



Función Pública

Concepto 234871 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000234871

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000234871

Fecha: 02/07/2021 10:13:15 a.m.

Bogotá, D.C.,

REFERENCIA: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Congresista. Docente. Docente sindicalizado para aspirar al Senado o a la Cámara de Representantes.

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual consulta si un docente de planta, que tiene fuero sindical desde hace más de 10 años, puede aspirar a ser elegido al Senado o a la Cámara y si es elegido, debe renunciar, me permito manifestar lo siguiente:

Frente a las inhabilidades para aspirar a ser elegido como congresista, el Artículo 179 de la Constitución Política establece:

“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. (Subrayado fuera de texto)

En igual sentido, la Ley 5 de 1992 "Por la cual se expide el Reglamento del Congreso; el Senado y la Cámara de Representantes", señala lo siguiente:

"ARTÍCULO 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 Destaca).

De acuerdo con las normas anteriormente citadas, para el caso que nos ocupa, no podrá ser congresista quien haya fungido como empleado público jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar, dentro de los 12 meses anteriores a la fecha de la elección. Esta inhabilidad se refiere a situaciones que tengan lugar en la circunscripción en la cual deba efectuarse la respectiva elección, considerándose que la circunscripción nacional coincide con cada una de las territoriales.

Con el fin de analizar si se configuran las inhabilidades previstas en las normas anteriormente citadas, es necesario analizar, si el ejercicio como empleado público es un cargo que implica jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar. Para ello, la Ley 136 de 1994 define los conceptos de autoridad civil, política y dirección administrativa, así:

"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 si 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". (Subrayado fuera de texto).

El Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, en sentencia con número de radicación: 130012331000200700803 01 y 130012331000200700804 (acumulados) del 6 de febrero de 2009, Consejero ponente: Mauricio Torres Cuervo, precisó el concepto de autoridad civil y administrativa, así:

(...) "ARTÍCULO 188 *ibidem*:

"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.

Y sobre la dirección administrativa el Artículo 190 *ibidem* establece:

(...)

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.

Para señalar quienes ejercen autoridad...civil y dirección administrativa las normas anteriores apelan a los siguientes criterios: i). La indicación de los servidores concretos que las ejercen; ii) La indicación de clases o tipos de servidores que las ejercen; iii). Las funciones concretas a cargo de los servidores anteriores; iv). La designación de tipos de funciones.

Los criterios expuestos no permiten un entendimiento fácil del sentido de las disposiciones transcritas y exigen una interpretación que permita entenderlas como normas internamente consistentes y coherentes con el resto del ordenamiento.

En ese orden, esta Corporación ha definido la autoridad política como la que atañe al manejo del Estado⁷ que a nivel nacional es ejercida por el Presidente de la República, los Ministros y los Directores de los Departamentos Administrativos que integran el Gobierno. También ejerce autoridad política el Congreso de la República.

La autoridad civil, a su vez, ha sido entendida como aquella que, en principio, no implica el ejercicio de autoridad militar y que, en determinados casos, puede concurrir con otras modalidades de autoridad, como la política y la administrativa⁸.

La autoridad civil, ha sostenido la jurisprudencia de la Sala, "consiste en la potestad de mando, de imposición, de dirección que se 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, por lo tanto, 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".⁹

La Sala de Consulta y Servicio Civil de la Corporación sostuvo también que la autoridad administrativa corresponde a los poderes decisorios de mando o imposición sobre los subordinados o la sociedad, inherentes al ejercicio de empleos públicos, sea que éstos correspondan a la administración nacional, departamental o municipal, los órganos electorales o de control.¹⁰

La autoridad administrativa es aquella que ejercen quienes desempeñan cargos de la administración nacional, departamental y municipal o de los órganos electorales y de control, que impliquen poderes decisorios de mando o imposición sobre los subordinados o la sociedad.¹¹

Se ha precisado igualmente, en la jurisprudencia de la Sección y de la Sala Plena, que quien ejerce funciones de dirección administrativa, definida en el Artículo 190 de la Ley 136 de 1994, está investido de autoridad administrativa, sin perjuicio de reconocer que éste último concepto es mas amplio porque comprende funciones no incluidas en las indicadas a título enunciativo en la norma citada.¹²

