



Concepto 075861 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

20226000075861

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000075861

Fecha: 15/02/2022 02:26:41 p.m.

Bogotá, D.C.,

REFERENCIA: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES de Servidor público - Inhabilidad para celebrar contratos - RADICADO: 20229000058732 del 31 de enero de 2022

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual pone de presente que se encuentra vinculada al SENA a través de un contrato de prestación de servicios (instructora Sena Contratista), que, adicionalmente ganó concurso de méritos para proveer cargo de carrera “ayudante grado 1 código 472”, y que su caso, encaja dentro de las excepciones de la prohibición del artículo 128 de la Constitución y el literal d) del artículo 19 de la ley 4ª de 1992 relacionadas con la hora cátedra, y en tal sentido consulta si “puedo concretamente posesionarme ante la alcaldía municipal de San Jacinto, teniendo un contrato por prestación de servicio vigente con otra entidad ejecutando las funciones que anteriormente mencioné”, me permito manifestar lo siguiente:

Este Departamento en ejercicio de sus funciones contenidas en el Decreto 430 de 2016, 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 o de elementos salariales y prestacionales; tampoco funge como ente de control, no es el competente para decidir sobre la legalidad de las actuaciones de las entidades del estado o de los servidores públicos, así como tampoco le compete determinar si una persona incurrió o no en causal de inhabilidad, 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, la Constitución Política en su artículo 128 establece lo siguiente:

“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”.

(Subrayado y negrilla fuera de texto)

De conformidad con lo anterior, el servidor público no podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, salvo los casos expresamente determinados por la ley.

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. Exceptúense las siguientes asignaciones:

Las que reciban los profesores universitarios que se desempeñen como asesores de la Rama Legislativa;

Las percibidas por el personal con asignación de retiro o pensión militar o policial de la Fuerza Pública;

Las percibidas por concepto de sustitución pensional;

Los honorarios percibidos por concepto de hora-cátedra;

Los honorarios percibidos por concepto de servicios profesionales de salud;

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;

Las que a la fecha de entrar en vigencia la presente Ley beneficien a los servidores oficiales docentes pensionados;

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

En igual sentido, mediante concepto de la Sala De Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, Consejero Ponente: Flavio Augusto Rodríguez Arce, el 30 de marzo del 2000, dispuso:

"La excepción del literal d) del artículo 19 de la ley 4ª de 1.992, permite prestar servicios remunerados de docencia por el sistema de hora cátedra y simultáneamente percibir otra asignación por parte del Estado. El Código Único Disciplinario, a su vez, autoriza el ejercicio de la docencia como excepción a la obligación de dedicar la totalidad del tiempo reglamentario de trabajo, al desempeño de las funciones encomendadas. Es decir, los servidores públicos pueden, dentro de la jornada ordinaria, desempeñar labores docentes remuneradas, en las condiciones que señale la ley."

(Subrayado y negrilla fuera de texto)

De conformidad con lo señalado en el artículo 128 constitucional, el artículo 19 de la Ley 4ª de 1992 y las jurisprudencias señaladas anteriormente, 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, es decir que, en calidad de servidor público, se encuentra inhabilitado para percibir una asignación más del erario público, salvo que se encuentre en alguna de las excepciones contempladas en el artículo 19 de la Ley 4 de 1992 anteriormente señaladas, entre las cuales está desempeñarse como docente hora cátedra.

Para el Consejo de Estado la prohibición de que trata el artículo 128 constitucional y el artículo 19 de la ley 4ª de 1992 se consagró para prevenir el ejercicio simultáneo de empleos públicos remunerados, con la acumulación de funciones públicas e impedir que quien ostenta una sola investidura, reciba otra asignación proveniente del tesoro público, distinta del salario.

Ahora bien, con relación a la docencia hora cátedra, la Ley 30 de 1992, "Por la cual se organiza el servicio público de la educación Superior", señala:

"ARTÍCULO 73.- Los profesores de cátedra no son empleados públicos ni trabajadores oficiales;(son contratistas y su vinculación a la entidad se hará mediante contrato de prestación de servicios, el cual se celebrará por períodos académicos.

Los contratos a que se refiere este artículo no estarán sujetos a formalidades distintas a las que se acostumbran entre particulares.

