



Concepto 058831 de 2023 Departamento Administrativo de la Función Pública

20236000058831

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20236000058831

Fecha: 09/02/2023 04:18:01 p.m.

Bogotá D.C.

Referencia: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Concejal. Radicado: 20239000003992 del 3 de enero de 2023.

En atención a la comunicación de la referencia, solicita se emita un concepto en respuesta a las siguientes preguntas:

1. ¿Ser empleado del Banco de la República genera alguna inhabilidad como concejal?
2. ¿Es necesario para hacerlo pedir una licencia no remunerada?
3. ¿De tener que pedir licencia en qué fecha debo hacerlo?
4. ¿En caso de salir elegido concejal, debo renunciar al Banco de la República o puedo solicitar ampliar la licencia por el tiempo de desempeño del cargo de elección popular?

FUNDAMENTOS DEL CONCEPTO

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, considera 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.

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.

Inhabilidad para ser concejal

La Ley 617 de 2000³, modificatoria de la Ley 136 de 1994⁴, respecto de las inhabilidades de los concejales municipales, establece:

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.

(...)

De acuerdo con la norma, el empleo que ejerza autoridad civil, política o administrativa en un municipio debe renunciar a su cargo al menos 12 meses antes de las elecciones locales con el fin de no inhabilitarse para la elección como concejal. Así, para determinar si se configura dicha inhabilidad, es preciso analizar dos aspectos, a saber: (i) si los empleados del Banco de la República tienen la calidad de empleados públicos, (ii) si ese ejercicio como empleado público implica jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar; y (ii) que ese ejercicio se hubiera dado en el respectivo municipio.

Naturaleza de los empleados del Banco de la República

Respecto a la naturaleza jurídica del Banco de la República la Ley 31 de 1992⁵ establece en su artículo 1º, lo siguiente:

Naturaleza y objeto: El Banco de la República es una persona jurídica de derecho público, continuará funcionando como organismo estatal de rango constitucional, con régimen legal propio, de naturaleza propia y especial, con autonomía administrativa, patrimonial y técnica. El Banco de la República ejercerá las funciones de banca central de acuerdo con las disposiciones contenidas en la Constitución Política y en la presente Ley.

En relación al régimen laboral de los empleados del Banco de la República, la Ley 31 de 1992, prevé:

ARTÍCULO 38. Naturaleza de los empleados del Banco. Las personas que bajo condiciones de exclusividad o subordinación laboral desempeñan labores propias del Banco de la República, u otras funciones que al mismo le atribuyen las leyes, decretos y contratos vigentes, son trabajadores al servicio de dicha entidad, clasificados en dos categorías, como enseguida se indica:

a) Con excepción del Ministro de Hacienda y Crédito Público, los demás miembros de la Junta Directiva tienen la calidad de funcionarios públicos de la banca central y su forma de vinculación es de índole administrativa.

El régimen salarial y prestacional de los funcionarios públicos de la banca central será establecido por el Presidente de la República.

b) Los demás trabajadores del Banco continuarán sometidos al régimen laboral propio consagrado en esta Ley, en los Estatutos del Banco, en el reglamento interno de trabajo, en la Convención Colectiva, en los contratos de trabajo y en general a las disposiciones del Código Sustantivo del Trabajo que no contradigan las normas especiales de la presente Ley (Subrayado nuestro).

Al respecto, la Corte Constitucional en Sentencia C-341 del 5 de agosto de 1996, Magistrado Ponente: Antonio Barrera Carbonell, señala:

El art. 38 de la ley 31/92 definió la naturaleza jurídica de las relaciones de trabajo entre el Banco y sus servidores, en el sentido de que las personas que bajo las condiciones de exclusividad o subordinación laboral desempeñan labores propias del Banco de la República, u otras funciones que al mismo le atribuyen las leyes, decretos y contratos vigentes, son trabajadores clasificados en dos categorías: con excepción del Ministro de Hacienda y Crédito Público, los demás miembros de la Junta Directiva tienen la calidad de funcionarios públicos y su forma de vinculación es de índole administrativa; los demás trabajadores del Banco continuarán sometidos al régimen laboral propio consagrado en dicha ley, en los estatutos del Banco, en el reglamento interno de trabajo, en la convención colectiva, en los contratos de trabajo y en general a las disposiciones del Código Sustantivo de Trabajo que no contradigan las normas especiales contenidas en la referida ley.