Y que la enunciación de cargos y funciones prevista en el Artículo 190 de la Ley 136 de 1994 no agota la lista de los que implican el ejercicio de autoridad administrativa, por lo que, para determinar si su ejercicio está acreditado en el proceso el fallador deberá recurrir a un análisis concreto de la ubicación del cargo en la estructura administrativa, de la naturaleza de las funciones atribuidas y del grado de autonomía del funcionario de que se trate en la toma de decisiones.¹³

Las definiciones anteriores, elaboradas por la jurisprudencia de la Corporación, tienen la particularidad de que utilizan expresiones genéricas para referirse a quienes ejercen las formas de autoridad señaladas, tales como "funcionarios", "servidores" "quienes desempeñan cargos". Estas definiciones atienden a un criterio material, relacionado con la clase de funciones que ejercen tales servidores, los medios de que pueden valerse para imponerlas a sus subalternos o a la sociedad y el grado de autonomía que tienen conferido para su ejercicio, más que a criterios formales tales como la denominación del cargo o la clasificación legal de los servidores.

De los fallos y conceptos de esta Corporación puede concluirse: 1) que los conceptos de autoridad civil y administrativa conservan como notas distintivas, por una parte, el poder de mando y la autonomía decisoria de los funcionarios previstos en ley o reglamento y, por otra, la correlativa sujeción y obediencia de quienes están sujetos a su autoridad. 2) de acuerdo con los Artículos 188 y 190 de la Ley 136 de 1994 ejercen autoridad civil y administrativa los cargos que allí se mencionan y constituyen actos típicos de autoridad los que allí se enuncian; 3) además de los señalados en los Artículos 188 y 190 de la Ley 136 de 1994 ejercen autoridad civil y administrativa aquellos cargos respecto de los cuales pueda predicarse, luego de un análisis desde el punto de vista orgánico y funcional, que tienen poder de mando y de disposición sobre los ciudadanos, sobre el personal que sirve a la administración o sobre los bienes que le son confiados para satisfacer los servicios a cargo del Estado; poder que, se insiste, obliga a los ciudadanos o a los funcionarios públicos." (Destacado nuestro)

De acuerdo con lo anteriormente manifestado, para determinar si un empleado público ejerce autoridad administrativa o civil en un determinado territorio, se hace necesario acudir a las funciones asignadas al cargo respectivo, con el propósito de analizar a la luz de las mismas si ellas implican poderes decisorios, de mando, imposición, vigilancia y control sobre los subordinados en el respectivo territorio.

Otro aspecto que debe considerarse para determinar si un cargo contiene el ejercicio de jurisdicción o autoridad, es que entre las funciones del empleo se encuentran las de 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.

Ahora bien, con el fin de determinar si un docente ejerce autoridad administrativa o civil, se hace necesario acudir a las funciones generales asignadas para ese cargo, con el fin de analizar si las mismas implican poderes decisorios, de mando, imposición, vigilancia y control sobre los subordinados. Si dichas potestades revisten una naturaleza tal que su ejercicio permita tener influencia en el electorado, las mismas configuran la "autoridad civil o administrativa" que reclama la Constitución para la estructuración de esta causal de inhabilidad.

Al respecto, el Decreto 1278 de 2002, "Por el cual se expide el Estatuto de Profesionalización Docente", señala:

"ARTÍCULO 4. FUNCIÓN DOCENTE. La función docente es aquella de carácter profesional que implica la realización directa de los procesos sistemáticos de enseñanza-aprendizaje, lo cual incluye el diagnóstico, la planificación, la ejecución y la evaluación de los mismos procesos y sus resultados, y de otras actividades educativas dentro del marco del proyecto educativo institucional de los establecimientos educativos.

La función docente, además de la asignación académica, comprende también las actividades curriculares no lectivas, el servicio de orientación estudiantil, la atención a la comunidad, en especial de los padres de familia de los educandos; las actividades de actualización y perfeccionamiento pedagógico; las actividades de planeación y evaluación institucional; otras actividades formativas, culturales y deportivas, contempladas en el proyecto educativo institucional; y las actividades de dirección, planeación, coordinación, evaluación, administración y programación relacionadas directamente con el proceso educativo.

Las personas que ejercen la función docente se denominan genéricamente educadores, y son docentes y directivos docentes."

