



Función Pública

Concepto 160551 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000160551

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000160551

Fecha: 07/05/2021 02:29:18 p.m.

Bogotá

Ref: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Elección contralores departamentales y municipales. Radicado 20212060209312 del 28 de abril de 2021.

En atención a sus interrogantes contenidos en el oficio de la referencia, relacionados con las inhabilidades e incompatibilidades para aspirar al cargo de contralor departamental y municipal, me permito manifestarle lo siguiente:

Frente a las inhabilidades para ser contralor departamental, la Constitución Política, en su Artículo 272, modificado por el Artículo 4° del Acto Legislativo No. 4 del 18 de septiembre de 2019, señala:

“ARTÍCULO 272. La vigilancia de la gestión fiscal de los departamentos, distritos y municipios donde haya contralorías, corresponde a éstas en forma concurrente con la Contraloría General de la República.

La vigilancia de los municipios incumbe a las contralorías departamentales, salvo lo que la ley determine respecto de contralorías municipales.

La ley regulará las competencias concurrentes entre contralorías y la prevalencia de la Contraloría General de la República.

Corresponde a las asambleas y a los concejos distritales y municipales organizar las respectivas contralorías como entidades técnicas dotadas de autonomía administrativa y presupuestal, y garantizar su sostenibilidad fiscal.

La Auditoría General de la República realizará la certificación anual de las contralorías territoriales a partir de indicadores de gestión, la cual será el insumo para que la Contraloría General de la República intervenga administrativamente las contralorías territoriales y asuma competencias cuando se evidencie falta de objetividad y eficiencia.

Los contralores departamentales, distritales y municipales ejercerán, en el ámbito de su jurisdicción, las funciones atribuidas al Contralor General de la República en el Artículo 268 en lo que sea pertinente, según los principios de coordinación, concurrencia, y subsidiariedad. El control ejercido por la Contraloría General de la República será preferente en los términos que defina la ley.

Los Contralores departamentales, distritales y municipales serán elegidos por las Asambleas Departamentales, Concejos Municipales y Distritales, de terna conformada por quienes obtengan los mayores puntajes en convocatoria pública conforme a la ley, siguiendo los principios de transparencia, publicidad, objetividad, participación ciudadana y equidad de género, para un periodo de cuatro años que no podrá coincidir con el periodo del correspondiente gobernador y alcalde.

Ningún contralor podrá ser reelegido para el período inmediato.

Para ser elegido contralor departamental, distrital o municipal se requiere ser colombiano por nacimiento, ciudadano en ejercicio, tener más de veinticinco años, acreditar título universitario y las demás calidades que establezca la ley.

No podrá ser elegido quien sea o haya sido en el último año miembro de la Asamblea o Concejo que deba hacer la elección, ni quien haya ocupado cargo público en la rama ejecutiva del orden departamental, distrital o municipal.

Quien haya ocupado en propiedad el cargo de contralor departamental, distrital o municipal, no podrá desempeñar empleo oficial alguno en el respectivo departamento, distrito o municipio, ni ser inscrito como candidato a cargos de elección popular sino un año después de haber cesado en sus funciones.

-

PARÁGRAFO TRANSITORIO. 1º. La siguiente elección de todos los contralores territoriales se hará para un período de dos años.

PARÁGRAFO TRANSITORIO. 2º. En un término no superior a un año la ley reglamentará el fortalecimiento financiero de las contralorías departamentales, municipales y distritales con recursos provenientes principalmente de los ingresos corrientes de libre destinación más cuota de fiscalización que aportarán los sujetos de control del respectivo departamento, distrito o municipio. Esta ley será presentada por el Gobierno y la Contraloría General de la República.” (Negrilla y subrayado por fuera del texto original).

Conforme al mandato constitucional, no podrá ser elegido contralor departamental, distrital y municipal quien haya sido en el último año miembro de la Asamblea o Concejo que deba hacer la elección, ni quien haya ocupado cargo público en la rama ejecutiva del orden departamental, distrital o municipal.

