



Concepto 378761 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

20226000378761

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000378761

Fecha: 12/10/2022 12:00:58 p.m.

Bogotá D.C.

REFERENCIA: EMPLEO. Posesión y requisito del empleo. RADICACIÓN: 20229000484882 Del 19 de septiembre de 2022.

En atención a su comunicación de la referencia, mediante la cual consulta si una persona que es representante legal de una fundación puede ser nombrada en un cargo público, me permito dar respuesta en los siguientes términos:

En primer lugar, efectos de dar respuesta a su interrogante se permite precisar esta Dirección Jurídica que; el artículo 122 de la Constitución Política, dispone:

"ARTÍCULO 122. No habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento y para proveer los de carácter remunerado se requiere que estén contemplados en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente.

Ningún servidor público entrará a ejercer su cargo sin prestar juramento de cumplir y defender la Constitución y desempeñar los deberes que le incumben.

(...)"

Por su parte, el Decreto 1083 de 2015, señala:

"ARTÍCULO 2.2.5.1.4. Requisitos para el nombramiento y ejercer el empleo. Para ejercer un empleo de la Rama Ejecutiva de los órdenes nacional y territorial, se requiere:

Reunir los requisitos y competencias que la Constitución, la ley, los reglamentos y los manuales de funciones y de competencias laborales exijan para el desempeño del cargo.

No encontrarse inhabilitado para desempeñar empleos públicos de conformidad con la Constitución y la ley.

No estar gozando de pensión o tener edad de retiro forzoso, con excepción de los casos señalados en la ley.

No encontrarse en interdicción para el ejercicio de funciones públicas.

Tener definida la situación militar, en los casos a que haya lugar.

Tener certificado médico de aptitud física y mental y practicarse el examen médico de ingreso, ordenado por la entidad empleadora.

Ser nombrado y tomar posesión." (subrayado fuera de texto)

ARTÍCULO 2.2.5.1.5. Procedimiento para la verificación del cumplimiento de los requisitos. Corresponde al jefe de la unidad de personal o quien haga sus veces, antes que se efectúe el nombramiento:

Verificar y certificar que el aspirante cumple con los requisitos y competencias exigidos para el desempeño del empleo por la Constitución, la ley, los reglamentos y los manuales de funciones y de competencias laborales.

Verificar directamente los antecedentes fiscales, disciplinarios y judiciales del aspirante, dejando las constancias respectivas.

PARÁGRAFO 1. No se podrán exigir al aspirante constancias, certificaciones o documentos para el cumplimiento de los requisitos que reposen en la respectiva entidad.

PARÁGRAFO 2. Cuando los requisitos para el desempeño de un cargo estén señalados en la Constitución, la ley o los decretos reglamentarios, los manuales de funciones y de competencias laborales se limitarán a hacer transcripción de los mismos, por lo que no podrán establecer otros requisitos.

(...)

Por otro lado, el numeral 10 del artículo 38 de la Ley 1952 de 2019, estableció como uno de los deberes de todo servidor público, el de “Acreditar los requisitos exigidos por la ley para la posesión y el desempeño del cargo”.

De conformidad con las normas citadas, todos los empleos públicos conllevan consigo los requisitos que deben cumplir quienes pretendan tomar posesión del mismo los cuales se encuentran dentro de la Constitución, la Ley, los reglamentos y los Manuales de Funciones.

en este orden de ideas el jefe de la unidad de personal o quien haga sus veces, deberá, previo al nombramiento y posesión de un cargo público, efectuar la verificación del cumplimiento de requisitos, así como de las competencias exigidas.

En todo caso, de conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.5.1.5 del Decreto 1083 de 2015, corresponde al jefe de la unidad de personal o quien haga sus veces, antes que se efectúe el nombramiento, verificar y certificar que el aspirante cumple con los requisitos y competencias exigidos para el desempeño del empleo por la Constitución, la ley, los reglamentos y los manuales de funciones y de competencias laborales. Por lo tanto, a cada entidad le corresponde determinar si en el respectivo Manual de Funciones se exige como requisitos para el desempeño del empleo, la matrícula profesional en concordancia con las disposiciones que reglamentan la materia.

Ahora, si bien dentro de los requisitos para tomar posesión de un empleo público no se hace referencia a la situación de su consulta, es preciso indicar que en el evento en que sea nombrado como empleado público adquiere una serie de deberes y prohibiciones que debe considerar, en ese orden de ideas la Ley 1952 de 2019 dispone:

“ARTÍCULO 38. Deberes. Son deberes de todo servidor público:

Dedicar la totalidad del tiempo reglamentario de trabajo al desempeño de las funciones encomendadas, salvo las excepciones legales.”

Por su parte, la Sala Plena del Consejo de Estado2 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”. (Subrayado fuera del texto).

En virtud de lo anterior, las inhabilidades son situaciones taxativas determinadas por el legislador en la Constitución y en la Ley que impiden ejercer funciones de públicas con el fin de evitar un menor cabó o cualquier afectación al interés general.

En este orden de ideas, una vez adelantada una revisión a las normas respecto a las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los servidores públicos, en criterio de esta Dirección no hay impedimento para que un servidor público pueda ser representante legal o socio de una empresa privada siempre y cuando las actividades a las que esta se dedique estén relacionadas con el sector privado y adicionalmente es de advertir que las actividades como accionista o representante legal no pueden ser realizadas 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.

Por último, es de advertir que debe considerar 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.

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 <https://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. Ana María Naranjo

Revisó: Maia Borja

Aprobó: Armando López Cortes

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

Decreto 1083 de 2015 "Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública".

Fecha y hora de creación: 2026-01-29 22:27:31