



Función Pública

Concepto 322351 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000322351

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000322351

Fecha: 01/09/2021 06:37:28 p.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Servidor público. Posibilidad de que esposa de un servidor público contrate con entidad pública. Actividades que puede desarrollar un empleado público. RAD. 20212060556202 del 2 de agosto de 2021.

La Procuraduría General de la Nación, mediante su oficio con Radicado Salida: S-2021-029622 del 30 de julio de 2021, remitió a este Departamento su solicitud, mediante la cual informa que es Profesional Universitario de la Oficina Especial de Barrancabermeja, y su esposa, es representante legal de una fundación que para este año 2021 tendrá un PROYECTO DE DESARROLLO-, con el Distrito de Barrancabermeja, que tiene por objeto la alimentación del adulto mayor. Con base en la información precedente, consulta lo siguiente:

1. ¿Puede participar de las actividades en el desarrollo del proyecto? V.gr. Ayudar en la recolección de datos, ayudar en prestar el servicio objeto de contrato, ir a las instalaciones de la fundación, hacer aseo, servir comida, entregar la comida a domicilio, ir a las actividades al parque, al aire libre, ir a caravanas y demás.
2. ¿Puede vestir con signos camisetas y logos de la fundación para esas actividades?
3. ¿Puede su esposa utilizar el automóvil particular para actividades de la fundación, estacionarlo en el lugar donde se desarrolla la actividad, puedo ponerle logos y banderas propias de la fundación?

Sobre las inquietudes planteadas, me permito manifestarle lo siguiente:

Respecto a la prohibición de contratar, la Ley 80 de 1993, *"Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública"*, determina en su artículo 8 lo siguiente:

"ARTÍCULO 8.- De las Inhabilidades e Incompatibilidades para Contratar:

(...)

2. Tampoco podrán participar en licitaciones o concursos ni celebrar contratos estatales con la entidad respectiva: <La expresión "Concursos" fue derogada por el art. 32 de la Ley 1150 de 2007>

(...)

c. El cónyuge, compañero o compañera permanente del servidor público en los niveles directivo, asesor, ejecutivo, o de un miembro de la junta o consejo directivo, o de quien ejerza funciones de control interno o de control fiscal.

(...)"

(Se resalta).

De acuerdo con el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, no podrá participar en licitaciones o concursos ni celebrar contratos estatales con la entidad respectiva quienes tengan vínculo de matrimonio o sean compañeros permanentes de los servidores públicos

de los niveles directivo, asesor, ejecutivo o de un miembro de la junta o consejo directivo, o con las personas que ejerzan el control interno o fiscal de la entidad contratante.

Según la información suministrada en la consulta, la persona que pretende contratar con el Distrito de Barrancabermeja es esposa de un empleado de la Dirección Territorial Oficina Especial de Barrancabermeja del Ministerio del Trabajo. Como se aprecia, no se trata de la misma entidad pública que contrata y en la que presta sus servicios su pariente, y el empleado de la Oficina Especial es del nivel Profesional (Profesional Universitario) y no del nivel Directivo o Asesor como indica la norma limitante. En tal virtud, la inhabilidad descrita en la norma para contratar, no se configura en el caso consultado.

Ahora bien, los servidores públicos tienen limitantes legales que le impiden adelantar ciertas actividades. Sobre ellas, la Ley 734 de 2002, “*Por la cual se expide el Código Disciplinario Único*”, determina en su artículo 35, modificado por el artículo 3° de la Ley 1474 de 2011, indica lo siguiente:

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

(...)

22. <Aparte subrayado CONDICIONALMENTE exequible> 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 <sic> sujetos claramente determinados.”

De acuerdo con el texto legal citado, un empleado no podrá prestar, a título personal o por interpuesta persona, servicios de asistencia, representación o asesoría en asuntos relacionados con las funciones propias del cargo, con respecto de la entidad en la cual presta sus servicios. Tampoco podrá prestar servicios de asistencia, representación o asesoría a quienes están sujetos a la inspección, vigilancia, control o regulación de la entidad, corporación u organismos al que está vinculado. Esta prohibición presenta dos posibilidades:

1. Cuando se trata de asuntos concretos de los cuales el servidor conoce o 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). En este caso, la prohibición de asistir, asesora o representar es indefinida.
2. Prestar, a título personal o por interpuesta persona, servicios de asistencia, representación o asesoría en asuntos relacionados con las funciones propias del cargo, con respecto de la entidad en la cual presta sus servicios.

Según lo indicado en su consulta, pretende participar en el proyecto de desarrollo, con el Distrito de Barrancabermeja, que tiene por objeto la alimentación del adulto mayor, ayudar en la recolección de datos, ayudar en prestar el servicio objeto de contrato, ir a las instalaciones de la fundación, hacer aseo, servir comida, entregar la comida a domicilio, ir a las actividades al parque, al aire libre, ir a caravanas y demás.

Adicionalmente, el citado ordenamiento señala en su artículo 34 lo siguiente:

ARTÍCULO 34. *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 la legislación citada, es claro concluir que a los servidores públicos 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. Así mismo, los servidores públicos tienen entre sus deberes, destinar la totalidad del tiempo de la jornada en las funciones propias de su cargo y utilizar los bienes asignados para ello sólo en estas actividades.

Adicionalmente, 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.

Revisada la legislación relacionada con las inhabilidades de los servidores públicos, no se encontró alguna que impida a un Profesional Universitario de la Oficina Especial de Barrancabermeja, vestir con signos camisetas y logos de la fundación objeto de la consulta, o utilizar el automóvil particular (de la familia) para actividades de la fundación, estacionarlo en el lugar donde se desarrolla la actividad, ponerle logos y banderas propias de la fundación.

Con base en los argumentos expuestos, esta Dirección Jurídica concluye lo siguiente:

1. La esposa del Profesional Universitario podrá contratar con el Distrito de Barrancabermeja, por cuanto no se configura la inhabilidad contenida en la Ley 80 de 1993, numeral 2°, literal c), ya que el servidor público no es del nivel directivo o asesor y la entidad pública que contrata no es la misma en la que éste presta sus servicios.

2. El servidor público podrá participar en las actividades de la fundación, siempre y cuando no se trate de actividades relacionadas con sus funciones.

Igualmente es importante señalar, que las funciones que desarrollen en la entidad de carácter privado, no deben realizarse 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.

3. El servidor público podrá vestir con signos camisetas y logos de la fundación objeto de la consulta, o utilizar el automóvil particular (de la familia) para actividades de la fundación, estacionarlo en el lugar donde se desarrolla la actividad, ponerle logos y banderas propias de la fundación, por cuanto la legislación no ha limitado estas actividades para un empleado público.

En caso de 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: Harold Herreño

Aprobó: Armando López Cortés

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 01:11:18