Así mismo, el Decreto 2520 del 14 de diciembre de 1993, «Por el cual se expiden los Estatutos del Banco de la República», en el artículo 46, literal b), inciso segundo, se dispone:

Las relaciones laborales entre el Banco de la República y sus trabajadores continuarán siendo contractuales y rigiéndose por el Código Sustantivo del Trabajo con las modalidades y peculiaridades que se derivan de su carácter de empleados del Banco de la República, que se expresan dentro de las normas que constituyen el Régimen Jurídico del Banco, descrito en los presentes Estatutos. Las relaciones entre el Banco y sus pensionados continuarán igualmente regulándose por el Código Sustantivo del Trabajo, con las modalidades y peculiaridades del mismo régimen jurídico del Banco.

Este mismo Decreto dispone:

ARTÍCULO 48. Categoría especial y régimen laboral aplicable. Para los efectos previstos en el Código Sustantivo del Trabajo, todos los funcionarios y trabajadores del Banco de la República, continuarán siendo empleados de confianza.

En consecuencia, las prestaciones sociales de dichas personas, y, en general, todas las relaciones jurídicas derivadas del contrato de trabajo se determinarán por las normas del referido Código que no contradigan las normas especiales de la Ley 31 de 1992, estos Estatutos, el Reglamento Interno de Trabajo y la Convención Colectiva, todo ello teniendo en cuenta la categoría especial dada por la Ley 31 de 1992 como trabajadores de confianza, que tendrá incidencia en la aplicación de las normas del Código Sustantivo de Trabajo. A los funcionarios públicos de la Banca Central le serán aplicables las disposiciones especiales que expida para el efecto el Gobierno Nacional.

Sin perjuicio de lo previsto en la Ley 31 de 1992 a los trabajadores del Banco de la República a que se refiere el literal b) del artículo 46 de estos Estatutos, no les son aplicables las normas que regulan las relaciones laborales de los demás servidores del Estado.

Conforme lo anotado, el Banco de la República es una persona jurídica de derecho público, que funciona como organismo estatal de rango constitucional, con régimen legal propio, de naturaleza propia y especial, con autonomía administrativa, patrimonial y técnica.

Como puede observarse, al regirse por disposiciones especiales y por el régimen laboral privado, los empleados del Banco de la República no se encuentran dentro del sistema general de carrera administrativa (Ley 909 de 2004), como tampoco en uno específico o especial. Por consiguiente, no resulta necesario analizar los otros dos presupuestos de la inhabilidad, como son el ejercicio de autoridad y el factor territorial.

Participación en política por parte de los servidores públicos

El artículo 127 de la Constitución Política, modificado por el artículo 1 del Acto Legislativo 02 de 2004, prescribe:

(...) 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. (...)

A su vez, la Ley 996 de 2005, «Por medio de la cual se reglamenta la elección de Presidente de la República, de conformidad con el artículo 152 literal f) de la Constitución Política de Colombia, y de acuerdo con lo establecido en el Acto Legislativo 02 de 2004, y se dictan otras disposiciones», el artículo 38, establece:

A los empleados del Estado les está prohibido:

1. Acosar, presionar, o determinar, en cualquier forma, a subalternos para que respalden alguna causa, campaña o controversia política.
2. Difundir propaganda electoral a favor o en contra de cualquier partido, agrupación o movimiento político, a través de publicaciones, estaciones oficiales de televisión y de radio o imprenta pública, a excepción de lo autorizado en la presente ley.
3. Favorecer con promociones, bonificaciones, o ascensos indebidos, a quienes dentro de la entidad a su cargo participan en su misma causa o campaña política, sin perjuicio de los concursos que en condiciones públicas de igualdad e imparcialidad ofrezcan tales posibilidades a los servidores públicos.
4. Ofrecer algún tipo de beneficio directo, particular, inmediato e indebido para los ciudadanos o para las comunidades, mediante obras o actuaciones de la administración pública, con el objeto de influir en la intención de voto.
5. Aducir razones de “buen servicio” para despedir funcionarios de carrera.