Ahora bien, las entidades que integran la rama ejecutiva del nivel departamental, municipal y distrital, son:

- El sector central está conformado por la gobernación o la alcaldía, las secretarías y los departamentos administrativos.

- El sector descentralizado está conformado por aquellas entidades cuya gestión administrativa, aunque subordinada al gobierno central, se realiza con relativa independencia y que cuentan con autonomía administrativa y patrimonio propio o capital independiente como es el caso de los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado, las sociedades de economía mixta, las unidades administrativas especiales con personería jurídica, las empresas sociales del Estado y las empresas oficiales de servicios públicos domiciliarios, entre otras.

De acuerdo con la Constitución Política de 1991, “Son Ramas del Poder Público, la legislativa, la ejecutiva, y la judicial. Además de los órganos que las integran existen otros, autónomos e independientes, para el cumplimiento de las demás funciones del Estado. Los diferentes órganos del Estado tienen funciones separadas, pero colaboran armónicamente para la realización de sus fines”. (Artículo 113)

De acuerdo con la Carta (Artículos 117 y 119), la Contraloría General de la República es uno de los órganos de control del Estado, de carácter técnico, con autonomía administrativa y presupuestal para administrar sus asuntos en los términos y en las condiciones establecidas en la Constitución y en las leyes, y ejerce de forma prevalente y en coordinación con las contralorías territoriales, la vigilancia sobre la gestión fiscal y los resultados de la administración y manejo de los recursos nacionales que se transfieran a cualquier título a las entidades territoriales.

Esto significa que los empleados que laboran en las contralorías territoriales, no hacen parte de la rama ejecutiva de la entidad territorial, para el caso en estudio, el Departamento.

Por su parte, la Ley 330 de 1996, "Por la cual se desarrolla parcialmente el Artículo 308 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones relativas a las Contralorías Departamentales" establece:

ARTÍCULO 6o. INHABILIDADES. No podrá ser elegido Contralor quien:

a) Haya sido Contralor de todo o parte del período inmediatamente anterior, como titular o como encargado; Texto subrayado declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia 1372 de 2000.

b) Haya sido miembro de los Tribunales que participaron en su postulación, dentro de los tres años anteriores;

c) Durante el último año haya ocupado cargo público del orden departamental, distrital o municipal, salvo la docencia; Literal declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-147 de 1998, en cuanto al texto subrayado dispuso estarse a lo resuelto en Sentencia C-509-97.

d) Sea o haya sido miembro de la Asamblea en el último año;

e) Estarán igualmente inhabilitados quienes en cualquier época hayan sido condenados penalmente a pena privativa de la libertad, excepto por delitos políticos o culposos. Texto subrayado declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-509 de 1997.

No se podrá nombrar en ningún cargo de la Contraloría a los Diputados, a los Magistrados que hubieren intervenido en la postulación, elección del Contralor, ni al cónyuge, compañero o compañera permanente de los mismos, ni a sus parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil. La infracción de lo dispuesto en este Artículo constituye causal de mala conducta.

El Contralor sólo asistirá a las juntas directivas de las entidades descentralizadas del orden departamental o municipal cuando sea expresamente invitado con fines específicos y no tendrá derecho a votar.

En ningún caso podrán intervenir en la postulación o elección del Contralor quienes se hallen dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil respecto de los candidatos.

PARÁGRAFO. Quien haya ocupado en propiedad el cargo de Contralor Departamental no podrá desempeñar empleo oficial alguno en el respectivo departamento, salvo la docencia, ni ser inscrito como candidato a cargos de elección popular, sino un año después de haber cesado en sus funciones.

De acuerdo con las normas en cita, para que surja la inhabilidad para ser contralor departamental deben concurrir las siguientes circunstancias:

- Haber sido Contralor de todo o parte del periodo inmediatamente anterior.

- Haber sido miembro de la Asamblea

- Haber ejercido un cargo público en la rama ejecutiva del orden departamental, distrital o municipal.

