ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE EDUCACIÓN

S-2015-93133

RADICACIÓN CORRESPONDENCIA EXTERNA

Fecha

No. Referencia 08 JUL 2015

Señora:
MERY LUZ VEGA
Carrera 8 Nº 48-24, Edificio El Refugio II, Apto 202
Bogotá D.C.

ASUNTO: Concepto sobre ejercicio de la docencia universitaria y la posibilidad de suscribir contratos de consultoría con el Estado por parte de docente de planta de la SED

REFERENCIA: Radicado E-2015-93831 del 12/06/2015

De conformidad con su solicitud, elevada mediante radicado de la referencia, este despacho procederá a emitir concepto, de acuerdo a sus funciones establecidas los literales A y B[1] del artículo 8 del Decreto Distrital 330 de 2008, y en los términos del artículo 28 del CPACA, 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.

1. Consultas

1.1. ¿Cuántas horas puede ejercer la docencia universitaria un(a) docente de planta de la Secretaría de Educación del Distrito?

1.2. ¿Puede un(a) docente de planta de la Secretaría de Educación del Distrito suscribir contratos de consultoría con una universidad pública?

2. Tesis jurídicas

Para responder las consultas, se analizarán los siguientes temas: **i)** Aclaración previa sobre la expresión *"en la modalidad por proyectos"* utilizada en la consulta; **ii)** Derechos, deberes y prohibiciones de los servidores públicos; **iii)** Número de horas legalmente permitido para ejercer la docencia por parte de los servidores públicos; **iv)** Deber de reponer el tiempo invertido en el ejercicio de la docencia, cuando excepcionalmente se autorice su desempeño dentro de la jornada laboral; **v)** Posibilidad de que un servidor público suscriba un contrato de prestación de servicios o consultoría con el Estado; **vi)** Consideraciones particulares sobre los docentes ocasionales de universidades estatales u oficiales; y finalmente, se dará respuesta a las consultas.

cadena courrier
Una Compañía Cadena S.A.
08 JUL 2015
SECRETARIA DE EDUCACIÓN
ENVIO RECOMENDADO

3. Marco jurídico

Constitución Política de Colombia de 1991
Decreto-Ley 2400 de 1968[2]
Decreto Nacional 1950 de 1973[3]
Ley 4 de 1992[4]

[1] *"Artículo 8º Oficina Asesora de Jurídica. Son funciones de la Oficina Asesora de 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."*

[2] Por el cual se modifican las normas que regulan la administración del personal civil.

[3] Por el cual se reglamentan los Decretos-Leyes 2400 y 3074 de 1968 y otras normas sobre administración del personal civil.

Ley 30 de 1992[5]
Ley 80 de 1993[6]
Ley 270 de 1996[7]
Código Disciplinario Único[8]
Decreto Nacional 1075 de 2015[9]
Sentencias Corte Constitucional C-133 de 1993 y C-006 de 1996
Conceptos Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado 880 del 27/08/1996 y 1508 del 12/08/2003
Conceptos DAFP 20146000036001 del 11/03/2014 y 20146000043041 del 28/0372014.

4. Análisis jurídico

4.1. Aclaración previa sobre la expresión *"en la modalidad por proyectos"* utilizada en la consulta.

En atención a que la peticionaria en su consulta pregunta no solo por cuántas horas semanales puede trabajar una docente de planta de la SED en una universidad pública en la modalidad de hora cátedra, sino también en lo que ella llama *"en la modalidad por proyectos"*, traemos a colación el numeral 2 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, el cual define el contrato de consultoría, al cual entiende esta Oficina Asesora Jurídica que hace alusión la peticionaria con la citada expresión:

> **"Artículo 32. *De los Contratos Estatales.***
> *(...)*
> ***2o. Contrato de Consultoría.*** ***Son contratos de consultoría los que celebren las entidades estatales referidos a los estudios necesarios para la ejecución de*** *proyectos de inversión, estudios de diagnóstico, prefactibilidad o factibilidad para programas o* ***proyectos específicos,*** *así como a las asesorías técnicas de coordinación, control y supervisión.*
>
> ***Son también contratos de consultoría los que tienen por objeto la*** *interventoría,* ***asesoría,*** *gerencia de obra o* ***de proyectos****, dirección, programación y la ejecución de diseños, planos, anteproyectos y proyectos.*
>
> *Ninguna orden del interventor de una obra podrá darse verbalmente. Es obligatorio para el interventor entregar por escrito sus órdenes o sugerencias y ellas deben enmarcarse dentro de los términos del respectivo contrato."*