El régimen de estipulaciones será el determinado por la naturaleza del servicio y el contrato podrá darse por terminado sin indemnización alguna en los casos de incumplimiento de los deberes previstos en la ley o en el contrato.

Estos contratos requieren, para su perfeccionamiento, el registro presupuestal correspondiente.)

(El texto tachado fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional a través de la sentencia C-006 de 1996.)

ARTÍCULO 74.- Serán profesores ocasionales aquellos que con dedicación de tiempo completo o de medio tiempo, sean requeridos transitoriamente por la entidad para un período inferior a un año.

Los docentes ocasionales no son empleados públicos ni trabajadores oficiales, sus servicios serán reconocidos mediante resolución."

La Corte Constitucional, mediante Sentencia C-006 de 1996, dispuso:

"(...)

En efecto, como se ha sostenido anteriormente, estos profesores de cátedra tienen también una relación laboral subordinada, por cuanto cumplen una prestación personal de servicio, igual a la que realizan los profesores de tiempo completo, de medio tiempo o los llamados ocasionales a que se refiere el artículo 74. Ellos devengan una remuneración por el trabajo desempeñado y están sujetos a una subordinación como se les exige a los otros, como horarios, reuniones, evaluaciones, etc., contemplados en el reglamento.

Entonces frente a esta similar situación de hecho que identifica la misma relación de trabajo subordinado de estos servidores públicos, debe corresponderles el mismo tratamiento en cuanto a prestaciones sociales, que deben pagárseles proporcionalmente al trabajo desempeñado. Otro tratamiento desconocería el principio de igualdad y de justicia y sería evidentemente discriminatorio. Por tanto se declarará también la inexecutable por unidad normativa del aparte del artículo 73 de la misma ley,"

De acuerdo con la norma, los docentes hora cátedra no son empleados públicos, ni trabajadores oficiales y de conformidad con lo señalado por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-006 de 1996, Magistrado Ponente: Dr. Fabio Morón Díaz, en la cual se sometió a estudio de la alta Corporación la constitucionalidad del artículo 73 de la Ley 30 de 1992, se concluyó que los docentes hora cátedra no se vinculan mediante contratos de prestación de servicios; es decir, no son contratistas, indica la Corte que se vinculan mediante acto administrativo donde se determinarán las modalidades y efectos de su relación jurídica de acuerdo con la ley, en consecuencia, se trata de servidores públicos.

Por otra parte, el Consejo de Estado en concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil de agosto 27 de 1996, Consejero Ponente Roberto Suarez Franco, No. de Rad.: 880-96, expreso:

"La ley 30 de 1992 excluye a los profesores de cátedra como empleados públicos o trabajadores oficiales y la ley 4a. de 1992 les autoriza para recibir honorarios, aunque simultáneamente perciban otra asignación por parte del Estado.

Por su parte la Corte Constitucional en sentencia C-006-96 de enero 18 de 1996, ha sostenido:

"... Estos profesores de cátedra tienen también una relación laboral subordinada, por cuanto cumplen una prestación personal de servicio, igual a la que realizan los profesores de tiempo completo, de medio tiempo o los llamados ocasionales a que se refiere el artículo 74. Ellos devengan una remuneración por el trabajo desempeñado y están sujetos a una subordinación como se les exige a los otros, como horarios, reuniones, evaluaciones, etc., contemplados en el reglamento.

Entonces frente a esta similar situación de hecho que identifica la misma relación de trabajo subordinado de estos servidores públicos, debe corresponderles el mismo tratamiento en cuanto a prestaciones sociales, que deben pagárseles proporcionalmente al trabajo desempeñado. Otro tratamiento desconocería el principio de igualdad y de justicia y sería evidentemente discriminatorio. Por tanto se declarará también la inexecutable por unidad normativa del aparte del artículo 73 de la misma ley".

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

(...)"

(Destacado fuera del texto)

En virtud del pronunciamiento del Consejo de Estado, los docentes de cátedra tienen también una relación laboral subordinada, por cuanto cumplen una prestación personal de servicio, igual a la que realizan los profesores de tiempo completo, de medio tiempo o los llamados ocasionales, que devengan una remuneración por el trabajo desempeñado y están sujetos a una subordinación como se les exige a los otros, como horarios, reuniones, evaluaciones, etc. contemplados en el reglamento.

