



Función Pública

Concepto 086941 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000086941

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000086941

Fecha: 29/03/2021 06:30:32 p.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Edil. Pérdida de la investidura por no posesionarse en el cargo. RAD. 20212060109602 del 1° de marzo de 2021.

En la comunicación de la referencia, informa que una candidata fue elegida edil en la comuna 2 del municipio de Soacha, Cundinamarca, quien no se posesionó en el cargo y renunció a su curul como miembro de la JAL por temas personales ante la Dirección de Participación Comunitaria. Posteriormente, en el mes de febrero la elegida manifiesta su intención de posesionarse. Con base en la información precedente, consulta si es posible posesionar a la elegida, considerando que presentó su renuncia, aclarando que la curul no ha sido ocupada, o se debe atender lo señalado en el artículo 48 de la Ley 617 de 2000 y tomarse como vacante absoluta.

Sobre la inquietud planteada, me permito manifestarle lo siguiente:

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

Por consiguiente, no se encuentra facultado para declarar derechos individuales ni dirimir controversias cuya decisión está atribuida a los jueces como es el caso de la configuración de inhabilidades e incompatibilidades, ni tampoco es un órgano de control o vigilancia. Para tales efectos debe acudir al juez o autoridad competente, previo agotamiento del procedimiento legalmente establecido.

En este sentido y a manera de orientación general, se indicará la normatividad y la jurisprudencia relacionada con el tema, con el objeto que la consultante cuente con la información necesaria para adoptar las decisiones del caso.

Respecto de la posesión de los ediles, la Ley 136 de 1994, dispone:

“ARTÍCULO 125. POSESIÓN. Los miembros de las Juntas Administradoras Locales tomarán posesión ante el alcalde municipal respectivo, colectiva o individualmente como requisito previo para el desempeño de sus funciones.”

Por consiguiente, los ediles, deberán tomar posesión ante el alcalde municipal, de manera individual o colectiva, para poder desempeñar sus funciones, sin que se señale un término para tal efecto.

De otro lado, en lo que respecta a la pérdida de investidura de un edil por no haberse posesionado, debe precisarse que, de acuerdo con la jurisprudencia del Consejo de Estado, esta situación no está prevista en la ley. Así lo señaló en sentencia de marzo 27 de 2014, emitida por la Sección Primera dentro del expediente No. 25000-23-26-000-2012-00324-01(PI), M.P. Marco Antonio Velilla Moreno:

“En el presente caso observa la Sala que tal como lo ha sostenido esta Sección, la causal de pérdida de investidura consagrada en el numeral 3 del artículo 48 de la Ley 617 de 2000 no es aplicable a los ediles.

En efecto en providencia del 13 de agosto de 2009, que la Sala prohíja en esta ocasión, se precisó:

Reiteradamente ha dicho la Corporación que la consagración de las causales de pérdida de investidura, dado su carácter prohibitivo, debe ser expresa y su interpretación estricta y que por lo tanto no es posible su aplicación extensiva o analógica.

La causal de pérdida de investidura endilgada por la actora expresamente señala que se incurre en ella por no tomar posesión del cargo dentro de los tres (3) días siguientes a la fecha de instalación de las asambleas o concejos, por lo que es evidente que sólo se encuentra consagrada para los diputados y concejales, pues no menciona a las juntas administradoras locales para que se pueda aplicar también a sus ediles.

Como bien lo manifiestan el Tribunal y el Procurador Delegado ante esta Corporación, aun cuando el citado artículo 48 de la Ley 617 de 2000 se refiere a la pérdida de investidura de los diputados, los concejales y los ediles, el numeral 3° sólo hace referencia a las asambleas o concejos, lo que significa que la voluntad del legislador fue no incluir a dichos ediles como sujetos de esta causal.

En efecto, pese a que el encabezado del artículo es general y aparentemente unifica las causales de pérdida de investidura para diputados, concejales y ediles, es necesario analizar cada una de ellas para determinar los sujetos pasivos con el objeto de no incurrir en interpretaciones extensivas.

