



Función Pública

Concepto 109951 de 2019 Departamento Administrativo de la Función Pública

20196000109951

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20196000109951

Fecha: 15/04/2019 02:38:22 p.m.

Bogotá D.C.

Referencia: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Inhabilidad de servidor público que tiene funciones como ordenador del gasto para inscribirse como candidato a un cargo de elección popular del nivel territorial. Radicado: 20199000079152 del 1 de marzo de 2019

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual consulta sobre las inhabilidades para que un servidor público que ejerce funciones como ordenador del gasto, se inscriba como candidato a la alcaldía, el concejo, la gobernación y la asamblea, me permito manifestarle lo siguiente:

La Ley 617 de 2000, «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», expresa:

«ARTÍCULO 30.- De las inhabilidades de los gobernadores. No podrá ser inscrito como candidato, elegido o designado como gobernador:

(...)

3. 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 departamento, 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 departamento.

(...».

«ARTÍCULO 33.- De las inhabilidades de los diputados. No podrá ser inscrito como candidato ni elegido diputado:

(...)

3. 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 departamento, 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 departamento.

(...».

«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.

(...».

«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:

(...)

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.

(...» (Subrayado fuera de texto)

De conformidad con lo anterior, puede inferirse que se encontraría inhabilitado para inscribirse como candidato y ser elegido gobernador, diputado, alcalde o concejal quien dentro de los 12 meses anteriores a la elección, siendo empleado público haya ejercido jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar dentro del mismo municipio, o quien teniendo la misma calidad de empleado público haya intervenido como ordenador del gasto en la ejecución de recursos de inversión o celebración de contratos que deban ejecutarse en el mismo

municipio; o 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.

En este orden de ideas, para la inhabilidad en comento 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.

I. Ejercicio de autoridad

Los conceptos de ejercicio de autoridad se encuentran definidos en la Ley 136 de 1994, «Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios», de la siguiente manera:

«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 fundamenta en la investidura de un cargo en particular, como por ejemplo los de Presidente de la República, ministros y directores de departamentos administrativos que integran el Gobierno, Contralor General de la Nación, Defensor del Pueblo, Miembro del Consejo Nacional Electoral y Registrador Nacional del Estado Civil, esto en el nivel nacional; a los alcaldes o secretarios en el nivel municipal.

El otro aspecto que permite establecer que un empleado público ejerce autoridad conforme lo señala la ley en la respectiva circunscripción en la cual pretende ser elegido, se obtiene de revisar las facultades y funciones que tenga en el ejercicio de un cargo, es decir, que éstos impliquen

poderes decisorios, de mando o imposición, sobre los subordinados o la sociedad; como es la facultad de celebrar contratos o convenios, ordenar gastos con cargo a fondos municipales o departamentales, según se trate, conferir comisiones, licencias no remuneradas, decretar vacaciones y suspenderlas, trasladar horizontal o verticalmente a los funcionarios subordinados, reconocer horas extras, vincular personal supernumerario o fijarle nueva sede al personal de planta; o hacer parte de las unidades de control interno y legal o reglamentariamente tener facultades para investigar las faltas disciplinarias en el respectivo municipio.

En consecuencia, corresponde al interesado analizar si como ordenador del gasto ejerce autoridad política, civil, administrativa o militar en el respectivo municipio o departamento en el cual desea aspirar a los cargos de elección popular del territorial, caso en el cual, en criterio de esta Dirección Jurídica se considera que para no configurar la inhabilidad en sus aspiraciones electorales debió haber presentado renuncia a su cargo dentro de los 12 meses que preceden la respectiva elección.

Para mayor información relacionada con los temas de este Departamento Administrativo, le sugerimos ingresar a la página web www.funcionpublica.gov.co/eva en el link «Gestor Normativo» donde podrá consultar entre otros temas, los conceptos 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

Director Jurídico (E)

Proyectó: Angélica Guzmán

Revisó: José Fernando Ceballos

Aprobó: José Fernando Ceballos

12602.8.4

Fecha y hora de creación: 2024-09-30 13:50:00