Por lo anterior, las preguntas de la consulta, como ya se mencionó, serían las siguientes: **i)** ¿Cuántas horas puede ejercer la docencia universitaria un(a) docente de planta de la Secretaría de Educación del Distrito? y **ii)** ¿Puede un(a) docente de planta de la Secretaría de Educación del Distrito suscribir contratos de consultoría con una universidad pública?

---

[4] Mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública y para la fijación de las prestaciones sociales de los Trabajadores Oficiales y se dictan otras disposiciones, de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política.

[5] Por el cual se organiza el servicio público de la Educación Superior

[6] Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública

[7] Estatutaria de la Administración de Justicia

[8] Ley 734 de 2002

[9] Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Educación.

4.2. Derechos, deberes y prohibiciones de los servidores públicos[10]. El artículo 128 de la Constitución Política señala:

> *"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."* (Destacado fuera de texto)

El artículo 19 de la Ley 4ª de 1992, relativo a las excepciones a la prohibición constitucional de desempeñar más de un empleo público y percibir más de una asignación del tesoro público (art. 128 C.N.), 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:*
>
> *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.*
>
> ***Parágrafo.*** *No se podrán recibir honorarios que sumados correspondan a más de ocho (8) horas diarias de trabajo a varias entidades.* (Destacado nuestro)

La Corte Constitucional en Sentencia C-133 de 1993, mediante la cual se declara la exequibilidad del artículo 19 de la Ley 4ª de 1992, expresó:

---

[10] Conforme a la definición de Diego Younes Moreno, quienes prestan sus servicios al Estado, toman la denominación genérica de servidores públicos, concepto que comprende, a su turno, dos grandes especies , a saber: empleado oficial, noción que a su vez incluye al empleado público y al trabajador oficial, y los miembros de las corporaciones públicas. (Derecho Administrativo Laboral. Duodécima edición. Editorial Temis. Bogotá, 2013. Pág. 28. El siguiente esquema nos ilustra la situación:
Son servidores públicos:

1. Miembros de corporaciones públicas
2. Empleados públicos
   - 2.1. Elección popular
   - 2.2. Periodo fijo
   - 2.3. Provisionales
   - 2.4. Libre nombramiento y remoción
   - 2.5. Carrera administrativa
     - 2.5.1. Sistemas específicos de carrera
     - 2.5.2. Carreras especiales (es aquí donde se ubica la carrera docente, entre otras)
   - 2.6. Temporales
3. Trabajadores oficiales

> *"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."* (Destacado Nuestro).

Frente a los derechos deberes y prohibiciones relacionados con el ejercicio de la docencia universitaria por parte de los servidores públicos, establecidos en el Código Disciplinario Único (CDU), tenemos los siguientes:

> *"**Artículo 33. Derechos.** Además de los contemplados en la Constitución, la ley y los reglamentos, son derechos de todo servidor público:*
> *(...)*
> ***6. Obtener permisos y licencias en los casos previstos en la ley.***
> *(...)*
> ***Artículo 34. Los deberes.** Son deberes de todo servidor público:*
> *(...)*
> *11. Dedicar la totalidad del tiempo reglamentario de trabajo al desempeño de las funciones encomendadas,* ***salvo las excepciones legales***
> *(...)*
> ***Artículo 35. Prohibiciones.** A todo servidor público le está prohibido:*
> *(...)*
> ***27. Ejercer la docencia, dentro de la jornada laboral, por un número de horas superior al legalmente permitido*** *(...)."* (Destacado fuera de texto)

En el mismo sentido, el artículo 8 del Decreto Ley de 2400 de 1968 establece:

> *"**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 a la prestación del servicio o que estén obligados; proporcionar noticias o informes sobre asuntos de la administración, cuando no estén facultados para hacerlo; aceptar, sin permiso del Gobierno, cargos, obsequios, invitaciones o cualquier otra clase de prebendas provenientes de entidades nacionales o extranjeras o de otros gobiernos; declarar huelgas o paros, apoyarlos o intervenir en ellos; dedicarse, tanto en el servicio como en la vida social, a actividades que puedan afectar la confianza del público; y, observar habitualmente una conducta que pueda comprometer la dignidad de la administración pública".*(Destacado nuestro).

