



Concepto 174661 de 2023 Departamento Administrativo de la Función Pública

20236000174661

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20236000174661

Fecha: 04/05/2023 11:55:56 a.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Servidor público. Posibilidad de que un servidor público preste asesoría a una empresa privada. Abogado. Ejercicio de la profesión teniendo la calidad de servidor público. RAD. 20239000256842 del 2 de mayo de 2023.

Cordial saludo.

En la comunicación de la referencia, solicita le sean absueltas las siguientes inquietudes:

¿Puede un funcionario público, vinculado como provisional en una entidad del distrito, aceptar un cargo como miembro de una comisión disciplinaria en una entidad sin ánimo de lucro de derecho privado, siendo este último un cargo ad honorem? De ser afirmativa la respuesta, ¿podría recibir un auxilio económico por parte de la ESAL? ¿Podría firmar documentos como miembro de la comisión disciplinaria? ¿Podría asistir a reuniones si las mismas se desarrollan por fuera de la jornada laboral de la entidad pública en la que se encuentra vinculado? ¿Puede firmar como abogado los documentos que expida en la ESAL?

Sobre las inquietudes planteadas, me permito manifestarle lo siguiente:

Respecto a algunas prohibiciones que pesan sobre los servidores públicos, la Constitución Política de Colombia establece:

"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."

"Artículo 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."

En igual sentido se expresa el artículo 19 de la ley 4 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", en los siguientes términos:

"ARTÍCULO 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:

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. Ver Artículo 4

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".

Como se aprecia, la prohibición constitucional desarrollada legalmente, está encaminada a evitar que un servidor público desempeñe más de un empleo público o reciba más de una asignación proveniente del erario.

Por su parte, la Ley [1952](#) de 2019, Código General Disciplinario, determina:

"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.

(...)."

"Artículo 56. Faltas relacionadas con el régimen de incompatibilidades, inhabilidades, impedimentos y conflictos de intereses.

(...)

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 un (1) año 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 organismo al que haya estado vinculado.

Esta incompatibilidad será indefinida en el tiempo respecto de los asuntos concretos de los cuales el servidor público 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 existen sujetos claramente determinados.

(...)."

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.

De acuerdo con lo anterior, esta Dirección considera, en principio, que no existe impedimento para que un servidor público, participe en una ESAL del sector privado, siempre y cuando no preste a título particular servicios de asistencia o asesoría en asuntos relacionados con las funciones propias del cargo de la entidad pública donde labora, ni preste servicios de asistencia, representación o asesoría a quienes están sujetos a la inspección, vigilancia, control o regulación de la entidad, corporación u organismos público al que se encuentre vinculado, de conformidad con la prohibición contenida en la Ley [1952](#) de 2019, citada en apartes anteriores.

Tampoco podrá adelantar actividades relacionadas con la ESAL dentro del horario establecido para la jornada laboral, pues el servidor público debe destinar la totalidad del tiempo de la jornada en las funciones que le han sido asignadas.

No obstante lo señalado en los párrafos anteriores, es posible que se presente una incompatibilidad si el servidor público tiene la calidad de abogado, pues para quienes ejercen esta profesión, la legislación prevé un régimen más estricto.

Es así como la Ley [1123](#) de 2007, "Por la cual se establece el Código Disciplinario del Abogado", determina lo siguiente:

"Artículo 29. INCOMPATIBILIDADES. No pueden ejercer la abogacía, aunque se hallen inscritos:

Los servidores públicos, aun en uso de licencia, salvo cuando deban hacerlo en función de su cargo o cuando el respectivo contrato se los permita. Pero en ningún caso los abogados contratados o vinculados podrán litigar contra la Nación, el departamento, el distrito o el municipio, según la esfera administrativa a que pertenezca la entidad o establecimiento al cual presten sus servicios, excepto en causa propia y los

abogados de pobres en las actuaciones que deban adelantar en ejercicio de sus funciones.

PARÁGRAFO. Los abogados titulados e inscritos que se desempeñen como profesores de universidades oficiales podrán ejercer la profesión de la abogacía, siempre que su ejercicio no interfiera las funciones del docente. Así mismo, los miembros de las Corporaciones de elección popular, en los casos señalados en la Constitución y la ley."

(...)" (Se subraya).

