



Función Pública

Concepto 24611 de 2015 Departamento Administrativo de la Función Pública

20156000024611

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20156000024611

Fecha: 20/02/2015 08:11:28 a.m.

Bogotá D. C.,

Ref.: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Inhabilidad de ex servidor público para ejercer la coordinación del Centro Regional Andino de la Organización Iberoamericana de Seguridad Social OISS. Rad. 20152060025722 del 11 de febrero de 2015

En atención a la comunicación de la referencia, me permito dar respuesta a la misma en los siguientes términos:

PLANTEAMIENTOS JURIDICOS

¿Se encuentra inhabilitado un ex servidor público que desempeñó el empleo de Viceministro de Empleo y Pensiones en el Ministerio del Trabajo para ejercer la coordinación del Centro Regional Andino de la Organización Iberoamericana de Seguridad Social OISS?

FUENTES FORMALES

- Ley [80](#) de 1993, por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.
- Ley [480](#) de 1998, por la cual se aprueban los "Estatutos de la Organización Iberoamericana de Seguridad Social", adoptados por el XI Congreso Iberoamericano de Seguridad Social, celebrado en Punta del Este, Uruguay, del siete (7) al ocho (8) de diciembre de mil novecientos noventa y cinco (1995).
- Ley [864](#) de 2003, por la cual se aprueba el Acuerdo Sede entre el Gobierno de Colombia y la Organización Iberoamericana de Seguridad Social para el Establecimiento de la sede del Centro Regional de la OISS para Colombia y el Área Andina, firmado en Cartagena de Indias, el veintidós (22) de noviembre de dos mil uno (2001).
- Ley [1474](#) de 2011, por la cual se dictan normas orientadas a fortalecer los mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción y la efectividad del control de la gestión pública.
- Sentencias de la Corte Constitucional Nos. C-[893](#) de 2003 y C-[257](#) de 2013.
- Fallo de la Procuraduría General de la Nación No. 161-3296 (163-12417105) aprobado en Acta de Sala No. 54 del diciembre 6 de 2006.
- Sentencia del Consejo de Estado del 24 de junio de 2004, Radicación interna No 3246 de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo.
- Sentencia del Consejo de Estado, del 19 de enero de 2006, Sala de lo Contencioso Administrativo -Sección Quinta, Consejero Ponente: Darío Quiñones Pinilla en Radicación Número: [68001-23-15-000-2004-00002-02\(3875\)](#).

Para abordar los planteamientos jurídicos enunciados, es indispensable realizar un análisis de los siguientes temas: (1) Inhabilidad para que ex servidores públicos contraten con el Estado; (2) Contratación indirecta o por interpuesta persona; (3) Prohibición para que ex servidores públicos gestionen intereses privados; (4) Naturaleza jurídica del Centro Regional Andino de la Organización Iberoamericana de Seguridad Social OISS.

(1) Inhabilidad para que ex servidores públicos contraten con el Estado:

Sea lo primero precisar que la Ley [80](#) de 1993, "Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública", establece como inhabilidades para contratar, entre otras:

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

"(...)"

2o. <Aparte tachado derogado por el artículo 32 de la Ley 1150 de 2007. Entra a regir a partir del 16 de enero de 2008, según lo ordena el artículo 33 de la misma Ley> Tampoco podrán participar en licitaciones o concursos ni celebrar contratos estatales con la entidad respectiva:

a. Quienes fueron miembros de la junta o consejo directivo o servidores públicos de la entidad contratante. Esta incompatibilidad sólo comprende a quienes desempeñaron funciones en los niveles directivo, asesor o ejecutivo y se extiende por el término de un (1) año, contado a partir de la fecha del retiro. (...)”

De acuerdo con lo establecido en el literal a. del numeral 2 del artículo 8 de la Ley 80 de 1993, no podrán participar en licitaciones ni celebrar contratos estatales con la entidad respectiva quienes fueron miembros de la junta o consejo directivo o servidores públicos de la entidad contratante que hubieren desempeñado funciones en los niveles directivo, asesor o ejecutivo, inhabilidad que se extiende por el término de un (1) año, contado a partir de la fecha del retiro.

Con la entrada en vigencia de la Ley 1474 de 2011, a partir del 12 de julio del 2011, se adicionó un literal f) al numeral 2 del artículo 8 de la Ley 80 de 1993, en el siguiente sentido:

“ARTÍCULO 4°. *Inhabilidad para que ex empleados públicos contraten con el Estado.* Adicionase un literal f) al numeral 2 del artículo 8 de la Ley 80 de 1993, el cual quedará así:

Directa o indirectamente las personas que hayan ejercido cargos en el nivel directivo en entidades del Estado y las sociedades en las cuales estos hagan parte o estén vinculados a cualquier título, durante los dos (2) años siguientes al retiro del ejercicio del cargo público, cuando el objeto que desarrollen tenga relación con el sector al cual prestaron sus servicios.

Esta incompatibilidad también operará para las personas que se encuentren dentro del primer grado de consanguinidad, primero de afinidad, o primero civil del ex empleado público.”

La Corte Constitucional mediante la sentencia C-257 del 7 de mayo de 2013 resolvió la demanda de inconstitucionalidad en contra del Inciso1º del artículo 3 y el artículo 4 de la Ley 1474 de 2011, Conjuez Ponente: Jaime Córdoba Triviño, y señaló lo siguiente:

“4.- Análisis de la constitucionalidad del artículo 4º de la ley 1474 de 2001, que adiciona un literal f) al numeral 2 del artículo 8 de la Ley 80 de 1993.

Esta disposición normativa establece, dentro del conjunto de inhabilidades que el legislador ha previsto para contratar con el Estado, específicamente para (i) quienes hayan ejercido cargos directivos en las entidades del Estado; (ii) sus parientes dentro del primer grado de consanguinidad, primero de afinidad o primero civil; y (iii) las sociedades en las cuales dichos ex directivos a sus parientes próximos hagan parte o estén vinculados a cualquier título a esa sociedad, cuando el objeto que desarrollen tenga relación con el sector al cual prestaron sus servicios. La inhabilidad rige durante los dos años siguientes a su retiro.

El demandante plantea que esta disposición (i) viola el derecho a la personalidad jurídica consagrado en el artículo 14 superior, pues impide a las personas que hayan desempeñado una función pública como directivos contratar con el Estado precisamente en las áreas que corresponden y son más apropiados para aplicar su conocimiento, especialidad y experiencia; (ii) la medida no es idónea pues existen otros mecanismos menos gravosos para los derechos fundamentales para lograr la finalidad que persigue y está dirigida contra quienes ya no tienen injerencia; (iii) la restricción es excesiva frente a los beneficios buscados, lo mismo que el plazo previsto si se toma en cuenta que para muchas personas la contratación pública es la fuente de su subsistencia.