Como conclusión del marco normativo citado anteriormente, podemos afirmar que: ningún ciudadano, por regla general, puede desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación (llámese salario, honorarios, mesada pensional, etc.) que provenga del tesoro público, a excepción de aquellos honorarios percibidos por el ejercicio de la docencia universitaria, la cual igualmente, por regla general, debe ser ejercida por fuera de la jornada de trabajo y solo excepcionalmente, dentro de la misma, pero en cualquier caso, únicamente por el número de horas legalmente permitido.

4.3. Número de horas legalmente permitido para ejercer la docencia por parte de los servidores públicos. En la actualidad no existe una norma que determine un límite de tiempo para el ejercicio de la docencia durante la jornada laboral por parte de los empleados públicos, no obstante, al respecto se puede acoger el Concepto 1508 del 12/08/2003 de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, proferido a propósito de una consulta efectuada por el Ministro de Hacienda y Crédito Público en relación a la interpretación del régimen jurídico aplicable en materia de ejercicio de la actividad docente por parte de los servidores públicos de la rama ejecutiva dentro de la jornada ordinaria; en dicho pronunciamiento se indica lo siguiente:

> *Entonces, corresponde a la ley determinar el número de horas de ejercicio de la docencia. Sin embargo, si la ley, por olvido involuntario, no señaló el término máximo de la autorización conferida, en aplicación de los principios de "igualdad" y el de "donde hay una misma razón debe existir una misma disposición", la Sala considera que puede acudirse al efecto útil de las normas y, por tanto, buscar en la normatividad vigente un límite razonable de horas para que, en el caso materia de consulta, se dé la posibilidad del ejercicio de la docencia.*
>
> *De la misma manera, las condiciones de ejercicio de la actividad docente contenidas en el Código Disciplinario, anteriormente descritas, constituyen el régimen general pero ello no excluye la vigencia de disposiciones especiales como las previstas en la ley 4ª de 1992, artículo 19 letra d), de conformidad con el cual puede percibirse más de una asignación del Tesoro Público o de empresas o instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado.*
>
> *Esta opción se halla, por ejemplo, en algunos regímenes disciplinarios especiales, que prevén condiciones particulares de la permisión de docencia, como el de la rama judicial consagrado en el parágrafo 2º del artículo 151 de la ley 270 de 1996, en el cual 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, pueden realizar labor de investigación jurídica e intervenir a título personal en congresos y conferencias.*
>
> ***"III) SE RESPONDE:***
>
> *1. La ley 734 del 2002 permite ejercer la docencia dentro de la jornada laboral, dentro del límite legalmente permitido. Como no existe norma expresa a este respecto, en el caso de los servidores de la rama ejecutiva del poder público, por analogía puede acudirse a lo regulado por la ley 270 de 1996, art. 151, parágrafo 2, en el caso de los empleados de la rama judicial.*
>
> *2. No es jurídicamente posible que un acto administrativo, expedido por una autoridad nominadora, determine los elementos y condiciones de una prohibición disciplinaria, pues esta competencia corresponde al legislador (ley 734 de 2002, art. 35.27).*
>
> *3. La determinación del número de horas que permitan el ejercicio de la docencia, dentro de la jornada laboral (ley 734 de 2002, art. 35.27), corresponde a la ley"* (Destacado fuera de texto)

Así las cosas, el parágrafo 2 del artículo 151 de la Ley 270 de 1996 que según el concepto citado podría aplicarse por analogía al asunto en comento, determina un límite de cinco (5) horas semanales para ejercer la docencia, así:

> *"**Artículo 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:*

(...)
PARÁGRAFO 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.* (Destacado fuera de texto)

Por su parte, el Decreto Nacional 1950 de 1973, establece en sus artículos 25, 45 y 105, lo siguiente:

