



Departamento Administrativo de la Función Pública

Concepto 082201

Fecha: 18/02/2022

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Servidor público. Incompatibilidad de servidor público para ser docente en entidad educativa del sector privado. **RAD. 20229000082242** del 14 de febrero de 2022.

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

1. ¿Puede un servidor público ejercer funciones de docencia e investigación en una institución de educación superior de carácter particular?

1.1. En caso de que la respuesta sea afirmativa:

1.1.1. ¿Tiene alguna restricción en cuanto a funciones u horario?

1.1.2. ¿Podría prestar este servicio fuera de su jornada laboral sin limitación de horas dictadas?

1.1.3. ¿Puede estar vinculando mediante contrato de trabajo?

1.1.4. ¿En caso de que las actividades las realice fuera de su jornada de trabajo, podría ejercer alguna función de carácter directiva o de coordinación?

2. ¿Puede un trabajador de la rama judicial, ejercer funciones de docencia e investigación en una institución de educación superior?

2.1.1. ¿Tiene alguna restricción en cuanto a funciones u horario?

2.1.2. ¿Puede estar vinculando mediante contrato de trabajo?

2.1.3. ¿Podría prestar este servicio fuera de su jornada laboral sin limitación de horas dictadas?

2.1.4. ¿En caso de que las actividades las realice fuera de su jornada de trabajo, podría ejercer alguna función de carácter directiva o de coordinación?

Sobre las inquietudes planteadas, me permito manifestarle lo siguiente:

1. Sobre la posibilidad de que un servidor público ejerza la docencia en una institución de educación superior de carácter particular.

La Constitución Política determina en su Artículo 128:

“ARTICULO. 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”.

Por su parte, la Ley 4^a de 1992¹, consagra:

“ARTICULO. 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. Exceptúanse 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;

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.” (Subrayado fuera de texto)

De conformidad con lo señalado en los textos normativos citados, 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. Entre las excepciones se encuentran los honorarios percibidos por concepto de hora-cátedra.

Esta situación está prevista para servidores públicos que ejercen la docencia en entidades de educación superior **de carácter oficial**. Para ellos, opera la excepción de la docencia por hora cátedra.

Sin embargo, para los servidores públicos que desean ejercer la docencia en una entidad de educación superior de **carácter privado**, se debe atender lo siguiente:

La inhabilidad es la incapacidad, ineptitud o circunstancia que impide a una persona ser elegida o designada en un cargo público y, en ciertos casos, impiden el ejercicio del empleo a quienes ya se encuentran vinculados al servicio. Dado el carácter prohibitivo de las inhabilidades, éstas son taxativas, es decir, están expresamente consagradas en una ley o en la Constitución Política.

Sobre el carácter restringido de las inhabilidades, la Sala Plena del Consejo de Estado¹ en sentencia emitida el 8 de febrero de 2011, 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”. (Las negrillas y subrayas son de la Sala).

De acuerdo con el pronunciamiento citado, la inhabilidad debe estar creada de manera expresa por la Ley o por la Constitución, y no puede dársele una interpretación extensiva o analógica.

Revisada la legislación relacionada con las inhabilidades que aplican a los servidores públicos, no se evidenció alguna que impida a uno de ellos vincularse como docente en una entidad de educación superior de carácter privado.

No obstante, todo servidor público tiene la obligación de destinar la totalidad del tiempo en el desarrollo de las funciones que le han sido asignadas en la entidad pública y desatender esta obligación puede generar investigaciones disciplinarias y sus consecuentes sanciones. Sin embargo, el ejercicio de la docencia, por su especial condición de impacto social, tiene un tratamiento especial. Así, el Decreto 1083 de 2015, *“Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública”*, establece:

“ARTÍCULO 2.2.5.5.20 Permiso para ejercer la docencia universitaria. Al empleado público se le podrá otorgar permiso remunerado para ejercer la docencia universitaria en hora cátedra hasta por cinco (5) horas semanales. El otorgamiento del permiso estará sujeto a las necesidades del servicio a juicio del jefe del organismo. (Subrayado fuera del texto)”

De acuerdo con la norma transcrita, a los empleados públicos se les podrá otorgar permiso remunerado para ejercer la docencia universitaria en la hora cátedra hasta por cinco (5) horas semanales dentro de su jornada laboral. Es necesario

hacer énfasis en que el otorgamiento del permiso estará sujeto a las necesidades del servicio a juicio del jefe del organismo.

