



Concepto 028711 de 2023 Departamento Administrativo de la Función Pública

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20236000028711 Fecha: 25/01/2023 11:45:44 a.m Bogotá D.C. REF.: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Empleado. Inhabilidades e incompatibilidades asociadas al ejercicio como empleado público. RAD.: 20239000046162 de fecha 24 de enero de 2023.

En atención a su escrito de la referencia, mediante la cual consulta si existe alguna inhabilidad o incompatibilidad para que un empleado público del nivel técnico realice actividades en el sector privado, particularmente actividades en las redes sociales, me permito dar respuesta a la misma en los siguientes términos:

1.- Inicialmente, 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 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”. (Las negrillas y subrayas son de la Sala).

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, estas 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.

2.- Ahora bien, respecto de la prohibición para que un empleado público reciba más de una erogación que provenga del tesoro público, el artículo 128 de la Constitución Política de Colombia establece 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.

En desarrollo del anterior precepto Constitucional se expidió la Ley 4 de 1992, en la que se 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 las excepciones previstas en el artículo 19 ibidem.

De conformidad con las normas citadas, la prohibición para el servidor público de recibir más de una asignación, se predica de aquellas que provengan del tesoro público o de empresas en que tenga parte mayoritaria el Estado, en ese sentido, se colige que el empleado público no podrá tener más de una vinculación con entidades públicas, salvo las excepciones contenidas en el artículo 19 de la Ley 4 de 1992.

Ahora bien, en el caso que se traten de servicios que se presten en el sector privado, en criterio de esta Dirección Jurídica, 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 ingresos provenientes del sector privado por fuera de la jornada de trabajo.

3.- Adicionalmente, deberá tenerse en cuenta que el numeral 4 del artículo 56 de la Ley 1952 de 2019, señala que al servidor público le está prohibido el "4. 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 otra parte, el numeral 12) del artículo 38 de la mencionada Ley 1952 de 2019, 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, el dedicar la totalidad del tiempo reglamentario establecido como jornada laboral al desempeño de las funciones propias del empleo.

Así las cosas, y una vez adelantada la revisión de las normas sobre inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los servidores públicos, principalmente las contenidas, entre otras, en los artículos 122, 126, 127, 128, 129 de la Constitución Política; la Ley 1952 de 2019; así como el artículo 29 del Decreto 2400 de 1968, en criterio de esta Dirección Jurídica, se considera que no hay impedimento para que un empleado público (distinto de los abogados³) pueda prestar sus servicios de manera particular en redes sociales o en entidades del sector privado, siempre que como ya se indicó, no se trate de asuntos relacionados con las funciones propias de su empleo y que en todo caso, los servicios los preste el empleado fuera de su jornada laboral, en caso contrario se violaría el deber legal de dedicar la totalidad del tiempo reglamentario al desempeño de las labores encomendadas, como empleado público.

CONCLUSIONES

De acuerdo con lo expuesto, se concluye:

1.- Las inhabilidades, como las incompatibilidades, así como las demás calidades, exigencias o requisitos que deben reunir los candidatos para efectos de su incorporación al servicio del Estado, o para el ejercicio de una función pública deben estar consagradas en forma expresa y clara en el Estatuto General que rige la función pública y son taxativas y de interpretación restrictiva.

2.- Se considera que no existe inhabilidad o incompatibilidad para que un empleo público realice actividades en el sector privado simultáneamente con el ejercicio del respectivo cargo o función pública, siempre que se realice fuera de la jornada laboral y que no se trate de abogados.

Es de anotar, que la actividad deberá realizarse en horas no laborables; en caso contrario, se violaría el deber legal de dedicar la totalidad del tiempo reglamentario de trabajo al desempeño de las funciones encomendadas, así mismo, no debe prestar a título particular, servicios de asistencia o asesoría en asuntos relacionados con las funciones propias del cargo de la entidad donde actualmente labora.

Finalmente, es importante tener presente que los servidores públicos no podrán suscribir contratos estatales directa o indirectamente, en ese sentido, en el evento que constituya empresa, deberá contemplar que no puede suscribir contratos con el Estado.

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 https://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor_normativo 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

Revisó: Maia Borja

Aprobó: Armando López Cortes 1

1602.8.4

Fecha y hora de creación: 2025-03-02 13:58:06