



Función Pública

Concepto 044841 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000044841

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000044841

Fecha: 09/02/2021 11:59:11 a.m.

REFERENCIA: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES – Servidor público – Profesor Miembro Junta Acción Comunal - RADICACIÓN: 20219000037442 del 25 de enero de 2021.

En atención a la comunicación de la referencia mediante la cual consulta “*sí un profesor nombrado por el estado puede ser elegido miembro directivo de una junta de acción comunal*”, me permito manifestar lo siguiente:

Inicialmente es importante destacar que este Departamento en ejercicio de sus funciones contenidas en el Decreto 430 de 2016¹, realiza la interpretación general de las disposiciones legales relacionadas con el empleo público y la administración de personal; sin embargo, no le corresponde la valoración de los casos particulares, y carece de competencia para ordenar el reconocimiento de derechos; tampoco funge como ente de control ni es el competente para decidir sobre la legalidad de las actuaciones de las entidades del estado o de los servidores públicos, competencia atribuida a los jueces de la república.

Así las cosas, solo es dable realizar una interpretación general de las disposiciones legales relacionadas con la materia de su consulta. Al respecto, frente a la inhabilidad para desempeñar simultáneamente más de un empleo público y recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, la Constitución Política, establece:

“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”. (Subrayado fuera de texto)

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*”, consagra:

“ARTICULO. 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:

- a. Las que reciban los profesores universitarios que se desempeñen como asesores de la Rama Legislativa;
- b. Las percibidas por el personal con asignación de retiro o pensión militar o policial de la Fuerza Pública;
- c. Las percibidas por concepto de sustitución pensional;
- d. Los honorarios percibidos por concepto de hora-cátedra;
- e. Los honorarios percibidos por concepto de servicios profesionales de salud;
- f. Los honorarios percibidos por los miembros de las Juntas directivas, en razón de su asistencia a las mismas, siempre que no se trate de más de dos Juntas;
- g. Las que a la fecha de entrar en vigencia la presente Ley benefician a los servidores oficiales docentes pensionados;

PARAGRAFO. No se podrán recibir honorarios que sumados correspondan a más de ocho (8) horas diarias de trabajo a varias entidades."

De acuerdo con lo anterior, 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.

Por su parte, el artículo 127 de la Constitución Política de Colombia, señala:

"ARTICULO 127. Modificado por el art. 1, Acto Legislativo 2 de 2004. 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."

También es importante considerar que la Ley 80 de 1993, por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, establece sobre el particular lo siguiente:

"ARTÍCULO 2. DE LA DEFINICIÓN DE ENTIDADES, SERVIDORES Y SERVICIOS PÚBLICOS. Para los solos efectos de esta ley:

(...)

2o. Se denominan servidores públicos:

a) Las personas naturales que prestan sus servicios dependientes a los organismos y entidades de que trata este artículo, con excepción de las asociaciones y fundaciones de participación mixta en las cuales dicha denominación se predicará exclusivamente de sus representantes legales y de los funcionarios de los niveles directivo, asesor o ejecutivo o sus equivalentes en quienes se delegue la celebración de contratos en representación de aquéllas.

A su vez, el artículo 8º de la citada Ley, dispone:

“ARTICULO 8. 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.

(...)” (Subrayado fuera de texto)

Conforme lo anterior, es clara la prohibición de los servidores públicos para celebrar contratos con las entidades estatales, salvo las excepciones legales.

Ahora bien, sobre la naturaleza jurídica de los Profesores el Decreto 2277 de 1979 “*Por el cual se adoptan normas sobre el ejercicio de la profesión docente*”, señala:

ARTÍCULO 3º.- Los educadores que prestan sus servicios en entidades oficiales de orden nacional, departamental, distrital, intendencial, comisarial y municipal, son empleados oficiales de régimen especial que, una vez posesionados, quedan vinculados a la administración por las normas previstas en este decreto. (Subrayado y negrilla fuera de texto)

Ley 115 de 1994 “*Por la cual se expide la ley general de educación*”, dispone:

ARTÍCULO 105. VINCULACIÓN AL SERVICIO EDUCATIVO ESTATAL. *La vinculación de personal docente, directivo y administrativo al servicio público educativo estatal, sólo podrá efectuarse mediante nombramiento hecho por decreto y dentro de la planta de personal aprobada por la respectiva entidad territorial.*

(...)

PARÁGRAFO 2. Los educadores de los servicios educativos estatales tienen el carácter de servidores públicos de régimen especial.

(...)” Destacado nuestro

Ley 30 de 1992 “*Por la cual se organiza el servicio público de la Educación Superior*”, indica:

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

La dedicación del profesor de tiempo completo a la universidad será de cuarenta horas laborales semanales.