La infracción de alguna de las anteriores prohibiciones constituye falta gravísima.

Adicionalmente, el artículo 60 de la Ley 1952 de 2019⁶ sobre las faltas relacionadas con la intervención en política, precisa: 1. Utilizar el cargo para participar en las actividades de los partidos y movimientos políticos y en las controversias políticas, sin perjuicio de los derechos previstos en la Constitución y la ley y 2. Utilizar el empleo para presionar a particulares o subalternos a respaldar una causa o campaña política o influir en

procesos electorales de carácter político partidista.

La Ley 599 de 2000, Código Penal, en el artículo 422, considera como típica del delito *Intervención en política* la conducta de: *El servidor público que ejerza jurisdicción, autoridad civil o política, cargo de dirección administrativa, o se desempeñe en los órganos judicial, electoral, de control, que forme parte de comités, juntas o directorios políticos, o utilice su poder para favorecer o perjudicar electoralmente a un candidato, partido o movimiento político, incurrirá en multa y pérdida del empleo o cargo público. Se exceptúan de lo dispuesto en el inciso anterior los miembros de las corporaciones públicas de elección popular.*

Teniendo en cuenta el marco legal descrito, a los empleados del Estado les está prohibido utilizar el cargo para participar en las actividades de los partidos y movimientos políticos, sin perjuicio de los derechos previstos en la Constitución y la Ley, así como utilizar el empleo para presionar a particulares o subalternos a respaldar una causa o campaña política o influir en procesos electorales de carácter político partidista.

RESPUESTA A LAS PREGUNTAS OBJETO DE LA SOLICITUD DE CONCEPTO

Con fundamento en los criterios y disposiciones expuestos, damos respuesta a sus interrogantes en el mismo orden en que se formularon, concluyendo:

1. *¿Ser empleado del Banco de la República genera alguna inhabilidad como concejal?*

R/ La inhabilidad para ser concejal es aplicable a los empleados públicos; lo cual, no le es aplicable a su caso particular toda vez que es un empleado del Banco de la República regido por las normas del derecho privado; en este caso, puede continuar en el desempeño de su cargo hasta antes de iniciar las actividades propias de la contienda electoral, por expresa prohibición constitucional de los servidores públicos de participar en política.

2. *¿Es necesario para hacerlo pedir una licencia no remunerada?*

R/ No se dará respuesta a este interrogante en tanto los empleados del Banco de la República no se rigen por las normas de la Ley 909 de 2004. Por tanto, para efectos de solicitar la licencia no remunerada diríjase a su entidad a efectos de obtener un pronunciamiento sobre el particular.

3. *¿De tener que pedir licencia en qué fecha debo hacerlo?*

R/ Se reitera la conclusión dada en el punto 2.

4. *¿En caso de salir elegido concejal, debo renunciar al Banco de la República o puedo solicitar ampliar la licencia por el tiempo de desempeño del cargo de elección popular?*

R/ Se reitera la conclusión dada en el punto 2.

NATURALEZA DEL CONCEPTO

Este concepto lo emitimos en los términos y con los alcances dados por el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo Ley 1437 de 2011.

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 botón web *Gestor Normativo* puede consultar entre otros temas, los conceptos emitidos por esta Dirección Jurídica.

Cordialmente,

ARMANDO LOPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Angélica Guzmán Cañón

Revisó: Armando López Cortés

Aprobó: Armando López Cortés

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

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

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

3 «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».

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

5 «Por la cual se dictan las normas a las que deberá sujetarse el Banco de la República para el ejercicio de sus funciones, el Gobierno para señalar el régimen de cambio internacional, para la expedición de los Estatutos del Banco y para el ejercicio de las funciones de inspección, vigilancia y control del mismo, se determinan las entidades a las cuales pasarán los Fondos de Fomento que administra el Banco y se dictan otras disposiciones».

6 «Por medio de la cual se expide el código general disciplinario se derogan la ley 734 de 2002 y algunas disposiciones de la ley 1474 de 2011, relacionadas con el derecho disciplinario».

Fecha y hora de creación: 2025-02-16 23:28:12