



Función Pública

Concepto 307911 de 2023 Departamento Administrativo de la Función Pública

20236000307911

Radicado No.: 20236000307911

Fecha: 24/07/2023 03:54:28 p.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Servidor público. Prohibición de ejercer la profesión de abogado. RAD. 20232060645252 del 26 de junio de 2023.

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

Los abogados, que a la vez son servidores públicos, desempeñando el cargo de Director de la Oficina de Defensa Judicial de un Departamento, ¿pueden ejercer paralelamente, esto es en el mismo tiempo, como servidores públicos y apoderados de una persona que no hace parte de las excepciones contempladas en el artículo 29 de la ley 1123 de 2007?

¿Pudo el abogado, teniendo la calidad de servidor público, representar los intereses judiciales de una persona ajena a las excepciones planteadas en el artículo 1° de la ley 1123 de 2007?

¿Puede el apoderado principal, desligarse del proceso judicial y de la situación del numeral 1° del artículo 29 de la ley 1123 de 2007, sustituyendo el poder?

¿Son válidas las actuaciones judiciales ejecutadas por el apoderado sustituto, en ejercicio de la sustitución de poder que le hizo el apoderado principal, quien ostenta la calidad de servidor público?

¿Qué destino tiene el mandato (poder), que ha sido otorgado por un particular a un abogado que, con posterioridad se convirtió en servidor público?

Sobre las inquietudes planteadas, me permito manifestarle lo siguiente:

De acuerdo con lo establecido en el Decreto 430 de 2016, “*Por el cual se modifica la estructura del Departamento Administrativo de la Función Pública*”, a este Departamento Administrativo le compete formular, implementar, hacer seguimiento y evaluar las políticas de desarrollo administrativo de la función pública, el empleo público, la gestión del talento humano, la gerencia pública, el desempeño de las funciones públicas por los particulares, la organización administrativa del Estado, la planeación y la gestión, el control interno, la participación ciudadana, la transparencia en la gestión pública y el servicio al ciudadano, propiciando la materialización de los principios orientadores de la función administrativa.

Por consiguiente, no se encuentra facultado para declarar derechos individuales ni dirimir controversias cuya decisión está atribuida a los jueces

como es el caso de la configuración de inhabilidades e incompatibilidades, ni tampoco es un órgano de control o vigilancia. Para tales efectos debe acudir al juez o autoridad competente, previo agotamiento del procedimiento legalmente establecido.

Así las cosas, solo es dable realizar una interpretación general de las disposiciones legales relacionadas con la materia de su consulta con el objeto que el consultante cuente con la información necesaria para adoptar las decisiones respectivas.

Sobre las limitaciones para los abogados que tienen la calidad de servidores públicos, la Ley 1123 de 2007, Por la cual se establece el Código Disciplinario del Abogado, señala lo siguiente:

“Artículo 29. INCOMPATIBILIDADES. No pueden ejerger 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 habilitarían 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.” (Se subraya).

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.

Así las cosas, los servidores públicos que tienen la profesión de abogados, no podrán ejercer su profesión, excepto cuando:

Lo hagan en función de su cargo.

El contrato laboral (para trabajadores oficiales), se los permita.

Litiguen en causa propia.

Obren como abogados de pobres en ejercicio de sus funciones. Sean docentes de universidades oficiales.

Ahora bien, en caso que el abogado que tiene la calidad de servidor público, la ya citada Ley 1123, indica lo siguiente:

“Artículo 39. También constituye falta disciplinaria, el ejercicio ilegal de la profesión, y la violación de las disposiciones legales que establecen el régimen de incompatibilidades para el ejercicio de la profesión o al deber de independencia profesional.

Artículo 47. Ejecución y registro de la sanción. Notificada la sentencia de segunda instancia, la oficina de Registro Nacional de Abogados anotará la sanción impuesta. Esta comenzará a regir a partir de la fecha del registro.

Para tal efecto, la Secretaría Judicial de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, luego de la referida notificación hará entrega inmediata de copia de la sentencia a la oficina de registro.”

En cuanto a la posibilidad de renunciar o sustituir el poder, para evitar que se configure la incompatibilidad consagrada en la norma, el abogado debe renunciar a los poderes conferidos, pues la sustitución del poder implica, por sí, la potestad de reasumirlo en cualquier momento lo que indica que el abogado no se separa definitivamente del proceso. Así lo señala el Código General del Proceso:

Artículo 75. Designación y sustitución de apoderados. Podrá conferirse poder a uno o varios abogados.

(...)

Podrá sustituirse el poder siempre que no esté prohibido expresamente.

(...)

Quien sustituya un poder podrá reasumirlo en cualquier momento, con lo cual quedará revocada la sustitución.” (Se subraya).

“Artículo 76. Terminación del poder. El poder termina con la radicación en secretaría del escrito en virtud del cual se revoque o se designe otro apoderado, a menos que el nuevo poder se hubiese otorgado para recursos o gestiones determinadas dentro del proceso.

El auto que admite la revocación no tendrá recursos. Dentro de los treinta (30) días siguientes a la notificación de dicha providencia, el apoderado a quien se le haya revocado el poder podrá pedir al juez que se regulen sus honorarios mediante incidente que se tramitará con independencia del proceso o de la actuación posterior. Para la determinación del monto de los honorarios el juez tendrá como base el respectivo

contrato y los criterios señalados en este código para la fijación de las agencias en derecho. Vencido el término indicado, la regulación de los honorarios podrá demandarse ante el juez laboral.

Igual derecho tienen los herederos y el cónyuge sobreviviente del apoderado fallecido.

La renuncia no pone término al poder sino cinco (5) días después de presentado el memorial de renuncia en el juzgado, acompañado de la comunicación enviada al poderdante en tal sentido.

(...).”

Mientras que la sustitución conserva latente las facultades del apoderado que sustituye, la renuncia genera la desvinculación definitiva del apoderado en el proceso.

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

Los abogados, que a la vez son servidores públicos, no podrá ejercer la profesión de abogado, salvo las excepciones enunciadas. Por ende, les está prohibido representar los intereses de una persona, con las citadas excepciones.

Para evitar la incompatibilidad contenida en la Ley 1123 de 2007, el abogado deberá renunciar a los procesos judiciales que tiene a su cargo, pues la figura de la sustitución del poder implica la potestad de reasumirlo, lo que indica que el abogado no se separa definitivamente del proceso.

La decisión sobre la validez de las actuaciones judiciales ejecutadas por el apoderado sustituto, así como sobre la validez del mandato conferido, sólo puede ser adoptada por un juez de la República.

Debe agregarse que en el evento que el abogado que tiene la calidad de servidor público sea sancionado disciplinariamente por incurrir en la incompatibilidad de actuar profesionalmente, la sanción será registrada en la Oficina de Registro Nacional de Abogados. En caso que el abogado, no obstante estar sancionado con la suspensión en el ejercicio de la profesión, actúe como abogado, podrá ser nuevamente sancionado pues estará ejerciendo la profesión de manera ilegal.

En caso que requiera mayor información sobre las normas de administración de los empleados del sector público y demás temas competencia de este Departamento Administrativo puede ingresar a la página web de la entidad, en el link “Gestor Normativo”:
<http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo>, donde podrá encontrar todos los conceptos relacionados 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

Elaboró: Claudia Inés Silva

Revisó y aprobó Armando López Cortés

11602.8.

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 07:01:44