Nótese que la norma no hace diferencia entre una entidad educativa del sector oficial y una del sector privado.

Ya se señaló que sobre un empleado público no pesa inhabilidad para vincularse como docente en una entidad educativa privada. Sin embargo, es posible que alguno de los horarios de la docencia, **coincidan** con los horarios de la labor como servidor público. En este caso, se podrá hacer uso del permiso remunerado señalado en el citado Artículo del Decreto 1083 de 2015, en un máximo de 5 horas semanales **dentro de la jornada laboral de su empleo público.**

Ahora bien, si la docencia se lleva a cabo **fuera de la jornada laboral** (antes o después de la misma), el servidor público podrá ejercer la docencia en una entidad educativa privada **sin límite de horas**, pues, al no estar inhabilitado para llevar a cabo esta actividad y no coincidir con la jornada laboral, no existe una limitación de horas a dictar.

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

1. ¿Puede un servidor público ejercer funciones de docencia e investigación en una institución de educación superior de carácter particular?

Es viable que un servidor público ejerza funciones de docencia en una entidad educativa del sector privado, pues no existe alguna inhabilidad que lo impida.

1.1.1. ¿Tiene alguna restricción en cuanto a funciones u horario?

Si la docencia en la entidad educativa del sector privado coincide en el horario con la jornada laboral como servidor público, podrá solicitar un máximo de 5 horas semanales dentro de la misma para ejercer la docencia.

1.1.2. ¿Podría prestar este servicio fuera de su jornada laboral sin limitación de horas dictadas?

Debido a que sobre esta actividad no pesa alguna inhabilidad, podrá ejercer la docencia fuera de la jornada laboral sin límite de horas.

1.1.3. ¿Puede estar vinculando mediante contrato de trabajo?

1.1.4. ¿En caso de que las actividades las realice fuera de su jornada de trabajo, podría ejercer alguna función de carácter directiva o de coordinación?

Es viable que el servidor público se vincule mediante contrato de trabajo con la entidad educativa del sector privado y ejercer funciones de carácter directivo o de coordinación.

2. Sobre la posibilidad de que un servidor público de la Rama Judicial ejerza la docencia en una institución de educación superior.

Sobre los servidores públicos de la Rama Judicial pesan también las prohibiciones constitucionales descritas en el Artículo 128 de la Carta, citado en apartes anteriores. Respecto a la actividad de la docencia, la Ley 270 de 1996, "*estatutaria de la Administración de Justicia*", determina en su Artículo 151:

“ARTICULO 151. INCOMPATIBILIDADES PARA EJERCER CARGOS EN LA RAMA JUDICIAL. Además de las provisiones de la Constitución Política, el ejercicio de cargos en la Rama Judicial es incompatible con:

1. El desempeño de cualquier otro cargo retribuido, o de elección popular o representación política; los de árbitro, conciliador o amigable componedor, salvo que cumpla estas funciones en razón de su cargo; de albacea, curador dativo y, en general, los de auxiliar de la justicia.

2. La condición de miembro activo de la fuerza pública.

3. La calidad de comerciante y el ejercicio de funciones de dirección o fiscalización en sociedades, salvo las excepciones legales.

4. La gestión profesional de negocios y el ejercicio de la abogacía o de cualquier otra profesión u oficio.

5. El desempeño de ministerio en cualquier culto religioso.

PARAGRAFO 1º. Estas prohibiciones se extienden a quienes se hallen en uso de licencia.

PARAGRAFO 2º. Los funcionarios y empleados de la Rama Judicial podrán ejercer la docencia universitaria en materias jurídicas hasta por cinco horas semanales siempre que no se perjudique el normal funcionamiento del despacho judicial. Igualmente, con las mismas limitaciones, puede realizar labor de investigación jurídica e intervenir a título personal en congresos y conferencias.

