



Concepto 322841 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000322841

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000322841

Fecha: 02/09/2021 10:34:24 a.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Ex empleado público. Asesoría, asistencia o representación en la entidad donde laboraba. RAD. 20212060594732 del 25 de agosto de 2021.

En la comunicación de la referencia, solicita se de alcance al concepto No. [20206000480421](#) del 25 de septiembre de 2020, considerando los siguientes elementos de juicio adicionales:

El cargo del cual fue titular en la Contraloría General de la República, fue el de Contralor delegado para el sector Minas y Energía, siendo encargado de las funciones de Vice contralor desde el día 22 de octubre de 2018, encargo que conservó hasta su retiro.

Las funciones del Vice contralor en lo fundamental apuntan a la asistencia y representación del Contralor General de la República dentro del marco de direccionamiento estratégico del ente de control fiscal superior. Se considera que el hecho de haber participado en la suscripción del memorando objeto de la consulta, fue un acto netamente protocolario y de atestiguación de compromisos antes que de ejercicio de una función propia del Vice contralor.

En el memorando se da cuenta de una serie de consideraciones que tienen relación con acuerdos inter partes que no se contraponían ni refrendaban la función de vigilancia y control del resorte de la CGR.

Su asistencia a tal acto obedeció a la instrucción específica que impartió el señor Contralor General de la República y frente a la cual existía un deber de acatamiento, en tanto provenía del superior jerárquico inmediato.

Con base en los elementos adicionales expuestos, solicita se indique si, en consideración a lo señalado en la ley [1952](#) de 2019 y normas concordantes en la materia, a la fecha de formulación de la presente consulta, se encuentra inhabilitado para aceptar las funciones de vocería y representación del SITP.

Sobre la inquietud planteada, me permito manifestarle lo siguiente:

Inicialmente, debe aclararse que en virtud de la Ley [2094](#) de 2021, las disposiciones previstas en ella y en las contenidas en la Ley [1952](#) de 2019, que no son objeto de reforma, entrarán a regir nueve (9) meses después de su promulgación y durante este período conservará su vigencia plena la Ley [734](#) de 2002, con sus reformas.

Ahora bien, en el concepto sobre el cual se solicita alcance, se concluyó:

1. El ex Vice contralor no podrá prestar asesoría, representación o asistencia a organismos o entidades que estuvieron sujetos a la inspección, vigilancia, control o regulación de la entidad, corporación u organismos al que se haya estado vinculado y en los asuntos que tengan relación con las funciones propias del cargo desempeñado, prohibición que atiende al término de dos años.
2. No podrá, de manera indefinida, asesorar, representar ni asistir, de manera independiente a personas naturales o jurídicas, respecto a los asuntos concretos de los cuales el servidor conoció en ejercicio de sus funciones.
3. En caso que el ex servidor actúe en contravención a la citada prohibición, esta situación podrá ser investigada y sancionada

disciplinariamente.

Afirma en su solicitud que en la reunión efectuada en diciembre de 2018 se suscribió un memorando de entendimiento suscrito entre la empresa Transmilenio S.A y las empresas concesionarias del sistema integrado de transporte público SITP, cuyo propósito fue garantizar la sostenibilidad financiera el sistema y la prestación del servicio de transporte masivo en la ciudad de Bogotá y su participación tuvo un carácter eminentemente protocolario, y suscribió el documento en calidad de testigo de los acuerdos alcanzados entre los contendientes.

Su asistencia a tal acto obedeció a la instrucción específica que impartió el señor Contralor General de la República y frente a la cual existía un deber de acatamiento, en tanto provenía del superior jerárquico inmediato.

Debe señalarse que todo servidor público ejerce las funciones que le son asignadas al cargo, y que éstas deben estar previstas en la Constitución, en la Ley o en el reglamento. No obstante, es factible que a un empleado le sean dadas algunas funciones, bajo ciertos lineamientos. Esta figura es conocida como “asignación de funciones”. Sobre el particular, la Corte Constitucional mediante sentencia T-105 de 2002, con ponencia del Magistrado Jaime Araujo Rentería, efectuó el siguiente análisis:

«II.- De la Asignación de Funciones.

Considera la Sala del caso, llamar la atención sobre la forma impropia como usualmente dentro de la administración pública se asignan funciones de un cargo, a través del mecanismo denominado “*asignación de funciones*” mecanismo o instituto que no existe jurídicamente como entidad jurídica autónoma dentro de las normas que rigen la administración del personal civil al servicio del Estado.