ARTÍCULO 72. *Los profesores de dedicación exclusiva, tiempo completo y medio tiempo están amparados por el régimen especial previsto en esta Ley y aunque son empleados públicos, no son de libre nombramiento y remoción, salvo durante el período de prueba que establezca el reglamento docente de la universidad para cada una de las categorías previstas en el mismo.*

Unicamente podrán ser nombrados como educadores o funcionarios administrativos de la educación estatal, dentro de la planta de personal, quienes previo concurso, hayan sido seleccionados y acrediten los requisitos legales.

<Inciso 3o. Derogado por el artículo 113 de la Ley 715 de 2001>.

PARÁGRAFO 1o. <Parágrafo 1o. derogado por el artículo 113 de la Ley 715 de 2001>.

PARÁGRAFO 2o. *Los educadores de los servicios educativos estatales tienen el carácter de servidores públicos de régimen especial.* (Subrayado y negrilla fuera de texto)

De acuerdo al esbozo normativo anteriormente señalado, los profesores de dedicación exclusiva, tiempo completo y medio tiempo y los docentes y directivos docentes al servicio de la educación estatal son servidores públicos.

Ahora bien, es importante tener en cuenta que la Ley 734 de 2002, Código Único Disciplinario, señala:

“ARTÍCULO 34. 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.”*

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

“(…)”

22. <Numeral modificado por el artículo 3 de la Ley 1474 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> *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.”

Con el fin de analizar si un servidor público incurre en inhabilidad o incompatibilidad para ser simultáneamente dignatario de una Junta de Acción Comunal, se hace necesario establecer la naturaleza jurídica de las Juntas de Acción Comunal. Al respecto, la Ley 743 de 2002, “por la cual se desarrolla el artículo 38 de la Constitución Política de Colombia en lo referente a los organismos de acción comunal”, consagra:

“ARTÍCULO 6º Para efectos de esta ley, acción comunal, es una expresión social organizada, autónoma y solidaria de la sociedad civil, cuyo propósito es promover un desarrollo integral, sostenible y sustentable construido a partir del ejercicio de la democracia participativa en la gestión del desarrollo de la comunidad”.

(...)

“ARTÍCULO 8° La Junta de Acción Comunal es una organización cívica, social y comunitaria de gestión social, sin ánimo de lucro, de naturaleza solidaria, con personería jurídica y patrimonio propio, integrada voluntariamente por los residentes de un lugar que aúnan esfuerzos y recursos para procurar un desarrollo integral, sostenible y sustentable con fundamento en el ejercicio de la democracia participativa”. (Subraya nuestra)

De conformidad con la norma en cita, las juntas de acción comunal son organizaciones cívicas, sin ánimo de lucro, encaminadas al desarrollo comunitario. Ello quiere decir, que no pertenecen al sector central o descentralizado del municipio y sus integrantes no son servidores públicos.

En ese entendido, se indica que una vez adelantada la revisión a las normas sobre la materia de inhabilidades e incompatibilidades aplicadas a los servidores públicos, en criterio de esta Dirección Jurídica, se considera que en principio no existe impedimento para que un servidor público (docente), forme parte de una Junta de Acción Comunal del mismo municipio, siempre y cuando sus funciones como miembro de la junta no las realice en horas laborables; en caso contrario se violaría el deber legal de dedicar la totalidad del tiempo reglamentario de trabajo al desempeño de las labores encomendadas, propias del cargo que desarrolla como empleado público. Adicionalmente, no deberá prestar a título particular servicios de asistencia o asesoría en asuntos relacionados con las funciones propias del cargo de la entidad donde actualmente labora, ni recibir ningún tipo de contraprestación.

Al ser las Juntas de Acción Comunal sin ánimo de lucro, de naturaleza solidaria, con personería jurídica y patrimonio propio, sus miembros no ostentarían la calidad de empleados públicos, por lo que no se configuraría la prohibición constitucional de desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, para el caso de un servidor público que haga parte de la mencionada Junta.

Ahora bien, es importante resaltar que si en su calidad de miembro de junta de acción comunal es elegido eventualmente como Representante legal de dicha Junta, y como quiera que el numeral f) del artículo 19 de la Ley 743 de 2002, consagra que las Juntas de Acción Comunal, podrán celebrar contratos con empresas públicas y privadas de orden internacional, nacional, departamental, municipal y local, con el fin de impulsar planes, programas y proyectos acordes con los planes comunitarios y territoriales de desarrollo, deberá tener en cuenta que el servidor público, a la luz de lo dispuesto en el artículo 127 de la Constitución Política y la Ley 80 de 1993, se encuentra inhabilitado para 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.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público; así como las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos, me permito indicar que en el link <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo> podrá encontrar conceptos relacionados con el tema, que han sido 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 CORTES

Director Jurídico

Proyectó: A. Ramos

Revisó: José Fernando Ceballos Arroyave.

Aprobó: Armando López Cortes

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PAGINA

1. Por el cual se modifica la estructura del Departamento Administrativo de la Función Pública

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 14:18:18