación de un servicio, requerir información, consultar, examinar y requerir copias de documentos, formular consultas, quejas, denuncias y reclamos e interponer recursos.

El ejercicio del derecho de petición es gratuito y puede realizarse sin necesidad de representación a través de abogado, o de persona mayor cuando se trate de menores en relación a las entidades dedicadas a su protección o formación.

ARTÍCULO 24. INFORMACIONES Y DOCUMENTOS RESERVADOS. <Artículo modificado por el Artículo 1 de la Ley 1755 de 2015. El nuevo texto es el siguiente:> Solo tendrán carácter reservado las informaciones y documentos expresamente sometidos a reserva por la Constitución Política o la ley, y en especial:

1. Los relacionados con la defensa o seguridad nacionales.
2. Las instrucciones en materia diplomática o sobre negociaciones reservadas.
3. Los que involucren derechos a la privacidad e intimidad de las personas, incluidas en las hojas de vida, la historia laboral y los expedientes pensionales y demás registros de personal que obren en los archivos de las instituciones públicas o privadas, así como la historia clínica.
4. Los relativos a las condiciones financieras de las operaciones de crédito público y tesorería que realice la nación, así como a los estudios técnicos de valoración de los activos de la nación. Estos documentos e informaciones estarán sometidos a reserva por un término de seis (6) meses contados a partir de la realización de la respectiva operación.
5. Los datos referentes a la información financiera y comercial, en los términos de la Ley Estatutaria 1266 de 2008.
6. Los protegidos por el secreto comercial o industrial, así como los planes estratégicos de las empresas públicas de servicios públicos.
7. Los amparados por el secreto profesional.
8. Los datos genéticos humanos. (Destacado fuera del texto)

PARÁGRAFO. <Parágrafo CONDICIONALMENTE exequible> Para efecto de la solicitud de información de carácter reservado, enunciada en los numerales 3, 5, 6 y 7 solo podrá ser solicitada por el titular de la información, por sus apoderados o por personas autorizadas con facultad expresa para acceder a esa información.

En virtud del marco legal anterior, toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades, por motivos de interés general o particular, y a obtener pronta resolución completa y de fondo sobre la misma. Mediante el ejercicio del derecho de petición se puede, entre otras actuaciones, requerir información, consultar, examinar y requerir copias de documentos, formular consultas, quejas, denuncias y reclamos e interponer recursos.

Ahora bien, existe información de carácter reservado que no puede pedirse por derecho de petición toda vez que está protegido por el derecho a la protección de los datos personales o habeas data. Señala la ley que, solo tendrán carácter reservado las informaciones y documentos expresamente sometidos a reserva por la Constitución Política o la ley y en especial, los indicados en el Artículo 24 del CPACA, entre los cuales se encuentran, los que involucren derechos a la privacidad e intimidad de las personas, incluidas en las hojas de vida, la historia laboral y los

expedientes pensionales y demás registros de personal que obren en los archivos de las instituciones públicas o privadas

Sin embargo, corresponderá a la entidad que custodia la información determinar si en virtud del marco legal que se ha dejado indicado, la petición que se solicita constituye o no, información reservada, para lo cual deberá proceder de acuerdo a los Artículos 24 al 27 del CPACA y demás disposiciones relacionadas con el derecho de petición contenidos en dicho código.

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.

Aprobó: Armando López Cortes

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1. Por el cual se modifica la estructura del Departamento Administrativo de la Función Pública
2. <https://www.colpsic.org.co/wp-content/uploads/2021/02/Estatutos-2014-CCB-2.pdf>
3. Artículo 46. Todos los Psicólogos graduados que ejerzan en el territorio Colombiano podrán ser Miembros del Colegio Colombiano de Psicólogos, bajo los siguientes requisitos:
 1. Los colombianos que hayan adquirido el título profesional de Psicólogo, según las normas legales vigentes en Colombia.
 2. Los extranjeros cuyo título sea equivalente u homologable al que se expide en Colombia, según la legislación nacional vigente y los correspondientes acuerdos internacionales.

3. Los colombianos que hayan obtenido el título de Psicología en el extranjero y que acrediten el reconocimiento legal de dicho título por parte del Estado colombiano. <http://www.uam.edu.co/Noticias/popups/documentos/estatcolegio.doc> consultada el 11 de junio de 2006

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 21:55:06