ARTÍCULO 5. DOCENTES. Las personas que desarrollan labores académicas directa y personalmente con los alumnos de los establecimientos educativos en su proceso enseñanza aprendizaje se denominan docentes. Estos también son responsables de las actividades curriculares no lectivas complementarias de la función docente de aula, entendidas como administración del proceso educativo, preparación de su tarea académica, investigación de asuntos pedagógicos, evaluación, calificación, planeación, disciplina y formación de los alumnos, reuniones de profesores, dirección de grupo, actividades formativas, culturales y deportivas, atención a los padres de familia y acudientes, servicio de orientación estudiantil y actividades vinculadas con organismos o instituciones del sector que incidan directa o indirectamente en la educación."

En igual sentido, el Consejo de Estado¹ señaló: " ...El cotejo entre los conceptos de función de docente y el ejercicio de autoridad civil, administrativa, militar, como causas generadoras de inhabilidad para ser elegido (...), permite concluir que el cargo de profesor no es de aquellos que implica potestad, poder o mando". (Subrayas y negrilla fuera del texto)

De conformidad con lo anterior, la función de los docentes implica la realización directa de los procesos sistemáticos de enseñanza-aprendizaje, lo cual incluye el diagnóstico, la planificación, la ejecución y la evaluación de los mismos procesos y sus resultados, y de otras actividades educativas dentro del marco del proyecto educativo institucional de los establecimientos educativos.

Así las cosas, no se encuentra que las funciones de los docentes impliquen el ejercicio de jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar como empleados públicos.

No ocurre lo mismo con los directivos docentes, por cuanto el Decreto 1278 de 2002, les atribuye autoridad en los siguientes términos:

"ARTÍCULO 6. DIRECTIVOS DOCENTES. Quienes desempeñan las actividades de dirección, planeación, coordinación, administración, orientación y programación en las instituciones educativas se denominan directivos docentes, y son responsables del funcionamiento de la organización escolar.

Los cargos de directivos docentes estatales serán: director rural de preescolar y básica primaria; rector de institución educativa en educación preescolar y básica completa y/o educación media; y coordinador.

El rector y el director rural tienen la responsabilidad de dirigir técnica, pedagógica y administrativamente la labor de un establecimiento educativo. Es una función de carácter profesional que, sobre la base de una formación y experiencia específica, se ocupa de lo atinente a la planeación, dirección, orientación, programación, administración y supervisión de la educación dentro de una institución, de sus relaciones con el entorno y los padres de familia, y que conlleva responsabilidad directa sobre el personal docente, directivo docente a su cargo, administrativo y respecto de los alumnos. (...)

Con relación a los directivos docentes estos tienen la responsabilidad de dirigir técnica, pedagógica y administrativamente la labor del establecimiento educativo, lo que conlleva a tener responsabilidad directa sobre el personal docente, directivo docente a su cargo, administrativo y respecto de los alumnos.

En consecuencia, en el caso consultado, si el aspirante a Congresista ejerció funciones docentes que no impliquen el ejercicio de jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar como empleado público, en criterio de esta Dirección Jurídica no se encontraría incurso en la inhabilidad señalada en el numeral 2 del Artículo 179 de la Constitución Política de 1991 y del numeral 2 del Artículo 280 de la Ley 5 de 1992.

Por el contrario, si el aspirante a Congresista ejerció funciones como directivo docente que impliquen el ejercicio de autoridad administrativa o civil como empleado público dentro de los 12 meses anteriores a la fecha de la elección, se encontraría incurso en la inhabilidad señalada.

Por otra parte, en relación con la participación en política de los servidores públicos, el Artículo 127 de la Constitución política establece:

“ARTÍCULO 127. Modificado por el art. 1, Acto Legislativo 2 de 2004(...)

<Inciso modificado por el Artículo 1 del Acto Legislativo 2 de 2004. El nuevo texto es el siguiente:> A los empleados del Estado que se desempeñen en la Rama Judicial, en los órganos electorales, de control y de seguridad les está prohibido tomar parte en las actividades de los partidos y movimientos y en las controversias políticas, sin perjuicio de ejercer libremente el derecho al sufragio. A los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo se les aplican las limitaciones contempladas en el Artículo 219 de la Constitución.

Los empleados no contemplados en esta prohibición sólo podrán participar en dichas actividades y controversias en las condiciones que señale la Ley Estatutaria.” (Subrayado nuestro).

