



Función Pública

Concepto 209571 de 2023 Departamento Administrativo de la Función Pública

20236000209571

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20236000209571

Fecha: 30/05/2023 03:57:39 p.m.

Bogotá D.C.

Referencia: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Empleado público. Radicado: 20232060239292 del 24 de abril de 2023.

En atención a la comunicación de la referencia, solicita se emita un concepto en respuesta a las siguientes preguntas:

- 1.) *¿Es posible que un servidor público sea nombrado como administrador de un conjunto residencial del orden privado?*
- 2.) *¿Puede haber concesiones en el servidor público para que de su horario laboral como servidor cumpla las tareas en el conjunto residencial en su jornada diurna?*
- 3.) *¿Si el servidor está sindicalizado puede ir a cumplir labores del sindicato en un conjunto residencial que no tiene nada que ver con el sindicato?*
- 4.) *¿Puede aquel servidor público utilizar el computador del municipio para proyectar memoriales, hacer cartas, imprimir y en general realizar las actividades administrativas con los recursos del municipio?*
- 5.) *¿Si el servidor público tiene poco trabajo, puede en su horario como servidor atender requerimientos del conjunto residencial, sobre la base que no tiene trabajo en su oficina con el municipio?*
- 6.) *¿Si se afecta el servicio público, o se destinan recursos del municipio para atender esta actividad privada que tendría que hacer el municipio (jefe de oficina) con dicho funcionario?*

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 (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 ¹ Ley y su interpretación es restrictiva, razón por la cual no procede la aplicación analógica ni extensiva de las mismas.

La Constitución Política de Colombia, consagra:

ARTÍCULO 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.

ARTÍCULO 128. 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.

La Ley 4^a de 1992³ establece las excepciones generales a la prohibición constitucional de recibir más de una asignación del erario público, de la siguiente manera:

ARTÍCULO 19. 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. (...)

Por su parte, la Ley 1952 de 2012⁴ 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).^{3 4}

Adicional a los deberes del servidor público establecidos en la ley disciplinaria, el Decreto Ley 2400 de 1968⁵ 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* (...).

Por último, la Ley 1952 de 2019⁶ establece:

ARTÍCULO 38. Deberes. Son deberes de todo servidor público:

Cumplir y hacer que se cumplan los deberes contenidos en la Constitución, los tratados de derechos humanos y derecho internacional humanitario, los demás ratificados por el Congreso, las leyes, los decretos, las ordenanzas, los acuerdos distritales y municipales, los estatutos, de la entidad, los reglamentos y los manuales de funciones, las decisiones judiciales y disciplinarias, las convenciones colectivas, los contratos de trabajo y las órdenes superiores emitidas por funcionario competente.

(...)

Utilizar los bienes y recursos asignados para el desempeño de su empleo, cargo o función, las facultades que le sean atribuidas, o la información reservada a que tenga acceso por razón de su función, en forma exclusiva para los fines a que están afectos.

(...)

Dedicar la totalidad del tiempo reglamentario de trabajo al desempeño de las funciones encomendadas, salvo las excepciones legales.

(...)

Ejercer sus funciones consultando permanentemente los intereses del bien común, y teniendo siempre presente que los servicios que presta constituyen el reconocimiento y efectividad de un derecho y buscan la satisfacción de las necesidades generales de todos los ciudadanos

(...).

De acuerdo con lo dispuesto en la ley disciplinaria, es deber de todos los ^{5 6} servidores públicos cumplir con las funciones que le han sido asignadas, para lo cual deben consultar permanentemente los intereses del bien común de manera que se satisfagan las necesidades generales de todos los ciudadanos. También deben dedicar la totalidad del tiempo reglamentario al trabajo, así como utilizar los bienes y recursos asignados para el desempeño de su empleo, cargo o función, en forma exclusiva para los fines a que están afectos.

