

CONCEPTO 56620 DE 2018

(septiembre 18)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA

Asunto. Inhabilidades para ejercer un cargo de elección popular-Alcalde

En atención a su comunicación, correo electrónico de fecha 20 de septiembre de 2018, radicado 7-2018-029646, en la cual solicita concepto jurídico sobre inhabilidades para ser Alcalde Municipal al ser empleado público del SENA, me permito manifestarle:

ALCANCE DE LOS CONCEPTOS JURÍDICOS

Es pertinente señalar que los conceptos emitidos por la Dirección Jurídica del SENA son orientaciones de carácter general que no comprenden la solución directa de problemas específicos ni el análisis de actuaciones particulares. En cuanto a su alcance, no son de obligatorio cumplimiento o ejecución, ni tienen el carácter de fuente normativa y sólo pueden ser utilizados para facilitar la interpretación y aplicación de las normas jurídicas vigentes.

El Grupo de Conceptos Jurídicos y Producción Normativa, no tiene asignadas funciones administrativas, contractuales o disciplinarias, y tomar una decisión en esta vía en un caso particular que no le compete, pues implicaría excederse en sus funciones lo que acarrearía la respectiva responsabilidad disciplinaria.

En consecuencia, la temática planteada se abordará en forma general para su análisis jurídico.

Finalmente, es pertinente recordar lo dispuesto en la Circular No. 00028 de 2013, para que a futuro sea tenida en cuenta por el personal de esa dependencia, y cuyo acápite pertinente señala: “[...] me permito informar que a partir de la fecha la asesoría y solicitudes de conceptos a la Dirección Jurídica, deberán ser radicados en el aplicativo Onbase y canalizados a través de la Secretaría General, Directores de Área, Jefes de Oficina, Directores Regionales, Subdirectores de Centro y Coordinadores de Grupo”.

CONCEPTO JURÍDICO

a) ANTECEDENTES

Señala quien consulta:

- Consultadas las diferentes fuentes de la normatividad legal vigente sobre inhabilidades para cargo de elección popular de alcalde, en especial la “Guía de administración pública: Régimen de inhabilidades para cargos de elección popular versión 2 de febrero de 2018”, del Departamento de la Función Pública, me surgen diferentes dudas sobre mi condición para aspirar al cargo de alcalde del municipio de Caracolí, Antioquia en las elecciones del 27 de octubre de 2019.

- En la actualidad me encuentro con nombramiento ordinario en el Servicio Nacional de Aprendizaje SENA e inscrito en el Registro Público de Carrera Administrativa de la Comisión Nacional de Servicio Civil- CNSC así:

SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE -SENA

INSTRUCTOR 3010 01-20, Técnico

- El Centro de Formación en el cual está adscrito el cargo de instructor G 01-20 es el Centro de Tecnología de la Manufactura Avanzada con sede en la ciudad de Medellín, Antioquia y con influencia en el Área Metropolitana del Valle de Aburrá que comprende diez municipios así: Medellín, Caldas, La Estrella, Sabaneta, Itagüí, Envigado, Bello, Copacabana, Girardota y Barbosa.

- Cabe agregar, que en este cargo ejerzo funciones de formación profesional integral en los niveles de educación superior tecnológicos y especializaciones tecnológicas (Anexo carta laboral con funciones)

- Dentro de las funciones de Instructor G 1-20, según la Resolución No. 1458 del 30 de agosto de 2017 y el manual de funciones y competencias de la entidad, se tiene:

Propósito principal

Impartir formación profesional integral, de conformidad con los niveles de formación y modalidades de atención, políticas institucionales, la normatividad vigente y la programación de la oferta educativa.

Descripción de funciones esenciales:

1. Planear procesos formativos que respondan a la modalidad de atención; los niveles, el programa y Planear procesos formativos que respondan a la modalidad de atención, los niveles de formación, el programa y el perfil de los sujetos en formación de acuerdo con los lineamientos institucionales,, para el área temática de agroecología.
 2. Participar en la construcción del desarrollo curricular que exige el programa y el perfil de los sujetos en formación de acuerdo con los lineamientos institucionales, de acuerdo con los lineamientos institucionales para el área temática de agroecología.
 3. Ejecutar los procesos de enseñanza y aprendizaje para el logro de los resultados de aprendizaje definidos en los programas de formación y de acuerdo con el desarrollo curricular relacionado con el área temática de agroecología.
 4. Evaluar los aprendizajes de los sujetos en formación y los procesos formativos de acuerdo con los procedimientos y lineamientos establecidos, relacionados con los programas de formación del área temática de agroecología.
 5. Participar en el diseño curricular de programas de formación profesional conforme a las necesidades regionales y los lineamientos institucionales requeridos por el área temática de agroecología.
 6. Participar en proyectos de investigación aplicada técnica y/o pedagógica en función de la formación profesional en programas relacionados con el área temática de agroecología.
 7. Las demás que le sean asignadas por autoridad competente, según el área de desempeño y la naturaleza del cargo.
- Hoy me encuentro ejerciendo en modalidad de encargo en una planta temporal del SENA, el

cargo de nivel Profesional, grado 09, en el Centro de los Recursos Naturales Renovables La Salada con sede en el municipio de Caldas, Antioquia y con influencia en la Subregión del Suroeste Antioqueño comprendida por 23 municipios: Amagá, Andes, Angelópolis, Betania, Betulia, Ciudad Bolívar Caramanta, Concordia, Fredonia, Hispania, Jardín, Jericó, La Pintada, Montebello, Pueblorrico, Salgar, Santa Bárbara, Támesis, Tarso, Titiribí, Urrao, Valparaíso y Venecia (Anexo carta laboral con funciones)

- Las funciones profesional 09 AgroSENA planta temporal desde el 01 de noviembre de 2017 hasta el 15 de julio de 2019 según los Decretos Presidenciales [553](#) de marzo de 2017 y 2147 de diciembre de 2017, son:

Propósito principal:

Desarrollar, coordinar y controlar planes, programas y proyectos específicos en áreas agropecuarias y afines al sector rural en los diferentes proyectos productivos de conformidad con las políticas Institucionales y del programa AGROSENA.

