



Concepto 007191 de 2024 Departamento Administrativo de la Función Pública

20246000007191

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20246000007191

Fecha: 05/01/2024 03:51:14 p.m.

Bogotá D.C.

Referencia: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. PROHICIONES ABOGADO. Inhabilidad para aspirar ejercer

la abogacía. RAD.: 20239001071542 de 03 de diciembre de 2023

En atención a su comunicación, mediante la cual consulta "...Soy abogado y me desempeño como personero municipal en un municipio diferente al donde resido, siempre he tenido la vocación de servirle al pueblo, al ciudadano y a las personas vulnerables, es por eso que quisiera tener un concepto de la entidad sobre la prohibición o si esta permitido que en el municipio donde resido, que es diferente al municipio donde trabajo, pueda tener una oficina de atención a los campesinos y personas vulnerables, bien sea orientados e incluso realizando documentos a nombre de ellos, reclamando sus derechos y quizás no cobrando, pero si un aporte voluntario para el sostenimiento de la oficina y tener recursos para ayudarles a la población necesitada.

En dicho espacio elaboraría, tutelas, acciones constitucionales, orientación a quien puede acudir si necesitan adelantar un proceso judicial, derechos de petición, solicitudes a diferentes instancias.. es decir que no actuaría como apoderado de ellos porque estos documentos solo son elaborados por mi y firmados por ellos. Así mismo prestar el servicios de inmobiliaria y de avalúos teniendo en cuenta que soy especialista en avalúos, y si es posible crea el centro de conciliación en equidad y apoyarlos para que realicen sus conciliaciones según la nueva ley de conciliación..." [Sic], me permito manifestarle lo siguiente:

Dando respuesta a su consulta, vamos a analizar el marco legal en un primer lugar, la calidad de los personeros municipales, en segundo lugar, las Incompatibilidad y/o prohibiciones durante el ejercicio de la abogacía y, por último, las Incompatibilidad y/o prohibiciones durante el ejercicio de personero.

En primer lugar, en cuanto a la calidad del personero durante el ejercicio del cargo, la Constitución Política de Colombia, establece:

ARTÍCULO 123. Son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios.

Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento.

La ley determinará el régimen aplicable a los particulares que temporalmente desempeñen funciones públicas y regulará su ejercicio.

De acuerdo con los anteriores preceptos constitucionales, los personeros son servidores públicos, así las cosas, con relación a su segunda pregunta, los Personeros al trabajar en entidades públicas descentralizadas de la rama ejecutiva.

En segundo lugar, en cuanto a las Incompatibilidad y/o prohibiciones durante el ejercicio de la abogacía, la Ley 1123 de 2007¹, precisa:

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.

NOTA: El texto subrayado fue declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-879 de 2014.

Los militares en servicio activo, con las excepciones consagradas en el Código Penal Militar. Las personas privadas de su libertad como consecuencia de la imposición de una medida de aseguramiento o sentencia, excepto cuando la actuación sea en causa propia, sin perjuicio de los reglamentos penitenciarios y carcelarios. NOTA: Expresión subrayada Declarada Exequible por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-398 de 2011. Los abogados suspendidos o excluidos de la profesión.

Los abogados en relación con asuntos de que hubieren conocido en desempeño de un cargo público o en los cuales hubieren intervenido en ejercicio de funciones oficiales. Tampoco podrán hacerlo ante la dependencia en la cual hayan trabajado, dentro del año siguiente a la dejación de su cargo o función y durante todo el tiempo que dure un proceso en el que hayan intervenido.

De acuerdo con lo previsto en la norma, los servidores públicos no podrán ejercer la abogacía, salvo cuando deban hacerlo en función de su cargo, cuando el respectivo contrato se los permita, en causa propia y los abogados de pobres en las actuaciones que deban adelantar en ejercicio de sus funciones.

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.