*"**Artículo 25.** Para ejercer un empleo de la Rama Ejecutiva del Poder Público se requiere:*

a) Reunir las calidades que la Constitución, la Ley, los Reglamentos y los Manuales de funciones exijan para el desempeño del empleo (...)."(Subrayado fuera de texto)

Como corolario del contexto normativo expuesto, encontramos que, no obstante no existir disposición legal expresa que regule el número de horas que los servidores públicos pueden ejercer la docencia universitaria, por analogía, podemos aplicar el parágrafo 2 del artículo 151 de la Ley 270 de 1996, el cual establece un límite máximo de cinco (5) horas semanales, siempre y cuando no se afecte la normal prestación del servicio público.

Antes de pasar al siguiente punto, esta Oficina Asesora Jurídica considera conveniente detenerse en el tema del ejercicio de la cátedra universitaria dentro de la jornada escolar[11] por parte de los docentes de planta de la SED, como es el caso que nos ocupa, en atención a las especiales características que presenta el servicio público educativo en sus diferentes niveles y tipos[12], principalmente: i) la protección legal de la continuidad del servicio y del proceso

[11] Aquí es pertinente poner de presente la diferenciación que existe entre la jornada laboral docente y la jornada escolar. La jornada escolar según el artículo 2.4.3.1.1. del Decreto Nacional 1075 de 2015, es el tiempo diario que dedica el establecimiento educativo a sus estudiantes en la prestación directa del servicio público educativo, de conformidad con las normas vigentes sobre calendario académico y con el plan de estudios.
A su turno, la jornada laboral docente según el artículo 2.4.3.3.1. del Decreto Nacional 1075 de 2015, es el tiempo que dedican los docentes al cumplimiento de la asignación académica; a la ejecución de actividades curriculares complementarias tales como la administración del proceso educativo; la preparación de su tarea académica; la evaluación, la calificación, planeación, disciplina y formación de los alumnos; las reuniones de profesores generales o por área; la dirección de grupo y servicio de orientación estudiantil; la atención de la comunidad, en especial de los padres de familia; las actividades formativas, culturales y deportivas contempladas en el proyecto educativo institucional; la realización de otras actividades vinculadas con organismos o instituciones del sector que incidan directa e indirectamente en la educación; actividades de investigación y actualización pedagógica relacionadas con el proyecto educativo institucional; y actividades de planeación y evaluación institucional. A su vez, el artículo 2.4.3.3.2. del Decreto Nacional 1075 de 2015 establece que la jornada laboral de los directivos docentes de las instituciones educativas es el tiempo que dedican al cumplimiento de las funciones propias de dirección, planeación, programación, organización, coordinación, orientación, seguimiento y evaluación de las actividades de los establecimientos educativos
Queda claro a partir de los conceptos normativos citados que las nociones de jornada escolar y jornada laboral docente son plenamente diferenciables y no es dable bajo ninguna circunstancia confundir la una con la otra.

[12] Conforme Al artículo 5 de la Resolución 1457 de 2014 de la SED, *"Por la cual se establece el proceso de matrícula 2014 – 2015 en los niveles de educación preescolar, básica y media del Sistema Educativo Oficial de Bogotá"*, tenemos que el servicio público de educación formal que ofrece el Sistema Educativo Oficial de Bogotá comprende:

a. Educación Preescolar: Prejardín, Jardín y Transición
b. Educación Básica Primaria: Grados 1° a 5°.
c. Educación Básica Secundaria: Grados 6° a 9°.
d. Educación Media: Grados 10° y 11 °.
e. Grado 12 optativo, en el marco de las metas del Plan Distrital de Desarrollo: "Bogotá Humana".
f. Ciclo Complementario Normal Superior: Grados 12, 13 y 14.
g. Educación Básica Primaria para Adultos: Ciclos I (Grados 1°, 2º y 3º) y Ciclo II (Grados 4º y 5º).
h. Educación Básica Secundaria para Adultos: Ciclo III (Grados 6° y 7º) y Ciclo IV (Grados 8° y 9º).