Descripción de funciones esenciales:

1. Diseñar y planificar lineamientos para el desarrollo de la estrategia AGROSENA a nivel Local, territorial y departamental de acuerdo a los lineamientos institucionales.
2. Proyectar, desarrollar y recomendar las acciones y estrategias que deben adoptarse en los procesos misionales de Formación Profesional, para el logro de los objetivos y las metas propuestas de la estrategia AGROSENA.
3. Apoyar en la identificación de proyectos que permitan desarrollar y transferir conocimiento y tecnologías al sector productivo Agropecuario, realizando propuestas para su financiación, identificación e implementación de las líneas de investigación aplicada y programas de desarrollo tecnológico que fomenten la transferencia de conocimiento y de tecnología a los productores de la estrategia AGROSENA.
4. Construir y hacer seguimiento a los indicadores de impacto de la estrategia AGROSENA a nivel local, instrumentos de recolección de información y reporte.
5. Realizar acciones de acompañamiento técnico a los Centros de Formación para la ejecución de la oferta de programas involucrados en la estrategia AGROSENA, garantizando la pertinencia, cobertura y calidad en la formación; y el cumplimiento de los indicadores de impacto definidos.
6. Proyectar las estrategias para las áreas y programas de formación y los pasos a seguir en cada proceso involucrado, de acuerdo al presupuesto asignado de la estrategia AGROSENA.
7. Coordinar con los diferentes instructores sus necesidades donde se determina talento humano, bienestar, materiales de formación, equipos, entre otros, de acuerdo con los procedimientos vigentes de la estrategia AGROSENA.
8. Generar COMPETENCIAS para los diferentes programas de la vigencia para cada área y programa de formación por trimestre de acuerdo al procedimiento establecido de la estrategia AGROSENA.
9. Hacer seguimiento mensual del avance de los COMPETENCIAS con base en el reporte generado y aplicar los correctivos o ajustes necesarios sobre el recurso humano, técnico y físico

de la estrategia AGROSENA.

10. Revisar y confirmar con los procesos del sistema y el estado de sus indicadores de desempeño de acuerdo a los procedimientos vigentes de la estrategia AGROSENA.

11. Promover el desarrollo de las transferencias y divulgaciones de los conocimientos adquiridos con diversas estrategias de formación con base en los procedimientos vigentes de la estrategia AGROSENA.

12. Asistir a las reuniones en lo local, territorial y departamental para el seguimiento y ejecución de las metas y presupuestos asignados de la estrategia AGROSENA.

13. Hacer evaluación trimestral y ajustes necesarios para el cumplimiento de los objetivos del plan de acción de acuerdo a la normatividad vigentes y a los lineamientos institucionales de la estrategia AGROSENA.

14. Programar y verificar la implementación de las acciones correctivas, preventivas y de mejora teniendo en cuenta los riesgos y hallazgos encontrados y desviaciones detectadas de la estrategia AGROSENA.

15. Las demás que le sean asignadas por autoridad competente, de acuerdo con el área de desempeño.

- De acuerdo al artículo [37](#) de la ley 617 de 2000 numeral 2, que señala:

[...] 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.

- En mi condición de empleado público de una entidad del orden nacional pero que tiene dentro de su estructura organizacional un nivel nacional denominado Dirección General, un nivel departamental denominado Dirección Regional, y un nivel regional denominado Centros de Formación (en el cual se ubica mi cargo como instructor técnico en carrera administrativa y el profesional grado 09 en encargo temporal) y que además, no tengo jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar, en el respectivo municipio; y no soy ordenador del gasto de recursos a ejecutarse en el municipio se plantean las siguientes preguntas:

1. ¿Estoy inhabilitado para ser candidato a la alcaldía de Caracolí, Antioquia?
2. ¿Debo renunciar a la carrera administrativa como instructor del SENA?
3. Si debo renunciar a la carrera administrativa como instructor del SENA, ¿en qué tiempos debo de hacerlo antes de la inscripción o la elección?
4. Si NO debo renunciar a la carrera administrativa como instructor del SENA, ¿qué procedimiento administrativo debo seguir?, como por ejemplo, licencia no remunerada u otra situación.
5. ¿Tiene alguna causal de inhabilidad el tener un encargo del nivel profesional en la planta temporal AGROSENA? ¿Qué procedimiento administrativo debo seguir?

b) ANÁLISIS

El derecho a ser elegido es un derecho político y un derecho fundamental (sufragio pasivo) de trascendental importancia para las democracias modernas, sin embargo como cualquier otro derecho no es absoluto, por lo tanto el constituyente o el legislador están facultados para restringirlo a través de la consagración de unas calidades específicas para acceder a un cargo público, o prohibirlo instaurando un riguroso régimen de inhabilidades.^[1]

1. INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES Y CONFLICTO DE INTERESES SERVIDORES PÚBLICOS EN GENERAL

2.1 INHABILIDADES

La inhabilidad es definida como la prohibición de que una persona sea elegida o designada en un cargo público, continúe en él o, en general, acceda y ejerza una función pública. Dado su carácter prohibitivo, las normas que consagran los eventos de inhabilidad deben interpretarse y aplicarse de manera literal y restrictiva.

De acuerdo con lo manifestado por el Departamento Administrativo de la Función Pública-DAFP, inhabilidad es la incapacidad, ineptitud o circunstancias que impiden a una persona ser elegida o designada en un cargo público y en ciertos casos, impiden el ejercicio del empleo a quienes ya se encuentran vinculados al servicio. Por su parte, la jurisprudencia ha señalado que:

[...] Las inhabilidades son restricciones fijadas por el constituyente o el legislador para limitar el derecho de acceso al ejercicio de cargos o funciones públicas. También han sido definidas por esta Corporación como aquellos requisitos negativos para acceder a la función pública, los cuales buscan rodear de condiciones de transparencia, imparcialidad, igualdad y moralidad el acceso y la permanencia en el servicio público, de tal suerte que las decisiones públicas sean objetivas y tengan como resultado el adecuado cumplimiento de los fines del Estado que asegure la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo Cfr. Corte Constitucional^[2].

Las inhabilidades son de orden Constitucional y legal, ellas implican: incapacidad, ineptitud o impedimento para el desempeño de un empleo, imposibilitan el ejercicio de las funciones. Conforme al diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, la expresión "inhabilidad" tiene entre otras acepciones la de "defecto o impedimento para ejercer un empleo u oficio".