15.- Puede afirmarse hasta aquí, que lo establecido en el numeral primero del artículo 29 cumple varios propósitos pero se orienta, en particular, a asegurar la dedicación exclusiva de los servidores públicos al ejercicio de sus funciones. Lo anterior concuerda con lo dispuesto, a su turno, por el numeral 11 del artículo 34 del Código Disciplinario Único de conformidad con el cual es deber de los servidores públicos "[d]edicar la totalidad del tiempo reglamentario de trabajo al desempeño de las funciones encomendadas, salvo las excepciones legales." De este modo, se restringe el ejercicio privado de la profesión bajo la aplicación del principio de eficacia pero también en consideración de los principios de neutralidad e imparcialidad en el sentido de asegurar la dedicación exclusiva de los servidores públicos al ejercicio de sus funciones y, por otro lado, impedir que los servidores públicos profesionales de la abogacía - que estén debidamente inscritos - incurran en situaciones que puedan originar conflictos de intereses.

(...)

Como lo mencionó la Corte en párrafos precedentes, el propósito del numeral 1º del artículo 29 de la Ley 1123 de 2007 fue asegurar la dedicación exclusiva de los (las) servidores (as) públicos (as) al ejercicio de sus funciones y, en tal sentido, obtener una actuación eficaz y eficiente encaminada a garantizar la protección del interés general así como tendiente a impedir, en la medida de lo factible, producir situaciones de conflicto de intereses que pongan en riesgo la objetividad, imparcialidad e independencia con que debe obrar todo (a) servidor (a) público (a) sin que la norma establezca una camisa de fuerza para que en ciertas circunstancias, la persona que obra en calidad de servidora pública, que a la vez posee el título de profesional en abogacía, pueda litigar con algunas restricciones.

(...)."

De acuerdo con el análisis de la Corte Constitucional, históricamente se ha previsto la necesidad de restringir a las personas que ostentan la calidad de servidores públicos, el ejercicio privado de su profesión, así como se les ha impedido ejercer más de un cargo público.

Lo anterior con el fin de 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.

En este sentido, para todos los servidores públicos se prevén ciertas salvedades que de presentarse los habilitarían para ejercer su profesión de abogacía, luego con el fin de determinar que se entiende por abogacía, se considera procedente acudir a lo señalado por la Corte Constitucional en sentencia C-819 de 2010, del 13 de octubre de 2010, con ponencia del Dr. Jorge Iván Palacio Palacio, donde indicó:

"5.- La función pública como incompatibilidad para el ejercicio de la abogacía

5.1.- La abogacía está amparada por la libertad de escoger profesión u oficio a que se ha hecho referencia. Pero al mismo tiempo su ejercicio

involucra una función social con enormes responsabilidades[21]. Es así como en varias ocasiones la Corte ha explicado cuál es el rol que cumple el abogado en un Estado Social y Democrático de Derecho, cuyos principales ejes fueron recogidos en la Sentencia C-290 de 2008, que sobre el particular señaló[22]:

“La Corte ha considerado que el abogado ejerce su profesión principalmente en dos escenarios[23]: (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 lo señalado por la Corte Constitucional, la abogacía se ejerce en dos (2) escenarios a saber:

- 1.- Por fuera del proceso, a través de la consulta y las diferentes asesorías brindadas a los particulares.
- 2.- 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.

A su vez, Ley 136 de 1994² modificada por la 617 de 2000³, precisa sobre la incompatibilidad de los personeros, en consecuencia:

ARTÍCULO 175. Incompatibilidades. Además de las compatibilidades y prohibiciones previstas para los alcaldes en la presente Ley en lo que corresponda a su investidura, los personeros no podrán:

(Aparte subrayado, declarado exequible mediante sentencia de la Corte Constitucional C-229 de 1995)

- a) Ejercer otro cargo público o privado diferente;
- b) Ejercer su profesión, con excepción de la cátedra universitaria.

