



Concepto 007191 de 2023 Departamento Administrativo de la Función Pública

20236000007191

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20236000007191

Fecha: 11/01/2023 11:01:27 a.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Inhabilidades para que un empleado público (docente) se postule para ser elegido edil. RAD.- 20239000002092 del 3 de enero de 2023.

En atención a su escrito de la referencia, mediante el cual consulta si existe alguna inhabilidad o incompatibilidad para que un empleado público (docente) se postule para ser elegido en el cargo de edil, le indico lo siguiente:

Inicialmente, es preciso indicar que de conformidad con lo expuesto por la Corte Constitucional en reiterados pronunciamientos¹, el régimen de inhabilidades e incompatibilidades, como las demás calidades, exigencias o requisitos que debe reunir quien aspire a ingresar o a permanecer al servicio del Estado, deben estar consagradas en forma expresa y clara en la Constitución y en Ley.

Por su parte, la Sala Plena del Consejo de Estado² en sentencia dictada el 8 de febrero de 2011, respecto del régimen de inhabilidades e incompatibilidades, consideró lo siguiente:

“Las inhabilidades e incompatibilidades, en tanto limitan la libertad y los derechos de las personas, son de origen constitucional y legal. La tipificación de sus causas, vigencia, naturaleza y efectos es rígida y taxativa; su aplicación es restrictiva, de manera que excluye la analogía legis o iuris, excepto en lo favorable; están definidas en el tiempo, salvo aquellas de carácter constitucional (verbi gratia arts. 179 No.1, 197 y 267 C.P.); y, además, hacen parte de un conjunto de disposiciones que integran un régimen jurídico imperativo y de orden público, razón por la cual no son disponibles ni pueden ser derogadas por acuerdo o convenio”. (Las negrillas y subrayas son de la Sala).

Conforme lo anterior, las inhabilidades son restricciones fijadas por el constituyente o el legislador para limitar el derecho de acceso al ejercicio de cargos o funciones públicas, ello quiere decir, que tienen un carácter prohibitivo, y, por consiguiente, estas son taxativas, es decir, están expresamente consagradas en la Constitución o en la Ley y su interpretación es restrictiva, razón por la cual no procede la aplicación analógica ni extensiva de las mismas.

Ahora bien, con el fin de atender su solicitud de concepto es preciso referirnos a las inhabilidades para ser elegido edil, conforme al artículo 124 de la Ley 136 de 1994³ que establece:

«ARTÍCULO 124. Inhabilidades. Sin perjuicio de las demás inhabilidades que establezcan la Constitución y la ley, no podrán ser elegidos miembros de Junta Administradora Local quienes:

(...)

Sean miembros de las corporaciones públicas de elección popular, servidores públicos o miembros de las Juntas y consejos directivos de las entidades públicas». (Subraya fuera del texto)

De acuerdo con la norma anteriormente transcrita, no podrá ser elegido miembro de un Junta Administradora Local, entre otros, quien sea

miembro de una corporación pública de elección popular, servidores públicos o miembros de las juntas y consejos directivos de las entidades públicas.

De otra parte, es importante tener en cuenta que el artículo 127 de la Constitución Política, los empleados 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, en consecuencia, deberá renunciar a su cargo antes de iniciar cualquier actividad que implique participación en política.

La Corte Constitucional en Sentencia número C-231 de 1995, respecto a la inhabilidad del servidor público para ser elegido edil, afirma que:

«A diferencia de lo anterior, como se ha dejado expuesto, la Ley 136 de 1994, en sus artículos acusados (43-3, 95-4, 124-3 y 130), señaló como causal de inhabilidad la circunstancia de tener la calidad de empleado o trabajador oficial, dentro de los plazos mencionados en las normas demandadas para los concejales y alcaldes (arts. 43-3 y 95-4 de la Carta Política respectivamente), o la de servidores públicos en relación con los miembros de las juntas administradoras locales, lo que no riñe en forma alguna con los preceptos constitucionales mencionados, que por el contrario, determinan la potestad que tiene el legislador para fijarlo».

Frente a este tema, la Constitución Política en su artículo 123 determina que: *«Son servidores públicos los miembros de las de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente o por servicios»*, en este orden de ideas y como quiera que los docentes tienen la calidad de empleados públicos, se colige que deberán presentar renuncia a su cargo antes de postularse para ser elegido edil.

Al respecto, la Corte Constitucional en Sentencia C-484 de 1995, respecto a la clasificación de los empleos en la administración pública, preceptuó:

«En primer término, el Constituyente de 1991, recogiendo la experiencia legislativa antecedente y el régimen preconstitucional aplicable a esta materia, decidió clasificar directamente, aun cuando no de modo exhaustivo, a los servidores públicos o del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios, en tres categorías muy generales, según se desprende de una lectura inicial del artículo 122 de la nueva Constitución, así:

- Los miembros de las corporaciones públicas.

- Los empleados públicos.

- Los trabajadores oficiales del Estado».

De conformidad con lo anterior, se evidencia que dentro de la clasificación de los servidores públicos se encuentran los miembros de las corporaciones públicas, los empleados públicos⁴ y los trabajadores oficiales, entendiéndose por los segundos, aquellos que tienen una relación legal o reglamentaria con la administración, existiendo en consecuencia un acto administrativo de nombramiento y un acto de posesión; mientras que los trabajadores oficiales se vinculan con la administración por medio de la celebración de un contrato de trabajo.

En este sentido, se precisa que la norma no determina si los servidores públicos deben ser del nivel nacional, departamental o municipal, por tal razón se deduce que ninguna persona que tenga la calidad de servidor público (empleado o trabajador oficial) puede ser elegido miembro de una Junta Administradora Local, esto significa que un empleado (docente) tendría que renunciar al cargo con anterioridad al día de su inscripción como candidato a ser elegido edil, ya que como empleado público no podría tomar parte en la controversia política.

Finalmente, es preciso indicar que, una vez revisadas las situaciones administrativas de los docentes, no se evidencia una que le permita separarse temporalmente de las funciones de su cargo para postularse al cargo de edil.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público, las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos; así como la normatividad que ha emitido el Gobierno Nacional a propósito de la emergencia ocasionada por el covid 19, me permito indicar que en el link <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestornormativo> podrá encontrar conceptos y normativa relacionados con el tema.

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. Harold Herreño

Revisó y aprobó: Armando López Cortes

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

¹Corte Constitucional en Sentencia No. C-546 de 1993, Magistrado Ponente: Dr. Carlos Gaviria Díaz

²Sentencia proferida dentro del Expediente N°: 11001-03-15-000-2010-00990-00(PI) Demandante: Cesar Julio Gordillo Núñez.

³«Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios»

⁴En la categoría de empleados públicos se encuentran los de carrera, de libre nombramiento y remoción, de período fijo y de empleos temporales, de conformidad con el artículo 1° de la Ley 909 de 2004. Es importante precisar que los provisionales también tienen la calidad de empleados públicos que se nombran cuando no hay empleados de carrera, entendiéndose como aquellos que superaron un concurso público de méritos, que puedan ser encargados en empleos superiores dentro de la misma entidad en la que se encuentran vinculados.

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 21:17:53