



Función Pública

Concepto 130501 de 2019 Departamento Administrativo de la Función Pública

20196000130501

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20196000130501

Fecha: 28/04/2019 11:33:47 a.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Personero. Prohibición de percibir más de una asignación del tesoro público. RAD. 20192060108502 del 26 de marzo de 2019.

Mediante la comunicación de la referencia, consulta:

1. ¿El contrato de prestación de servicios que se firma con la ESAP, y teniendo en cuenta el objeto del mismo, se enmarcaría dentro de la excepción constitucional y legal para recibir más de una asignación proveniente del Tesoro Público?
2. ¿Teniendo en cuenta que la Escuela Superior de Administración Pública, ESAP, creada por la Ley 19 de 1958 es un “Establecimiento Público del orden nacional, de carácter universitario”, los servicios que se prestarían en desarrollo de este contrato, se podrían calificar como docencia universitaria, ¿y se enmarcarían dentro de la denominada “hora cátedra”?
3. ¿Al firmar y ejecutar, el contrato a celebrar con la ESAP para brindar horas de capacitación, cumpliendo con los límites de horas establecidos legalmente, y sin afectar la prestación de los servicios que presto como Personero Municipal, se podría estar configurando una incompatibilidad, y por ende incurriendo en alguna falta disciplinaria?

Sobre sus inquietudes, me permito manifestarle lo siguiente:

La Constitución Política, señala:

“ARTICULO. 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.”

Por su parte, la Ley 4ª de 1992, “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”, en su artículo 19 consagra:

“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. Exceptúanse las siguientes asignaciones:

(...)

d) Los honorarios percibidos por concepto de hora-cátedra;

(...)

PARÁGRAFO. No se podrán recibir honorarios que sumados correspondan a más de ocho (8) horas diarias de trabajo a varias entidades.”
(Subrayado fuera de texto)

De otro lado, la Ley 734 de 2002, “Por la cual se expide el Código Disciplinario Único”, en su artículo 35, consagra:

“ARTICULO 35. PROHIBICIONES. A todo servidor público le está prohibido:

(...)

27. Ejercer la docencia, dentro de la jornada laboral, por un número de horas superior al legalmente permitido.

(...)”.

“ARTÍCULO 40. LOS DEBERES. Son deberes de todo servidor público:

(...)

11. Dedicar la totalidad del tiempo reglamentario de trabajo al desempeño de las funciones encomendadas, salvo las excepciones legales.
(...)”. (Subrayado fuera de texto)

De conformidad con las normas citadas se infiere que la Constitución Política consagra una prohibición general conforme a la cual nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, prohibición sujeta a las excepciones consagradas en el artículo 19 de la Ley 4ª de 1992.

En este orden de ideas, un servidor público podrá tener dos vinculaciones sólo cuando una de ellas esté incluida en las excepciones señaladas; una de ellas es la modalidad de Hora Cátedra, y en virtud de la misma podrán devengarse simultáneamente los honorarios originados en ella y

otra asignación proveniente del tesoro público, siempre que no interfiera con su jornada laboral como servidor público, como quiera que de conformidad con el artículo 40 de la Ley 734 de 2002, éstos están obligados a dedicar la totalidad del tiempo reglamentario de trabajo al desempeño de las funciones encomendadas, salvo las excepciones legales.

Ahora bien, el Decreto 1083 de 2015, “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública,” respecto a la posibilidad de ejercer la cátedra universitaria, señala:

“ARTÍCULO 2.2.5.5.20 *Permiso para ejercer la docencia universitaria.* Al empleado público se le podrá otorgar permiso remunerado para ejercer la docencia universitaria en hora cátedra hasta por cinco (5) horas semanales. El otorgamiento del permiso estará sujeto a las necesidades del servicio a juicio del jefe del organismo.”

Si bien la Ley permite a un empleado público percibir simultáneamente honorarios por hora cátedra con el salario correspondiente a su empleo, en términos generales, ésta tendrá que 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, propias del cargo.

En el evento que el horario de la hora cátedra sea coincidente con la jornada laboral, el funcionario deberá solicitar el permiso correspondiente, el cual se podrá conceder a juicio de la Administración, teniendo en cuenta las necesidades o requerimientos del servicio, observándose de estimarse necesario, la compensación del tiempo respectivo.

Ahora bien, respecto a si la hora cátedra laborada en la ESAP es considerada para efectos de la excepción contenida en el artículo 19 de la Ley 4ª de 1992, es pertinente señalar que esta entidad educativa no tiene la calidad de universidad. Así lo indica la Ley 30 de 1992¹, que en su artículo 137 dispone:

ARTÍCULO 137. La Escuela Superior de Administración Pública, ESAP, el Instituto Tecnológico de Electrónica y Comunicaciones, ITEC, el Instituto Caro y Cuervo, la Universidad Militar Nueva Granada, las Escuelas de Formación de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional que adelanten programas de educación superior, y el Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA, continuarán adscritas a las entidades respectivas. Funcionarán de acuerdo con su naturaleza jurídica y su régimen académico lo ajustarán conforme a lo dispuesto en la presente ley.

