



Concepto 314521 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

20226000314521

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000314521

Fecha: 25/08/2022 01:43:42 p.m.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Ex empleado público como empleado del sector privado. RAD.: 20229000411392 del 12 de agosto de 2022.

En atención a su comunicación de la referencia, en la cual presenta interrogantes relacionados con las inhabilidades de los ex empleados públicos que pretender prestar sus servicios en las empresas de sector privado, me permito dar respuesta en los siguientes términos:

Respecto del régimen de inhabilidades e incompatibilidades, la Sala Plena del Consejo de Estado [1] en Sentencia dictada el 8 de febrero de 2011, 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». (Las negrillas y subrayas son de la Sala).

Por su naturaleza las inhabilidades e incompatibilidades son taxativas, expresas y de interpretación restrictiva, sin que puedan buscarse analogías o aducirse razones para hacerlas extensivas a casos no comprendidos por el legislador, pues la voluntad de este no puede ser suplantada, en detrimento de derechos de terceros o de intereses sociales que exigen la sujeción estricta al texto de la ley prohibitiva.

La Corte Constitucional mediante sentencia C-546 de 1993, magistrado ponente: Carlos Gaviria Díaz de 1993, respecto a las inhabilidades señaló:

«Las inhabilidades, como las demás calidades, exigencias o requisitos que deben reunir los candidatos para efectos de su incorporación al servicio del Estado, en empleos de carrera o de libre nombramiento y remoción, deben estar consagradas en forma expresa y clara, y pueden hacer parte del estatuto general que rige la función pública, o de manera específica, del estatuto de carrera, o de personal de cada entidad, sector o rama del poder público».

Teniendo en cuenta lo preceptuado por el Consejo de Estado y la Corte Constitucional en cuanto a las inhabilidades, como las demás calidades, exigencias o requisitos que deben reunir los candidatos para efectos de su incorporación al servicio del Estado, deben estar consagradas en forma expresa y clara en el Estatuto General que rige la función pública y son taxativas y de interpretación restrictiva.

Ahora bien, en relación con las inhabilidades de que trata la Ley 142 de 1994¹, se tiene lo siguiente:

“ARTÍCULO 44. Conflicto de intereses; inhabilidades e incompatibilidades. Para los efectos del funcionamiento de las empresas de servicios públicos y de las autoridades competentes en la materia, se establecen las siguientes inhabilidades e incompatibilidades;

(...)

44.2. No podrá prestar servicios a las comisiones de regulación ni a la Superintendencia de Servicios Públicos, ninguna persona que haya sido administrador empleado de una empresa de servicios públicos antes de transcurrir un año de terminada su relación con la empresa ni los cónyuges o compañeros permanentes de tales personas, ni sus parientes dentro del tercer grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil. Esta misma inhabilidad se predica de los empleados de las comisiones o de la Superintendencia, sus cónyuges o parientes en los mismos grados, respecto de empleos en las empresas.

Sin embargo, las personas aludidas pueden ejercitar ante las comisiones de regulación y ante la Superintendencia su derecho a pedir informaciones, a hacer peticiones, y a formular observaciones o a transmitir informaciones respecto a las decisiones que allí se tomen, o a los proyectos de decisiones que se les consulten.”

De acuerdo con lo previsto en la citada norma, no es viable que quien haya sido administrador empleado de una empresa de servicios públicos, se vincule dentro del año siguiente como empleado público en las comisiones de regulación ni a la Superintendencia de Servicios Públicos. De igual manera, determina la norma que, esta misma restricción se predica de los empleados de las comisiones o de la Superintendencia, sus cónyuges o parientes en los mismos grados, respecto de empleos en las empresas.

De otra parte, se considera pertinente tener en cuenta las prohibiciones contenidas en la Ley 1952 de 2019² que frente al particular determina lo siguiente:

“ARTÍCULO 56. Faltas relacionadas con el régimen de incompatibilidades, inhabilidades, impedimentos y conflictos de intereses.

(...)

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 un (1) año después de la dejación del cargo, con respecto del organismo, entidad o corporación en la cual presto 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 organismo al que haya estado vinculado.

Esta incompatibilidad será indefinida en el tiempo respecto de los asuntos concretos de los cuales el servidor público 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 existen sujetos claramente determinados. (...)”

De acuerdo con lo previsto en la ley disciplinaria, entre otras, se entiende prohibido a los empleados públicos el prestar servicios de asistencia, representación o asesoría en asuntos relacionados con las funciones propias del cargo, hasta por el término de un (1) año después de la dejación del cargo, 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 organismo al que haya estado vinculado.

De acuerdo con lo expuesto y en atención puntual de su primer interrogante, se considera que existe inhabilidad para que un empleado público de una comisión de regulación o de la superintendencia de servicios públicos se vincule, dentro del año siguiente a su retiro, a una empresa de servicios públicos.

2.- En atención a la segunda parte de su escrito, relacionado con establecer si existe algún tipo de inhabilidad o incompatibilidad para que la cónyuge de un ex empleado público de la CREG preste sus servicios en una empresa privada comercializadora de gas natural, le indico que por expresa prohibición contenida en el numeral 44.2. del artículo 44 de la Ley 142 de 1994, arriba transcrito, no es viable que quien haya sido administrador empleado de una empresa de servicios públicos, se vincule dentro del año siguiente como empleado público en las comisiones de regulación ni a la Superintendencia de Servicios Públicos. De igual manera, determina la norma que, esta misma restricción se predica de los empleados de las comisiones o de la Superintendencia, sus cónyuges o parientes en los mismos grados, respecto de empleos en las empresas.

En ese sentido, se tiene que la cónyuge de un empleado de una empresa de servicios públicos no podrá ser empleada de las comisiones de regulación ni a la Superintendencia de Servicios Públicos.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público, las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos; así como la normatividad que ha emitido el Gobierno Nacional a propósito de la emergencia ocasionada por el covid 19, me permito indicar que en el link eva.es/gestornormativo y <https://coronaviruscolombia.gov.co/Covid19/index.html> podrá encontrar conceptos y normativa relacionados con el tema.

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. Harold Herreño

Revidó: Maia Borja

Aprobó: Armando López Cortes

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

^[1] Sentencia proferida dentro del Expediente N°: 11001-03-15-000-2010-00990-00(PI) Demandante: Cesar Julio Gordillo Núñez.

¹“Por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones.” ²“Por medio de la cual se expide el código general disciplinario se derogan la ley 734 de 2002 y algunas disposiciones de la ley 1474 de 2011, relacionadas con el derecho disciplinario.”

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 22:06:45