En concordancia, las prohibiciones del alcalde, reguladas en la misma norma precisa:

ARTÍCULO 96.- Incompatibilidades. Los alcaldes, así como los que lo reemplacen en el ejercicio del cargo no podrán:

Celebrar en su interés particular 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. Tomar parte en las actividades de los partidos y movimientos y en las controversias políticas, sin perjuicio de ejercer libremente el derecho al sufragio.

Nota: (Declarado EXEQUIBLE. Sentencia C 231 de 1995 Corte Constitucional.)

Intervenir en cualquier forma, fuera del ejercicio de sus funciones, en la celebración de contratos con la administración pública. Intervenir, en nombre propio o ajeno, en procesos o asuntos, fuera del ejercicio de sus funciones, en los cuales tenga interés el municipio, distrito o sus entidades descentralizadas. Ser apoderado o gestor ante entidades o autoridades administrativas o jurisdiccionales, o que administren tributos. (Modificado por el Art. 5 de la Ley 177 de 1994)

Nota: (Declarado EXEQUIBLE. Sentencia C 194 de 1995, Sentencia C 232 de 1995 Corte Constitucional.)

(Modificado por el Art. 5 de la Ley 177 de 1994)

Nota: (Declarado EXEQUIBLE. Sentencia C 194 de 1995 Corte Constitucional. Excepto las expresiones "así medie renuncia previa de su empleo", los cuales se declaran inexecutable; Ver: Artículo 5 Ley 177 de 1994)

PARÁGRAFO 1.- Las incompatibilidades de que trata este Artículo se entienden sin perjuicio de las actuaciones de todo orden que deba cumplir el alcalde por razones del ejercicio de sus funciones. **PARÁGRAFO 2.-** (Derogado Artículo 5 Ley 177 de 1994)

PARÁGRAFO 3.- Para efectos de lo dispuesto en el numeral 3, de este Artículo, al alcalde le son aplicables las excepciones a las incompatibilidades de que tratan los literales a), b), c), y d) del Artículo 46 de esta Ley. (Este párrafo quedó siendo el 2). Ver Sentencia C 10 de 1997, Sentencia C 7 de 1998 Corte Constitucional.

En conclusión, dando respuesta a la pregunta:

un concepto de la entidad sobre la prohibición o si esta permitido que en el municipio donde resido, que es diferente al municipio donde trabajo, pueda tener una oficina de atención a los campesinos y personas vulnerables, bien sea orientados e incluso realizando documentos a nombre de ellos, reclamando sus derechos y quizás no cobrando, pero sí un aporte voluntario para el sostenimiento de la oficina y tener recursos para ayudarles a la población necesitada. En dicho espacio elaboraría, tutelas, acciones constitucionales, orientación a quien puede acudir si necesitan adelantar un proceso judicial, derechos de petición, solicitudes a diferentes instancias.. es decir que no actuaría como apoderado de ellos porque estos documentos solo son elaborados por mi y firmados por ellos. Así mismo prestar el servicios de inmobiliaria y de avalúos teniendo en cuenta que soy especialista en avalúos, y si es posible crea el centro de conciliación en equidad y apoyarlos para que realicen sus conciliaciones según la nueva ley de conciliación

En criterio de esta Dirección Jurídica, los servidores públicos como los personeros no pueden ejercer la abogacía incluso en el sector privado,

aun en uso de licencia. Se aclara que en ningún caso podrán ejercer otro cargo público, así como, privado o ejercer su profesión., 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.

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 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

Dirección Jurídica.

Proyectó: Julian Garzón L.

Revisó: Maia Valeria Borja Guerrero

Aprobó: Armando López Cortes

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1 *Por la cual se establece el código disciplinario del abogado.*

2 *"Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios."*

3 *"Por la cual se reforma parcialmente la Ley 136 de 1994, el Decreto Extraordinario 1222 de 1986, se adiciona la ley orgánica de presupuesto, el Decreto 1421 de 1993, se dictan otras normas tendientes a fortalecer la descentralización, y se dictan normas para la racionalización del gasto público nacional".*

Fecha y hora de creación: 2025-02-14 08:05:06