Plantea además el demandante que al no diferenciar la norma el tipo de sociedades respecto de las cuales se aplica la inhabilidad, estarían comprendidas también las sociedades anónimas, lo cual implica que (i) podría afectar a empresas que hayan realizado ofertas públicas de acciones a partir de las cuales servidores públicos se conviertan en accionistas y (ii) resulta desproporcionado, pues no tiene en cuenta los casos en los que puede resultar afectada por la actividad de uno solo de ellos, sin importar el porcentaje de participación.

En los términos ya señalados, se reitera que el legislador goza en esta materia de una amplia libertad de configuración para establecer un régimen estricto de inhabilidades e incompatibilidades para los servidores públicos durante el ejercicio de sus funciones y por un tiempo razonable a partir de su retiro, especialmente en el ámbito de la contratación pública. En este caso las medidas legislativas se han adoptado como parte esencial de una política pública cuyo fin es la de erradicar y prevenir no solo posibles actos de corrupción, sino la de proscribir ventajas y privilegios que entrañan grave desconocimiento de los fines del estado, de los principios de la función pública y de los derechos de los ciudadanos en materia de contratación estatal. Política pública que, como ya se anotó, responde a una continuidad histórica, desde su consagración en el artículo 8 de la Ley 80 de 1993 y que se ha ordenado a establecer rigurosos mecanismos de prevención de prácticas indeseables en la contratación pública. Por ello resulta constitucionalmente admisible establecer una inhabilidad para contratar con el Estado a los ex servidores públicos que ejercieron funciones directivas y a las sociedades en que en estos o sus parientes hagan parte y la entidad del estado a la cual estuvo vinculado como directivo.

No puede perderse de vista que la norma acusada establece la inhabilidad para contratar, directa o indirectamente, a quienes hayan ejercido cargos en el nivel directivo en entidades del Estado, o sus parientes, y las sociedades en las cuales estos hagan parte o estén vinculados a cualquier título. Es claro que la norma señala que la inhabilidad se aplica en relación con aquellos servidores públicos que desempeñaron funciones de dirección para evitar que puedan utilizar los vínculos, influencia y ascendencia que estos ex directivos -o sus familiares cercanos- puedan tener con la entidad y sus funcionarios encargados de los procesos de selección, precisamente por el rol de jerarquía y mando que ejerció, con lo cual se trata de poner a salvo los principios constitucionales de la administración pública ya referidos.

Sin embargo, como lo plantea el demandante y algunos intervinientes, tratándose de sociedades anónimas por acciones, dadas sus características esenciales, la restricción no podría aplicarse, pues en estos casos no existe posibilidad de control sobre los accionistas que

puedan acceder a la compra de acciones, y que lo pueden hacer con plena libertad, incluso en el mercado bursátil abierto, en razón de la capacidad económica y voluntad del inversionista y no por sus condiciones personales y de manera particular por su condición de ex servidor público. Esta circunstancia de suyo no implica que la norma deba ser declarada inconstitucional o la necesidad de que la Corte profiera una sentencia condicionada, pues de lo que se trata en este caso es de fijar el alcance material de la proposición normativa objeto de control.

Para la Corte es claro que la prohibición establecida en el artículo 4 de la Ley 1474 de 2011, que adiciona el literal F al numeral 2 del artículo 8 de la Ley 80 de 1993, no aplica respecto de aquellos tipos societarios en donde la forma de vinculación de los socios hace imposible un control directo y efectivo sobre su ingreso y sobre las calidades personales de los mismos.

Esta hipótesis es distinta, se aclara, a la del ex servidor público que tiene la condición de: directivo o representante legal de este tipo de sociedades y pretende en nombre de aquella contratar con la entidad a la cual estuvo vinculado y cuyo objeto tenga relación con las funciones públicas que desempeñó.

Bajo esas precisiones la Corte declarará la constitucionalidad del enunciado normativo acusado.” (Negrilla y Subrayado fuera de texto)

De acuerdo con la interpretación de la Corte Constitucional, resulta constitucionalmente admisible establecer una inhabilidad para contratar con el Estado a los ex servidores públicos que ejercieron funciones directivas y a las sociedades en que en estos o sus parientes hagan parte y la entidad del Estado a la cual estuvo vinculado como directivo. Según la Corte, es claro que la norma señala que la inhabilidad se aplica en relación con aquellos servidores públicos que desempeñaron funciones de dirección para evitar que puedan utilizar sus vínculos, influencia y ascendencia con la entidad en la que prestaron sus servicios y sus funcionarios encargados de los procesos de selección, precisamente por el rol de jerarquía y mando que ejercieron siendo directivos.

En la exposición de motivos del “Proyecto de ley por la cual se dictan normas orientadas a fortalecer los mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción y la efectividad del control de la gestión pública”, se indicó:

“La administración pública es el ámbito natural para la adopción de medidas para la lucha contra la corrupción; por ello en el primer capítulo se consagra una serie de mecanismos administrativos para reducir determinados fenómenos que afectan gravemente al Estado:

A. En primer lugar, se busca terminar con la llamada puerta giratoria, a través de la cual se logra la captura del Estado por personas que habiendo laborado en la administración pública utilizan sus influencias para actuar ante la misma.

En este sentido, el artículo 3 señala rigurosas prohibiciones para que los servidores públicos gestionen intereses o contraten con entidades donde se desempeñaron. Por su parte, el artículo 4 consagra una inhabilidad para contratar con el Estado aplicable a quien haya ejercido cargos de dirección en entidades del Estado, y a las sociedades en las que dicha persona esté vinculado a cualquier título, durante los tres (3) años siguientes al retiro del ejercicio del cargo público, cuando el objeto que desarrollen tenga relación con el sector al cual prestaron sus servicios. (...).”

De acuerdo con los antecedentes de la Ley 1474 de 2011, se busca terminar con la llamada puerta giratoria y evitar que el sector privado tomara ventaja de contar con exfuncionarios públicos para contratar con el Estado, y no que organismos que integran la administración pública estuvieran inhabilitados para contratar con el Estado cuando su representante legal cambiara de empleo público para ejercer otro cargo como empleado público dentro de la Rama Ejecutiva.

De acuerdo con lo anterior, las personas que hayan ejercido cargos en el nivel directivo en entidades del Estado y las sociedades en las cuales estos hagan parte o estén vinculados a cualquier título, están inhabilitadas para contratar directa o indirectamente con la entidad respectiva, es decir, con la entidad del Estado a la cual estuvieron vinculados como directivos, durante los dos (2) años siguientes al retiro del ejercicio del cargo público, cuando el objeto que desarrollen tenga relación con el sector al cual prestaron sus servicios, para evitar las ventajas del sector privado en la contratación de exfuncionarios del Estado para obtener ventajas contractuales en la libre competencia frente a los procesos contractuales con el Estado, y así garantizar la transparencia, la igualdad y a moralidad como principios que deben salvaguardarse en la función pública.