El ordenamiento jurídico consagra dos tipos de inhabilidades en consideración a la naturaleza y la finalidad de la limitación:

a) Inhabilidades relacionadas directamente con la potestad sancionadora del Estado, la cual se aplica en los ámbitos penal, disciplinario, contravencional, correccional y de punición por indignidad política.

b) Inhabilidades que no constituyen sanción ni están relacionadas con la comisión de faltas, sino que corresponden a modalidades diferentes de protección del interés general y obedecen a la efectividad de principios, derechos y valores constitucionales, como son la lealtad empresarial, moralidad, imparcialidad, eficacia, transparencia o sigilo profesional, entre otros postulados^[3].

De otra parte, dado el carácter prohibitivo de las inhabilidades, éstas son taxativas, es decir, están expresamente consagradas en una ley o en la Constitución Política. La Corte Constitucional al respecto señaló que "el Legislador tiene un margen de discrecionalidad amplio para regular las

inhabilidades e incompatibilidades para acceder a la función pública, dentro de las limitaciones que la propia Carta define. Diferente es la situación del operador jurídico, quien debe interpretar estricta y restrictivamente las causales de inelegibilidad, en tanto y cuanto son excepciones legales al derecho de las personas a acceder a los cargos públicos"^[4].

Reitera la Función Pública como la “finalidad de las inhabilidades es garantizar la idoneidad, moralidad, probidad y eficacia en el ejercicio de cargos o funciones públicas. De igual forma son una garantía de que el comportamiento anterior o el vínculo familiar no afectarán el desempeño del empleo o función”^[5].

En lo referente a la finalidad de las inhabilidades la Corte Constitucional, señaló que

[...] Es natural y consecuente con los principios enunciados, que se exija a quienes aspiren a ingresar al servicio público y en particular a la administración de justicia, el cumplimiento de requisitos tanto genéricos como específicos que garanticen la idoneidad, moralidad, probidad y eficacia en el ejercicio de las altas responsabilidades estatales.^[6]

Se pretende pues, que en los servidores públicos concurren los elementos que están a la altura de la naturaleza de la investidura que ostenta al ejercerla, para que su desempeño se oriente a la consecución de los fines del Estado.

En este orden de ideas, tenemos como inhabilidades aplicables de manera general a los servidores públicos:

a) Haber sido condenado por delitos contra el patrimonio del Estado o quienes hayan sido condenados por delitos relacionados con la pertenencia, promoción o financiación de grupos armados ilegales, delitos de lesa humanidad o por narcotráfico en Colombia o en el exterior. Y el servidor público que con su conducta dolosa o gravemente culposa, así calificada por sentencia ejecutoriada dé lugar a que condenen al Estado a una reparación patrimonial salvo que asuma con cargo a su patrimonio el valor del daño. Artículo [122](#) de la Constitución Política modificado por el Acto Legislativo 1 de julio de 2009.

b) Haber sido sancionado disciplinariamente tres o más veces en los últimos cinco años por faltas graves o leves dolosas o por ambas. Artículo [38](#) numeral 2 de la Ley 734 de 2002.

c) Haber sido condenado a partir de la ejecutoria del respectivo fallo, a la pena privativa de la libertad por un término mayor de cuatro (4) años por delito doloso dentro de los diez años anteriores por delito doloso salvo que se trate de delito político. Artículo [38](#) de la Ley 734 de 2002.

d) Hallarse en estado de interdicción judicial o inhabilitado por una sanción disciplinaria o penal, o suspendido en el ejercicio de su profesión o excluido de esta, cuando el cargo a desempeñar se relacione con la misma. Artículo [38](#) de la Ley 734 de 2002.

e) Por parentesco hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad, primero civil adoptantes e hijos del cónyuge con quienes estén ligados por matrimonio o unión permanente. Artículo [126](#) de la Constitución Política- inhabilidades aplicables a parejas del mismo sexo -SC-029 de 2009.

f) Para elección de más de una corporación o cargo público. Artículo [179](#) numeral 8 de la Constitución Política, modificado por el Acto Legislativo No. 1 de 2009.

- g) Los retirados con pensión de jubilación, o que cumpla los 70 años de edad salvo las excepciones que la ley contempla.
- h) Inhabilidades para ser presidente o vicepresidente de la República, están consagradas en el artículo [197](#) de la Constitución Política, modificado por el Acto Legislativo 2 de 2004 artículo 2.
- i) Inhabilidades para ser congresista: Artículo [179](#) de la Constitución Política, Ley 5 de 1992.
- j) Inhabilidades para ser Alcalde, Alcalde de Bogotá: Decreto 1422 de 1993, artículo 37; Ley 617 de 2000, artículo [39](#), Ley 1475 de 2011 artículo [29](#).
- k) Inhabilidades para ser Concejal de Bogotá: Artículo [261](#) de la Constitución Política, modificado por el Acto Legislativo No. 3 de 1993, artículo 2. Decreto 1421 de 1993, artículo [66](#), Ley 617 de 2000, artículo [60](#)
- l) Inhabilidades para ser Personero, Personero del Distrito Capital: Decreto 1421 de 1993 artículo [97](#), Ley 1031 de 2006, artículo 2, Ley 617 de 2000, artículo [60](#).
- m) Inhabilidades de las Juntas Administradoras Locales del Distrito Capital: Artículo [261](#) de la Constitución Política, modificado por el Acto Legislativo No. 3 de 1993, artículo 2. Decreto 1421 de 1993, artículo [28](#), Ley 617 de 2000, artículo [60](#).

Dentro de los efectos de las inhabilidades de los servidores públicos tenemos, según lo ha señalado la Corte Constitucional en sentencia SC-509 de 1994 al referirse al tema:

- a) Para quien aspira a ingresar o acceder a un cargo público, no podrá ser designado ni desempeñar dicho cargo.
- b) Para quien sin haberse configurado alguna de las causales de inhabilidad mencionadas, es nombrada para ocupar un cargo o empleo en la Rama Jurisdiccional, o cuando encontrándose en ejercicio del cargo incurre en alguna de ellas, será declarado insubsistente.

