



Bogotá D.C., 19 de enero de 2024

ASUNTO: Respuesta solicitud de concepto jurídico – Radicado E-2023-171077

Cordial saludo, señora Ivonne Paowlet:

De conformidad con su consulta del asunto, la Oficina Asesora Jurídica procederá a brindar respuesta, de acuerdo con sus funciones establecidas en los literales A y B¹ del artículo 8 del Decreto Distrital 310 de 2022, y en los términos del artículo 28 del CPACA, sustituido por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015, según el cual, por regla general, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no son de obligatorio cumplimiento o ejecución.

Bajo ese entendido, su consulta ha sido sintetizada de la siguiente manera:

1. Consulta.

Previamente, le precisamos que esta Oficina Asesora Jurídica (OAJ) no resuelve casos concretos, por ende, no define derechos, no asigna obligaciones y tampoco establece responsabilidades; sino que emite conceptos jurídicos, entendidos como respuestas a consultas claras, concretas y precisas en forma de pregunta sobre un punto materia de cuestionamiento, duda o desacuerdo que ofrezca la interpretación, alcance y/o aplicación de una norma jurídica o la resolución de una situación fáctica genérica relacionado con el sector educativo.

Bajo ese entendido, su consulta ha sido sintetizada así:

Solicito información clara con respecto al número de horas y tipo de contratación que permite la Ley Colombiana trabajar en otra entidad educativa tanto pública como privada cuando se es docente en propiedad (planta- nombramiento por concurso). Así mismo, desde el momento de la posesión en periodo de prueba si lo permite la ley a partir de que tiempo se tiene permitido la doble contratación.

¹ “Artículo 8º Oficina Asesora Jurídica. Son funciones de la Oficina Asesora Jurídica las siguientes:

A. Asesorar y apoyar en materia jurídica al Despacho del Secretario y demás dependencias de la SED.

B. Conceptuar sobre los asuntos de carácter jurídico que le sean consultados por las dependencias de la SED y apoyarlas en la resolución de recursos.”

A continuación, daremos unas orientaciones jurídicas generales respecto a las normas que regulan el tema consultado, las cuales usted como interesada podrá aplicar, de acuerdo con las circunstancias de modo, tiempo y lugar de su caso concreto.

2. Marco Jurídico.

- 2.1. Constitución Política de Colombia
- 2.2. Ley 4 de 1992
- 2.3. Ley 30 de 1992
- 2.4. Ley 80 de 1993
- 2.5. Ley 1952 de 2019²
- 2.6. Decreto 1083 de 2015³
- 2.7. Decreto 1075 de 2015 - Único Reglamentario del Sector Educación – DURSE

3. Análisis jurídico.

3.1. Prohibición de recibir más de una asignación que provenga del tesoro público.

Frente a la prohibición de desempeñar simultáneamente más de un empleo público o de recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, la Carta Magna ordena lo siguiente:

El artículo 128 de la Constitución Política consagra:

“Artículo. 128. *Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la ley. Entiéndase por tesoro público el de la Nación, el de las entidades territoriales y el de las descentralizadas.”* (Subrayado fuera de texto)

Por su parte la Ley 4 de 1992, en su artículo 19 dispone que:

“Artículo 19. *Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público, ni recibir más de una asignación que provenga del Tesoro Público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado. Exceptúense las siguientes asignaciones:*

- a) *Las que reciban los profesores universitarios que se desempeñen como asesores de la Rama Legislativa;*
- b) *Las percibidas por el personal con asignación de retiro o pensión militar o policial de la Fuerza Pública;*
- c) *Las percibidas por concepto de sustitución pensional;*
- d) *Los honorarios percibidos por concepto de hora-cátedra;*
- e) *Los honorarios percibidos por concepto de servicios profesionales de salud;*

² Por medio de la cual se expide el Código General Disciplinario, se derogan la Ley 734 de 2002 y algunas disposiciones de la Ley 1474 de 2011, relacionadas con el derecho disciplinario

³ “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública”

- 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.

PARÁGRAFO. No se podrán recibir honorarios que sumados correspondan a más de ocho (8) horas diarias de trabajo a varias entidades."

De conformidad con lo preceptuado por el artículo 19 de la Ley 4 de 1992, 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 las excepciones legales.

