



## Concepto 250091 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

\*20226000250091\*

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000250091

Fecha: 12/07/2022 11:54:24 a.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Alcalde. Empleado público para ser alcalde de un municipio. RAD.: 20222060314492 del 8 de junio de 2022.

En atención a su comunicación de la referencia, remitida por la Procuraduría General de la Nación mediante oficio No. S-2022-055624, en la cual consulta cuando debe renunciar a su cargo una persona vinculada como técnico administrativo y que además se desempeña como vicepresidente de junta de acción comunal y presidente de una asociación del distrito de riego, para aspirar al cargo de alcalde, me permito dar respuesta en los siguientes términos:

Con relación a las inhabilidades para ser elegido alcalde, la Ley 617 de 2000<sup>1</sup>, señala:

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. (...)"

De conformidad con la norma transcrita, no podrá ser inscrito como candidato ni elegido alcalde municipal o distrital 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 distrito

Ahora bien, en relación con lo que debe entenderse por ejercicio de cargos con autoridad, la Ley 136 de 1994<sup>2</sup> 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.

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.”

De conformidad con lo señalado en los artículos 188, 189 y 190 de la Ley 136 de 1994 y lo establecido por el Consejo de Estado, 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 136 de 1994 en la respectiva circunscripción en la cual pretende ser elegido, 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.

Ahora bien, frente al ejercicio de autoridad civil, política o administrativa por parte de un empleado del nivel técnico, se hace necesario acudir a las funciones generales asignadas para ese cargo. En ese sentido, el Decreto-Ley 785 de 2005<sup>3</sup>, dispone:

ARTÍCULO 4. Naturaleza general de las funciones. A los empleos agrupados en los niveles jerárquicos de que trata el artículo anterior, les corresponden las siguientes funciones generales:

(...)

4.4. Nivel Técnico. Comprende los empleos cuyas funciones exigen el desarrollo de procesos y procedimientos en labores técnicas misionales y de apoyo, así como las relacionadas con la aplicación de la ciencia y la tecnología. (...)”

De conformidad con lo anterior, un empleo adscrito al nivel asistencial, exige el desarrollo de procesos y procedimientos en labores técnicas misionales y de apoyo, así como las relacionadas con la aplicación de la ciencia y la tecnología.

Así las cosas, las funciones de un empleo del nivel técnico no se enmarcan dentro del ejercicio de autoridad civil, política o administrativa contemplada en los artículos 188, 189 y 190 de la Ley 136 de 1994, por lo que, en criterio de esta Dirección Jurídica un empleado público que desempeñe labores técnicas, no se encuentra inhabilitado para ser elegido alcalde, toda vez que este no ejerce autoridad civil, política o administrativa en el municipio en donde tiene sus aspiraciones electorales.

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 1 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.

Por otra parte, en cuanto a las inhabilidades para ser alcalde por hacer parte de una junta de acción comunal, se precisa que en anteriores oportunidades esta Dirección Jurídica ha señalado que al ser las juntas de acción comunal entidades sin ánimo de lucro, de naturaleza solidaria, con personería jurídica y patrimonio propio<sup>4</sup>, sus miembros no ostentarían la calidad de empleados públicos, por lo que no se configuraría la prohibición legal analizada en precedencia.

Finalmente, se observa que el numeral 4 del artículo 2.19.1.1. del Decreto 1071 de 2015<sup>5</sup> establece que un distrito de adecuación de tierras es el área beneficiada por las obras de infraestructura de riego, drenaje y/o protección contra inundaciones, captación y suministro del recurso hídrico las vías de acceso y sus obras complementarias que provee el servicio público de adecuación de tierras a un grupo de productores que deben estar constituidos como asociación de usuarios. Por consiguiente, se considera que estas asociaciones de usuarios de distritos de riego se conforman de manera privada y para el beneficio de quienes son productores, en un determinado espacio geográfico, por lo que, en el caso analizado, quien haga parte de ésta, no estaría incurso por esta situación en la inhabilidad señalada en el artículo 37 de la Ley 617 de 2000, que modificó el artículo 95 de la Ley 136 de 1994.

Así las cosas, esta Dirección Jurídica infiere que quien haga parte de una junta de acción comunal o de una asociación de usuarios de un distrito de riego, podrá postularse como candidato a la alcaldía del respectivo municipio, toda vez que tales circunstancias no configuran la inhabilidad analizada en precedencia.

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.

ARMANDO LÓPEZ CORTÉS

Director Jurídico

Proyectó: Melitza Donado.

Revisó: Maia Borja G.

Aprobó: Armando López C.

11602.8.4

1 Por la cual se reforma parcialmente la Ley 136 de 1994, el Decreto Extraordinario 1222 de 1986, se adiciona la ley orgánica de presupuesto, el Decreto 1421 de 1993, se dictan otras normas tendientes a fortalecer la descentralización, y se dictan normas para la racionalización del gasto público nacional.

2 Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios.

3 Por el cual se establece el sistema de nomenclatura y clasificación y de funciones y requisitos generales de los empleos de las entidades territoriales que se regulan por las disposiciones de la Ley 909 de 2004.

4 Ver Ley 743 de 2002, artículo 8.

5 Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo Agropecuario, Pesquero y de Desarrollo Rural.

---

Fecha y hora de creación: 2024-12-11 18:57:33