PARAGRAFO 3º. Las inhabilidades e incompatibilidades comprendidas en los Artículos 150 y 151 se aplicarán a los actuales funcionarios y empleados de la Rama Judicial.” (Se subraya).

Al respecto, la Corte Constitucional, en la sentencia C-037 de 1996, revisó la exequibilidad del Proyecto de Ley 58/94 Senado y 264/95 Cámara, en cumplimiento de lo dispuesto en el Artículo 153 de la Constitución Política, y declaró condicionalmente exequible el Artículo 151 del mismo, “bajo las condiciones previstas en esta providencia” la cual precisó:

“Por otra parte, la Corte considera que los párrafos de la presente disposición no vulneran los postulados constitucionales. En el caso del párrafo segundo, además de constituirse en excepción al numeral 1o - autorizada por la Carta Política (Art. 127), es necesario puntualizar que el límite de cinco horas semanales para ejercer la docencia universitaria, deberá entenderse como horas hábiles, pues aparece evidente que cada persona tiene el derecho constitucional fundamental de disponer de su tiempo libre, esto es, del que no se encuentre dentro del horario laboral, de acuerdo con sus propios criterios, gustos, vocación o necesidades (Art. 16 C.P.). Argumentar lo contrario, significaría avalar jurídicamente que la labor de administrar justicia fuese siempre y en todos los casos permanente, situación que, como ya se explicó, no está contemplada en el Artículo 228 de la Carta Política.” (Se subraya).

Así las cosas, un servidor de la Rama Judicial podrá ser docente de hora cátedra en una entidad educativa del sector público, con la limitación contenida en el párrafo del Artículo 19 de la Ley 4a de 1992 (no se podrán recibir honorarios que sumados correspondan a más de ocho (8) horas diarias de trabajo a varias entidades). De ellas, podrá ejercer 5 horas semanales **dentro de la jornada laboral**.

Si se trata de una institución educativa del sector privado, podrá ejercer la docencia sin limitación en horas **fuera de la jornada laboral**, tal como indica la sentencia de la Corte y, dentro de la jornada laboral podrá ejercerla en 5 horas a la semana.

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

2. ¿Puede un trabajador de la rama judicial, ejercer funciones de docencia e investigación en una institución de educación superior?

El servidor público de la Rama Judicial podrá ejercer funciones de docencia e investigación en una entidad educativa del sector público, **en la modalidad de hora cátedra**, hasta por 8 horas diarias de trabajo a otra u otras entidades. De éstas, podrá dictar 5 horas a la semana **dentro de la jornada laboral**.

En caso de tratarse de una entidad educativa del sector privado, no existe un límite de horas para ser ejercidas **fuera de la jornada laboral**. Dentro de la jornada, podrá realizarla por 5 horas a la semana.

2.1.1. ¿Tiene alguna restricción en cuanto a funciones u horario?

Como se indicó, dentro de la jornada laboral, sólo podrá ejercer la docencia por 5 horas a la semana.

2.1.2. ¿Puede estar vinculando mediante contrato de trabajo?

En caso de tratarse de una entidad educativa del sector privado, podrá suscribir contrato respetando las limitantes descritas.

2.1.3. ¿Podría prestar este servicio fuera de su jornada laboral sin limitación de horas dictadas?

Si se trata de una entidad educativa privada, no tiene límites fuera de la jornada laboral. Si es una entidad pública, sólo podrá dictar horas cátedra hasta por 8 horas diarias de trabajo a otra u otras entidades.

2.1.4. ¿En caso de que las actividades las realice fuera de su jornada de trabajo, podría ejercer alguna función de carácter directiva o de coordinación?

El servidor de la Rama Judicial podrá ser directivo o coordinador en una entidad educativa del sector privado. No así en una entidad del sector público, pues la actividad exceptuada es la hora cátedra, solamente.

En caso de 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": </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: Harold Herreño

Aprobó Armando López Cortés

111602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA:

¹Sentencia proferida dentro del Expediente No. 11001-03-15-000-2010-00990-00(PI) Demandante: César Julio Gordillo Núñez.

Este documento fue tomado directamente de la página oficial de la entidad que lo emitió.