- Que haya desempeñado alguno de los cargos citados durante el último año previo a la elección.

Respecto a las inhabilidades para acceder al cargo de Contralor Municipal, la Ley 136 de 1994, "Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios", señala:

ARTÍCULO 163. INHABILIDADES. <Artículo subrogado por el Artículo 9o. de la Ley 177 de 1994. El nuevo texto es el siguiente:> No podrá ser elegido Contralor, quien:

a) <Aparte tachado INEXEQUIBLE> Haya sido Contralor o Auditor de la Contraloría Municipal en todo o parte del período inmediatamente anterior, como titular o como encargado;

b) <Aparte tachado INEXEQUIBLE. Ver Jurisprudencia Vigencia> Haya sido miembro de los tribunales que hagan la postulación o del Concejo que deba hacer la elección, dentro de los tres años anteriores;

c) Esté incurso dentro de las inhabilidades señaladas en el Artículo 95 y parágrafo de esta Ley, en lo que sea aplicable.

Sobre la aplicación de esta causal de inhabilidad contenida en el literal c), el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Consejero ponente: DARÍO QUIÑONES PINILLA, en sentencia emitida el 14 de noviembre de 2002 dentro del proceso con radicado número: 15001-23-31-000-2001-1092-02(3027), indicó:

"Posteriormente, el Artículo 163 de la Ley 136 de 1994, tal y como fue modificado por el Artículo 9º de la Ley 177 de 1994, dispuso lo siguiente:

<<INHABILIDADES. No podrá ser elegido Contralor quien:

(...)

c) Este incurso dentro de las inhabilidades señaladas en el Artículo 95 y parágrafo de esta Ley, en lo que sea aplicable.

(...)>>.

Evidentemente, esa disposición consagra causales de inhabilidad para ejercer el cargo de Contralor de origen legal, puesto que no sólo no están previstas en la norma superior, sino que configuran nuevos supuestos jurídicos y fácticos que deben aplicarse en lo compatible con el cargo de quien ejerce el control fiscal en el respectivo municipio. De lo expuesto surge una pregunta obvia: ¿debe inaplicarse el literal c) del Artículo 163 de la Ley 136 de 1994?

Para la Sala, la respuesta al anterior interrogante es negativa porque existe cosa juzgada constitucional que ordena la aplicación de la norma objeto de análisis. En efecto, en virtud de una demanda de inconstitucionalidad que fue instaurada contra el literal c) del Artículo 163 de la Ley 136 de 1994, la Corte Constitucional, en sentencia C-367 de 1996, resolvió:

<<Declarar EXEQUIBLE el literal c) del Artículo 163 de la Ley 136 de 1994 (subrogado por el Artículo 9º de la Ley 177 de 1994) >>.

Así, de acuerdo con lo dispuesto en el Artículo 243 de la Carta, <<los fallos que la Corte dicte en ejercicio del control jurisdiccional hacen tránsito a cosa juzgada constitucional>>. Entonces, tanto las decisiones proferidas por la Corte Constitucional, de exequibilidad como las de inexequibilidad, tienen el carácter de vinculantes. De hecho, el Artículo 48 de la Ley 270 de 1996 dispone que las sentencias proferidas por la Corte Constitucional <<como resultado del examen de las normas legales, ya sea por vía de acción, de revisión previa o con motivo del ejercicio del control automático de constitucionalidad, sólo serán de obligatorio cumplimiento y con efecto erga omnes en su parte resolutive>>.

En este orden de ideas, la declaratoria de exequibilidad del literal c) del Artículo 163 de la Ley 136 de 1994, tal y como fue subrogado por el Artículo 9º de la Ley 177 de 1994, es de obligatorio cumplimiento.

Así las cosas, se concluye que debe aplicarse el literal c) del Artículo 163 de la Ley 136 de 1994, en tanto que operó la cosa juzgada constitucional que declaró exequible la norma.”