Por su parte, el numeral 1 del artículo 39 de la ley precitada, establece que está prohibido para los servidores públicos incumplir los deberes o abusar de los derechos o extralimitar las funciones contenidas en la Constitución, los Tratados Internacionales ratificados por el Congreso, las leyes, los decretos, las ordenanzas, los acuerdos distritales y municipales, los estatutos de la entidad, los reglamentos y los manuales de funciones, las decisiones judiciales y disciplinarias, las convenciones colectivas y los contratos de trabajo.

RESPUESTA A LAS PREGUNTAS OBJETO DE LA SOLICITUD DE CONCEPTO

Con fundamento en los criterios y disposiciones expuestos, damos respuesta a sus interrogantes en el mismo orden en que se formularon, concluyendo:

1.) *¿Es posible que un servidor público sea nombrado como administrador de un conjunto residencial del orden privado?*

Una vez revisada la normativa pertinente, esta Dirección Jurídica considera que no existe impedimento para que el servidor público sea administrador de un conjunto residencial, de carácter privado, siempre y cuando no preste a título particular servicios de asistencia o asesoría en asuntos relacionados con las funciones propias del cargo de la entidad pública donde labora, ni preste servicios de asistencia, representación o asesoría a quienes estuvieron sujetos a la inspección, vigilancia, control o regulación de la entidad, corporación u organismos público al que se encuentre vinculado, teniendo en cuenta que sus servicios los preste 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.

2.) *¿Puede haber concesiones en el servidor público para que de su horario laboral como servidor cumpla las tareas en el conjunto residencial en su jornada diurna?*

Es deber de los servidores públicos dentro de su jornada laboral cumplir con las funciones propias del cargo en el cual fue nombrado y posesionado, conforme a lo previsto en la Ley 1952 de 2019, sin que se permita a pesar del poco trabajo, realizar actividades de índole particular.

3.) *¿Si el servidor está sindicalizado puede ir a cumplir labores del sindicato en un conjunto residencial que no tiene nada que ver con el sindicato?*

No es clara su pregunta, en todo caso, tenga en cuenta que un empleado público en ejercicio de su profesión, diferente a los abogados por expresa prohibición del artículo 29 de la Ley 1123 de 2007, pueda realizar trabajos particulares, 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 la función pública que le corresponde desarrollar.

4.) *¿Puede aquel servidor público utilizar el computador del municipio para proyectar memoriales, hacer cartas, imprimir y en general realizar las actividades administrativas con los recursos del municipio?*

Conforme el Código General Disciplinario es deber de los servidores públicos, entre otras, utilizar los bienes y recursos asignados para el desempeño de su empleo sin que por este hecho resulte procedente su uso en actividades ajenas al ejercicio de sus funciones.

5.) *¿Si el servidor público tiene poco trabajo, puede en su horario como servidor atender requerimientos del conjunto residencial, sobre la base que no tiene trabajo en su oficina con el municipio?*

Se reitera la conclusión dada en el punto 2.

6.) *¿Si se afecta el servicio público, o se destinan recursos del municipio para atender esta actividad privada que tendría que hacer el municipio (jefe de oficina) con dicho funcionario?*

Conforme al Decreto 430 de 2016 este Departamento Administrativo no tiene competencia para emitir concepto sobre lo que debe o no hacer en su calidad de empleador. En este entendido, compete a la respectiva entidad analizar si para el caso particular se configura una falta disciplinaria según las disposiciones de la Ley 1952 de 2019.

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

¹Corte Constitucional en Sentencia No. C-546 de 1993, Magistrado Ponente: Dr. Carlos Gaviria Díaz.

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

³«Mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública y para la fijación de las prestaciones sociales de los Trabajadores Oficiales y se dictan otras disposiciones, de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política»

⁴«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»

⁵«Por el cual se modifican las normas que regulan la administración del personal civil y se dictan otras disposiciones».

⁶Por 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: 2024-09-30 14:30:14