(...)” (Se subraya)

En cuanto a la calidad de docentes de hora cátedra, el mismo ordenamiento legal las define en el título tercero, sobre el régimen especial de las universidades del estado y de las otras instituciones de educación superior estatales u oficiales, incluyendo la Escuela Superior de Administración Pública, que en su Capítulo III, sobre el personal docente, señala:

“ARTÍCULO 71. Los profesores podrán ser de dedicación exclusiva, de tiempo completo, de medio tiempo y de cátedra.”

De acuerdo con el texto legal expuesto, en las instituciones de educación superior estatales u oficiales y en las universidades del estado, se establece la hora cátedra.

Respecto a la vinculación de los docentes de hora cátedra, debe señalarse que la Corte Constitucional, en su Sentencia C-399 de 2007, expresó:

“En relación con esta materia es oportuno indicar que la Ley 30 de 1992, por la cual se organiza el servicio público de la educación superior, contempló que la vinculación de los profesores hora cátedra, tanto en el sector oficial (Art. 73) como en el sector privado (Art. 106) podría hacerse mediante contrato de prestación de servicios, que se celebraría por períodos académicos. Las expresiones pertinentes de dichas disposiciones fueron declaradas inexecutable por la Corte Constitucional en virtud de las Sentencias C-006 de 199 y C-517 de 1999,

respectivamente, en cuanto a la luz de la Constitución es imperativo que se celebre un contrato de trabajo". (Resaltado es nuestro)

Por su parte, el Consejo de Estado en concepto Radicación número 880 del 27 de agosto de 1996, de la Sala de Consulta y Servicio Civil, respecto a la forma de vinculación de los docentes de hora cátedra, señaló:

"Lo anterior quiere decir que quienes laboran como profesores de cátedra lo hacen con fundamento en una relación laboral que causa, además de la remuneración correspondiente, las prestaciones sociales respectivas por el trabajo desempeñado."

Según lo expuesto, la vinculación de los docentes de cátedra debería hacerse mediante un contrato laboral y no con un contrato de prestación de servicios.

En relación a las incompatibilidades de los Personeros, la Ley 136 de 1994, señala:

"ARTÍCULO 175. *Incompatibilidades*. Además de las compatibilidades y prohibiciones previstas para los alcaldes en la presente Ley en lo que corresponda a su investidura, los personeros no podrán:

- a) Ejercer otro cargo público o privado diferente;
- b) Ejercer su profesión, con excepción de la cátedra universitaria.

PARÁGRAFO. Las incompatibilidades de que trata este artículo se entienden sin perjuicio de las actuaciones que deba cumplir el personero por razón del ejercicio de sus funciones.". (Subrayado fuera de texto)

De acuerdo con los textos legales y jurisprudenciales expuestos en los apartes anteriores, esta Dirección Jurídica considera lo siguiente:

1. De acuerdo con la jurisprudencia expuesta, los docentes de hora cátedra de las universidades estatales y de las instituciones de educación superior, entre ellas la ESAP, son vinculados mediante un contrato laboral. Según la información suministrada en su consulta, firmará un contrato de prestación de servicios.

Así las cosas, si bien el concepto de hora cátedra aplica para los docentes de cátedra de la Escuela Superior de Administración Pública, deberá verificar que efectivamente será vinculado como tal y, de ser así, la hora cátedra estará enmarcada en la excepción contenida en el artículo 19 de la Ley 4ª de 1992.

2. Aun cuando la ESAP no es una institución universitaria sino un establecimiento público, el concepto de hora cátedra es aplicable para aquella.

3. Siendo personero municipal, en virtud del artículo 19 de la Ley 4ª de 1992, es viable que actúe como docente de hora cátedra. En principio, y en consideración del deber de todo servidor público de destinar todas las horas a sus funciones públicas, estas horas deben realizarse fuera del horario de trabajo como personero. No obstante, y de acuerdo con lo expuesto, si la cátedra se efectúa en horario laboral, tendrá un tope máximo de 5 horas semanales y el permiso para asumirlas estará sujeto a las necesidades del servicio.

Adicionalmente y por expresa disposición del 175 de la Ley 136 de 1994, la cátedra universitaria no es incompatible con la labor de personero.

En caso que requiera mayor información sobre las normas de administración de los empleados del sector público y demás temas competencia de este Departamento Administrativo puede ingresar a la página web de la entidad, en el link "Gestor Normativo": <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo>, donde podrá encontrar todos los conceptos relacionados 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,

ARMANDO LÓPEZ CORTÉS

Director Jurídico

Elaboró: Claudia Inés Silva

Revisó: José Fernando Ceballos

Aprobó Armando López Cortés

121602.8.4

NOTAS DE PIE DE PAGINA

1. Por la cual se organiza el servicio público de la educación superior"

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 22:01:56