Así las cosas, las inhabilidades consagradas para los alcaldes municipales, contenidas en el Artículo 95 de la Ley 136 de 1994, modificada por la Ley 617 de 2000, son aplicables a los contralores municipales por expresa disposición del literal c) del Artículo 163 de la misma Ley, y que son las siguientes:

“ARTÍCULO 37. Inhabilidades para ser alcalde. El Artículo 95 de la Ley 136 de 1994, quedará así:

“ARTÍCULO 95. Inhabilidades para ser alcalde. No podrá ser inscrito como candidato, ni elegido, ni designado alcalde municipal o distrital:

(...)

2. Quien dentro de los doce (12) meses anteriores a la fecha de la elección haya ejercido como empleado público, jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar, en el respectivo municipio, o quien como empleado público del orden nacional, departamental o municipal, haya intervenido como ordenador del gasto en la ejecución de recursos de inversión o celebración de contratos, que deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo municipio.

(...)”.

Según los textos legales citados, las causales de inhabilidad para aspirar al cargo de alcalde, serán aplicables a quienes aspiren a ser designados contralores municipales, en lo que sea aplicable. Así, la causal contenida en el numeral 2 del Artículo 95 de la Ley 136 de 1994, no será aplicable a quienes aspiren al cargo de contralor municipal, por cuanto el aparte del Artículo 272 de la Constitución Política modificado por el Acto Legislativo No 04 de 2019, contempla de manera específica como inhabilidad para desempeñar el cargo de contralor “... quien haya ocupado cargo público en la rama ejecutiva del orden departamental, distrital o municipal” y, en tal virtud, y en consonancia con la extensión efectuada por el literal c) del Artículo 163 de la Ley 136, no les será aplicable, pues la modificación del Acto Legislativo 4º modifica el concepto de inhabilidad, limitándolo a quienes gozaron de esta calidad en la rama ejecutiva de las entidades departamental, distrital o municipal y el intérprete legal no puede hacer extensiva esta inhabilidad a otras ramas del poder público.

Finalmente, respecto de la posibilidad de que un contralor departamental pueda aspirar a la cámara de representantes por por la circunscripción de un Departamento diferente a donde ejerció labores como contralor, tenemos:

Sea lo primero señalar que sobre las inhabilidades para aspirar a ser elegido Congresista, la Constitución Política, dispone:

“ARTICULO 179. No podrán ser congresistas:

(...)

2. Quienes hubieren ejercido, como empleados públicos, jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar, dentro de los doce meses anteriores a la fecha de la elección. (...)

Las inhabilidades previstas en los numerales 2, 3, 5 y 6 se refieren a situaciones que tengan lugar en la circunscripción en la cual deba efectuarse la respectiva elección. La ley reglamentará los demás casos de inhabilidades por parentesco, con las autoridades no contemplados en estas disposiciones.

Para los fines de este Artículo se considera que la circunscripción nacional coincide con cada una de las territoriales, excepto para la inhabilidad consignada en el numeral 5.” (Se subraya).

Por su parte, la Ley 5 de 1992 “Por la cual se expide el Reglamento del Congreso; el Senado y la Cámara de Representantes”, señala lo siguiente:

“ARTICULO 280. Casos de inhabilidad. No podrán ser elegidos Congresistas:

(...)

2. Quienes hayan ejercido, como empleados públicos, jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar, dentro de los doce (12) meses anteriores a la fecha de la elección.

(...)

Las inhabilidades previstas en los numerales 2, 3, 5 y 6 se refieren a situaciones que tengan lugar en la circunscripción en la cual deba efectuarse la respectiva elección. La ley reglamentará los demás casos de inhabilidades por parentesco con las autoridades no contemplados en estas disposiciones. Para los fines de este Artículo se considera que la circunscripción nacional coincide con cada una de las territoriales, excepto para la inhabilidad consignada en el numeral 5.” (Se subraya).