educativo de los estudiantes, quienes eventualmente se verían afectados si el docente se ausentara durante la jornada escolar; ii) los traumatismos en las situaciones administrativas de los docentes que se generarían por la misma causa; y iii) la importancia, dinámica y especialidad de la actividad pedagógica, especialmente en los niveles en comento; las cuales no permiten, bajo ninguna circunstancia, que los docentes de la planta de la SED ejerzan la cátedra universitaria dentro de la jornada escolar, por cuanto una situación de esa naturaleza afectaría en forma grave la continuidad del servicio público educativo[13] y por ende, el derecho fundamental a la educación de calidad de las niñas, niños y adolescentes del servicio educativo oficial del Distrito Capital, el cual, conforme a los artículos 44 Superior y 28 del Código de la Infancia y la Adolescencia, prevalece sobre los derechos de los demás.

4.4. Deber de reponer el tiempo invertido en el ejercicio de la docencia, cuando excepcionalmente se autorice su desempeño dentro de la jornada laboral. El Departamento Administrativo de la Función Pública (DAFP) en diversos pronunciamientos[14] ha manifestado consistentemente que, como quiera que el permiso para ejercer la docencia se trata de un permiso periódico, constante, y reiterativo; en su criterio, es pertinente que se compense dicho tiempo.

Lo anterior posición es justificada por el DAFP teniendo en cuenta que uno de los deberes de los servidores públicos, en virtud del artículo 34.11 del CDU, es el de la dedicación de la totalidad de la jornada laboral al cumplimiento de sus deberes, el cual tiene como excepción el derecho al otorgamiento de permisos y licencias.

En ese orden de ideas, en relación con el tema aludido, el DAFP ha expresado:

> *"Como se puede advertir, no es posible hacer una lectura rápida y se parada tanto de los derechos como de los deberes y prohibiciones que atañen a los servidores públicos; por el contrario, es preciso realizar una lectura armónica, en donde se contemplen deberes, obligaciones y prohibiciones; es a partir de allí donde esta Dirección Jurídica interpreta la norma y respectando los deberes de los servidores públicos brinda un concepto que permita ejercer sus derechos sin incurrir en la afectación de los servicios a su cargo.*
>
> *Por otra parte, es necesario tener en cuenta que no existe una norma que constriña a la entidad a conceder permisos a sus empleados públicos para que ejerzan la docencia dentro de la jornada laboral, se deberá entender entonces, que es facultativo de la entidad conceder los permisos a sus empleados para que dentro de la jornada laboral, ejerzan dicha actividad.*
>
> *Es entonces, en ese sentido que se encuentra encaminado el numeral 27 del artículo 35 de la Ley 734 de 2002, al prohibir que el servidor público ejerza la docencia dentro de la jornada laboral, por un*

i. Educación Media para Adultos: Ciclo V (Grado 10°) y Ciclo VI (grado 11°)
j. Ciclos especiales de primeras letras, aceleración primaria y aceleración secundaria, y los demás modelos educativos flexibles que se implementen.

[13] Recuérdese que conforme a los artículos 67 de la constitución Política y 1 de la Ley 115 de 1994, la educación es un servicio público y como tal, una de las características de todo servicio público, atendiendo al mandato de la prestación eficiente establecido en el artículo 365 Superior, la constituye su continuidad, lo que implica, tratándose del derecho a la educación, su prestación ininterrumpida, constante y permanente, dada la necesidad que de ella tienen las niñas, niños, adolescentes y adultos usuarios del sistema educativo.

[14] Entre muchos otros, pueden consultarse los conceptos 20146000036001 del 11/03/2014 y 20146000043041 del 28/0372014.

número superior al que le indique la ley; es decir, que el servidor público no podrá recibir permisos para el ejercicio de la docencia por un término superior a cinco (5) horas semanales[15].