Conforme con lo anterior, los empleados del Estado que se desempeñen en la Rama Judicial, en los órganos electorales, de control y de seguridad les está prohibido tomar parte en las actividades de los partidos y movimientos y en las controversias políticas, sin perjuicio de ejercer libremente el derecho al sufragio. Los empleados no contemplados en esta prohibición solo podrán participar en dichas actividades y controversias en las condiciones que señale la Ley Estatutaria. No obstante, debe precisarse que dicha ley aún no ha sido expedida por el Congreso de la República.

A su vez, el Artículo 38 de la Ley 996 de 2005², prescribe:

“A los empleados del Estado les está prohibido:

1. Acosar, presionar, o determinar, en cualquier forma, a subalternos para que respalden alguna causa, campaña o controversia política.

2. Difundir propaganda electoral a favor o en contra de cualquier partido, agrupación o movimiento político, a través de publicaciones, estaciones oficiales de televisión y de radio o imprenta pública, a excepción de lo autorizado en la presente ley.

3. Favorecer con promociones, bonificaciones, o ascensos indebidos, a quienes dentro de la entidad a su cargo participan en su misma causa o campaña política, sin perjuicio de los concursos que en condiciones públicas de igualdad e imparcialidad ofrezcan tales posibilidades a los servidores públicos.

4. Ofrecer algún tipo de beneficio directo, particular, inmediato e indebido para los ciudadanos o para las comunidades, mediante obras o actuaciones de la administración pública, con el objeto de influir en la intención de voto.

5. Aducir razones de "buen servicio" para despedir funcionarios de carrera.

La infracción de alguna de las anteriores prohibiciones constituye falta gravísima."

Ahora bien, el Artículo 48, numerales 39 y 40, de la Ley 734 de 2002³, determina como conductas que constituyen faltas gravísimas, sancionables con destitución e inhabilidad general: "utilizar el cargo para participar en las actividades de los partidos y movimientos políticos, sin perjuicio de los derechos previstos en la Constitución y la Ley y utilizar el empleo para presionar a particulares o subalternos a respaldar una causa o campaña política o influir en procesos electorales de carácter político partidista." (Destacado nuestro)

La Sentencia de Unificación del 26 de septiembre de 2017 del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta Magistrada Ponente: Rocío Araujo Oñate, luego de hacer una revisión de precedentes jurisprudenciales, respecto a la participación en política de los empleados públicos, precisó:

"(...) la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, al resolver una consulta que elevó el Ministerio de Justicia y del Derecho con ocasión de la Ley de Garantías Electorales, rindió concepto del 3 de diciembre de 2013 (Radicación interna 2191 y 2191 y adición), en el siguiente sentido:

"(...) los servidores públicos no incluidos en la prohibición establecida en el Artículo 127 de la Constitución Política están autorizados expresamente por la propia Constitución para participar en actividades de los partidos y movimientos políticos, y en controversias políticas".

(...)

Nótese que los pronunciamientos son coincidentes en torno a los empleados públicos que definitivamente tienen prohibida su participación en política y aquellos que lo pueden hacer en las condiciones que fije la ley estatutaria, que incluye a los trabajadores oficiales, misma que no puede ir hasta el punto de prohibirlo sino de regularlo y, hasta este momento, el legislador no ha fijado una causal de inhabilidad o inelegibilidad que impacte en la validez de la elección.

En consecuencia, tal como lo ha concluido esta Corporación en los pronunciamientos que se dejaron ampliamente expuestos, hasta que entre en vigencia tal normativa es imprescindible entender que los derechos políticos de los servidores públicos a los que hace alusión el inciso 3º del Artículo 127 de la Constitución Política, únicamente podrán limitarse en los precisos parámetros que la propia Carta Política prevea y a los desarrollos normativos que existen en temas específicos como los de naturaleza disciplinaria consagrados en la Ley 734 de 2002". (Negrilla y Subrayado nuestro).

Teniendo en cuenta la normativa y jurisprudencia transcrita, es claro que los empleados del Estado tienen prohibido utilizar su cargo para participar en las actividades de los partidos y movimientos políticos, sin perjuicio de los derechos previstos en la Constitución y la Ley, así como utilizar el empleo para presionar a particulares o subalternos a respaldar una causa o campaña política o influir en procesos electorales de carácter político partidista.