La Corte Constitucional en Sentencia C-133 de 1993, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, mediante la cual se declaró la exequibilidad del artículo 19 de la ley 4ª de 1992, consideró lo que se indica a continuación:

"...Si bien es cierto que en el artículo 128 C.P. se consagra una incompatibilidad, no lo es menos que ésta se encuentra en íntima relación de conexidad con la remuneración de los servidores estatales; basta ver que en ella se prohíbe la concurrencia de dos o más cargos públicos en una misma persona, tanto como recibir más de una asignación que provenga del erario público. El término "asignación" comprende toda clase de remuneración que emane del tesoro público, llámese sueldo, honorario, mesada pensional, etc. Siendo así, bien podía el legislador ordinario establecer dicha incompatibilidad dentro de la citada Ley 4a. de 1992, sin contrariar mandato constitucional alguno.

Aún en el remoto caso de que se hubiere concluido que el régimen de inhabilidades e incompatibilidades para los funcionarios públicos debía ser regulado por medio de ley ordinaria, el artículo 19, objeto de acusación, tampoco sería inconstitucional, por cuanto el legislador estaba perfectamente facultado para hacerlo."

Sobre el término "asignación", la Corte Constitucional, en Sentencia C-133 de 1993, señaló que aquel "comprende toda clase de remuneración que emane del tesoro público, llámese sueldo, honorario, mesada pensional, etc."

Por lo tanto, salvo las excepciones establecidas en la ley, nadie puede recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, entendiéndose como asignación toda clase de remuneración que emane del tesoro público, como lo puede ser sueldos, honorarios o mesadas pensionales, entre otros.

Atendiendo lo arriba expuesto, en virtud de lo contemplado en el Artículo 128 constitucional y en el numeral 14 del Artículo 35 de la Ley 734 de 2002, existe prohibición de desempeñar **dos empleos públicos** simultáneamente y **recibir más de una asignación** que provenga del tesoro público o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, es decir que, en calidad de servidor público, se encuentra inhabilitado para percibir una asignación más del erario público, **salvo** que se encuentre en alguna de las **excepciones** contempladas en el Artículo 19 de la Ley 4 de 1992.

Es preciso indicar que la Ley 4 de 1992, citada, establece una excepción a la prohibición de percibir más de una asignación del erario para quienes perciben honorarios por concepto de “hora-cátedra”, esto es, quienes de acuerdo con la Ley 30 de 1992 ejercen como docentes de cátedra de instituciones de educación superior, como quiera que éstos no son empleados públicos ni trabajadores oficiales (art. 73 Ley 30 de 1993) y su asignación está expresamente exceptuada de la prohibición.

Así las cosas, es posible concluir que única y exclusivamente para aquellos casos en los que se reciban honorarios por concepto de docente hora cátedra, aplica la excepción antes mencionada, establecida en la Ley 4 de 1992.

El anterior análisis se realiza con fundamento en:

- La ley 80 de 1993, Estatuto General de Contratación de la Administración Pública señala:

“ARTÍCULO 8.- De las Inhabilidades e Incompatibilidades para Contratar:

1o. Son inhábiles para participar en licitaciones o concursos y para celebrar contratos con las entidades estatales: (...)

f) Los servidores públicos.”

- La Constitución política de Colombia establece:

“ARTICULO 127. *Los servidores públicos no podrán celebrar, por sí o por interpuesta persona, o en representación de otro, contrato alguno con entidades públicas o con personas privadas que manejen o administren recursos públicos, salvo las excepciones legales.”*

“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. Entiéndese por tesoro público el de la Nación, el de las entidades territoriales y el de las descentralizadas.”*

Adicionalmente, es preciso señalar que el Decreto Ley 1278 de 2002, por el cual se expide el Estatuto de Profesionalización Docente, señala frente a las prohibiciones e incompatibilidades de los servidores públicos docentes lo siguiente:

“ARTÍCULO 42. PROHIBICIONES. *Además de las prohibiciones establecidas en la Constitución y la ley, y en especial en el Código Disciplinario Único, para los servidores públicos, a los docentes y directivos docentes les está prohibido: (...)*

k. Desempeñar simultáneamente más de un empleo público o recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado. (...)