Así las cosas, esta Dirección considera que las inhabilidades para que ex servidores públicos contraten con el Estado consagradas en los artículos 8 de la Ley 80 de 1993 y 4 de la Ley 1474 de 2011, aplica frente a la entidad respectiva para quienes:

a) Fueron miembros de la junta o consejo directivo o servidores públicos de la entidad contratante, siempre y cuando estos últimos hubieren desempeñado funciones en los niveles directivo, asesor o ejecutivo y se extiende por el término de un (1) año, contado a partir de la fecha del retiro; o

b) Hayan ejercido cargos en el nivel directivo en entidades del Estado y las sociedades en las cuales estos hagan parte o estén vinculados a cualquier título, durante los dos (2) años siguientes al retiro del ejercicio del cargo público, cuando el objeto que desarrollen tenga relación con el sector al cual prestaron sus servicios.

Teniendo en cuenta que estas inhabilidades del ex servidor público para contratar se predicen respecto de la entidad del Estado a la cual estuvo vinculado como directivo, se considera que dicha restricción no aplicaría para celebrar contratos con otras entidades del Estado en las cuales el servidor no hubiere desempeñado cargos del nivel directivo.

La inhabilidad solo podía predicarse frente a quienes intervienen en la celebración de contratos en interés particular (propio o de un tercero) y no frente a quienes celebraran contratos en su calidad de servidores públicos y en nombre de entidades públicas, pues en tal caso actúan como representantes del interés general y en cumplimiento de un deber legal¹.

(2) Contratación indirecta o por interpuesta persona.

En cuanto a la contratación indirecta o por interpuesta persona, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo -Sección Quinta, Consejero Ponente: Darío Quiñones Pinilla en Radicación Número: 68001-23-15-000-2004-00002-02(3875) de Enero 19 de 2006, señaló:

“Ciertamente, esta Sala ha dicho que el contrato por interpuesta persona se configura mediante sociedades de personas de las que sea socio quien interviene en la negociación, de tal manera que la interpuesta persona es la propia sociedad². En otras palabras, la celebración de contratos bajo esta modalidad implica que quien aparece como contratista, aunque formalmente, aparentemente, figure como tal, en realidad, no es la persona que lo celebra y ejecuta.

Tal figura constituye un medio para obtener beneficios que de otra manera no podrían obtenerse o para eludir las inhabilidades o incompatibilidades en las que pueda estar incurso una persona determinada”. (Subrayado fuera de texto).

Por lo tanto, en criterio de esta Dirección no es viable que un ex servidor público del nivel directivo de una entidad del Estado y las sociedades en las cuales estos hagan parte o estén vinculados a cualquier título, contraten con la entidad respectiva, directa o indirectamente, durante los dos (2) años siguientes al retiro del ejercicio del cargo público, cuando el objeto que desarrollen tenga relación con el sector al cual prestaron sus servicios.

Es importante recordar que la contratación indirecta constituye un medio para obtener beneficios que de otra manera no podrían obtenerse o para eludir las inhabilidades o incompatibilidades en las que pueda estar incurso una persona determinada.

En ese sentido, esta Dirección considera que estas restricciones solo aplicarían cuando el contratista es una sociedad de la cual el ex servidor hace parte como directivo o representante y pretende en nombre de aquella contratar con la entidad a la cual estuvo vinculado y cuyo objeto tenga relación con las funciones públicas que desempeñó

(3) Prohibición para que ex servidores públicos gestionen intereses privados:

El artículo 3 de la Ley 1474 de 2011 modificó el texto del numeral 22 del artículo 35 de la Ley 734 de 2002, en el siguiente sentido:

“ARTÍCULO 3º. Prohibición para que ex servidores públicos gestionen intereses privados. El numeral 22 del artículo 35 de la Ley 734 de 2002 quedará así:

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 dos (2) años 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 organismos al que se haya estado vinculado.

Esta prohibición será indefinida en el tiempo respecto de los asuntos concretos de los cuales el servidor 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 existe sujetos claramente determinados.”

La Corte Constitucional mediante la sentencia C-257 del 7 de mayo de 2013 resolvió la demanda de inconstitucionalidad en contra del inciso 1º del artículo 3 y el artículo 4 de la Ley 1474 de 2011, Conjuez Ponente: Jaime Córdoba Triviño, y señaló lo siguiente:

*“Para la Corte, la proposición normativa contenida en la disposición acusada establece lo siguiente: los ex servidores públicos, no podrán, (i) por el término de dos años después de la dejación del cargo, (ii) en asuntos relacionados con el ejercicio de cargo, *prestar, a título personal o por interpuesta persona, servicios de asistencia, representación (...), con respecto del organismo, entidad o corporación en la cual prestó sus servicios* (P1); ni tampoco *prestar servicios de asistencia, representación o asesoría a quienes estuvieron sujetos a la inspección, vigilancia, control o regulación de la entidad, corporación u organismos al que se haya estado vinculado*: (P2)*

En relación con la finalidad, la utilidad y la necesidad de las medidas objeto de análisis ya se pronunció la Corte en la citada sentencia C-893 de 2003.

Pero, ahora, corresponde revisar si la definición de un plazo de dos años comporta; desde una perspectiva constitucional, una restricción razonable respecto de los beneficios que estas medidas prohibitivas buscan. En términos de la propia Corte, si el daño que eventualmente se produce sobre el patrimonio jurídico de los ciudadanos afectados por la norma acusada, es superior al beneficio constitucional que la norma pretende alcanzar.

El criterio que sirvió de fundamento al legislador para adoptar una ampliación del plazo señalado no fue otro que el de garantizar con mayor énfasis el interés general, el cumplimiento de la función administrativa y de manera concreta los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, como lo había precisado la Corte en la sentencia C-893 de 2003 y, en consecuencia, en el marco de una política de Estado orientada a la lucha contra la corrupción, era necesario ampliar por un año más el término durante el cual habrían de regir las prohibiciones, inhabilidades e incompatibilidades previstas para los servidores públicos al dejar sus cargos y expresamente en las hipótesis ya señaladas.

No escapa a la consideración de la Corte que la ampliación de este término, como se señaló, implica un régimen más estricto y por tanto más restrictivo para los servidores públicos en la perspectiva de sus derechos constitucionales al trabajo, libertad de escoger profesión, arte u oficio y a la igualdad. Sin embargo no es menos cierto que la decisión adoptada dentro del margen de configuración que la jurisprudencia ha reconocido al legislador en esta materia, no desconoce los criterios de razonabilidad y proporcionalidad, si el tema se mira en el balance necesario entre los fines legítimos propuestos y la restricción de los derechos por un plazo de dos (2) años.

Para la Corte ninguna de las hipótesis restrictivas miradas desde el punto de vista del plazo de dos años de duración de las prohibiciones, incompatibilidades e inhabilidades de los servidores públicos que han dejado el cargo, resultan manifiestamente desproporcionadas o

irrazonables, pues no solo no implican una negación del derecho, toda vez que la restricción no se establece como permanente, vale decir que no afecta el núcleo esencial de los derechos en juego, sino que no limitan la posibilidad de acceso a otros escenarios laborales por fuera de la disposición.