Por consiguiente, en criterio de esta Dirección Jurídica, los servidores públicos únicamente pueden participar en las actividades y controversias políticas en las condiciones que señale la Ley Estatutaria, conforme lo establece inciso tercero del Artículo 127 de la Constitución Política. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que la Ley Estatutaria que define la participación política de los servidores públicos aún no ha sido presentada ni debatida por el Congreso de la República.

Ahora bien, para el caso particular, es importante traer a colación el pronunciamiento de la Sección Segunda del Consejo de Estado con Consejero ponente: Carmelo Perdomo Cuéter, mediante sentencia del 17 de agosto 2017⁴, en la que resolvió una acción de Nulidad y Restablecimiento del derecho, a través de la cual un docente oficial que se encontraba en comisión sindical demandó en nulidad los actos administrativos que lo sancionaron disciplinariamente por haber participado en política. Al respecto, el Consejo indicó:

“1.3 Hechos. Relata el demandante que es docente oficial del departamento del Huila; se encuentra separado de la función pública en virtud de una comisión sindical legalmente concedida mediante Decreto 49 de 28 de enero de 2004; no ejerce, ni ha ejercido jurisdicción ni mando en el departamento, razón por la cual no está legalmente inhabilitado para participar en política, postularse, inscribirse y ser elegido a la Cámara de Representantes.

(...)

1.3.1 Síntesis del hecho generador de la investigación disciplinaria. (f. 1981 a 1997). El señor Luis Felipe Celis Tovar, docente oficial del departamento del Huila, como miembro activo del sindicato de educadores, en uso de comisión sindical, se inscribió como candidato a la Cámara de Representantes por ese departamento, para el período constitucional 2006-2010, por el partido polo democrático alternativo, razón por la cual fue investigado y sancionado disciplinariamente por la procuraduría, por indebida participación en política.

-

(...)

De la jurisprudencia constitucional en cita se destaca las siguientes conclusiones: i) la prohibición de la participación en política de los empleados estatales que enuncia el inciso segundo del Artículo 127 de la Carta comprende la conducta dirigida a intervenir activa o pasivamente en las diferentes disputas con incidencia electoral directa, apoyo o rechazo a una causa, una organización política o un candidato; ii) para este efecto, no se pueden desconocer las reglas constitucionales específicas aplicables a todos los empleados del Estado (arts. 110 y 127 inc. 4); iii) hasta tanto no se expida la ley que defina el contenido y alcance de la participación allí aludida, ningún empleado del Estado⁵ puede alegar un derecho subjetivo para participar en actividades de partidos y movimientos o en controversias políticas en los términos descritos en la sentencia C-794 de 2014; iv) La naturaleza reglada de la actividad de los servidores públicos (art. 6 y 123), implica que aún en el caso de una autorización constitucional para participar, se hallan vinculados por normas que disciplinan su conducta; v) la interpretación histórica del texto constitucional señala que únicamente cuando se apruebe la ley estatutaria será posible para los empleados del Estado, disponer de un derecho a participar en las actividades y controversias referidas por el Artículo 127 (inc. 3) constitucional, y vi) la imposibilidad de participar en política faculta a las autoridades disciplinarias, iniciar las investigaciones que correspondan e imponer las sanciones.

De acuerdo con lo expuesto, a excepción de una ley estatutaria que regule la participación en política de los empleados estatales, ninguna norma infraconstitucional los puede habilitar para ejercer esta actividad, pues por mandato expreso del Artículo 127 de la Constitución Política «solo podrán participar en dichas actividades y controversias en las condiciones que señale la Ley Estatutaria».

(...)

Es claro que el actor, empleado estatal, como docente oficial, pese a hallarse en comisión oficial para ejercer el sindicalismo, estaba cobijado por la prohibición constitucional de tomar parte en actividades de partidos y movimiento y en las controversias políticas, sin embargo lo hizo, razón por la cual incurrió, sin duda, en la falta disciplinaria por incumplimiento del deber de cumplir la Constitución Política, previsto en el Artículo 34 (numeral 1) de la Ley 734 y la prohibición de incumplimiento de la misma, consagrada en Artículo 35 (numeral 1) *ibidem*, por los cuales fue sancionado disciplinariamente con suspensión del cargo en el acto demandado. Así las cosas, la decisión administrativa acusada se ajustó a

derecho. En consecuencia, el cargo de anulación no prospera.