ARTÍCULO 45. INCOMPATIBILIDADES. Además de las establecidas en la Constitución y en las leyes para todos los servidores públicos, el ejercicio de cargos en el sector educativo estatal es incompatible con:

- a. El desempeño de cualquier otro cargo o servicio público retribuido.
- b. El goce de la pensión de jubilación, vejez, gracia o similares." (Subrayado fuera de texto)

De acuerdo con lo anterior, a los docentes y directivos docentes les está prohibido desempeñar simultáneamente más de un empleo público o recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado. Así mismo, están impedidos para desempeñar cualquier otro cargo o servicio público retribuido.

3.2. Docencia a través de horas cátedra en universidades públicas.

Por su parte la Ley 4 de 1992 consagra;

“ARTÍCULO 19. Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público, ni recibir más de una asignación que provenga del Tesoro Público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado. Exceptúanse las siguientes asignaciones: (...)

- d. Los honorarios percibidos por concepto de hora-cátedra;

Parágrafo. No se podrán recibir honorarios que sumados correspondan a más de ocho (8) horas diarias de trabajo a varias entidades”

Como se observa, una de las excepciones consiste en recibir honorarios por concepto de hora cátedra, adicional a cualquier otra asignación proveniente del tesoro público. Para el efecto, es necesario que se diferencie la vinculación con una institución de educación superior como profesor de cátedra de los otros tipos de vinculación. Al respecto, los artículos 71, 72 y 73 de la Ley 30 de 1992 mencionan lo siguiente:

“Artículo 71. Los profesores podrán ser de dedicación exclusiva, de tiempo completo, de medio tiempo y de cátedra. La dedicación del profesor de tiempo completo a la universidad será de cuarenta horas laborales semanales.

Artículo 72. Los profesores de dedicación exclusiva, tiempo completo y medio tiempo están amparados por el régimen especial previsto en esta Ley y aunque son empleados públicos, no son de libre nombramiento y remoción, salvo durante el período de prueba que establezca el reglamento docente de la universidad para cada una de las categorías previstas en el mismo.

Artículo 73. Los profesores de cátedra no son empleados públicos ni trabajadores oficiales; son contratistas.”

Por lo tanto, un servidor público que reciba una asignación proveniente del tesoro nacional puede recibir honorarios por hora-cátedra a través de una vinculación como profesor de cátedra. Al respecto, El Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, en sentencia del 29 de junio de 2011, señaló lo siguiente:

“Del anterior recuento normativo, la Sala concluye que al empleado público le es permitido desempeñar simultáneamente el cargo docente, siempre y cuando la prestación del servicio educacional se dé mediante la modalidad de “hora cátedra”, la cual encuentra su desarrollo en el artículo 73 de la Ley 30 de 1992 que establece: (...)

Con ocasión a la expedición de la sentencia de la Corte Constitucional C-006 de 1996, que declaró inexecutable entre otros el aparte subrayado del artículo 73 de la Ley 30 de 1992, se vio enraizada la aplicación de la excepción establecida en el literal d) de la Ley 4 del mismo año, toda vez que para el Tribunal Constitucional la relación que se predica entre los docentes catedráticos con las Universidades Oficiales es un ejemplo característico de una relación laboral docente; de ahí que a partir del pronunciamiento deba pagárseles las prestaciones sociales respectivas por el trabajo que desempeñan. Bajo esa perspectiva, surge el gran interrogante de establecer, si los honorarios por hora – cátedra cambiaron de naturaleza para convertirse en un verdadero salario, que en consecuencia no puede ser devengado simultáneamente por un empleado público en aplicación del artículo 128 constitucional.

Pues bien, considera la Sala que la prohibición contenida en el literal d) del artículo 19 de la Ley 4a de 1992 debe interpretarse integralmente con la sentencia C-006 de 1996, de tal suerte que la remuneración y las prestaciones sociales que se les paga a los docentes catedráticos en proporción al servicio prestado deben entenderse excluidas de la prohibición constitucional, pues ciertamente fue la voluntad del Legislador que los emolumentos pagados por hora-cátedra quedarán exceptuados de la aplicación del 128 de la Carta Política, cuando efectuó la regulación a través de ley marco.”