La Función Pública al respecto de los efectos de las inhabilidades señaló:

- Para quien aspira a ingresar o acceder a un cargo público, no podrá ser designado ni desempeñar dicho cargo.
- Para quien sin haberse configurado alguna de las causales de inhabilidad mencionadas, es nombrada para ocupar un cargo o cuando encontrándose en ejercicio del cargo, incurre en alguna de ellas, será declarado insubsistente.
- No podrán ser inscritos como candidatos a cargos de elección popular, ni elegidos, ni designados como servidores públicos, ni celebrar personalmente, o por interpuesta persona, contratos con el Estado. El servidor que cumpla 70 años deberá ser retirado y no podrá ser reintegrado al servicio, salvo las excepciones legales.
- No podrán contratar con el Estado ni participar en licitaciones o concursos.

Es importante precisar que las normas que regulan las inhabilidades tienen el carácter de ser retrospectivas, lo que claramente implica que se pueden aplicar a los casos que han sucedido antes de la vigencia de las mismas^[7].

4.2 OTRAS INHABILIDADES

Establece el artículo [38](#) de la Ley 734 de 2002-CDU:

ARTÍCULO [38](#). Otras inhabilidades. También constituyen inhabilidades para desempeñar cargos públicos, a partir de la ejecutoria del fallo, las siguientes:

1. Además de la descrita en el inciso final del artículo [122](#) de la Constitución Política, haber sido condenado a pena privativa de la libertad mayor de cuatro años por delito doloso dentro de los diez años anteriores, salvo que se trate de delito político.
2. Haber sido sancionado disciplinariamente tres o más veces en los últimos cinco (5) años por faltas graves o leves dolosas o por ambas. Esta inhabilidad tendrá una duración de tres años contados a partir de la ejecutoria de la última sanción.
3. Hallarse en estado de interdicción judicial o inhabilitado por una sanción disciplinaria o penal, o suspendido en el ejercicio de su profesión o excluido de esta, cuando el cargo a desempeñar se relacione con la misma.
4. Haber sido declarado responsable fiscalmente.

[...]

4.3 INHABILIDADES SOBREVINIENTES

La Ley 734 de 2002 determina en el artículo [37](#) lo siguiente: "Las inhabilidades sobrevinientes se presentan cuando al quedar en firme la sanción de destitución e inhabilidad general o la de suspensión e inhabilidad especial o cuando se presente el hecho que las generan el sujeto disciplinable sancionado se encuentra ejerciendo cargo o función pública diferente de aquel o aquella en cuyo ejercicio cometió la falta objeto de la sanción. En tal caso, se le comunicará al actual nominador para que proceda en forma inmediata a hacer efectivas sus consecuencias".

En relación con las inhabilidades sobrevinientes la Ley 190 de 1995 en su artículo [6](#) prescribe:

[...] En caso de que sobrevenga al acto de nombramiento o posesión alguna inhabilidad o incompatibilidad, el servidor público deberá advertirlo inmediatamente a la entidad a la cual preste el servicio.

Si dentro de los tres (3) meses siguientes el servidor público no ha puesto fin a la situación que dio origen a la inhabilidad o incompatibilidad, procederá su retiro inmediato, sin perjuicio de las sanciones a que por tal hecho haya lugar.

Respecto de las inhabilidades sobrevinientes la Corte Constitucional en sentencia SU-038 de 1996 en lo pertinente precisó:

[...] La Corte considera que es importante efectuar una distinción. Si la inhabilidad o incompatibilidad sobrevinientes, se originan en causas imputables al dolo o culpa del nombrado o al funcionario, no cabe duda de que la norma examinada es inconstitucional. Los principios en los que se basa la función pública, quedarían sacrificados si no se optara, en este caso, por el retiro inmediato del funcionario o la negativa a posesionarlo.

Si por el contrario, en la inhabilidad o incompatibilidad sobrevinientes, no se ha incurrido por el dolo o culpa del nombrado o al funcionario, y siempre que éstos en sus actuaciones se ciñan a la ley y eviten los conflictos de interés, puede considerarse razonable que se disponga de un

término de tres meses para poner fin a la situación. De esta manera se preserva el derecho al trabajo, su estabilidad, y el acceso al servicio público, sin que por este hecho se coloque a la administración en trance de ver subvertidos sus principios medulares.

1.2 INCOMPATIBILIDADES

Por su parte, las incompatibilidades son prohibiciones dirigidas a los miembros de los Consejos Superiores / Directivos, a quienes, por ese hecho, se les impide ocuparse de ciertas actividades o ejercer, simultáneamente, las competencias propias de la función que desempeñan y las correspondientes a otros cargos o empleos.

Las incompatibilidades jurisprudencialmente están definidas como la imposibilidad jurídica de coexistencia de dos actividades, en concreto sobre el tema señalan las sentencias Nos. SC-349 de 1994 y C-426 de 1996. "[...] De ahí que las incompatibilidades legales tengan como función primordial preservar la probidad del servidor público en el desempeño de su cargo, al impedirle ejercer simultáneamente actividades o empleos que eventualmente puedan llegar a entorpecer el desarrollo y buena marcha de la gestión pública. Igualmente, cumplen la misión de evitar que se utilice su cargo de elección popular para favorecer intereses de terceros o propios en desmedro del interés general y de los principios que rigen la función pública."

Se tienen como incompatibilidades comunes a todos los servidores, de acuerdo con la Constitución Política y la ley, así:

a) Constitución Política:

ARTÍCULO [127](#). Los servidores públicos no podrán celebrar, por sí o por interpuesta persona, o en representación de otro, contrato alguno con entidades públicas o con personas privadas que manejen o administren recursos públicos, salvo las excepciones legales.

ARTÍCULO [128](#). Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la ley.