En relación con el punto concreto del examen necesidad de la medida, vale decir si es un mecanismo útil y que contribuye claramente al fin constitucional perseguido (bien jurídico), la Corte admite que la medida es debatible, dado que, como lo plantea el demandante y algunos intervinientes, existen en el ordenamiento jurídico otras disposiciones que lograrían la misma finalidad, sin afectar el derecho fundamental al trabajo y a la libertad -de escoger profesión, arte u oficio.

Lo que la Corte debe hacer en este caso, dado el grado de libertad que se reconoce al legislador en esta materia es un control de excesos y, desde esa perspectiva, lo que encuentra es que la medida sub-examine no es manifiestamente innecesaria.

En efecto:

El servidor público al dejar su cargo, en los casos puntualmente examinados, aunque tiene limitados unos escenarios concretos y definidos para desarrollar sus actividades laborales y sus competencias profesionales o técnicas, de ello no se deriva que por fuera de ellos no pueda desempeñar actividades compatibles con su experiencia, trayectoria e intereses. Esa medida constitucionalmente legítima escogida por el legislador en el marco de una política estatal en favor de la moralidad administrativa, no cercena el ejercicio de los derechos de los ex servidores públicos, sino que comporta una restricción tolerable y de menor impacto frente al valor y significado del fin perseguido.

Estas inhabilidades, incompatibilidades y prohibiciones resultan perfectamente compatibles con la Constitución Política pues como tuvo oportunidad de señalarlo la Corte en la sentencia C-893 de 2003, que le sirvió de guía y fundamento en esta oportunidad al legislador, responde a un fin constitucionalmente legítimo. como es el de abolir la práctica de indebidas influencias en la administración pública, favoritismos o ventajas inaceptables, que no se eliminarían de aceptarse que los ex servidores públicos, dentro de ese plazo razonable, puedan, sin límite alguno, asistir, asesorar o representar al propio organismo, entidad o corporación a la cual prestaron sus servicios, o gestionar ante ellas asuntos relacionados con el cargo que desempeñó o aún peor en relación con los asuntos concretos que el funcionario conoció en ejercicio de sus funciones, o hacerlo a favor de empresas, sociedades o entidades que precisamente estuvieron sujetas - de manera concreta y específica - a su control, vigilancia, inspección o regulación cuando desempeñó las funciones públicas.

Se reitera en esta oportunidad que la decisión del legislador en este punto resulta perfectamente compatible con los principios constitucionales que informan la función pública de los cuales surge la necesidad de establecer una clara separación entre los intereses particulares y el ejercicio de las funciones públicas.

De tal suerte que las restricciones en sí mismas consideradas y la ampliación del término a dos años, consultan un principio de razón suficiente y supera el test de proporcionalidad, si se tiene en cuenta que la restricción a los derechos resulta menor que el beneficio constitucional que pretende la medida y que se enmarca en la dirección de los principios esenciales de la función pública señalados en el artículo 209 superior.

En el examen de la proporcionalidad de la norma debe considerarse que esas restricciones y el plazo de su vigencia, se afianzan constitucionalmente también en los derechos que los ciudadanos tienen a que la función pública se cumpla en los términos que la Carta establece, es decir a que el poder que entraña dicha función sea reglado, limitado, transparente, imparcial e igual para todos, principios y fines que no se lograrían cabalmente si no se establecen las restricciones señaladas con el contenido material y por el término previstos en las normas demandadas.

Tales supuestos no se alcanzarían en el grado que es deseable para el correcto y transparente ejercicio de la función pública, si se admitiera que los mecanismos previstos en la ley penal al tipificar diversas conductas contra la administración pública, o la determinación del catálogo de deberes de los servidores públicos previstos en el Código Disciplinario, o las garantías de imparcialidad reguladas en el Código Contencioso Administrativo, son suficientes. La medida examinada no es claramente innecesaria, pues constituye una estrategia legítima, específica y complementaria a las demás disposiciones del ordenamiento que se orientan a la misma finalidad.

Por lo demás el plazo de dos años sigue siendo razonable y proporcionado si se toma en cuenta que la finalidad perseguida es precisamente la de evitar o minimizar los canales de influencia del ex servidor con las entidades a las que estuvieron vinculados o, de otra parte, los vínculos con los sujetos o empresas que fueron objeto de manera concreta del control, vigilancia, inspección o regulación durante el ejercicio de sus responsabilidades públicas.

Sin embargo, precisa la Corte que el ámbito material de las dos prohibiciones consagradas en el inciso 1o. del artículo 3 de la Ley 1474 de 2011, se entiende a ex servidores públicos para gestionar intereses privados durante dos años después de la dejación del cargo en dos supuestos: (i) asesorar, representar o asistir, a título personal o por interpuesta persona, respecto del organismo, entidad o corporación en la cual prestó sus servicios, *en asuntos relacionados con funciones propias del cargo*, y (ii) la prestación de iguales servicios a aquellas personas jurídicas o naturales sujetas a la inspección, vigilancia, control o regulación del organismo, entidad o corporación con el que hubiera estado vinculado.

Desde el punto de vista del contenido literal de la norma podría admitirse que el presupuesto *en asuntos relacionados con las funciones propias del cargo*, se aplicaría únicamente a la primera prohibición. Esta interpretación indicaría que la segunda prohibición al no estar sujeta al mismo supuesto que la primera, consagraría para los ex servidores públicos que cumplieron funciones de inspección, vigilancia, control o regulación, una restricción desproporcionada frente a sus derechos fundamentales al trabajo y a la libertad de escoger profesión, arte u oficio, pues no podrían, durante el plazo previsto de los dos años a partir de la dejación de su cargo, asesorar, representar o asistir a cualquier persona natural

o jurídica que pertenezca a los sectores que comprendían sus funciones y en cualquier tipo de asunto. Por esta razón y en aplicación del principio de conservación del derecho, se hace necesario expulsar del ordenamiento esa posible interpretación inconstitucional y, en su lugar, declarar la exequibilidad de la norma, bajo el entendido que el requisito "en asuntos relacionados con las funciones propias del cargo", se aplica a las dos prohibiciones allí consagradas. Y ello precisamente en razón de la amplitud e interminación de los sectores que comprenden estas funciones específicas y que implicaría, como se anotó, una restricción constitucionalmente desproporcionada frente a los derechos fundamentales en juego.

De tal manera que las prohibiciones previstas en la norma acusada se aplican única y exclusivamente respecto de asuntos que tengan relación con las funciones propias del cargo que desempeñaron y con respecto a la entidad, organismo o corporación a la que prestaron sus servicios. Lo cual significa que los ex servidores públicos en uno y otro caso sí podrían, asistir, representar o asesorar con respecto de las entidades para las cuales prestaron sus servicios o a quienes estuvieron sujetos (personas naturales o jurídicas) a su inspección, vigilancia, control o regulación, en asuntos distintos a aquellos que se relacionen con las específicas y concretas competencias que desempeñaron durante el tiempo de su vinculación a la entidad respectiva y con respecto a la misma."