Sin embargo, debe tenerse en cuenta la limitación del párrafo del artículo 19 de la Ley 4 de 1992, citada arriba, según la cual los honorarios recibidos no pueden sumar más de ocho (8) horas diarias de trabajo a varias entidades. Al respecto, el Concepto 967 del 21 de marzo de 1997 de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado menciona lo siguiente:

“G. Dando aplicación al principio de legalidad expuesto y refiriéndolo a lo consultado, se concluye:

1. Una persona que tenga un cargo público docente puede celebrar contrato de prestación de servicios para asesorar a la Rama Legislativa (si es docente universitario) o para dictar hora cátedra, siempre y cuando:

a. no se dé cruce de horarios y

b. las sumas recibidas, por concepto del cargo que desempeña y de la prestación de servicios contratada, no correspondan a más de ocho horas diarias de trabajo a varias entidades.

La imposibilidad de cruce de horarios se infiere de la ley 4a. de 1992 al permitir como máximo ocho horas de jornada en diferentes entidades.

Las diferentes hora cátedra y su prestación en distintas entidades o en una misma persona jurídica, no pueden dictarse al tiempo. El deber ser que contiene dicha norma, sólo posibilita para que las horas servidas se hagan en distintas horas del día y para que la suma de éstas no excedan la

jornada legal. Por ello el parágrafo del artículo 19 de la ley 4a. de 1992 preceptúa: "No se podrán recibir honorarios que sumados correspondan a más de ocho (8) horas diarias de trabajo a varias entidades". (...)

El Consejo de Estado ha hecho precisiones jurisprudenciales, relativas a que el contrato de prestación de servicios debe hacerse por el término estrictamente necesario; que no puede tener como objeto el ejercicio de funciones administrativas; que no puede celebrarse por la administración buscando a través de esa modalidad contractual, la prestación laboral ordinaria de un servidor, para eludir el pago de las prestaciones sociales; que el contrato así celebrado adolece de nulidad, por cuanto la administración incurre en la causal de desviación de poder que da lugar a la aniquilación de la relación jurídica-contractual. (...)

e. Cuando el docente oficial tenga jornada diaria de ocho horas en su empleo, no podrá celebrar ningún contrato de prestación de servicios de los dichos.

f. Cuando el empleo del docente oficial tiene como horario menos de las ocho horas diarias, si celebra contrato de prestación de servicios, las horas servidas en distintas entidades (por empleo o por prestación de servicios, o por éstos) no podrán exceder en suma con aquellas, ocho horas diarias de jornada." (Negrita fuera del texto).

Por lo tanto, de acuerdo con la limitación del parágrafo del artículo 19 de la Ley 4a de 1992 y la interpretación de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, el servidor público que tenga una jornada laboral de ocho (8) horas, no podría, adicionalmente, ejercer la docencia en la modalidad de cátedra en una universidad pública.

Cabe señalar que debe tenerse en cuenta, lo dispuesto en la Ley 1952 de 2019, mediante la cual se expide el Código General Disciplinario:

Artículo 38. Deberes. Son deberes de todo servidor público: (...)

12. Dedicar la totalidad del tiempo reglamentario de trabajo al desempeño de las funciones encomendadas, salvo las excepciones legales.

Artículo 39. Prohibiciones. A todo servidor público le está prohibido: (...)

23. Ejercer la docencia por un número superior a cinco horas semanales dentro de la jornada laboral, salvo lo previsto en la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia.

De acuerdo con lo anterior, al servidor público le está prohibido ejercer la docencia por un número de horas superior al legalmente permitido.

3.3. Ejercicio de actividades en el sector privado por parte de servidores públicos.

En lo referente a la posibilidad de que un servidor público (docente) pueda ejercer actividades particulares en el sector privado, el Departamento Administrativo de la Función Pública mediante Concepto 49091 de 2016, se pronunció en los siguientes términos:

"La Constitución Política de Colombia establece:

“ART. 128.- Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la ley. Entiéndase por tesoro público el de la Nación, el de las entidades territoriales y el de las descentralizadas.”

En igual sentido se expresa el artículo 19 de la ley 4 de 1992, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 19. Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público, ni recibir más de una asignación que provenga del Tesoro Público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado. Exceptuánse (sic) las siguientes asignaciones...”

