



Concepto 222251 de 2023 Departamento Administrativo de la Función Pública

20236000222251

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20236000222251

Fecha: 06/06/2023 10:13:07 a.m.

Bogotá D.C.

Referencia: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Empleado público. Radicado: 20239000264582 del 5 de mayo de 2023.

En atención a la comunicación de la referencia, solicita se emita un concepto en respuesta a la siguiente pregunta:

¿Un servidor público en carrera administrativa puede laborar por prestación de servicios en el área de cartera de una clínica privada?

FUNDAMENTOS DEL CONCEPTO

De conformidad con lo expuesto por la Corte Constitucional en reiterados pronunciamientos¹, 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 Estado² 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. (negrita y subrayado fuera de texto).

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.

Ahora bien, la Constitución Política dispone que: *Son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios* (Artículo 123).

En este entendido, frente a la posibilidad de que los servidores públicos celebren contratos con el Estado, la Carta Política consagra:

ARTICULO 127. Los servidores públicos no podrán celebrar, por sí o por interpuesta persona, o en representación de otro, contrato alguno con entidades públicas o con personas privadas que manejen o administren recursos públicos, salvo las excepciones legales.

(...) (Destacado nuestro).

Sobre lo que debe entenderse por *manejo o administración de recursos públicos*, la Corte Constitucional³ ha previsto lo siguiente:

La Corte Constitucional ha sostenido en la materia que mediante el ejercicio del control fiscal se asegura el cumplimiento integral de los objetivos previstos en la Constitución en el tema de las finanzas del Estado. Así, la Corporación dejó sentado en uno de sus fallos:

A su vez, la Ley 80 de 1993⁴ preceptúa:

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.

De acuerdo a lo anterior, los servidores públicos no pueden celebrar, por sí o por interpuesta persona, o en representación de otro, contrato alguno con entidades públicas o con personas privadas que manejen o administren recursos públicos.

Por su parte, la Ley 1952 de 2012⁵ prevé como uno de los deberes del servidor público: *Dedicar la totalidad del tiempo reglamentario de trabajo al desempeño de las funciones encomendadas, salvo las excepciones legales* (art. 38, numeral 12). Y, como una de las prohibiciones: *Prestar, a título particular, servicios de asistencia, representación o asesoría en asuntos relacionados con las funciones propias del cargo, hasta por un término de un año después de la dejación del cargo o permitir que ello ocurra* (art. 56 numeral 4).

Adicional a los deberes del servidor público establecidos en la ley disciplinaria, el Decreto Ley 2400 de 1968⁶ prohíbe a los empleados: *Realizar actividades ajenas al ejercicio de sus funciones durante la jornada de trabajo; abandonar o suspender sus labores sin autorización previa; retardar o negar injustificadamente el despacho de los asuntos o la prestación del servicio a que estén obligados (...).*

RESPUESTA A LA PREGUNTA OBJETO DE LA SOLICITUD DE CONCEPTO

Con fundamento en los criterios y disposiciones expuestos, en principio, esta Dirección Jurídica considera procedente que un empleado público pueda contratar con una clínica de carácter privado, siempre que los ejecute por fuera de la jornada laboral, en caso contrario se violaría el deber legal de dedicar la totalidad del tiempo reglamentario al desempeño de las labores encomendadas en cumplimiento de su función pública. No obstante, tenga en cuenta que como servidora pública le corresponde determinar que la clínica donde quiere suscribir contrato no maneje o administre recursos públicos; caso en el cual, se configuraría inhabilidad para desempeñar la función pública como causal constitutiva de faltas de tipo disciplinario, tal como lo dispone la Constitución Política y la ley.

NATURALEZA DEL CONCEPTO

Este concepto lo emitimos en los términos y con los alcances dados por el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo Ley 1437 de 2011.

Para mayor información relacionada con los temas de este Departamento Administrativo, le sugerimos ingresar a la página web www.funcionpublica.gov.co/eva, en el botón web *Gestor Normativo* puede consultar entre otros temas, los conceptos emitidos por esta Dirección Jurídica.

Cordialmente,

ARMANDO LOPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Angélica Guzmán

Revisó y aprobó: Armando López Cortés

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PAGINA

1 Corte Constitucional en Sentencia C-546 de 1993, Magistrado Ponente: Dr. Carlos Gaviria Díaz

2 Sentencia proferida dentro del Expediente núm. 11001-03-15-000-2010-00990-00(PI) Demandante: Cesar Julio Gordillo Núñez.

3 Sentencia C-716 del 3 de septiembre de 2002, Magistrado Ponente Marco Gerardo Monroy Cabra.

4 «Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública»

5 «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: 2024-12-11 18:27:45