En relación con la finalidad, la utilidad y la necesidad de las medidas objeto de análisis la Corte tuvo oportunidad de pronunciarse en la sentencia C-893 de 2003, Magistrado Ponente: Dr. Alfredo Beltrán Sierra, en la cual declaró exequible el antiguo texto del numeral 22 del artículo 35 de la Ley 734 de 2002 en el entendido que la prohibición establecida en este numeral será indefinida en el tiempo respecto de los asuntos concretos de los cuales el servidor conoció en ejercicio de sus funciones; y que sería de un (1) año en los demás casos, 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 se haya estado vinculado.

En la sentencia citada la Corte Constitucional, preceptuó lo siguiente:

"4.4. Dentro de este contexto, el legislador estableció que los servidores públicos están sometidos a un régimen especial de incompatibilidades, inhabilidades, y prohibiciones; entendiéndose como incompatibilidades la situación de choque o exclusión creada por el ejercicio simultáneo de funciones públicas o privadas, con lo cual se lesionan los principios de moralidad, la convivencia pacífica, la igualdad y la transparencia. Inhabilidad, como aquel límite razonable a los intereses particulares de los servidores públicos, o, cuando ciertas actuaciones privadas no pueden adelantarse ante uno o varios sectores del Estado, por haber servido en ellas y esto, para evitar el tráfico de influencias o el aprovechamiento privado de posiciones oficiales que desempeñaron en el pasado inmediato; y por último, prohibición como una obligación de no hacer, con la finalidad de garantizar el interés general frente a los intereses de los particulares, en relación con quienes están o han estado al servicio del Estado.

4.5. Ahora bien, en este caso, la actora reprocha la prohibición a todo servidor público de incurrir o permitir que se incurra en la incompatibilidad de prestar, a título particular, servicios de asistencia, representación o asesoría en asuntos relacionados con las funciones propias del cargo, que se prolonga por el término de un año a partir de la dejación del mismo, pues considera que esta prohibición viola los derechos a la igualdad (artículo 13), el libre desarrollo de la personalidad (artículo 16), la libertad de escoger profesión u oficio (artículo 26) y la vigencia de un orden justo, por cuanto, según su concepto se impone obligaciones de servidor público a una persona que ya no está vinculada con la administración. Para la Procuraduría no hay tal violación, por el contrario, se está frente a una carga impuesta al servidor público que justifica su previsión por el legislador para evitar que el interés público se vea menoscabado por los de tipo privado, lo que explica la prolongación en el tiempo. Igualmente, el interviniente del Ministerio del Interior y de Justicia, consideró que la norma no se aparta de los postulados constitucionales que rigen lo concerniente al derecho al trabajo, el poder público disciplinario y la responsabilidad de los particulares frente al Estado.

4.6. De acuerdo con lo anterior, la Corte considera que en efecto las inhabilidades, incompatibilidades y prohibiciones impuestas al servidor público, extendiéndolas en el tiempo, a quienes hayan dejado de pertenecer a la administración, tienen como finalidad impedir el ejercicio de influencias, bien para gestionar negocios o para obtener contratos amparados en la circunstancia de haberlos conocido o tramitado mientras se estuvo vinculado a la administración.

En ese orden de ideas, la adopción por el legislador de un régimen específico de incompatibilidades y el establecimiento de prohibiciones a los servidores públicos para que queden separados de manera nítida los intereses particulares y el ejercicio de las funciones públicas, resulta plenamente acorde con los principios que informan el Estado de Derecho, entre los cuales es de su esencia que la función pública se realice dándole eficacia a los principios que para ella señala el artículo 209 de la Constitución.

En efecto, quienes no son servidores del Estado, se encuentran asistidos por el derecho a que las funciones públicas se realicen conforme a la Constitución y a la ley y, con mayor razón, tal derecho se extiende a los propios servidores públicos. Es esa una garantía propia del Estado de Derecho, que se erige como una salvaguardia frente a la arbitrariedad, al capricho o a la discriminación no autorizada por la Constitución y la ley en el ejercicio de la función pública. Es una realización concreta del derecho a la igualdad frente a la ley, así como del principio de legalidad de los actos del Estado.

Del mismo modo, no es extraño a la Constitución, sino al contrario, característica del Estado de Derecho, que la función pública nada tenga de oculto, sino al contrario, que ha de ser transparente, esto es, que los actos del Estado se ajusten de manera estricta a la legalidad, que puedan ser sometidos al examen o escrutinio público, lo cual excluye de suyo que la función pública sea utilizada de manera ilegal en provecho de intereses particulares o con exclusiones indebidas, o con favoritismos que reflejen privilegios no autorizados por la ley, o con ventajas obtenidas a merced del uso de información a la que se tuvo acceso por razón de la calidad de servidor público.

Desde luego, como corolario obligado de lo expuesto en precedencia, al Estado de Derecho le repugna que la función pública se ejerza con quebranto de la moralidad administrativa o que se dilate sin causa justificada, o que al realizarla no se cumpla con ella la finalidad propia del servicio público que, se repite, se ha instituido para la satisfacción del interés público o de los intereses particulares pero conforme a la ley

4.7. Así las cosas, encuentra la Corte que la norma contenida en el artículo 35 numeral 22 de la Ley 734 de 2002 según la cual a todos los servidores públicos les está prohibido "Prestar, a título particular, servicios de asistencia, representación o asesoría en asuntos relacionados con las funciones propias del cargo, hasta por un término de un año después de la dejación del cargo o permitir que ello ocurra", se ajusta a la Carta Política, conforme a las precisiones que a continuación se exponen:

4.7.1. De entrada, ha de observarse que la Corporación que la prohibición que ahora ocupa la atención de la Corte, tiene un sólido fundamento constitucional con respecto a aquellos asuntos concretos de los cuales el servidor público conoció en ejercicio de su cargo, pues pugna con las

normas constitucionales que quien conoció de un asunto concreto en ejercicio de sus funciones, pudiera sin embargo luego de desvinculado actuar prestando sus servicios de asistencia, representación o asesoría sobre el mismo asunto y ante el organismo, corporación o entidad en la cual laboraba con anterioridad. Es legítimo pues, que el legislador establezca esta prohibición.

4.7.2. De la misma manera, encuentra la Corte ajustado a la Constitución que en guarda de la moralidad administrativa, de la igualdad ante la ley, de la imparcialidad y de la transparencia de la función pública, se extienda por un año la prohibición a quien fue servidor público de un organismo, entidad o corporación, de prestar servicios de asesoría, representación o asistencia ante su inmediato y anterior empleador.