De conformidad con las normas citadas, la prohibición para el servidor público como es el caso de los docentes públicos, de recibir más de una asignación, se predica de aquellas que provengan del tesoro público o de empresas en que tenga parte mayoritaria el Estado; así las cosas, si los servicios se prestan en el sector privado, esta Dirección Jurídica no encuentra impedimento legal, para que un docente servidor público perciba honorarios por concepto de trabajos particulares ejecutados por fuera de la jornada laboral, dado que no se ha previsto incompatibilidad alguna constitucional o legal frente a ingresos provenientes del sector privado por fuera de la jornada de trabajo.”

A su vez, frente al cumplimiento de la Jornada Laboral, la Ley 1952 de 2019, señala:

“ARTÍCULO 38. Deberes. Son deberes de todo servidor público: (...)

12. Dedicar la totalidad del tiempo reglamentario de trabajo al desempeño de las funciones encomendadas, salvo las excepciones legales.” (...)

“ARTÍCULO 39. Prohibiciones. A todo servidor público le está prohibido: (...)

9. Ausentarse del cumplimiento de la función, cargo o servicio sin justificación. (...)

13. Desempeñar simultáneamente más de un empleo público o 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, las entidades territoriales y las descentralizadas. (...)

Por otra parte, el Decreto 2400 de 1968, por el cual se modifican las normas que regulan la administración del personal civil y se dictan otras disposiciones, expresa:

“ARTÍCULO 8. A los empleados les está prohibido “Realizar actividades ajenas al ejercicio de sus funciones durante la jornada de trabajo; abandonar o suspender sus labores sin autorización previa; retardar o negar injustificadamente el despacho de los asuntos o la prestación del servicio a que estén obligados; (...)”

Así las cosas, una vez adelantada la revisión de las normas sobre inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los servidores públicos, a juicio de esta Oficina Asesora, se considera que no hay impedimento para que un docente empleado público, pueda prestar sus servicios de manera particular o en entidades del sector privado, siempre y cuando sus servicios los preste fuera de su jornada laboral, en caso contrario se violaría el deber legal de dedicar la totalidad del tiempo reglamentario al desempeño de las labores encomendadas, como empleado público.

4. Respuestas a la consulta.

De manera atenta le informamos que esta OAJ de la Secretaría de Educación, emite respuesta a sus cuestionamientos de la siguiente manera:

Solicito información clara con respecto al número de horas y tipo de contratación que permite la Ley Colombiana trabajar en otra entidad educativa tanto pública como privada cuando se es docente en propiedad (planta- nombramiento por concurso). Así mismo, desde el momento de la posesión en periodo de prueba si lo permite la ley a partir de que tiempo se tiene permitido la doble contratación.

Es preciso informar que, salvo las excepciones establecidas en la ley, nadie puede recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, entendiéndose como asignación toda clase de remuneración que emane del tesoro público, como lo pueden ser sueldos, honorarios o mesadas pensionales, entre otros. Por lo tanto, frente a la eventual vinculación de un servidor oficial de carácter docente en otro establecimiento educativo de carácter oficial, dicha prohibición no se modifica en razón del tiempo que haya transcurrido desde el momento de su posesión como docente oficial.

Respecto a ejercer la docencia en una universidad pública, debe tenerse en cuenta que las asignaciones y honorarios recibidos no pueden sumar más de ocho (8) horas diarias de trabajo a varias entidades. Por lo tanto, si el servidor tiene una jornada laboral de ocho (8) horas, no podría ejercer la docencia a través de horas cátedra en universidades públicas en adición a su jornada laboral.

Finalmente, se considera que no hay impedimento para que un docente empleado público, pueda prestar sus servicios de manera particular o en entidades del sector privado, siempre y cuando sus servicios los preste fuera de su jornada laboral.

En los anteriores términos, damos respuesta a su solicitud, según lo dispuesto en el artículo 28 del CPACA, sustituido por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015.

Finalmente, recuerde que puede consultar los conceptos emitidos por la Oficina Asesora Jurídica en la página web de la Secretaría de Educación del Distrito siguiendo la ruta: https://educacionbogota.edu.co/portal_institucional/transparencia/conceptos-oficina-juridica.

Cordialmente,

JENNIFER BERMÚDEZ DUSSÁN
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Proyectó: José Alejandro Bastidas Rodríguez - Abogado Oficina Asesora Jurídica