La Corte Constitucional en sentencia C-1004 del 22 de noviembre de 2007, Magistrado Ponente: Dr. Humberto Antonio Sierra Porto, al estudiar la demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 29 numeral 1 parágrafo de la Ley 1123 de 2007, señaló:

"14.- Como se desprende de la lectura del artículo en mención, no pueden ejercer la profesión de abogacía - aun cuando se encuentren inscritas y en uso de licencia - aquellas personas que ostenten la calidad de servidores públicos. Lo establecido en el numeral primero del artículo 29 representa la regla general y tiene como destinatarios a los servidores públicos. El parágrafo, configura, entretanto, la excepción y se aplica a los servidores públicos que además sean docentes de universidades oficiales.

La regla general consiste, por consiguiente, en que a los servidores públicos no se les permite *prima facie* ejercer la profesión de abogacía, así estén debidamente inscritos y quieran hacerlo en uso de licencia. Únicamente pueden los servidores públicos ejercer la profesión de abogacía cuando deban hacerlo por función de su cargo o cuando el respectivo contrato se los permite. Se les prohíbe de manera terminante a los servidores públicos litigar contra la Nación, el Departamento, el Distrito o el Municipio dependiendo del ámbito de la administración a que se suscriba la entidad o el establecimiento al que estén vinculados estos servidores públicos. No obstante lo anterior, se permite a los servidores públicos litigar en causa propia y fungir como abogados de pobres.

Lo anterior para asegurar la dedicación exclusiva de los servidores públicos al ejercicio de sus funciones, bajo la aplicación de los principios de eficacia, neutralidad e imparcialidad y también para impedir que los servidores públicos profesionales de la abogacía, que estén debidamente inscritos, incurran en situaciones que puedan originar conflictos de intereses. Para todos los servidores públicos se prevén ciertas salvedades que de presentarse los habilitarán para ejercer su profesión de abogacía cuando: (a) lo deban hacer en función de su cargo; (b) el respectivo contrato se los permita; (c) litiguen en causa propia; (d) obren como abogados de pobres en ejercicio de sus funciones." (Se subraya).

Adicionalmente, la Corte Constitucional se pronunció sobre el tema en la sentencia C-290 de 2008, en los siguientes términos:

"La Corte ha considerado que el abogado ejerce su profesión principalmente en dos escenarios: (i) por fuera del proceso, a través de la consulta y asesoría a particulares, y (ii) al interior del proceso, en la representación legal de las personas naturales o jurídicas que acuden a la administración de justicia para resolver sus controversias.

De acuerdo con la jurisprudencia citada, el abogado ejerce su profesión dentro y fuera de un proceso que cursa en la administración de justicia. Así, la prohibición que pesa sobre los servidores públicos debe entenderse en estas áreas de ejercicio de la profesión sin importar si la actividad es o no remunerada.

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

Un empleado público de una entidad del distrito, podrá aceptar un cargo como miembro de una comisión disciplinaria en una entidad sin ánimo de lucro de derecho privado, pues la legislación no ha previsto una incompatibilidad en este sentido. No obstante, si el servidor público tiene la profesión de abogado, deberá atender las limitaciones consagradas en la Ley para estos profesionales, pues como se indicó en el cuerpo del concepto, los servidores públicos no pueden ejercer la abogacía, vale decir, por fuera del proceso, a través de la consulta y asesoría a particulares, y al interior del proceso, en la representación legal de las personas naturales o jurídicas que acuden a la administración de justicia para resolver sus controversias. El servidor público que presente sus servicios mediante un contrato con una ESAL de derecho privado, podrá recibir un auxilio económico siempre y cuando no se trate de actividades desarrolladas como profesional del derecho. En igual sentido, el servidor público podría suscribir documentos como miembro de la comisión disciplinaria de la ESAL de derecho privado, siempre y cuando no se trate de actividades desarrolladas como profesional del derecho. El servidor público podrá asistir a reuniones si las mismas se desarrollan por fuera de la jornada laboral de la entidad pública en la que se encuentra vinculado. El servidor público no podrá firmar como abogado los documentos que expida en la ESAL, pues la legislación prohíbe de manera explícita estas actividades por parte de un servidor público que tiene la profesión de abogado.

Para mayor información relacionada con los temas de este Departamento Administrativo, le sugerimos ingresar a la página web www.funcionpublica.gov.co/eva en el link «Gestor Normativo» donde podrá consultar entre otros temas, los conceptos 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

Proyectó: Claudia Inés Silva

Revisó y aprobó: Armando López C.

11602.8.4

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