El Consejo de Estado en concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil, radicación No 1344 de mayo 10 de 2001, Consejero Ponente Flavio Augusto Rodríguez Arce, relativo al artículo [128](#) de la C.P, expresó:

[...] Para efectos de lo dispuesto en los artículos [128](#) de la Constitución Política y [19](#) de la ley 4a de 1992, el vocablo "asignación" es un término genérico que comprende las sumas provenientes del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, percibidas por los servidores públicos - sin excepción, dado que la expresión "nadie" no excluye a ninguno de ellos, por concepto de remuneración, consista ésta en salario o prestaciones, honorarios o cualquier otro emolumento o retribución, salvo aquellas exceptuadas de forma expresa por el legislador. (Subraya fuera de texto)

Por su parte, la Ley [4a](#) de 1992, mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública y para la fijación de las prestaciones sociales de los trabajadores oficiales y se dictan otras disposiciones, de conformidad con lo establecido en el artículo [150](#), numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política consagra:

ARTÍCULO [129](#). Los servidores públicos no podrán aceptar cargos, honores o recompensas de gobiernos extranjeros u organismos internacionales. ni celebrar contratos con ellos, sin previa autorización del Gobierno.

b) Ley [734](#) de 2002 de 1995-CUD

ARTÍCULO [39](#). OTRAS INCOMPATIBILIDADES. Además, constituyen incompatibilidades para desempeñar cargos públicos, las siguientes:

1. Para los gobernadores, diputados, alcaldes, concejales y miembros de las juntas administradoras locales, en el nivel territorial donde hayan ejercido jurisdicción, desde el momento de su elección y hasta cuando esté legalmente terminado el período:

a) Intervenir en nombre propio o ajeno en asuntos, actuaciones administrativas o actuación contractual en los cuales tenga interés el departamento, distrito o municipio correspondiente, o sus organismos;

b) Actuar como apoderados o gestores ante entidades o autoridades disciplinarias, fiscales, administrativas o jurisdiccionales^[8].

2. Para todo servidor público, adquirir o intervenir directa o indirectamente, en remate o venta de bienes que se efectúen en la entidad donde labore o en cualquier otra sobre la cual se ejerza control jerárquico o de tutela o funciones de inspección, control y vigilancia. Esta prohibición se extiende aun encontrándose en uso de licencia^[9].

[...]

ARTÍCULO [41](#). EXTENSIÓN DE LAS INHABILIDADES, INCOMPATIBILIDADES E IMPEDIMENTOS. Las inhabilidades, incompatibilidades e impedimentos señalados en la ley para los gerentes, directores, rectores, miembros de juntas directivas y funcionarios o servidores públicos de las empresas industriales y comerciales del Estado y sociedades de economía mixta, se hacen extensivos a las mismas autoridades de los niveles departamental, distrital y municipal.

c) Ley [4](#) de 1992

ARTÍCULO. [19](#). Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público, ni recibir más de una asignación que provenga del Tesoro Público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado.

Exceptúanse las siguientes asignaciones:

a) Las que reciban los profesores universitarios que se desempeñen como asesores de la Rama Legislativa;

b) Las percibidas por el personal con asignación de retiro o pensión militar o policial de la Fuerza Pública;

c) Las percibidas por concepto de sustitución pensional;

d) Los honorarios percibidos por concepto de hora-cátedra;

e) Los honorarios percibidos por concepto de servicios profesionales de salud;

f) Los honorarios percibidos por los miembros de las Juntas directivas, en razón de su asistencia a las mismas, siempre que no se trate de más de dos Juntas;

g) Las que a la fecha de entrar en vigencia la presente Ley beneficien a los servidores oficiales docentes pensionados;

PARÁGRAFO. No se podrán recibir honorarios que sumados correspondan a más de ocho (8) horas diarias de trabajo a varias entidades. (Subrayado fuera de texto)

2. INHABILIDADES PARA SER ALCALDE MUNICIPAL

La Constitución Política de Colombia señala:

ARTÍCULO [314](#). Alcaldes. Modificado. Acto Legislativo 02 de 2002. Art. 3o. En cada municipio habrá un alcalde, jefe de la administración local y representante legal del municipio, que será elegido popularmente para períodos institucionales de cuatro (4) años, y no podrá ser reelegido para el período siguiente.

Siempre que se presente falta absoluta a más de dieciocho (18) meses de la terminación del período, se elegirá alcalde para el tiempo que reste. En caso de que faltare menos de dieciocho (18) meses, el gobernador designará un alcalde para lo que reste del período, respetando el partido, grupo político o coalición por el cual fue inscrito el alcalde elegido.

El presidente y los gobernadores, en los casos taxativamente señalados por la ley, suspenderán o destituirán a los alcaldes.

La ley establecerá las sanciones a que hubiere lugar por el ejercicio indebido de esta atribución

La Ley 136 de 1994, “por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios”, establece el artículo 86 que en cada municipio o distrito habrá un alcalde quien ejercerá la autoridad política, será jefe de la administración local y representante legal de la entidad territorial. El alcalde es la primera autoridad de policía del municipio o distrito y tendrá el carácter de empleado público del mismo.

Calidades para ser alcalde municipal. Dispone el artículo 86 en comento, los siguientes requisitos y calidades para ser Alcalde Municipal:

- Ser ciudadano Colombiano en ejercicio
- Haber nacido o ser residente en el respectivo municipio o de la correspondiente área metropolitana durante un (1) año anterior a la fecha de la inscripción¹⁰¹ de la candidatura o durante un período mínimo de tres (3) años consecutivos en cualquier época.
- Para los candidatos a Alcalde del municipio de Providencia (San Andres), se requiere ser residente del Departamento conforme a las normas de control de densidad poblacional y tener domicilio en la respectiva circunscripción por más de diez (10) años cumplidos con anterioridad a la fecha de la elección

De acuerdo con lo dispuesto en 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”,

estableció en su artículo [37](#):

ARTICULO [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:

1. Quien haya sido condenado en cualquier época por sentencia judicial a pena privativa de la libertad, excepto por delitos políticos o culposos; o haya perdido la investidura de congresista o, a partir de la vigencia de la presente ley, la de diputado o concejal; o excluido del ejercicio de una profesión; o se encuentre en interdicción para el ejercicio de funciones públicas.

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.

3. Quien dentro del año anterior a la elección haya intervenido en la gestión de negocios ante entidades públicas del nivel municipal 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. Así mismo, quien dentro del año anterior a la elección, 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 de salud en el régimen subsidiado en el respectivo municipio.

4. Quien tenga vínculos por matrimonio, o unión permanente, o de parentesco hasta el segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad o único civil, con funcionarios que dentro de los doce (12) meses anteriores a la elección hayan ejercido autoridad civil, política, administrativa o militar en el respectivo municipio; o con quienes dentro del mismo lapso hayan sido representantes legales de entidades que administren tributos, tasas o contribuciones, o de las entidades que presten servicios públicos domiciliarios o de seguridad social de salud en el régimen subsidiado en el respectivo municipio.

5. Haber desempeñado el cargo de contralor o personero del respectivo municipio en un periodo de doce (12) meses antes de la fecha de la elección. (Subraya fuera de texto)

A través de la sentencia C-838 de 2001, la Corte Constitucional declaró estése a lo resuelto en la Sentencia C-837-01, “únicamente en relación con el cargo de unidad de materia”. Así esta sentencia declaró exequible este artículo [37](#).