De conformidad con las normas anteriormente transcritas, y para el caso que nos ocupa, no podrán ser congresistas quienes hubieren ejercido como empleados públicos, jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar, dentro de los doce meses anteriores a la fecha de la elección, estableciendo claramente la normativa que la circunscripción nacional coincide con cada una de las territoriales.

La Corte Constitucional en Sentencia [C-093](#) de 1994, se pronunció frente la imposibilidad de ejercer simultáneamente dos cargos, para más de una corporación o empleo público, en los siguientes términos:

«De conformidad con el numeral 8°, del Artículo 179 de la Constitución, le está prohibido a cualquier ciudadano ser elegido simultáneamente para más de una corporación o cargo público, o para una corporación y un cargo, si los respectivos períodos coinciden en el tiempo, así sea parcialmente. De ahí que la norma en referencia utiliza la expresión "nadie podrá", para cobijar en la mencionada prohibición a todos los ciudadanos. Lo anterior implica, no solamente la imposibilidad de ejercer simultáneamente dos cargos, para más de una corporación o empleo público, sino también, la prohibición previa de la elección como congresista en las circunstancias anotadas, lo que equivale a entender que quien aspire a esta dignidad, no podrá encontrarse como Concejal o Diputado, ni tampoco tener la calidad de servidor público, en el momento de la inscripción como candidato al Congreso, salvo la de Senador o Representante a esa corporación. En dicho caso, se requiere haberse formalizado la renuncia correspondiente en ese momento, a fin de evitar que el Concejal o Diputado o Servidor Público candidato a Congresista pudiese estar dentro de la prohibición de que trata el numeral 8° del Artículo 179 de la Constitución Política». (Subraya fuera del texto)

De acuerdo con la Corte Constitucional, no solo se estableció por parte del constituyente la inhabilidad de ejercer simultáneamente dos cargos para más de una corporación o empleo público, sino también, la prohibición previa de la elección como congresista en las circunstancias anotadas, lo que equivale a entender que quien aspire a esta dignidad, no podrá tener la calidad de servidor público en el momento de la inscripción como candidato al Congreso. En este evento, se requiere haberse formalizado la renuncia correspondiente en ese momento, a fin de

evitar que Servidor Público incurra en la prohibición de que trata el numeral 8° del Artículo 179 de la Constitución Política.

Ahora bien, con respecto a lo que debe entenderse por ejercicio de cargos con autoridad, la Ley 136 de 1994, «Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios», determina:

«ARTÍCULO 188. AUTORIDAD CIVIL. Para efectos de lo previsto en esta Ley, se entiende por autoridad civil la capacidad legal y reglamentaria que ostenta un empleado oficial para cualquiera de las siguientes atribuciones:

1. Ejercer el poder público en función de mando para una finalidad prevista en esta Ley, que obliga al acatamiento de los particulares y en caso de desobediencia, con facultad de la compulsión o de la coacción por medio de la fuerza pública.

2. Nombrar y remover libremente los empleados de su dependencia, por sí o por delegación.

3. Sancionar a los empleados con suspensiones, multas o destituciones.

ARTÍCULO 189. AUTORIDAD POLÍTICA. Es la que ejerce el alcalde como jefe del municipio. Del mismo modo, los secretarios de la alcaldía y jefes de departamento administrativo, como miembros del gobierno municipal, ejercen con el alcalde la autoridad política.

Tal autoridad también se predica de quienes ejerzan temporalmente los cargos señalados en este Artículo.

ARTÍCULO 190. DIRECCIÓN ADMINISTRATIVA. Esta facultad además del alcalde, la ejercen los secretarios de la alcaldía, los jefes de departamento administrativo y los gerentes o jefes de las entidades descentralizadas, y los jefes de las unidades administrativas especiales, como superiores de los correspondientes servicios municipales.