4.7.3. Tampoco tendría explicación constitucionalmente válida, que se autorizara y se le diera legitimidad en nuestro ordenamiento jurídico a la prestación de servicios de asesoría, asistencia o representación por parte de servidores públicos que lo fueron dentro del año inmediatamente anterior, a quienes conforme a la ley se encuentran sujetos a la inspección, vigilancia, control o regulación de la entidad, corporación u organismo a la cual se estaba vinculado como servidor público, pues en tal caso, aparecerían seriamente comprometidos y lesionados, entre otros, los principios de la igualdad, la transparencia, y la imparcialidad de la función pública.

4.7.4. Como puede apreciarse, conforme al texto mismo del artículo 35, numeral 22 de la ley 734 de 2002, la prohibición objeto de análisis, la hizo extensiva el legislador "a todo servidor público". Ello significa, entonces, que no es aplicable solo a los servidores públicos de la rama ejecutiva del poder público en el sector central y en el descentralizado, sino también a los servidores de la rama judicial con respecto al Juzgado o Corporación de la que formaron parte como Magistrados, e igualmente a los servidores de la rama legislativa; y, por las mismas razones, en tal prohibición quedan comprendidos también los servidores públicos de la Organización Electoral, de la Defensoría del Pueblo, de la Contraloría General de la República y de la Procuraduría General de la Nación."

RESUELVE:

Declárase EXEQUIBLE el numeral 22 del artículo 35 de la ley 734 de 2002 en el entendido que la prohibición establecida en este numeral será indefinida en el tiempo respecto de los asuntos concretos de los cuales el servidor conoció en ejercicio de sus funciones; y que será de un (1) año en los demás casos, 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 se haya estado vinculado". (Subrayado fuera de texto)

Por su parte, la Procuraduría General de la Nación mediante fallo No. 161-3296 (163-12417105), aprobado en Acta de Sala No. 54 del diciembre 6 de 2006, respecto a la prohibición establecida en el numeral 22 del artículo 35 de la Ley 734 de 2002, señaló:

"Justamente el legislador disciplinario, en la ley 734 de 2002, artículo 35 numeral 22 y 25 estableció otras dos prohibiciones consistentes en: numeral 22 "prestar, a título particular, servicios de asistencia, representación o asesoría en asuntos relacionados con las funciones propias del cargo, hasta por un término de un año después de la dejación del cargo o permitir que ello ocurra" y, numeral 25 "Gestionar directa o indirectamente, a título personal, o en representación de terceros, en asuntos que estuvieren a su cargo".

El artículo 35 numeral 22 de la Ley 734 de 2002 fue objeto de demanda de inconstitucionalidad y la Corte Constitucional en sentencia C 893/03 se pronunció señalando: "el legislador estableció que los servidores públicos están sometidos a un régimen especial de incompatibilidades, inhabilidades, y prohibiciones; entendiéndose como incompatibilidades la situación de choque o exclusión creada por el ejercicio simultáneo de funciones públicas o privadas, con lo cual se lesionan los principios de moralidad, la convivencia pacífica, la igualdad y la transparencia" y más adelante agrega: "Así las cosas, encuentra la Corte que la norma contenida en el artículo 35 numeral 22 de la Ley 734 de 2002...se ajusta a la Carta Política".

Del extracto de la sentencia citada se resalta que las incompatibilidades pueden ser establecidas por el legislador, pero en especial, que estás no se limitan a prohibir la actuación simultánea del cargo de servidor público con el desarrollo de otras actuaciones públicas, sino que también se extienden al ejercicio concomitante de cargos o labores públicas con algunas funciones, cargos o actividades privadas que por su naturaleza o alcance puedan generar afectación a la función pública, tal como sucede en el caso de la norma contenida en el artículo 35 numeral 22, citado, en el que la conducta prohibida se mantiene hasta el año siguiente luego de finalizada la vinculación con el Estado; pues a pesar que se trata del ejercicio privado de una profesión, actividad o función legítimas, las mismas encuentran barreras cuando quien las ejecuta es un servidor público, dada las funciones propias que ejerce o ejerció con el Estado, generando la incompatibilidad entre estas dos actuaciones."

"Se debe resaltar que el tipo disciplinario del numeral 22, establece tres modalidades distintas de prestación de servicios, bien por asesorar, asistir o representar en asuntos relacionados con las funciones propias del cargo; lo cual a la vez constituye tres formas de ejercer la abogacía, ejercicio que está prohibido expresamente para los servidores públicos. En este caso concreto se advirtió por la Sala disciplinaria, que el disciplinado no prestó servicios de representación pero en cambio sí había asesorado y asistido en dichos asuntos desde el momento en que se asoció con la pre-cooperativa Servicopava, prohibición que se hace extensiva hasta un año después de la desvinculación de la entidad, por lo que la renuncia presentada y aceptada por el Ministerio de la Protección Social no surte ningún efecto en lo relacionado con la falta disciplinaria.

La Constitución Política de 1991 está regida por la libertad de las personas en escoger su profesión y oficio, pero de igual manera ha señalado que quien acceda a la Función Pública está sometido a unas relaciones especiales de sujeción y por lo mismo el Estado puede hacerle exigencias mayores que a los particulares y verificar su desempeño, conforme lo establece el artículo 6º de la Constitución Política. Precisamente las incompatibilidades son una forma de prohibición de ejercicio simultáneo del desempeño de actividades, o cargos, con la calidad de funcionario público, y con ellas se pretende controlar o evitar que los servidores públicos caigan en prácticas que atentan contra la ética, como lo es prestar asistencia o asesoría a título particular respecto de asuntos relacionados con las funciones adelantadas como funcionario público, prohibición que en concreto pretende evitar que terceros puedan beneficiarse de la información especial y del conocimiento que en razón de sus funciones tiene el servidor público". (Subrayado fuera de texto)

De acuerdo con lo anterior, al referirse la norma a la prohibición indefinida en el tiempo de prestar a título particular unos servicios de asistencia, representación o asesoría respecto de los asuntos concretos de los cuales conoció en ejercicio de sus funciones, puede considerarse que la prohibición de realizar estas actividades se enmarca en el ejercicio de algunas funciones, cargos o actividades privadas que por su naturaleza o alcance puedan generar afectación a la función pública.

En ese sentido, tal como lo señala la Procuraduría General de la Nación, esta prohibición pretende evitar que terceros puedan beneficiarse de la información especial y del conocimiento que en razón de sus funciones tiene el servidor público y que la función pública sea utilizada de manera ilegal en provecho de intereses particulares o con exclusiones indebidas, o con favoritismos que reflejen privilegios no autorizados por la ley, o

con ventajas obtenidas a merced del uso de información a la que se tuvo acceso por razón de la calidad de servidor público, atentando de esta forma contra la ética y la probidad que deben caracterizar a los funcionarios públicos.