A partir de ese panorama, este Departamento ha conceptuado que con el fin de que las entidades públicas otorguen permisos a sus servidores públicos para que ejerzan la docencia dentro de la jornada laboral, es pertinente que se reponga el tiempo dedicado a dicha actividad; de lo contrario; es decir, si no se compensa el tiempo, no se estaría dando cumplimiento a la ley, en el sentido de dedicar la totalidad del tiempo reglamentario de trabajo al desempeño de las funciones encomendadas.
(...)
En conclusión, si bien la ley permite a un servidor público tener otra vinculación y percibir simultáneamente otra asignación del Tesoro Público al que corresponde al salario del empleo que es titular, se deduce que dicha labor tendrá que realizarse en horas no laborales, en caso contrario, se violaría el deber legal de dedicar la totalidad del tiempo reglamentario de trabajo al desempeño de sus funciones encomendadas; en caso de que se otorgue permiso para desarrollar dicha actividad dentro de la jornada laboral, en criterio de esta Dirección Jurídica, no deberá superar el máximo legal permitido (5 horas semanales) y deberá compensarse dicho tiempo. (Destacado fuera de texto)

En conclusión, si bien el ejercicio de la docencia universitaria está permitido a los servidores públicos, éste, por regla general, debe ser ejercido por fuera de la jornada de trabajo, y solo excepcionalmente, dentro de la misma, previa autorización de la respectiva entidad pública, pero compensado dicho tiempo, y en todo caso, únicamente por el número de horas legalmente permitido.

4.5. Posibilidad de que un servidor público suscriba un contrato de prestación de servicios o consultoría con el Estado. Los artículos 127 y 128 de la Constitución Política de Colombia, señalan:

*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." (Destacado fuera de texto)

De acuerdo con las anteriores disposiciones constitucionales, se prohíbe a los servidores públicos, **por sí o por interpuesta persona**, celebrar contratos con entidades públicas o con personas privadas que manejen o administren recursos públicos, salvo las excepciones legales. Además, se prohíbe 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.

[15] Concepto 1508 del Consejo de Estado, sala de consulta y servicio civil, concejero ponente Dr. Augusto Trejos Jaramillo.

Como ya se mencionó, las excepciones generales a la prohibición constitucional de recibir más de una asignación del erario público se encuentran señaladas en la Ley 4 de 1992. Así mismo, como también ya se refirió, según la Sentencia C-133 de 1993, por la cual se resuelve la demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 19 de la Ley 4 de 1992, el término "asignación" comprende toda clase de remuneración que emane del tesoro público, llámese sueldo, honorario o mesada pensional.

Bajo ese contexto normativo y jurisprudencial, es importante entonces traer a colación la Ley 80 de 1993, en relación con su definición de servidor público, contrato de consultoría, e inhabilidades e incompatibilidades para contratar con el Estado, así:

> **ARTICULO 2°. De la definición de entidades, servidores y servicios públicos.** Para los solos efectos de esta ley:
> 1°. (...)
> 2°. Se denominan servidores públicos:
> a) **Las personas naturales que prestan sus servicios dependientes a los organismos y entidades de que trata este artículo**, con excepción de las asociaciones y fundaciones de participación mixta en las cuales dicha denominación se predicará exclusivamente de sus representantes legales y de los funcionarios de los niveles directivo, asesor o ejecutivo o sus equivalentes en quienes se delegue la celebración de contratos en representación de aquéllas.

A su turno, el artículo 8 de la citada Ley, dispone:

> ***"ARTICULO 8o. De las inhabilidades e incompatibilidades para contratar.***
>
> *1o. Son inhábiles para participar en licitaciones ~~o concursos~~[16] y para celebrar contratos con las entidades estatales:*
> *(...)*
> ***f) Los servidores públicos".***

Por su parte, el Código Disciplinario Único, establece:

> ***"Artículo 35. Prohibiciones. A todo servidor público le está prohibido:***
> *(...)*
> ***"14. 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. Entiéndese por tesoro público el de la Nación, las entidades territoriales y las descentralizadas (...)".*

Como conclusión de este punto podemos afirmar que, por regla general, los servidores públicos no pueden 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 (art. 127 C.N, lit. f num. 1 art. 8 Ley 80/93 y art. 35.14 C.D.U.), así como tampoco recibir más de una asignación que provenga del tesoro público (art. 128 C.N.),

[16] Expresión 'concurso' derogada por el artículo 32 de la Ley 1150 de 2007, 'por medio de la cual se introducen medidas para la eficiencia y la transparencia en la Ley 80 de 1993 y se dictan otras disposiciones generales sobre la contratación con Recursos Públicos', publicada en el Diario Oficial No. 46.691 de 16 de julio de 2007. Empieza a regir seis (6) meses después de su promulgación, según lo ordena el artículo 33 de la misma Ley.

llámese salario, honorario, mesada pensional, etc. (C-133 de 1993), salvo los casos expresamente determinados por la ley (art. 19 Ley 4/92, etc.).

