



Concepto 119961 de 2023 Departamento Administrativo de la Función Pública

20236000119961

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20236000119961

Fecha: 23/03/2023 04:26:21 p.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Concejal. Empleado público para ser concejal de un municipio. RAD.: 20239000119942 del 22 de febrero de 2023.

En atención a su comunicación de la referencia, en la cual consulta si un empleado del nivel profesional de la Superintendencia de Notariado y Registro, que desempeña sus funciones en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos del municipio de Piedecuesta, Santander, puede aspirar al cargo de concejal en el municipio de Girón, me permito dar respuesta en los siguientes términos:

Con relación a las inhabilidades para ser elegido concejal, la Ley 617 de 2000¹, señala:

"ARTÍCULO 40. DE LAS INHABILIDADES DE LOS CONCEJALES. El artículo 43 de la Ley 136 de 1994 quedará así:

"ARTÍCULO 43. Inhabilidades: No podrá ser inscrito como candidato ni elegido concejal 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, o quien como empleado público del orden nacional, departamental o municipal, haya intervenido como ordenador de gasto en la ejecución de recursos de inversión o celebración de contratos, que deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo municipio o distrito. (...)" (Destacado nuestro)

De conformidad con las normas transcritas, no podrá ser inscrito como candidato ni elegido concejal 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.

Tampoco podrá ser inscrito como candidato, ni elegido concejal municipal o distrital 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.

Ahora bien, en relación con lo que debe entenderse por ejercicio de cargos con autoridad, la Ley 136 de 1994 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:

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.

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

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 profesional, se hace necesario acudir a las funciones generales asignadas para ese cargo. En ese sentido, el Decreto-Ley 770 de 2005², 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:

(...)

4.3. Nivel Profesional. Agrupa los empleos cuya naturaleza demanda la ejecución y aplicación de los conocimientos propios de cualquier carrera profesional, diferente a la técnica profesional y tecnológica, reconocida por la ley y que según su complejidad y competencias exigidas les pueda corresponder funciones de coordinación, supervisión y control de áreas internas encargadas de ejecutar los planes, programas y proyectos institucionales. (...)

De conformidad con lo anterior, un empleo adscrito al nivel profesional, implica el ejercicio actividades cuya naturaleza demanda la ejecución y aplicación de los conocimientos propios de cualquier carrera profesional que, según su complejidad y competencias exigidas, les pueda corresponder funciones de coordinación, supervisión y control de áreas internas encargadas de ejecutar los planes, programas y proyectos institucionales.

Por consiguiente, las funciones de un empleo del nivel profesional 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 profesionales, no se encuentra inhabilitado para ser elegido concejal municipal o distrital, toda vez que este no ejerce autoridad civil, política o administrativa.

Además de lo anterior, se infiere que el empleado profesional de la Superintendencia de Notariado y Registro que aspira al cargo de concejal, estará inhabilitado en su candidatura, en la misma circunscripción, si en el desempeño de su cargo ejerce autoridad civil o administrativa y si no renuncia a su empleo dentro de los doce meses que anteceden a la fecha de elección, en los términos de lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 95 de la Ley 136 de 1994, modificado por la Ley 617 de 2000³.

No obstante, si quien aspira a ser elegido concejal ocupa el cargo mencionado en un municipio diferente al que presentará su aspiración política, se deduce que no estaría inhabilitado para ser elegido y nombrado en ese cargo.

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.

En tal sentido, si el empleado referido en su consulta no ejerce autoridad en el municipio en el que presentará su aspiración al concejo municipal, se infiere que deberá renunciar a su cargo antes de iniciar cualquier actividad que denote participación en política, incluida la inscripción como candidato, toda vez que el artículo 127 de la Constitución Política prohíbe tomar parte en las actividades de los partidos y movimientos y en las controversias políticas a los empleados públicos.

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 <https://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 CORTÉS

Director Jurídico

Proyectó: Melitza Donado.

Revisó: Maia Borja G.

Aprobó: Armando López C.

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

¹Por 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.

²Por el cual se establece el sistema de funciones y de requisitos generales para los empleos públicos correspondientes a los niveles jerárquicos pertenecientes a los organismos y entidades del Orden Nacional, a que se refiere la Ley 909 de 2004.

³Por 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.

Fecha y hora de creación: 2025-02-05 02:52:14