De otra parte, la Ley [1475](#) de 2011, “por la cual se adoptan reglas de organización y funcionamiento de los partidos y movimientos políticos, de los procesos electorales y se dictan otras disposiciones”, se estableció en el inciso tercero del párrafo 3 de su artículo [29](#), que ningún régimen de inhabilidades e incompatibilidades para los servidores públicos de elección popular será superior al establecido para los congresistas en la Constitución Política.

Igualmente, la Corte Constitucional dando cumplimiento al numeral 8 del artículo [241](#) de la Constitución Política, mediante Sentencia C-490 de 2011, condicionó la constitucionalidad del citado párrafo 3o en los siguientes términos:

[...] Para la Corte, el término de comparación que prescribe el inciso final del citado párrafo no puede aplicarse de manera plena, en razón a que no todas las causales de inhabilidad establecidas en la Constitución para los congresistas se pueden predicar en general de todos los servidores públicos de elección popular, pues en su mayoría no aplican en el nivel territorial y el mandato legal no puede desconocer la facultad conferida por el constituyente al legislador para establecer distintos regímenes de inhabilidades en el acceso a cargos de elección popular distintos a los de los senadores y representantes, para quienes el constituyente consagró un estatuto especial y unas prohibiciones específicas.

Por las consideraciones expuestas la Corte declarará la exequibilidad del artículo 29 del Proyecto de Ley Estatutaria objeto de revisión, en el entendido que el régimen de inhabilidades para los servidores públicos de elección popular referido en el inciso final del párrafo 3, no será superior al establecido para los congresistas en el numeral 2 del artículo [179](#) de la Constitución Política.

La Sección Quinta del Consejo de Estado, en sentencia de Julio 27 de 1995, expediente 1333, Consejero Ponente Doctor Mario Alario Méndez, consideró:

[...] Es causa de inhabilidad la intervención en la celebración de contratos con entidades públicas, si ésta intervención tiene lugar dentro de los seis meses anteriores a la fecha de la inscripción de la candidatura. Es irrelevante, para el efecto, que tal intervención hubiera ocurrido antes, aun cuando los contratos que se celebraren se ejecuten dentro de los seis meses anteriores a la inscripción. Lo que constituye causa de la inhabilidad esa intervención en la celebración de contratos dentro de ese término de los contratos que hubieren sido celebrados. [...] No duda la Sala acerca de la existencia de la relación contractual que ligaba al demandado con la Empresa de Servicios Públicos del municipio de Cumaral, ni de que esa relación subsistía al momento de su inscripción. Tampoco se duda de que las prestaciones que daba lugar debían cumplirse en el municipio de Cumaral.

El artículo 174, literal a), de la ley 136 de 1994 extiende al personero las causales de inhabilidad establecidas para el Alcalde Municipal. Pero esa extensión no es total, pues del mismo contenido de la norma, en cuanto agrega “en lo que le sea aplicable”, se desprende que algunas de las causales de inhabilidad de los alcaldes no son aplicables a las personeros.

El Consejo de Estado en sentencia del 31 de agosto de 2006, radicado No. 4033, M.P. Reinaldo Chivarro Buriticá, manifestó:

[...] En la sentencia de 3 de febrero de 2006, expediente 3867, esta Sección efectuó las siguientes precisiones acerca del sentido y alcance de la causal de inhabilidad que ocupa la atención de la Sala:

[...] esta Sala ha entendido por intervención en la celebración de contratos aquellas gestiones o actuaciones que indiquen una participación personal y activa en los actos conducentes a la celebración del mismo y permitan develar un claro interés sobre el particular. De esta manera, la intervención en la celebración de contratos comprende un concepto amplio que no solamente involucra a terceros que participan personal y activamente en las actividades precontractuales, sino también a las partes del contrato, en donde la participación personal se entiende directa.

De otra parte, ha establecido que lo que constituye causal de inhabilidad es la intervención en la celebración de contratos y no su ejecución. Igual consideración expresó respecto de la

intervención en la gestión de negocios.

Por lo expresado en la norma quien dentro del año inmediatamente anterior a la elección haya intervenido o gestionado negocios en aquellas entidades públicas del orden municipal o haya celebrado contratos para sí o haya gestionado estos mismos para que tengan ejecución en el municipio o haya sido empleado público del mismo estaría impedido.

Para las elecciones de 27 de octubre de 2019 los candidatos para alcalde, gobernadores, concejales y diputados comparten la causal de inhabilidad que se configura por haber ejercido como empleado público autoridad política, civil o administrativa en el respectivo municipio, dentro de los 12 meses anteriores a la elección. Por lo tanto, quien esté interesado en aspirar a dichos cargos y ocupe actualmente una dignidad de la naturaleza denominada empleado público, debe revisar lo anteriormente anotado a efectos de decidir si debe renunciar y cuándo.

Pues bien, con base en una sentencia que reciente es del Consejo de Estado (Sala Plena, 3 de mayo de 2017, Expediente 2016-02058 PI) y un concepto de la misma Corporación (Concepto No. 2391 de 24 de julio de 2018), se precisó que los empleados públicos, que aspiran el año entrante/siguiente a ser alcaldes, debían renunciar doce (12) meses antes de la fecha de elección.

El Concepto 2391 precitado, señaló entre otros:

[...] Una vez esbozadas las razones por las cuales debe modificarse la línea jurisprudencia/ que la Sala electoral ha asentado frente al factor temporal de la inhabilidad contenida en el numeral 5o del artículo 179 de la Carta Política, surge la siguiente pregunta: ¿Cuál debe ser entonces la interpretación del factor temporal de la inhabilidad, de forma tal que se alcancen todos los fines propuestos por el Constituyente? Para dar respuesta a este interrogante, en uso de la interpretación sistemática o armónica antes descrita y con el objetivo de dotar de plena eficacia a la norma constitucional, la Sala estima que la subregla que se deriva de la inhabilidad del numeral 5o del artículo 179 Superior, es que aquella se entenderá materializada si se ejerce autoridad desde el día de inscripción de la candidatura al cargo de elección popular v hasta la fecha en la que efectivamente se declare la elección del candidato.