2.7.3 El Decreto 2277 de 1979, «Por el cual se adoptan normas sobre el ejercicio de la profesión docente», no contiene autorización alguna para que los docentes oficiales participen en política.

(...)

Examinado el Artículo 66 del Decreto 2277 de 1979, «Por el cual se adoptan normas sobre el ejercicio de la profesión docente», no halla la Sala proposición jurídica alguna que autorice a los docentes oficiales participar en política. Veamos la norma:

(...)

De manera que en el presente caso, no solo se demostró la existencia de la falta disciplinaria, sino la ilicitud sustancial y la responsabilidad grave y culposa del demandante, por la indebida participación en política, tal como lo resolvió la procuraduría en los actos acusados, con sujeción a la ley. De acuerdo con lo expuesto, se negarán las súplicas de la demanda. (...)” (Destacado nuestro)

Los hechos que dieron origen a la anterior sentencia se basaron en exponer que un docente miembro activo del sindicado de educadores, en uso de comisión sindical, se inscribió como candidato a la Cámara de Representantes por ese departamento, razón por la cual fue investigado y sancionado disciplinariamente por la procuraduría, por indebida participación en política.

El alto tribunal concluyó que la prohibición de la participación en política de los empleados estatales contenida en el inciso segundo del Artículo 127 de la Carta comprende la conducta dirigida a intervenir activa o pasivamente en las diferentes disputas con incidencia electoral directa, apoyo o rechazo a una causa y una organización política o un candidato. El empleado estatal, como docente oficial, pese a hallarse en comisión oficial para ejercer el sindicalismo, estaba cobijado por la prohibición constitucional de tomar parte en actividades de partidos y movimiento y en las controversias políticas, sin embargo lo hizo, razón por la cual incurrió, sin duda, en la falta disciplinaria por incumplimiento del deber de cumplir la Constitución Política.

Así mismo señaló el Consejo de Estado que, el Decreto 2277 de 1979 «Por el cual se adoptan normas sobre el ejercicio de la profesión docente», no contiene autorización alguna para que los docentes oficiales participen en política.

Así las cosas y de acuerdo con lo expuesto en el Artículo 127 de la Constitución Política, los servidores públicos, incluyendo los docentes así no ejerzan autoridad, no podrán tomar parte en las actividades de los partidos y movimientos políticos y en las controversias políticas, sin perjuicio de ejercer libremente el derecho al sufragio, hasta en tanto el legislado no expida la ley estatutaria que establezca las condiciones en que se permitirá su participación.

En este orden de ideas se considera que, de manera general, un servidor público (que no se encuentre incurso en ninguna de las causales de inhabilidad consagradas en la ley, como por ejemplo, ejercer autoridad civil, política, administrativa), aunque se encuentre sindicalizado puede permanecer en su empleo hasta un día antes de inscribirse como candidato a cualquier cargo de elección popular, teniendo en cuenta que como servidor público no puede participar en política. Si por el contrario, el servidor público decide participar en política sin separarse previamente de su cargo, incurriría en violación del régimen de inhabilidades establecido en la Constitución Política y en la Ley, conforme se ha dejado expuesto.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público; así como las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos, me permito indicar que en el link <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo> podrá encontrar conceptos relacionados con el tema, que han sido 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 CORTES

Director Jurídico

Proyectó: A. Ramos

Aprobó: Armando López Cortes

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1. Consejo de Estado, Sección Quinta, Sentencia del 22 de abril de 2002.
2. Por medio de la cual se reglamenta la elección de Presidente de la República, de conformidad con el artículo 152 literal f) de la Constitución Política de Colombia, y de acuerdo con lo establecido en el Acto Legislativo 02 de 2004, y se dictan otras disposiciones.
3. “Por la cual se expide el Código Disciplinario Único.” Ley derogada a partir del 1 de julio de 2021, por el artículo 265 de la ley 1952 de 2019, el plazo de entrada en vigencia de la ley 1952 se prorroga por el artículo 140 de la ley 1955 de 2019.
4. Radicación número: 11001-03-25-000-2013-00591-00(1152-13) / Actor: LUIS FELIPE CELIS TOVAR / Demandado: PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN / Temas: Sanción disciplinaria de suspensión; indebida participación en política docente oficial Actuación: Sentencia (única instancia)
5. Ibidem.

Fecha y hora de creación: 2024-12-04 14:07:01