



Concepto 374031 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000374031

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000374031

Fecha: 12/10/2021 04:53:44 p.m.

Bogotá

Ref: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. ¿Existe impedimento para que una persona que ejerce como representante legal de una fundación sea nombrada como empleado público? ¿Existe impedimento para que un empleado público sea el representante legal o socio de una empresa y/o fundación? Radicado 20212060637322 del 23 de septiembre de 2021.

En atención a su comunicación de la referencia, en la cual consulta si existe impedimento para que una persona que ejerce como representante legal de una fundación sea nombrada como empleado público y si existe impedimento para que un empleado público sea el representante legal o socio de una empresa y/o fundación, me permito informarle lo siguiente:

Respecto de sus interrogantes sea lo primero señalar que la Ley 734 de 2002¹, 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."

De acuerdo con lo anterior, son deberes de todo servidor público dedicar la totalidad del tiempo reglamentario de trabajo al desempeño de las funciones encomendadas, salvo las excepciones legales.

De otra parte, es preciso indicar que de conformidad con lo expuesto por la Corte Constitucional en reiterados pronunciamientos², 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 Estado³ 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". (Las negrillas y subrayas son de la Sala).

Conforme con 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, estas 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.

Por consiguiente, una vez adelantada una revisión a las normas respecto a las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los servidores públicos, esta Dirección considera que no hay impedimento para que un servidor público pueda ser socio o representante de una empresa privada, siempre y cuando las actividades como accionista o representante legal 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. Así mismo, no debe prestar a título particular servicios de asistencia o asesoría en asuntos relacionados con las funciones propias del cargo de la entidad donde actualmente labora.

Igualmente, debe tenerse en cuenta que frente a la posibilidad de que la referida empresa celebre contratos y /o convenios con entidades públicas, debe tenerse en cuenta que como empleado público, no podrá contratar con entidades del Estado ya que estaría inmerso en la prohibición consagrada en el Artículo 127 de la Constitución Política de Colombia y el Artículo 8 de la Ley 80 de 1993.

Finalmente, en lo que tiene que ver con la posibilidad de que como socio o representante legal de la empresa privada sea vinculado como empleado público y toda vez que en su consulta no se dan mayores detalles, se considera que, en principio, no existiría impedimento para dicha vinculación, esto teniendo en cuenta, como ya se dijo, que el régimen de inhabilidades e incompatibilidades es taxativo y de aplicación restrictiva.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público, las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos; así como la normatividad que ha emitido el Gobierno Nacional a propósito de la emergencia ocasionada por el covid - 19, me permite indicar que en el link <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo> y <https://coronaviruscolombia.gov.co/Covid19/index.html> podrá encontrar conceptos y normativa relacionados con el tema.

El anterior concepto se imparte en los términos del Artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.
Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Maia Borja/HHS.

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA:

1. <NOTA DE VIGENCIA: Ley derogada, a partir del 29 de marzo de 2022, por el Artículo 265 de la Ley 1952 de 2019, salvo el Artículo 30 que continúa vigente hasta el del 28 de diciembre de 2023> "Por la cual se expide el Código Disciplinario Único".

2. Corte Constitucional en Sentencia No. C-546 de 1993, Magistrado Ponente: Dr. Carlos Gaviria Díaz.

3. Sentencia proferida dentro del Expediente N°: 11001-03-15-000-2010-00990-00(PI) Demandante: Cesar Julio Gordillo Núñez.

Fecha y hora de creación: 2026-01-29 22:31:10