Esto es así, porque el ejercicio de autoridad civil o política debe entenderse configurado razonablemente dentro del término de las elecciones, es decir, durante el término que dure la campaña v hasta que se declare la elección respectiva.

Es esta la tesis más ajustada en el contenido de la ley, brinda mejores condiciones jurídicas a los futuros aspirantes a dichas elecciones, y no es más que la renuncia de los servidores públicos, como mínimo, con una anterioridad de doce (12) meses a la fecha de la elección, esto es el 29 de octubre de 2018 para que no quede inhabilitado y no con un año de anticipación a la fecha de inicio de las inscripciones.

Es preciso advertir que la Ley 136 de 1994, en los artículos 188, 189, 190 y 191 indica en qué consiste ejercer autoridad civil, administrativa, política y militar a nivel municipal, 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 si 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. (Subraya fuera de texto)

También el Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, mediante concepto con número de Radicación 413 de Noviembre de 5 de 1991, expresó:

[...]La nueva Constitución, que no menciona específicamente, como lo hacía la anterior, determinados cargos genéricamente dispone que no podrán ser elegidos congresistas “quienes hubieren ejercido, como empleados públicos, jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar dentro de los doce meses anteriores a la fecha de la elección (Artículo [179](#)); tampoco gobernadores quienes ejerzan esos mismos cargos en los seis meses que precedan a las votaciones (Artículo [18](#) Transitorio)

En realidad, como se afirma en el contexto de la consulta, la nueva Constitución agregó a los cargos con autoridad civil, política o militar los que implican el ejercicio de la autoridad administrativa.

5. Los cargos con autoridad, a que se refiere la constitución tienen las siguientes características:

a) Los cargos con autoridad política, son los que exclusivamente atañen al manejo del Estado, como los de Presidente de la Republica, ministros y directores de departamentos administrativos que integran el Gobierno.

b) Los cargos con autoridad administrativa son todos los que correspondan a la administración nacional, departamental y municipal, incluidos los órganos electorales y de control, que impliquen poderes decisorios, de mando o imposición, sobre los subordinados o la sociedad. Tales son, por ejemplo, los cargos de directores o gerentes de establecimientos públicos o empresas industriales y comerciales del Estado de los departamentos y municipios; gobernadores

y alcaldes; Contralor General de la Nación defensor del pueblo, miembro del Consejo Nacional Electoral y Registrador Nacional del Estado Civil.

c) Los cargos con autoridad militar son todos los que, pertenecen a la Fuerza Pública, según el artículo [216](#) de la Constitución, tienen jerarquía y mando militar.

d) La autoridad civil corresponde, en principio, a todos los cargos cuyas funciones no implican ejercicio de autoridad militar.

Pero algunos cargos implican el ejercicio exclusivo de autoridad civil. Tal es el caso de los jueces y magistrados, de los miembros del Consejo Superior de la Judicatura que, con fundamento en la Constitución, organice la ley, del Fiscal General y de los demás empleos con autoridad, de la Fiscalía General.

e) Los miembros del Congreso están excluidos de esta clasificación porque, aunque sus cargos implican ejercicio de autoridad política, según la Constitución, pueden ser elegidos gobernadores y reelegidos como senadores y representantes. (Subraya fuera de texto)

A manera de ejemplo, tenemos que los concejales son servidores públicos como miembros de una corporación pública pero no tienen la calidad de empleados públicos, por esta razón se encuentra que los concejales no se encuentran incurso en la causal de inhabilidad consagrada en el artículo [95](#), numeral 2 de la Ley 617 de 2000 para aspirar a ser Alcalde, como si los empleados públicos. En consecuencia, quien se desempeña como Concejal Municipal y aspira a ser elegido Alcalde de este municipio, no requiere renunciar a su investidura de Concejal doce (12) meses antes de la elección, aun cuando presida la Corporación, por cuanto, se reitera, no tiene la calidad de empleado público¹¹.

c) CONCLUSIONES

Se concluye de manera general:

- Son características de las inhabilidades^[12]:

i) Impiden obtener un empleo u oficio, o continuar en su ejercicio.

ii) Limitan el acceso a los cargos públicos, de tal suerte que constituyen una restricción al derecho a participar en la conformación del poder político^[13].

iii) Tienen como propósito asegurar la prevalencia del interés general, mantener el equilibrio en el proceso electoral, evitar el nepotismo e impedir la ocurrencia de presiones o influencias indebidas sobre el electorado con miras a beneficiar a un candidato.

iv) Son de interpretación restrictiva, y por tanto no susceptibles de aplicación extensiva o analógica.

v) Son taxativas.

vi) Preservan los principios de moralidad, transparencia, imparcialidad e igualdad.^[14]

vii) En los términos del artículo [293](#) de la Constitución Política, deben ser establecidas por el legislador.

- La Ley [617](#) de 2006, consagró una serie de normas dirigidas a promover la transparencia de la

gestión en las entidades territoriales y asegurar que el cumplimiento de las funciones de dichos funcionarios se adelante bajo criterios de interés general, y no con fundamento en intereses particulares. En su artículo [37](#) y [38](#) se refiere a las inhabilidades e incompatibilidades para postularse a ser Alcalde.

- En efecto, la campaña electoral para cualquier interesado comienza desde el momento mismo en el que se realiza la inscripción de la candidatura ante la Registraduría Nacional del Estado Civil, pues es ahí y no antes ni después, cuando la sociedad tiene certeza de que aquel se convierte en candidato dentro de la pugna por la conformación del poder público. De la misma forma, las "elecciones" terminan con la expedición del acto de elección, pues es mediante aquel que el candidato se despoja de dicha calidad y asume su rol, en este caso de Alcalde.

- A juicio de la Sala de Consulta Civil del Consejo de Estado, como se indicó, el término de las inhabilidades consagradas en los numerales 3 y 5 del artículo [30](#) de la Ley 617 de 2000, y los numerales 2 y 4 del artículo 95 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo [37](#) de la Ley 617 de 2000, comienza a regir doce (12) meses antes del día de la elección, entendida esta como el día en el cual se realizan las votaciones.

- De acuerdo con las inhabilidades consagradas para ser Alcalde, en principio si no se ha 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; tampoco se configurarían estas inhabilidades. Sin embargo, deberán cumplirse los requisitos para ser candidato a ser Alcalde.