4.6. Consideraciones particulares sobre los docentes ocasionales de universidades estatales u oficiales. Los artículos 73 y 74 de la Ley 30 de 1992 señalan:

> *"Artículo 73. Los profesores de cátedra no son empleados públicos ni trabajadores oficiales; ~~son contratistas y su vinculación a la entidad se hará mediante contrato de prestación de servicios, el cual se celebrará por períodos académicos.~~*
>
> *~~Los contratos a que se refiere este artículo no estarán sujetos a formalidades distintas a las que se acostumbran entre particulares.~~*
> *~~El régimen de estipulaciones será el determinado por la naturaleza del servicio y el contrato podrá darse por terminado sin indemnización alguna en los casos de incumplimiento de los deberes previstos en la ley o en el contrato.~~*
>
> *~~Estos contratos requieren, para su perfeccionamiento, el registro presupuestal correspondiente.~~"*
> *(Aparte tachado declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional, Sentencia C-006 de 1996).*
>
> "**Artículo 74.** Serán profesores ocasionales aquellos que con dedicación de tiempo completo o de medio tiempo, sean requeridos transitoriamente por la entidad para un período inferior a un año.
>
> Los docentes ocasionales no son empleados públicos ni trabajadores oficiales, sus servicios serán reconocidos mediante resolución ~~y no gozarán del régimen prestacional previsto para estos últimos.~~"
> *(Aparte tachado declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional, Sentencia C-006 de 1996).*
> (Destacado fuera de texto)

La Corte Constitucional en sentencia C-006 de 1996, respecto a los docentes ocasionales, dejó sentado:

> ***"Su decisión, al declarar la inconstitucionalidad de la disposición acusada del artículo 74 de la ley 30 de 1992, implica el reconocimiento de los derechos que como servidores del Estado tienen dichos docentes, los cuales constituyen una modalidad de trabajo que como tal goza de especial protección por parte del Estado. En este sentido los profesores ocasionales de las universidades estatales u oficiales, a los que se refiere dicha norma, tendrán derecho, a partir de la fecha de este pronunciamiento, al reconocimiento proporcional de las prestaciones sociales que se aplican a los profesores empleados públicos de carrera, de que trata el artículo 72 de la citada ley 30 de 1992."***
>
> ***"Ahora bien, esta misma interpretación cabe aplicarla a los profesores de cátedra a que se refiere el artículo 73 de la misma ley, pues ellos son servidores públicos que están vinculados a un servicio público y en consecuencia los respectivos actos administrativos determinarán las modalidades y efectos de su relación jurídica de acuerdo con la ley."***
>
> *"Entonces frente a esta similar situación de hecho que identifica la misma relación de trabajo subordinado de estos servidores públicos, debe corresponderles el mismo tratamiento en cuanto a prestaciones sociales, que deben pagárseles proporcionalmente al trabajo desempeñado. Otro tratamiento desconocería el principio de igualdad y de justicia y sería evidentemente discriminatorio. Por tanto se declarará también la inexequibilidad por unidad normativa del aparte del artículo 73 de la misma ley, que dice:(...)"* (Destacado fuera de texto)

La Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en concepto 880 del 27/08/1996, expresó:

> *"La ley 30 de 1992 excluye a* ***los profesores de cátedra*** *como empleados públicos o trabajadores oficiales y la ley 4a. de 1992 les autoriza para recibir honorarios aunque simultáneamente perciban otra asignación por parte del Estado.*
>
> *4. Por su parte la Corte Constitucional en sentencia C-006-96 de enero 18 de 1996, ha sostenido:*
>
> > *"...Estos profesores de cátedra* ***tienen también una relación laboral subordinada, por cuanto cumplen una prestación personal de servicio, igual a la que realizan los profesores de tiempo completo, de medio tiempo o los llamados ocasionales a que se refiere el artículo 74. Ellos devengan una remuneración por el trabajo desempeñado y están sujetos a una subordinación como se les exige a los otros, como horarios, reuniones, evaluaciones, etc. contemplados en el reglamento.***
> >
> > *Entonces frente a esta similar situación de hecho que identifica la misma relación de trabajo subordinado de estos servidores públicos, debe corresponderles el mismo tratamiento en cuanto a prestaciones sociales, que deben pagárseles proporcionalmente al trabajo desempeñado. Otro tratamiento desconocería el principio de igualdad y de justicia y sería evidentemente discriminatorio. Por tanto se declarará también la inexequibilidad por unidad normativa del aparte del artículo 73 de la misma ley".*
>
> *Lo anterior quiere decir que quienes laboran como profesores de cátedra lo hacen con fundamento en una relación laboral que causa, además de la remuneración correspondiente, las prestaciones sociales respectivas por el trabajo desempeñado."* (Destacado nuestro)

De acuerdo con el anterior pronunciamiento de la Corte Constitucional, los docentes ocasionales cumplen las mismas funciones que un profesor de planta, además, deben acreditar para efectos de su vinculación similares requisitos de formación y experiencia, y tienen las mismas obligaciones que los docentes empleados públicos; la diferencia con aquellos estriba en su forma de vinculación, a través de resolución, y en la temporalidad de la misma. No obstante, no se encuentra fundamento constitucional que justifique la negación expresa que hace el artículo 74 de la Ley 30 de 1992, del derecho que tienen los profesores ocasionales, en tanto trabajadores al servicio del Estado, al reconocimiento proporcional de las prestaciones sociales que consagra la legislación laboral, mucho menos, cuando ellas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 53 de la Carta Política, constituyen beneficios mínimos irrenunciables. Es decir, de conformidad con esta sentencia, los docentes ocasionales son una clase especial de servidores públicos, no obstante no encontrarse en la categoría de empleados públicos ni de trabajadores oficiales.

Es decir, de conformidad con las normas y jurisprudencia expuestas, en especial lo preceptuado en la sentencia C-006 de 1996, los docentes ocasionales se consideran servidores públicos que están vinculados a un servicio público, donde los actos administrativos de vinculación determinarán las modalidades y efectos de su relación jurídica de acuerdo con la ley.

En este orden de ideas, puede inferirse que en su calidad de servidor público, el docente ocasional no puede suscribir contratos de asesoría o consultoría con entidades estatales, ni 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, anteriormente señalas.[17]

5. Respuestas a las consultas

5.1. ¿Cuántas horas puede ejercer la docencia universitaria un(a) docente de planta de la Secretaría de Educación del Distrito?

Respuesta. Un máximo de cinco (5) horas a la semana siempre y cuando no se afecte la normal prestación del servicio público educativo (par. 2 art. 151 Ley 270/96), las cuales: i) siempre deberán ser autorizadas previamente por la Secretaría de Educación del Distrito; ii) bajo ninguna circunstancia podrán ocupar tiempo de la jornada escolar; ii) por regla general, deberán ser por fuera de la laboral; iii) solo excepcionalmente, podrán ocupar tiempo de la jornada laboral; y iv) en este último caso, deberá compensarse el tiempo de la jornada laboral afectado, de acuerdo a lo que establezcan de común acuerdo la SED y el director o rector del respectivo centro o institución educativa.

5.2. ¿Puede un(a) docente de planta de la Secretaría de Educación del Distrito suscribir contratos de consultoría con una universidad pública?

Respuesta. No, ya que por regla general, los servidores públicos no pueden 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 (art. 127 C.N, lit. f num. 1 art. 8 Ley 80/93 y art. 35.14 C.D.U.), así como tampoco recibir más de una asignación que provenga del tesoro público (art. 128 C.N.), llámese salario, honorario, mesada pensional, etc. (C-133 de 1993), salvo los casos expresamente determinados por la ley (art. 19 Ley 4/92, etc.), dentro de los cuales no se incluyen ni contratos de consultoría ni los honorarios derivados de éstos.

Cordialmente,

CAMILO BLANCO
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Proyectó: Javier Bolaños Zambrano
C.C. Dirección de Talento Humano – SED
Direcciones Locales de Educación – SED

[17] Concepto 20146000003781 del 13/0172014 del DAFP.