Para el caso concreto, en criterio de esta Dirección la prohibición solamente aplicaría para que el ex servidor preste, a título personal o por interpuesta persona, servicios de asistencia, representación o asesoría en asuntos relacionados con las funciones propias del cargo, hasta por el término de dos (2) años 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 organismos al que se haya estado vinculado.

Se considera que dicha restricción no aplicaría para una nueva vinculación laboral como empleado público (mediante una relación legal y reglamentaria) o trabajador oficial o privado (contrato laboral) en otra entidad estatal, por cuanto en ella no se está ante un ejercicio de funciones, cargos o actividades privadas, sino ante el desempeño de una función pública.

(3) Naturaleza jurídica del Centro Regional Andino de la Organización Iberoamericana de Seguridad Social OISS.

La Ley 480 de 1998, Por medio de la cual se aprueban los "Estatutos de la Organización Iberoamericana de Seguridad Social", adoptados por el XI Congreso Iberoamericano de Seguridad Social, celebrado en Punta del Este, Uruguay, del siete (7) al ocho (8) de diciembre de mil novecientos noventa y cinco (1995), señala:

"ARTICULO 1°. La Organización Iberoamericana de Seguridad Social, OISS, es un organismo internacional, técnico y especializado, que tiene como finalidad promover el bienestar económico y social de los países iberoamericanos y de todos aquellos que se vinculan por los idiomas español y portugués, mediante la coordinación, intercambio y aprovechamiento de sus experiencias mutuas en Seguridad Social.

ARTICULO 2°. Para el cumplimiento de sus fines, la organización realizará las siguientes funciones:

- a) Promover cuantas acciones sirvan al objetivo de lograr progresivamente la universalización de la Seguridad Social en su ámbito de acción;
- b) Colaborar en el desarrollo de los Sistemas de Seguridad Social, prestando el asesoramiento y ayuda técnica necesaria a sus miembros;
- c) Actuar como órgano permanente de información y coordinación de experiencias;
- d) Desarrollar y promover el estudio, investigación y perfeccionamiento de los Sistemas de Seguridad Social;
- e) Capacitar al personal que desempeña funciones en las instituciones de Seguridad Social;
- f) Intercambiar experiencias entre las instituciones miembros;
- g) Impulsar la adopción de acuerdos sobre Seguridad Social entre los países miembros;
- h) Proponer los medios adecuados para que los países de la Organización se presten asistencia técnico-social recíprocamente, efectúen estudios y ejecuten planes de acción común que beneficien y mejoren la Seguridad Social de las colectividades nacionales de los miembros;
- i) Facilitar la ejecución de los programas de cooperación y desarrollo en el área de la protección social, que otros países, organizaciones internacionales u otras instituciones pretendan llevar a cabo en su ámbito de acción;
- j) Colaborar en el desarrollo de los tratados de integración socio-económica de carácter subregional;
- k) Mantener relaciones con otros organismos internacionales y entidades que se ocupan de la Seguridad Social, suscribiendo, en su caso, los oportunos convenios de cooperación;
- l) Promover la adopción de normas internacionales de Seguridad Social que faciliten la coordinación entre los sistemas y favorezcan la internacionalización del derecho de la Seguridad Social;
- m) Convocar y organizar el Congreso Iberoamericano de Seguridad Social, de acuerdo con el Gobierno del país en que haya de celebrarse y fijar los temas que hayan de ser objeto de sus deliberaciones."

(...)

PARTICIPACION DESCENTRALIZADA DE LOS MIEMBROS DE LA OISS. COMITES REGIONALES. COMISIONES TECNICAS INSTITUCIONALES

"ARTÍCULO 19. Para favorecer la participación descentralizada de los miembros de la OISS podrán constituirse por áreas Comités Regionales y Comisiones Técnicas Institucionales.

Las áreas regionales son cuatro: Cono Sur, Andina, Centroamérica-Caribe y Países no americanos.

La constitución de los Comités Regionales y de las Comisiones Técnicas Institucionales se hará por decisión mayoritaria de los países del área, que propondrán las reglas de funcionamiento para su aprobación por la Comisión Directiva. A fin de asegurar el necesario respeto de las mismas a los principios que rigen la Organización así como a los criterios y competencias señalados en estos Estatutos, y muy en especial, en lo relativo a la efectividad de la participación de los miembros, la Comisión Directiva, con informe del Comité Permanente, establecerá disposiciones reglamentarias de homogenización para el funcionamiento de estos órganos de participación descentralizada.

ARTÍCULO 20. Además de las señaladas por estos Estatutos en su restante articulado, serán funciones básicas de los Comités Regionales proponer el proyecto de programación de actividades de la Organización en su respectiva área, incluyendo al Centro Regional o Subregional existentes, al cual deberá acomodarse en su formulación el correspondiente proyecto de presupuesto, así como efectuar el seguimiento y evaluación de los resultados alcanzados. A este fin, los directores de los Centros Regionales y Subregionales, sin perjuicio de constituir la línea ejecutiva de la Secretaría General en el área, deberán también rendir resultados de sus actividades al Comité Regional. El ejercicio de estas funciones se entenderá sin menoscabo del mantenimiento de los principios de unidad que existirán en la Organización, que afectan a la aprobación del plan general de actividades, a la unidad de caja o tesoro y al presupuesto."

Mediante la Ley 864 de 2003 se aprobó el Acuerdo Sede entre el Gobierno de Colombia y la Organización Iberoamericana de Seguridad Social para el Establecimiento de la sede del Centro Regional de la OISS para Colombia y el Área Andina, firmado en Cartagena de Indias, el veintidós (22) de noviembre de dos mil uno (2001).

"ARTÍCULO 1°. Para efectos del presente Convenio:

- a) La expresión "El Gobierno" significa el Gobierno de Colombia;
- b) La expresión "OISS" significa la Organización Iberoamericana de Seguridad Social;
- c) La expresión "el Secretario General" significa el Secretario General de la OISS;
- d) La expresión "Centro Regional" significa el Centro Regional de la OISS para Colombia y el Área Andina;
- e) La expresión "Director" significa la persona designada por el Secretario General para dirigir el Centro Regional de la OISS para Colombia y el Área Andina;
- f) La expresión "Director Adjunto" significa la persona designada por el Secretario General para asistir al Director en sus actividades o suplirlo interinamente en caso de ausencia, enfermedad, o vacante;
- g) La expresión "Legislación Colombiana" comprende: La Constitución Política, leyes, decretos, resoluciones, ordenanzas y acuerdos municipales dictados por el Gobierno y las autoridades colombianas competentes;
- h) La expresión "Sede del Centro Regional" significa locales ocupados por el Director de la OISS para Colombia y el Área Andina;
- i) La expresión "Centro de Investigación" significa el Centro de Investigación para la Seguridad Social y Formación de Recursos Humanos de la OISS;
- j) La expresión "Funcionario de la OISS" significa los miembros del personal de la OISS contratados por el Secretario General;
- k) La expresión "Funcionario del Centro Regional" significa todo miembro del personal de la OISS contratado por esta para servir en el Centro Regional de la OISS para Colombia y el Área Andina;
- l) La expresión "Funcionario del Centro de Investigación" significa todo miembro del personal de la OISS contratado por esta para servir en el Centro de Investigación para la Seguridad Social y Formación de Recursos Humanos de la OISS;
- m) La expresión "Los Archivos de la OISS" significa las actas, correspondencia, documentos, manuscritos y grabaciones sonoras, propiedad de la OISS;
- n) La expresión "Bienes" significa todos los bienes, incluso fondos y haberes pertenecientes a la OISS en propiedad o posesión, o administrados por ella en cumplimiento de sus funciones estatutarias y reglamentarias en general, todos sus ingresos."