-La causal de inelegibilidad de los Alcaldes que consagra el numeral 2 del artículo [37](#) de la Ley 617 de 2000, que modificó el artículo 95 de la Ley 136 de 1994, se refiere a los servidores que son empleados públicos, no a Diputados ni a Concejales.

- Es preciso advertir que la Ley 136 de 1994, en los artículos 188, 189, 190 y 191 indica en qué consiste ejercer autoridad civil, administrativa, política y militar a nivel municipal, en los términos ya expuestos.

- El Departamento Administrativo de la Función Pública concluyó lo siguiente:

[...] En este orden de ideas, si el empleado (público) no realiza actividades de jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar en el respectivo departamento o municipio y si dentro del año anterior a la elección no intervino en la gestión de negocios ante entidades públicas del nivel departamental o municipal 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 departamento o municipio, según corresponda, puede permanecer desempeñando el cargo, y estará habilitado para aspirar a ocupar el cargo al que aspire por elección popular en el respectivo departamento o municipio, según corresponda, siempre y cuando, renuncie al cargo antes de la inscripción como candidato al cargo que pretende.

No obstante, debe tenerse en cuenta, respecto de su situación como empleado público, 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, conforme lo establece el artículo [127](#) de la Constitución Política de Colombia y demás

normas que regulan la materia^[15]. (Subraya fuera de texto)

[...] Así las cosas, es viable concluir que si una vez analizadas las funciones del empleo, el interesado advierte que las mismas conllevan actividades que denotan autoridad civil, política o administrativa o se trata de un empleo en calidad de representante legal de entidades que administren tributos, tasas o contribuciones, o de las entidades que presten servicios públicos domiciliarios o de seguridad social de salud en el régimen subsidiado en el respectivo municipio, deberá presentar su renuncia al cargo para no inhabilitarse en sus aspiraciones políticas.

En el evento que se advierta que el empleo no conlleva actividades que deriven en autoridad civil, política o administrativa, o que no se trate de un empleo en calidad de representante legal de entidades que administren tributos, tasas o contribuciones, o de las entidades que presten servicios públicos domiciliarios o de seguridad social de salud en el régimen subsidiado en el respectivo municipio, de conformidad con lo dispuesto en el artículo ¹²⁷ de la Constitución Política, como quiera 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, deberá renunciar y estar separados de su cargo antes de realizar la inscripción de su candidatura para las elecciones locales^[16].(Subraya fuera de texto)

-De acuerdo con la jurisprudencia y normas en cita, a todos los servidores públicos les está prohibido participar en cualquier actividad que implique intervención en política. Ahora bien, sobre quiénes son servidores públicos, el artículo ¹²³ de la Constitución Política, dispone: “Son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios”.^[17]

-De otra parte, respecto de la responsabilidades, derechos, obligaciones, así como inhabilidades de quienes ejercen un cargo mediante encargo, el Consejo de Estado, en sentencia del 5 de octubre de 2001, expediente 2001-0003 (2463), determinó lo siguiente:

[...] esta Sala sostiene que con el ejercicio del cargo, a cualquier título, se configura la inhabilidad, vale decir, no sólo cuando se ejerce en propiedad sino también mediante otra forma de provisión, como por ejemplo, en provisionalidad, en comisión o por encargo, porque la norma hace referencia al ejercicio y no a la titularidad del cargo. Según los artículos ²³ del Decreto Ley 2400 de 1968 y ³⁴ del Decreto Reglamentario 1950 de 1973, el encargo es una situación administrativa que implica el desempeño temporal, por un empleado, de funciones propias de otro cargo, en forma parcial o total, por ausencia temporal o definitiva del titular. El concepto de encargo trae implícito el desempeño de funciones constitucionales y legales asignadas al titular, como lo ha afirmado esta Corporación en forma reiterada. (Subraya fuera de texto)

-En el análisis de la inhabilidad corresponde estudiar cuatro aspectos: -que el aspirante sea empleado público; -que en su cargo ejerza autoridad política, civil, administrativa o militar; -que ese ejercicio lo haya realizado en el respectivo municipio en el cual se aspira al cargo de elección popular, y -que dicha autoridad se haya ejercido dentro de los doce (12) meses anteriores a la fecha de la elección.

El presente concepto se rinde de conformidad con el alcance dispuesto en el artículo ²⁸ del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, incorporado por la Ley ¹⁷⁵⁵ de 2015. Lo anterior no sin advertir, que el mismo se encuentra sujeto a las modificaciones legales y jurisprudenciales que se expidan y acojan dentro del asunto.

Cordialmente,

Carlos Emilio Burbano Barrera

Coordinador

<NOTAS DE PIE DE PÁGINA>.

1. Misión de Observación Electoral. Inhabilidades. 2011
2. Corte Constitucional. C-380-97, C-200-01 y C-1212-01.
3. Corte Constitucional. C-348/04
4. Corte Constitucional. C-200 de 2001
5. Cartilla DAFP. Inhabilidades e Incompatibilidades de los Servidores Públicos.
6. Corte Constitucional. C-509 de 1994
7. Consejo de Estado, Sección Quinta, Sentencia de julio 14 de 1995, M.P. Dr. Luis Eduardo Jaramillo Mejía
8. Ver Sentencia de la Corte Constitucional C-181 de 2002
9. Ver Sentencia de Corte Constitucional 1076 de 2002
10. Corte Constitucional. Exequible Sentencia C-1412-00
11. Departamento Administrativo de la Función Pública. Concepto 40881 de 2014
12. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Sentencia del 6 de octubre de 2016. Radicación número: 11001-03-28-000-2016-00030-00.
13. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Sentencia del 7 de marzo de 2013. Radicación número: 52001-23-31-000-2011-00664-01.
14. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Sentencia del 21 de febrero de 2013. Radicación número: 13001-23-31-000-2012-00025-01.
15. Departamento Administrativo de la Función Pública. Concepto Radicado No. 20146000090991 del 10 de julio de 2014
16. Departamento Administrativo de la Función Pública. Concepto Radicado No. 20146000179521 del 03 de diciembre de 2014.
17. Departamento Administrativo de la Función Pública. Concepto Radicado No. 195831 de 2015.



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma del Sena

ISSN Pendiente

Última actualización: 20 de abril de 2024 - (Diario Oficial No. 52.716 - 3 de abril de 2024)



logo