



Concepto 117851 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000117851

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000117851

Fecha: 04/04/2021 01:27:56 p.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Servidor público. Inhabilidad para desempeñar simultáneamente un cargo de docente del magisterio y contratar con una universidad. RAD. 20212060145972 del 18 de marzo de 2021.

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual consulta si siendo docente del magisterio, puede laborar en una institución de educación superior en un cargo administrativo con contrato de prestación de servicios, me permito manifestarle lo siguiente:

En la consulta no especifica si la institución de educación superior es de naturaleza pública o privada, razón por la cual se efectuará el análisis bajo los dos supuestos.

1. Si la institución de educación superior es oficial.

Sobre el desempeño de más de un empleo público, la Constitución Política señala en su artículo 128:

"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. Entiéndase por tesoro público el de la Nación, el de las entidades territoriales y el de las descentralizadas".

Por su parte, la Ley 4^a de 1992¹, 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 beneficien 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." (Subrayado fuera de texto)

De conformidad con lo señalado en los textos normativos citados, nadie puede 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, con excepción de las causales expuesta en el parágrafo del artículo 19.

Adicionalmente, señala también la Carta:

"ARTÍCULO 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..." (Se subraya).

Nótese que la norma supralegal no hace diferencia respecto al tipo de entidad pública. Esto quiere decir que la prohibición contempla a todas las entidades estatales, sean éstas del nivel nacional, departamental o municipal.

Según lo dispuesto por Ley 115 de 1994, "Por la cual se expide la ley general de educación", la norma general es que los docentes sean vinculados como servidores públicos:

"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.

Únicamente 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>.

Notas de Vigencia

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

Notas de Vigencia

Legislación Anterior

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

PARÁGRAFO 3o. <Parágrafo INEXEQUIBLE>" (Se subraya).

Como se aprecia, la regla indica que los docentes del servicio público estatal, tienen la calidad de servidores públicos y, por ende, les son aplicables las prohibiciones señaladas en los artículos 127 y 128 de la Carta.

De acuerdo con lo indicado en su consulta, se desempeña como docente del magisterio y desea ser contratada en un cargo administrativo con contrato de prestación de servicios en una entidad de educación superior. Sin embargo, esta situación no está enlistada como excepción en el artículo 19 de la Ley 4^a, pues se trata de un cargo administrativo y no de una vinculación en hora cátedra en una universidad, ni de otra causal de excepción.

Con base en los argumentos expuestos, esta Dirección Jurídica considera que no es viable que en su calidad de docente del magisterio, servidora pública, suscriba un contrato de prestación de servicios con una universidad pública.

2. Si la institución de educación superior es privada.

Para establecer la posibilidad de que el docente del magisterio se deben considerar algunas limitantes señaladas en la Ley 734 de 2002, "Por la cual se expide el Código Disciplinario Único", que en su artículo 35, determina:

"ARTÍCULO 35. Prohibiciones. A todo servidor público le está prohibido:

(...)

22. 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.

<Modificado por el art 3, Ley 1474 de 2011.>"

Adicionalmente, el mismo ordenamiento, en su artículo 35, consagra:

"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. (...)".

De acuerdo con los textos legales citados, ningún servidor público, incluidos los docentes, pueden 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.

Ahora bien, frente a la interpretación de la inhabilidades e incompatibilidades, es preciso indicar que de conformidad con lo expuesto por la Corte Constitucional en reiterados pronunciamientos, 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 Estado 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".

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, éstas 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. En consecuencia, esas restricciones únicamente se aplican si están expresamente reguladas en la Constitución o en la ley.

En principio, los empleados públicos no están inhabilitados para laborar con entidades privadas, manteniendo presente que les está prohibido prestar a título personal o por interpuesta persona, servicios de asistencia, representación o asesoría en asuntos relacionados con las funciones propias del cargo.

De acuerdo con los argumentos expuestos, esta Dirección Jurídica considera que, si el contrato de prestación de servicios con una institución de educación superior privada, no constituye representación o asesoría en asuntos relacionados con las funciones propias del cargo, no se configura una inhabilidad o prohibición que limite esta actividad. No obstante, las actividades que desarrolle con esa entidad educativa particular, deberán realizarse fuera de la jornada laboral pues es una obligación de todo servidor público destinar la totalidad de la misma en sus funciones oficiales.

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 y aprobó Armando López Cortés

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2026-01-29 22:35:54