También comprende a los empleados oficiales autorizados para celebrar contratos o convenios; ordenar gastos con cargo a fondos municipales; conferir comisiones, licencias no remuneradas, decretar vacaciones y suspenderlas, para trasladar horizontal o verticalmente los funcionarios subordinados reconocer horas extras, vincular personal supernumerario o fijarle nueva sede al personal de planta; a los funcionarios que hagan parte de las unidades de control interno y quienes legal o reglamentariamente tengan facultades para investigar las faltas disciplinarias».

El Consejo de Estado¹ ha señalado que si bien los criterios de autoridad política y administrativa, previstos en los Artículos 189 y 190 de la Ley 136 de 1994, están dictados originalmente respecto al orden municipal, la jurisprudencia de esta Corporación ha admitido que esa circunstancia no es óbice para que los referidos criterios puedan ser tenidos en cuenta respecto de la noción que contienen, en asuntos del orden departamental, como quiera que el legislador no los define en relación con dicho nivel seccional, situación que permite acudir al estatuto municipal a título de referente conceptual, en el siguiente sentido:

«Ahora, como dentro del proceso se debate el ejercicio de autoridad civil, política y administrativa por parte del gobernador en un determinado municipio, y como quiera que para el nivel seccional el legislador no ha expedido disposiciones que definan cada uno de esos conceptos, resulta pertinente acudir a lo que sobre el particular tiene prescrito la Ley 136 de 1994 en sus Artículos 188, 189 y 190, pues por tratarse de situaciones y materias análogas el operador jurídico bien puede acudir a los mismos, posición que ha sostenido la Sección de tiempo atrás:

"Aunque el legislador no se ha ocupado de identificar en el orden departamental qué funcionarios ejercen autoridad civil, política o administrativa, como tampoco qué ha de entenderse por ella, por conducto de la analogía prevista en el Artículo 8 de la Ley 153 de 1887, es factible acudir a las acepciones dadas sobre tales temas por la Ley 136 de 1994 para el nivel local.

Igualmente ha sostenido:

"En torno a los conceptos de autoridad civil o administrativa los únicos referentes legislativos se hallan en los Artículos 188 y 190 de la Ley 136 de 1994, que pese a ser el precepto "Por el cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios" (Resalta la Sala), por analogía legis pueden ser empleados para tener una aproximación a lo que por dichos conceptos ha de entenderse en el plano departamental.

Pero no ha sido solamente la Sección Quinta la que ha mantenido esa posición integradora frente a la posibilidad de que los criterios de autoridad previstos en los Artículos 188, 189 y 190 de la Ley 136 se apliquen para otros niveles de la administración pública, distintos a los del nivel local, ya que la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado ha admitido de vieja data y en diferentes fallos que los criterios de autoridad dispuestos en aquellas normas sirvan igualmente para determinar el contenido y alcance del régimen de inhabilidades de los congresistas (Art. 179 C.N.), cuando se decide sobre la pérdida de investidura de un Congresista de la República (Arts. 183 y 184 C.N.), acudiendo precisamente a lo previsto en el Artículo 8 de la Ley 153 de 1887, en otras palabras admitiendo que la analogía legis sí es de recibo en materias relativas a las inhabilidades».

Con respecto a lo que debe entenderse por ejercicio de cargos con autoridad, es importante precisar que el Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, mediante concepto con número de Radicación 413 de noviembre de 5 de 1991, expresó:

«La nueva Constitución, que no menciona específicamente, como lo hacía la anterior, determinados cargos genéricamente disponen que no podrán ser elegidos congresistas "quienes hubieren ejercido, como empleados públicos, jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar dentro de los doce meses anteriores a la fecha de la elección (Artículo 179); tampoco gobernadores quienes ejerzan esos mismos cargos en los seis meses que precedan a las votaciones (Artículo 18 Transitorio)

En realidad, como se afirma en el contexto de la consulta, la nueva Constitución agregó a los cargos con autoridad civil, política o militar los que implican el ejercicio de la autoridad administrativa.