"ARTÍCULO 2°. Establecer en Colombia un Centro Regional de la Organización Iberoamericana de Seguridad Social, la cual tendrá sede en Bogotá."

"ARTÍCULO 3°. El Director será designado por el Secretario General de la OISS, previo beneplácito del Gobierno de Colombia y su remuneración correrá a cargo de la OISS."

"ARTÍCULO 4°. El Centro Regional gozará de la personalidad y capacidad jurídica necesarias para el ejercicio de sus funciones.

El Centro Regional tendrá capacidad para:

- a) Contratar, y
 - b) Adquirir bienes muebles e inmuebles y disponer de ellos."
- "ARTÍCULO 5°. La OISS podrá crear en Colombia, bajo la dirección del Centro Regional, un Centro de Investigación para la Seguridad Social y Formación de Recursos Humanos de la OISS.

PARÁGRAFO. El Centro de Investigación tendrá como objetivo fomentar la investigación en el área de Seguridad Social y la formación de

recursos humanos para los países del Área Andina.”

“ARTÍCULO 16. El Gobierno proporcionará anualmente a la OISS, con cargo al presupuesto del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, una cantidad destinada a los programas específicos de Colombia. Dicha suma figurará en los programas y presupuestos de la OISS entre los ingresos conceptuados como “contribuciones para fines específicos”. El Gobierno y la OISS, por intercambio de comunicaciones, acordarán cuanto resulte pertinente para la ejecución de lo estipulado en este artículo. Queda entendido que esta contribución es independiente de la cuota obligatoria anual que corresponde a Colombia abonar a la OISS a título de Estado Miembro de dicho Organismo.”

De las normas anteriormente transcritas, se concluye que la Organización Iberoamericana de Seguridad Social, OISS, es un organismo internacional, técnico y especializado, creado para promover el bienestar económico y social de los países miembros, mediante la coordinación, intercambio y aprovechamiento de sus experiencias mutuas en Seguridad Social. El Centro Regional de la OISS para Colombia y el Área Andina favorecerá la participación descentralizada de los miembros de la OISS.

Así las cosas teniendo en cuenta que la OISS es un organismo internacional, no es viable asimilarla a una entidad pública del orden nacional, departamental o municipal.³

Lo anterior, sin perjuicio de que el Gobierno proporcione anualmente a la OISS, con cargo al presupuesto del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, una cantidad destinada a los programas específicos de Colombia. Esta situación no implica que sea parte de la estructura del Estado colombiano ni muta su naturaleza de organismo internacional.

Esta organización internacional tampoco está sujeta a la inspección, vigilancia, control o regulación del Ministerio del Trabajo en nuestro país.

De otra parte, la contratación se realiza desde la Sede que dicho organismo tiene en España.

CONCLUSIONES.

Teniendo en cuenta los anteriores argumentos, frente a cada una de las preguntas formuladas se considera lo siguiente:

1. Una vez el ex servidor público del nivel directivo de un Ministerio se desvincula de esa entidad estatal, no se configura la inhabilidad para que se vincule laboralmente con un organismo internacional como Coordinador de un Centro Regional, por cuanto allí no se está ante la defensa de un interés privado, un aprovechamiento de ventajas ante información privilegiada ni un favorecimiento particular, que es lo que la norma pretende evitar con la consagración de dicha inhabilidad, sino ante una relación laboral con un organismo internacional que claramente no hace parte de la Rama Ejecutiva de los órdenes nacional o territorial, cuyo propósito es promover el bienestar económico y social de los países miembros, mediante la coordinación, intercambio y aprovechamiento de sus experiencias mutuas en seguridad social.

2. Por lo tanto, en criterio de esta Dirección un ex servidor público que desempeñó el empleo de Viceministro de Empleo y Pensiones en el Ministerio del Trabajo no se encuentra inhabilitado para ejercer la coordinación del Centro Regional Andino de la Organización Iberoamericana de Seguridad Social OISS.

3. Con respecto a las inhabilidades para que ex servidores públicos contraten con el Estado consagradas en los artículos 8 de la Ley 80 de 1993 y 4 de la Ley 1474 de 2011, las mismas aplican frente a la entidad respectiva (para el caso concreto el Ministerio del Trabajo) para quienes:

a) Fueron miembros de la junta o consejo directivo o servidores públicos de la entidad contratante, siempre y cuando estos últimos hubieren desempeñado funciones en los niveles directivo, asesor o ejecutivo y se extiende por el término de un (1) año, contado a partir de la fecha del retiro; o

b) Hayan ejercido cargos en el nivel directivo en entidades del Estado y las sociedades en las cuales estos hagan parte o estén vinculados a cualquier título, durante los dos (2) años siguientes al retiro del ejercicio del cargo público, cuando el objeto que desarrollen tenga relación con el sector al cual prestaron sus servicios.

4. Por tanto, con respecto a la posibilidad de que la Organización Iberoamericana de Seguridad Social OISS celebre contratos con el Ministerio del Trabajo, esta Dirección considera que como la mencionada Organización Iberoamericana, que sería el eventual contratista, no es una sociedad en la que el ex directivo haga parte como representante legal, sino que es un organismo internacional cuya administración central se encuentra en España, y cuyo objeto es la cooperación entre países, no se configuraría la inhabilidad consagrada en el literal f) del numeral 2 del artículo 8 de la Ley 80 de 1993, respecto de dicho organismo con el Ministerio.

El anterior concepto se imparte en los términos del artículo 25 del Código de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,
CLAUDIA PATRICIA HERNANDEZ LEON
Directora Jurídica
NOTAS DE PIE DE PÁGINA

¹ Sentencias 2143 de 11 de febrero de 1999 y de 24 de agosto de 2001, radicación 2583, proferidas por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado.

² Sentencias del 2 de noviembre de 2001, expediente 2697; y del 30 de noviembre de 2001, expediente 2736.

³ Ley 489 de 1998, por la cual se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, se expiden las disposiciones, principios y reglas generales para el ejercicio de las atribuciones previstas en los numerales 15 y 16 del artículo 189 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones, precisa la estructura y organización de la Administración Pública.

Mónica Herrera/CPHL

600.4.8.

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 11:07:39