



Concepto 19391 de 2019 Departamento Administrativo de la Función Pública

20196000019391

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20196000019391

Fecha: 28-01-2019 03:47 pm

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Trabajador oficial de empresa de servicios públicos para ser concejal municipal. RAD. 20182060349742 del 19 de diciembre de 2018.

En atención a la comunicación de la referencia, en la cual consulta el día exacto en el que debe renunciar una trabajadora oficial del nivel técnico vinculada a una empresa de servicios públicos del sector público a efectos de inscribirse como candidata al concejo municipal sin incurrir en alguna causal de inhabilidad o incompatibilidad, me permito informarle lo siguiente:

La Ley [136](#) de 1994 “por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios” establece:

“ARTÍCULO 43. INHABILIDADES. <Artículo modificado por el artículo [40](#) de la Ley [617](#) de 2000. El nuevo texto es el siguiente:> No podrá ser inscrito como candidato ni elegido concejal 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 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.

3. Quien dentro del año anterior a la elección haya intervenido en la gestión de negocios ante entidades públicas del nivel municipal o distrital o en la celebración de contratos con entidades públicas de cualquier nivel en interés propio o de terceros, siempre que los contratos deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo municipio o distrito. Así mismo, quien dentro del año anterior haya sido representante legal de entidades que administren tributos, tasas o contribuciones, o de las entidades que presten servicios públicos domiciliarios o de seguridad social en el régimen subsidiado en el respectivo municipio o distrito.” (Subrayado fuera de texto).

De acuerdo al artículo transcrito, puede inferirse que no podrá ser inscrito como candidato, ni elegido, ni designado 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.

Tampoco quien dentro del año anterior haya sido representante legal de entidades que administren tributos, tasas o contribuciones, o de las entidades que presten servicios públicos domiciliarios o de seguridad social en el régimen subsidiado en el respectivo municipio o distrito.

Con respecto a la causal del numeral 2 del artículo 43 de la ley 136 de 1994, modificado por el artículo 40 de la Ley 617 de 2000, es necesario analizar dos aspectos: en primer lugar, el ejercicio como empleado público de jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar; y en segundo lugar que ese ejercicio se hubiera dado en el respectivo municipio o distrito.

Ahora bien, la Ley 142 de 1994, "por la cual se establece el régimen de servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones", establece:

"ARTÍCULO 14. DEFINICIONES. Para interpretar y aplicar esta Ley se tendrán en cuenta las siguientes definiciones: (...)

14.5. EMPRESAS DE SERVICIOS PÚBLICOS OFICIALES. Es aquella en cuyo capital la Nación, las entidades territoriales, o las entidades descentralizadas de aquella o estas tienen el 100% de los aportes.

14.6. EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS MIXTA. Es aquella en cuyo capital la Nación, las entidades territoriales, o las entidades descentralizadas de aquella o estas tienen aportes iguales o superiores al 50%.

14.7. EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS PRIVADA. Es aquella cuyo capital pertenece mayoritariamente a particulares, o a entidades surgidas de convenios internacionales que deseen someterse íntegramente para estos efectos a las reglas a las que se someten los particulares."

"ARTÍCULO 41. APLICACIÓN DEL CÓDIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO. Las personas que presten sus servicios a las empresas de servicios públicos privadas o mixtas, tendrán el carácter de trabajadores particulares y estarán sometidas a las normas del Código Sustantivo del Trabajo y a lo dispuesto en esta Ley. Las personas que presten sus servicios a aquellas empresas que a partir de la vigencia de esta Ley se acojan a lo establecido en el párrafo del artículo 17º., se regirán por las normas establecidas en el inciso primero del artículo 5º. del Decreto-Ley 3135 de 1968". (Subrayado fuera de texto).

Consonante con lo anterior, el Decreto 3135 de 1968, al regular las formas de vinculación en una empresa industrial y comercial del Estado señala:

"ARTÍCULO 5.- Empleados Públicos y Trabajadores Oficiales. (...).

Las personas que prestan sus servicios en las Empresas Industriales y Comerciales del Estado son trabajadores oficiales; sin embargo, los estatutos de dichas empresas precisarán qué actividades de dirección o confianza deban ser desempeñadas por personas que tengan la calidad de empleados públicos. (Subrayado declarado exequible Sentencia C-484 de 1995, Corte Constitucional; Ver: Artículos 1 y ss. Decreto Nacional 1848 de 1969."

Conforme a los artículos citados en precedencia, las personas que presten sus servicios a empresas de servicios públicos privadas o mixtas, tienen el carácter de trabajadores particulares y estarán sometidas a las normas del Código Sustantivo del Trabajo.

De otra parte, según lo consagrado en el artículo de la Ley 142 las empresas de servicios públicos oficiales deben organizarse como Empresas Industriales y Comerciales del Estado, cuyos servidores son en su mayoría trabajadores oficiales, sin embargo los estatutos de dichas empresas precisarán qué actividades de dirección o confianza deben ser desempeñadas por personas que tengan la calidad de empleados públicos, quienes desempeñan empleos de dirección, confianza y manejo y tienen la calidad de empleados públicos de libre nombramiento y remoción.

Para el caso en consulta, como quiera que señala que tiene una vinculación como trabajador oficial del nivel técnico con una empresa de servicios públicos, es necesario acudir a lo preceptuado en el artículo 123 de la Constitución Política de Colombia, el cual señala:

“ARTICULO 123. Son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios.

Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento (...).” (Subrayado fuera de texto)

De acuerdo con el anterior precepto constitucional, los trabajadores oficiales son servidores públicos, pero son diferentes de la categoría de empleados públicos.

Para el caso objeto de consulta, en criterio de esta Dirección Jurídica se considera que no se configuraría la causal señalada en el numeral 2 del artículo 43 de la Ley 136 de 1994, como quiera que anuncia en su petición que usted es trabajadora oficial y no empleada pública que ejerza jurisdicción o autoridad.

En caso de que requiera mayor información sobre las normas de administración de los empleados del sector público y demás temas competencia de este Departamento Administrativo puede ingresar a la página web de la entidad, en el link “Gestor Normativo”: <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo>, donde podrá encontrar todos los conceptos relacionados 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,

JOSE FERNANDO CEBALLOS ARROYAVE

Asesor con Funciones de la Dirección Jurídica

DCastellanos/JFCA/GCJ

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2025-01-20 22:36:20