5. Los cargos con autoridad, a que se refiere la constitución tienen las siguientes características:

a) *Los cargos con autoridad política, son los que exclusivamente atañen al manejo del Estado, como los de Presidente de la República, ministros y directores de departamentos administrativos que integran el Gobierno.*

b) *Los cargos con autoridad administrativa son todos los que correspondan a la administración nacional, departamental y municipal, incluidos los órganos electorales y de control, que impliquen poderes decisorios, de mando o imposición, sobre los subordinados o la sociedad. Tales son, por ejemplo, los cargos de directores o gerentes de establecimientos públicos o empresas industriales y comerciales del Estado de los departamentos y municipios; gobernadores y alcaldes; Contralor General de la Nación defensor del pueblo, miembro del Consejo Nacional Electoral y Registrador Nacional del Estado Civil.*

c) *Los cargos con autoridad militar son todos los que, pertenecen a la Fuerza Pública, según el Artículo 216 de la Constitución, tienen jerarquía y mando militar.*

d) *La autoridad civil corresponde, en principio, a todos los cargos cuyas funciones no implican ejercicio de autoridad militar.*

Pero algunos cargos implican el ejercicio exclusivo de autoridad civil. Tal es el caso de los jueces y magistrados, de los miembros del Consejo Superior de la Judicatura que, con fundamento en la Constitución, organice la ley, del Fiscal General y de los demás empleos con autoridad, de la Fiscalía General.

e) Los miembros del Congreso están excluidos de esta clasificación porque, aunque sus cargos implican ejercicio de autoridad política, según la Constitución, pueden ser elegidos gobernadores y reelegidos como senadores y representantes.

5º) Sin embargo, la Sala considera que, aunque la Constitución se refiere a los empleos con autoridad en la forma disyuntiva, antes indicada, ello no obsta para que algunos de ellos impliquen, según el mismo Estatuto, el ejercicio concurrente de todas o alguna de las modalidades específicas que asume la autoridad». (Subrayado fuera de texto)

De igual forma, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Consejero Ponente: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, en sentencia de fecha 20 de agosto de 2004, Radicación número: 50001-23-31-000-2004-0008-01(PI), respecto al concepto de autoridad civil, sostuvo:

«En torno al tema, esta Corporación, en sentencia de 1º de febrero de 2000 (Expediente AC-7974, Actor: Manuel Alberto Torres Ospina, Consejero ponente doctor Ricardo Hoyos Duque), hizo las siguientes precisiones que, por su importancia y pertinencia, se reiteran en esta oportunidad: "...La autoridad civil confiada a un servidor público por razón de sus funciones consiste en la potestad de mando, de imposición, de dirección que ejerce sobre la generalidad de las personas. Su expresión puede ser diversa y puede consistir en competencias reglamentarias, o de designación y remoción de los empleados, o en potestades correccionales o disciplinarias o de imposición de sanciones distintas, o de control que comporte poder de decisión sobre los actos o sobre las personas controladas.....El concepto de autoridad civil no resulta excluyente sino comprensivo de la autoridad administrativa que relacionada con las potestades de servidor público investido de función administrativa, bien puede ser, y por lo general es, al mismo tiempo autoridad civil. En otros términos, si bien los conceptos de autoridad militar y jurisdiccional tienen contornos precisos, los linderos se dificultan tratándose de la autoridad política, civil y administrativa. Entendida la primera como la que atañe al manejo del Estado y se reserva al Gobierno (art. 115 C.P.) y al Congreso (art. 150 ibídem) en el nivel nacional, no queda duda de que la autoridad civil es comprensiva de la autoridad administrativa sin que se identifique con ella, pues entre las dos existirá una diferencia de género a especie. Una apreciación distinta conduciría a vaciar completamente el contenido del concepto autoridad civil, pues si ella excluye lo que se debe entender por autoridad militar, jurisdiccional, política y administrativa no restaría prácticamente ninguna función para atribuirle la condición de autoridad civil...". Igualmente, en el proveído mencionado la Sala señaló que "... la determinación en cada caso concreto de si un servidor público ejerce o no autoridad civil, debe partir del análisis del contenido funcional que tenga su cargo y así se podrá establecer el tipo de poderes que ejerce y las sujeciones a las cuales quedan sometidos los particulares. Si dichas potestades revisten una naturaleza tal que su ejercicio permita tener influencia en el electorado, las mismas configuran la autoridad civil que reclama la Constitución para la estructuración de la causal de inhabilidad de que se trata. En consecuencia, lo que pretende la institución constitucional es impedir que la influencia sobre el electorado proveniente del poder del Estado se pueda utilizar en provecho propio o en beneficio de parientes o allegados pues tales circunstancias empañarían el proceso político-electoral, quebrantando la igualdad de oportunidades de los candidatos». (Subrayado fuera de texto)