¿De dónde proviene dicho uso? Pues, no de otro diferente al acudir o echar mano (como en el común de la gente se diría) por parte de la administración pública, de la última función que se relaciona para cada cargo dentro de los Manuales de Funciones y Requisitos de las entidades estatales, al señalar que el empleado cumplirá, además de las expresamente señaladas: “*Las demás funciones que se le asignen por el jefe inmediato*”.

Se considera del caso precisar, que dicha función de amplio contenido no puede ser ilimitada, sino que debe referirse siempre y en todos los casos a un marco funcional y concreto, esto es, que dichas funciones deben hacer referencia a las funciones propias del cargo que se desempeña por el funcionario a quien se asignan. No es procedente su descontextualización, de tal manera que el jefe inmediato sí puede asignar otras funciones diferentes a las expresamente contempladas en el respectivo Manual de Funciones y Requisitos de la entidad, de acuerdo a las necesidades del servicio, a los fines y objetivos propios de cada entidad, pero, dentro del contexto de las funciones propias del funcionario y acordes al cargo que ejerce y para el cual ha sido nombrado.

No es procedente utilizar esta función para asignar “todas y cada una de las funciones correspondientes a otro cargo” diferente al que se desempeña por el funcionario, pues, esto equivale a asignar un “cargo por su denominación específica”, bajo el ropaje de la asignación de funciones que como se dijo no es una figura jurídica autónoma, como el encargo, el traslado, etc.; costumbre que a ultranza se viene realizando en diferentes entidades del Estado, en forma impropia cuando para ello existe en la normatividad la figura jurídica del encargo». (Subrayado fuera de texto)

Del pronunciamiento citado, podemos extraer las siguientes premisas:

La asignación de funciones no puede ser ilimitada, sino que debe referirse siempre y en todos los casos a un marco funcional y concreto, esto es, que dichas funciones deben hacer referencia a las funciones propias del cargo que se desempeña por el funcionario a quien se asignan, vale decir, dentro del contexto de las funciones propias del funcionario y acordes al cargo que ejerce y para el cual ha sido nombrado.

No es procedente utilizar esta función para asignar “todas y cada una de las funciones correspondientes a otro cargo” diferente al que se desempeña por el funcionario.

De lo expuesto, debe inferirse que la función de asistir a la reunión realizada en diciembre de 2018, fue asignada por su superior jerárquico conservando las limitantes establecidas para ello: que estaba referida a las funciones del cargo y acordes con el contexto, a pesar de no encontrarse enlistada en el Manual Específico de Funciones de la entidad.

Ahora bien, como se indicó en el concepto 20206000480421, este Departamento no se encuentra facultado para declarar derechos individuales ni dirimir controversias cuya decisión está atribuida a los jueces como es el caso de la configuración de inhabilidades e incompatibilidades y conflictos de interés, ni tampoco es un órgano de control o vigilancia. Los hechos que puedan originar controversias, deben ser decididos por una autoridad judicial o una administrativa competente, previo agotamiento del procedimiento legalmente establecido. En tal virtud, no puede esta Dirección determinar si en el caso expuesto en la consulta, existe o no un conflicto de interés, pues corresponde al consultante, de acuerdo con la información legal y jurisprudencia ofrecida, determinar si esta se configura o no.

Con base en los argumentos expuestos, esta Dirección concluye lo siguiente:

Deberá el consultante determinar, con base en el análisis realizado en el concepto [20206000480421](#) del 25 de septiembre de 2020 y en el cuerpo de este concepto, si la actividad realizada en la reunión efectuada en diciembre de 2018, hizo parte de las funciones que le fueran asignadas por el superior jerárquico, como una asignación de funciones.

Si esta actividad no hizo parte de sus funciones como Vice contralor o Contralor delegado para el sector Minas y Energía, y considera que, conforme a la legislación, corresponde a un asunto concreto sobre el cual no conoció en ejercicio de sus funciones, no estará inhabilitado para prestar asistencia, asesoría o representación a uno de los interesados de manera permanente.

Si la actividad como servidor público no corresponde a un asunto concreto sobre el cual conoció en ejercicio de sus funciones, estaba inhabilitado para prestar asistencia, asesoría o representación a uno de los interesados por dos años, contados a partir de la fecha de su desvinculación.

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.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTÉS

Director Jurídico

Elaboró: Claudia Inés Silva

Revisó: Harold Herreño

Aprobó Armando López Cortés

Fecha y hora de creación: 2025-01-20 22:52:06