



Concepto 129611 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

20226000129611

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000129611

Fecha: 29/03/2022 06:59:21 p.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Alcalde. Defensor de Familia para ser alcalde de un municipio. RAD.: 20229000107502 del 3 de marzo de 2022.

Reciba un cordial saludo,

En atención a su comunicación de la referencia, en la cual consulta con cuanta anticipación debe presentar renuncia a su cargo un empleado público vinculado como defensor de familia del municipio de Cúcuta, para aspirar al cargo de alcalde en el municipio de Los Patios y si puede solicitar una licencia no remunerada para adelantar la campaña a la alcaldía, me permito dar respuesta en los siguientes términos:

Con relación a las inhabilidades para ser inscrito y elegido alcalde, la Ley 617 de 2000, señala:

"ARTICULO 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." (Destacado nuestro)

Conforme al artículo transcrito, se advierte que no podrá ser inscrito como candidato, ni elegido, alcalde municipal o distrital quien dentro de los doce (12) meses anteriores a la elección haya ejercido como empleado público con autoridad civil, política, administrativa o militar en el respectivo municipio o distrito.

Por consiguiente, para establecer si se configura esta causal de inhabilidad, deben concurrir tres aspectos: en primer lugar, el ejercicio como empleado público de jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar; en segundo lugar, que ese ejercicio se hubiera dado en el respectivo municipio o distrito y en tercer lugar, que el cargo se haya ejercido dentro de los doce (12) meses anteriores a la elección.

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, señala lo siguiente:

“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.

(...)” (Subrayado nuestro).

De conformidad con lo señalado en las norma citada, el ejercicio de autoridad está ligado a dos aspectos; el primero, se deriva del hecho de ocupar un cargo con autoridad política, como por ejemplo, los de Presidente de la República, ministros y directores de departamentos administrativos que integran el Gobierno, Contralor General de la Nación, el Defensor del pueblo, miembro del Consejo Nacional Electoral y Registrador Nacional del Estado Civil, esto en el nivel nacional.

El otro aspecto que permite establecer que un servidor público ejerce autoridad conforme lo señala la ley citada, se obtiene del análisis del contenido funcional del respectivo empleo para determinar si el mismo implica poderes decisorios, es decir, que estos impliquen atribuciones de mando o imposición, sobre los subordinados o la sociedad.

Así las cosas, esta Dirección Jurídica advierte que de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 188, 189 y 190 de la Ley 136 de 1994, las funciones que desempeñan los Defensores de Familia establecidas en el artículo 82 de la Ley 1098 de 2006¹, se enmarcan dentro del ejercicio de autoridad civil.

Ahora bien, en su consulta indica que el aspirante a ser elegido alcalde, ocupa el cargo de defensor de familia, empleo en el que se ejerce autoridad civil en el nivel municipal. Sin embargo, como en este caso el empleo se ejerció en un municipio diferente al que presentará su aspiración política, no estaría inhabilitado para ser elegido y nombrado alcalde.

De otra parte, debe aclararse que los servidores públicos 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; por tal razón, ningún empleado público podrá intervenir en política, hasta tanto el legislador no expida la ley estatutaria que establezca las condiciones en que se permitirá su participación.

Sobre este particular, el artículo 127 de la Constitución Política, modificado por el artículo 1º del Acto Legislativo 02 de 2004, prescribe que:

“(…) 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 solo podrán participar en dichas actividades y controversias en las condiciones que señale la Ley Estatutaria.”

La utilización del empleo para presionar a los ciudadanos a respaldar una causa o campaña política constituye causal de mala conducta. (...)”

En este orden de ideas, se considera que, de manera general, un empleado 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 o haber sido personero) 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.

Finalmente, en cuanto a la posibilidad de solicitar una licencia no remunerada para adelantar la campaña política a la alcaldía del municipio de Los Patios en el departamento de Norte de Santander, se precisa que de conformidad con lo establecido en el parágrafo del artículo 2.2.5.5.3 del Decreto 1083 de 2015, durante las licencias, el empleado conserva su calidad de servidor público y, por lo tanto, no podrá desempeñar otro cargo en entidades del Estado, ni celebrar contratos con el Estado, ni participar en actividades que impliquen intervención en política, ni ejercer la profesión de abogado, salvo las excepciones que contemple la ley.

En este sentido, se concluye que no es viable que un empleado público participe en actividades que impliquen intervención en política durante el término de una licencia, por lo que será necesario que renuncie a su empleo para adelantar la campaña política aludida.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público y demás temas competencia de este Departamento Administrativo, me permito indicar que en el link [/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 CORTÉS

Director Jurídico

Proyectó: Melitza Donado.

Revisó: Harold Herreño.

Aprobó: Armando López C.

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2024-12-04 14:00:36