Conforme a la normativa y jurisprudencia citadas y respondiendo puntualmente su interrogante, para el caso de un Contralor departamental que va a aspirar al Congreso de la República, se considera que ejerce autoridad administrativa; razón por la cual, deberán renunciar a su cargo un año antes de la fecha de la elección como Congresista.

De acuerdo con todo lo señalado, procedemos a transcribir sus preguntas y darles respuesta en los siguientes términos:

1. ¿Puede un contralor departamental ser elegido como contralor municipal (De un municipio sobre el cual no ejerció jurisdicción) en el periodo siguiente al haber terminado su ejercicio como contralor departamental o viceversa?

-. De acuerdo con la normativa citada, existe la inhabilidad para la reelección de los contralores; sin embargo, dicha reelección se entiende en el mismo cargo; es decir, el contralor departamental no podrá ser reelegido en el mismo departamento y el contralor municipal no podrá ser reelegido en el mismo municipio. Respecto de la posibilidad de concursar para la elección de la contraloría de una jurisdicción diferente, no se encuentra impedimento.

2. ¿Puede un contralor municipal ser elegido como contralor departamental en el mismo departamento donde se produjo su elección, o viceversa, en el periodo siguiente al haber terminado su ejercicio como contralor municipal o departamental según el caso?

-. Tal como se señaló en el punto anterior, la prohibición se refiere a la reelección en el mismo cargo de contralor.

3. ¿Cómo debe interpretarse y aplicarse el adjetivo “respectivo” conforme las disposiciones del Artículo 272, cuando se establece que quien haya ocupado en propiedad el cargo de contralor departamental, distrital o municipal, no podrá desempeñar empleo oficial alguno en el respectivo departamento, distrito o municipio?

- Toda vez que en criterio de esta dirección jurídica la disposición en comento no da lugar a equívocos, se considera que deberá interpretarse en su sentido literal; es decir, no se podrá ejercer empleo en la jurisdicción del empleo que ocupó; entiéndase que si ejerció como contralor departamental no podrá ejercer empleo oficial alguno en el respectivo departamento; si ejerció como contralor municipal, no podrá ejercer empleo oficial alguno en el respectivo municipio.

4. ¿Puede un contralor departamental que ejerció en el periodo 2020-2021, aspirar a la cámara de representantes para el periodo 2022-2026, por la circunscripción de un Departamento diferente a donde ejerció labores como contralor departamental?

- De acuerdo con lo señalado, un contralor departamental que ejerce el empleo en el periodo 2020-2021, deberá renunciar a su cargo un año antes de la fecha de la elección como Congresista en el periodo 2022-2026 (13 de marzo de 2022); es decir, hasta el 13 de marzo de 2021.

Por último, me permito indicarle que, para mayor información relacionada con los temas de este Departamento Administrativo, le sugerimos ingresar a la página web www.funcionpublica.gov.co/eva en el link Gestor Normativo donde podrá consultar entre otros temas, los conceptos emitidos por esta Dirección Jurídica.

El anterior concepto se imparte en los términos del Artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Maia Borja/JFCA

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, en sentencia 130012331000 2007-00800-01 del 20 de febrero de 2009, Consejera Ponente: Susana Buitrago Valencia.

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 08:26:26