(...)

Lo anterior no significa que si los ediles demandados incumplieron con las obligaciones pertinentes relacionadas con la fecha en que debió instalarse la junta administradora local de Los Mártires y la oportunidad en que debieron posesionarse, su conducta quede impune, porque para ello existen las acciones disciplinarias a que haya lugar; pero se repite, lo cierto es que la causal endilgada no se aplica a los ediles.”

Por tanto, la falta de posesión de los ediles, no está prevista como causal de pérdida de investidura, en los términos de lo estipulado en el numeral 3 del artículo 48 de la Ley 617 de 2000, pero sí puede significar una falta disciplinaria.

Ahora bien, de acuerdo con lo indicado en la consulta, la administración municipal aún no ha aceptado la renuncia presentada por la edil electa. Por tanto, la misma no ha surtido efectos, pues requiere para ello del pronunciamiento de la autoridad respectiva.

Adicionalmente, se indicó en la solicitud que la elegida informó a la administración sobre su intención de tomar posesión del cargo, lo que se interpreta como una retractación de su decisión de renuncia. La administración deberá analizar el caso específico y decidir si efectivamente la edil electa se retracta de su decisión de renunciar y si esta decisión se considera oportuna.

En cuanto a la vacancia absoluta, la Ley 136 de 1994, determina:

“ARTICULO 129. REEMPLAZOS: Los miembros de las Juntas Administradoras Locales no tendrán suplentes y sus faltas absolutas serán llenadas por los candidatos no elegidos, según el orden de inscripción en la lista correspondiente.

Constituyen faltas absolutas de los miembros de las Juntas Administradoras Locales, su muerte, su renuncia aceptada, la declaratoria de nulidad de la elección y la decisión de autoridad competente que los prive del derecho a ejercer funciones públicas.” (Se subraya).

Como se aprecia, una de las causales de falta absoluta de un miembro de una Junta Administradora Local es la renuncia aceptada. En otras palabras, la simple presentación de la renuncia no se considera como una falta absoluta, pues la misma debe ser aceptada por la autoridad competente para que surta sus efectos.

Con base en los textos legales y jurisprudenciales citados, esta Dirección Jurídica concluye lo siguiente:

La presentación de la renuncia de la edil electa constituye una manifestación inequívoca de la voluntad de no aceptar el cargo para el cual fue electa. Por lo tanto, la retractación de la misma debe contar con la misma certeza decisoria.

De la situación expuesta en la consulta se pueden presentar diferentes situaciones, a saber:

Si la edil que presentó su renuncia sin que ésta se le hubiese aceptado, fue llamada a posesionarse y no se presentó para llevar a cabo esta diligencia, se presentará una falta a su deber de posesionarse, aun cuando no constituya una causal de pérdida de la investidura como indica el Consejo de Estado. En este evento, podrá ser investigada disciplinariamente por no haber concurrido a posesionarse de su curul.

Si el alcalde no ha llamado a posesionarse a la edil electa, pero tampoco ha decidido sobre su renuncia y aquella manifiesta su intención de posesionarse, deberá la administración verificar si su retractación es aceptable, manifestando su decisión a la solicitante, indicándole si será llamada a posesionarse.

La simple presentación de la renuncia a la curul de edil no genera una falta absoluta, pues para ello se requiere de la aceptación por parte de la administración municipal.

En caso que el alcalde acepte la renuncia de la edil electa, se entenderá configurada la falta absoluta y podrá ser llenada por el candidato no elegido, según el orden de inscripción en la lista correspondiente.

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

El anterior concepto se emite en los términos establecidos en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTÉS

Director Jurídico

Elaboró: Claudia Inés Silva

Revisó: José Fernando Ceballos

Aprobó Armando López Cortés

111602.8.4

Fecha y hora de creación: 2024-10-19 19:26:57