



Función Pública

Concepto 93311 de 2019 Departamento Administrativo de la Función Pública

20196000093311

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20196000093311

Fecha: 22-03-2019 05:32 pm

Bogotá D.C.

Ref.: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Impedimento para atender asuntos asignados en entidad en la cual prestaba servicios. Radicado. 20192060054272 del 13 de febrero de 2019

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual consulta si como empleado de la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil puede ser vinculado mediante contrato laboral a una empresa privada dentro del territorio nacional y/o a la Asociación de Transporte Aéreo Internacional - IATA -, me permito manifestarle lo siguiente:

Ley 1474 de 2011, "Por la cual se dictan normas orientadas a fortalecer los mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción y la efectividad del control de la gestión pública.", determina en su artículo 3°:

"ARTÍCULO 3. Prohibición para que ex servidores públicos gestionen intereses privados. Derogado por el art. 265 de la Ley 1952 de 2019. EL numeral 22 del artículo 35 de la Ley 734 de 2002 quedará así:

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 dos (2) años después de la dejación del cargo, con respecto del organismo, entidad o corporación en la cual prestó 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 organismos al que se haya estado vinculado.

Esta prohibición será indefinida en el tiempo respecto de los asuntos concretos de los cuales el servidor 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 existe sujetos claramente determinados." (Se subraya)

Sobre el particular, la Corte Constitucional, Sala Plena, en su sentencia [C-257/13](#) del 7 de mayo de 2013, Conjuez Ponente Dr. Jaime Córdoba

Triviño, señaló:

De otro lado, la Corte ha indicado que el Legislador al momento de establecer prohibiciones y determinar causales de inhabilidad e incompatibilidad o incluso para regular su alcance no puede desconocer los criterios de razonabilidad y proporcionalidad. En particular, sobre este último aspecto la Corte ha indicado que la razonabilidad y la proporcionalidad tienen como punto de referencia la prevalencia de los principios que rigen la función pública (art. 209 CP). En este orden de ideas, de acuerdo con los lineamientos definidos por la jurisprudencia, la valoración constitucional de toda prohibición, inhabilidad o incompatibilidad tendrá como presupuesto la realización material de los principios de transparencia, moralidad, igualdad, eficacia y eficiencia a la función pública.

(...)

Sin embargo, precisa la Corte que el ámbito material de las dos prohibiciones consagradas en el inciso 1º. Del artículo 3 de la Ley 1474 de 2011, se entiende a ex servidores públicos para gestionar intereses privados durante dos años después de la dejación del cargo en dos supuestos: (i) asesorar, representar o asistir, a título personal o por interpuesta persona, respecto del organismo, entidad o corporación en la cual prestó sus servicios, en asuntos relacionados con funciones propias del cargo, y (ii) la prestación de iguales servicios a aquellas personas jurídicas o naturales sujetas a la inspección, vigilancia, control o regulación del organismo, entidad o corporación con el que hubiera estado vinculado.

Desde el punto de vista del contenido literal de la norma podría admitirse que el presupuesto en asuntos relacionados con las funciones propias del cargo, se aplicaría únicamente a la primera prohibición. Esta interpretación indicaría que la segunda prohibición al no estar sujeta al mismo supuesto que la primera, consagraría para los ex servidores públicos que cumplieron funciones de inspección, vigilancia, control o regulación, una restricción desproporcionada frente a sus derechos fundamentales al trabajo y a la libertad de escoger profesión, arte u oficio, pues no podrían, durante el plazo previsto de los dos años a partir de la dejación de su cargo, asesorar, representar o asistir a cualquier persona natural o jurídica que pertenezca a los sectores que comprendían sus funciones y en cualquier tipo de asunto. Por esta razón y en aplicación del principio de conservación del derecho, se hace necesario expulsar del ordenamiento esa posible interpretación inconstitucional y, en su lugar, declarar la exequibilidad de la norma, bajo el entendido que el requisito “en asuntos relacionados con las funciones propias del cargo”, se aplica a las dos prohibiciones allí consagradas. Y ello precisamente en razón de la amplitud e interminación de los sectores que comprenden estas funciones específicas y que implicaría, como se anotó, una restricción constitucionalmente desproporcionada frente a los derechos fundamentales en juego.” (Se subraya).

De tal manera que las prohibiciones previstas en la norma acusada se aplican única y exclusivamente respecto de asuntos que tengan relación con las funciones propias del cargo que desempeñaron y con respecto a la entidad, organismo o corporación a la que prestaron sus servicios. Lo cual significa que los ex servidores públicos en uno y otro caso sí podrían, asistir, representar o asesorar con respecto de las entidades para las cuales prestaron sus servicios o a quienes estuvieron sujetos (personas naturales o jurídicas) a su inspección, vigilancia, control o regulación, en asuntos distintos a aquellos que se relacionen con las específicas y concretas competencias que desempeñaron durante el tiempo de su vinculación a la entidad respectiva y con respecto a la misma.

Ahora bien, la norma ha definido el concepto de “asuntos concretos”, indicando que se entiende que son los que conoció en ejercicio de sus funciones, de carácter particular y concreto y que fueron objeto de decisión durante el ejercicio de sus funciones y de los cuales existen sujetos claramente determinados. En vía de ejemplo, el trámite de una licencia de funcionamiento que está asignada como función específica a un empleo público, implica la participación directa de la entidad interesada y afectada y la del servidor público que en ejercicio de sus funciones adopta decisiones sobre la concesión de aquella. Así, al momento de retirarse como servidor público, estará impedido para asistir a la empresa privada sobre el trámite de la licencia solicitada.

De acuerdo con lo expuesto en su consulta, ejerció el cargo de Subdirector General de la Aeronáutica Civil, cuyo propósito principal es “Gestionar el desarrollo de la aviación civil y de la administración del espacio aéreo colombiano en condiciones de seguridad y eficiencia, en concordancia con las políticas, planes y programas gubernamentales en materia económico-social y de relaciones internacionales.” Las funciones esenciales giran alrededor de este propósito principal.

Así las cosas, en criterio de esta Dirección Jurídica, para efectos de establecer si se configura la prohibición descrita en el artículo 3º de la Ley

1474 de 2011, deberá verificar si la empresa a la que aspira vincularse hizo parte de decisiones o trámites administrativos desarrollados en el ejercicio de las funciones realizadas como Subdirector General. Si esto es así, se configurará la prohibición contenida en el citado artículo. Por el contrario, si la empresa privada estuvo involucrada en asuntos distintos a aquellos que se relacionen con las específicas y concretas competencias que desempeñó durante el tiempo de su vinculación a la entidad pública y con respecto a la misma, no se configura la prohibición.

En cuanto a la aplicación de la Ley 1952 de 2019, debe señalarse que la misma no ha cobrado vigencia aun y, en tal virtud, no es procedente efectuar un pronunciamiento sobre la misma.

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 link «Gestor Normativo» donde podrá consultar entre otros temas, los conceptos 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,

JOSÉ FERNANDO CEBALLOS ARROYAVE

Asesor con funciones de la Dirección Jurídica

CISP/JFCA

12602.8.4

Fecha y hora de creación: 2025-03-02 14:11:07