Entonces frente a esta similar situación de hecho que identifica la misma relación de trabajo subordinado de estos servidores públicos, debe corresponderles el mismo tratamiento en cuanto a prestaciones sociales, que deben pagárseles proporcionalmente al trabajo desempeñado. Otro tratamiento desconocería el principio de igualdad y de justicia y sería evidentemente discriminatorio.

De acuerdo con lo expuesto, se colige que los docentes hora cátedra no se vinculan mediante contratos de prestación de servicios; es decir, no

son contratistas, indica la Corte Constitucional que se vinculan mediante acto administrativo donde se determinarán las modalidades y efectos de su relación jurídica de acuerdo con la ley, en consecuencia, se trata de servidores públicos que no tienen la calidad de empleados públicos ni de trabajadores oficiales, correspondiendo así a una tipología especial de servidor público.

Ahora bien, la Constitución Política, dispone:

“ARTÍCULO 127. 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. (Destacado fuera del texto)

(...)”

A su vez, el artículo 8 de la Ley 80 de 1993, "por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública", establece:

“ARTÍCULO 8. DE LAS INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES PARA CONTRATAR.

Son inhábiles para participar en licitaciones o concursos y para celebrar contratos con las entidades estatales:

(...)

f) Los servidores públicos.

(...)”

En el mismo sentido, el Consejo de Estado, mediante concepto Radicación 1360 de julio 19 de 2001 de la Sala de consulta y Servicio Civil consejero Ponente: AUGUSTO TREJOS JARAMILLO, respecto a las excepciones de las inhabilidades e incompatibilidades en la contratación estatal, señala:

“El Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, ley 80 de 1993, artículo 8o., dispone que son inhábiles para participar en concursos o licitaciones y para celebrar contratos con las entidades estatales: "a) Las personas que se hallen inhabilitadas para contratar por la Constitución y las leyes. (...) f) Los servidores públicos". (...) Si bien el legislador ha previsto en forma taxativa las prohibiciones a los servidores públicos para contratar con entidades del Estado, también contempla algunas excepciones, entre ellas, la adquisición de la propiedad accionaria del Estado, la adquisición por los congresistas de bienes y servicios que se ofrezcan en igualdad de condiciones a todos los ciudadanos y la genérica del artículo 10 de la ley 80 de 1993. Del contenido normativo de este precepto se deduce que la prohibición del artículo 127 constitucional, para el caso consultado, tiene aplicaciones restringidas, pues las inhabilidades e incompatibilidades de los artículos 8o. y 9o. de la ley 80 sólo dejan de aplicarse cuando el objeto del contrato con la entidad estatal se remite al uso de bienes o servicios ofrecidos al público en condiciones comunes a quienes los soliciten. En cuanto a los servicios, baste referirse al uso de los denominados públicos domiciliarios prestados por las empresas públicas, los cuales son ofrecidos en general en condiciones comunes a quienes los requieren. Así, la unidad de medida, el valor de la tarifa, el cargo fijo, etc. son los mismos para todos los usuarios, eso sí teniendo en cuenta criterios de estratificación económica y social.” (Subrayado y negrilla fuera de texto).

De conformidad con el artículo 127 constitucional y el artículo 8, literal f) de la Ley 80 de 1993, los servidores públicos no pueden celebrar contratos, con ninguna entidad estatal de cualquier nivel o con personas privadas que manejen o administren recursos públicos, establecida.

Así las cosas, determinando entonces que, como Instructora del Sena vinculada a través de contrato de prestación de servicio no se desempeña como docente hora cátedra, debido a que como lo indicó la Corte Constitucional, los docentes hora cátedra no se vinculan mediante contratos de prestación de servicios, esta Dirección Jurídica considera entonces que, no puede ampararse en la excepción del literal de del artículo 19 de la Ley 4ª de 1992 para percibir doble asignación del erario.

En consecuencia, como quiera que existe prohibición constitucional y legal para que los servidores públicos celebren, 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, no será procedente que, al posesionarse en el cargo de carrera, tenga vigente un contrato de prestación de servicios con una entidad pública.

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 [/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: Harold Herreño

Aprobó: Armando López Cortes

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

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

Radicación número: 1265, Actor: Departamento Administrativo De Seguridad - D.A.S., Referencia: Horas Catedra. D. A. S.

Fecha y hora de creación: 2026-06-22 05:21:23