



* 2 0 1 5 6 0 0 0 1 0 3 2 2 1 *

Al contestar por favor cite estos datos:
Radicado No.: 20156000103221
Fecha: 22/06/2015 08:47:12 a.m.

Bogotá D.C.

Señor:
WILSON POSADA SERENA
E-mail: calimadarien@hotmail.com

REF.: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Participación en política de los empleados públicos. **RAD.: 2015-206-008572-2** de fecha 6 de mayo de 2015.

Respetado señor:

En atención al oficio de la referencia, el cual fue remitido a esta Entidad por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil, atentamente me permito efectuar el análisis respectivo a partir del siguiente planteamiento jurídico.

PLANTEAMIENTO JURÍDICO

¿Resulta procedente que un empleado público haga parte de un Directorio político?

En relación con este planteamiento jurídico, atentamente me permito remitirle copia en dos (2) folios del concepto con Radicado No. 20136000171261 de fecha 12 de noviembre de 2013, en el cual esta Dirección Jurídica analizó el tema materia de consulta, concluyendo lo siguiente:

"Teniendo en cuenta lo anterior, es claro que 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.

Tampoco pueden acosar, presionar, o determinar, en cualquier forma, a subalternos para que respalden alguna causa, campaña o controversia política ni 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.

Sin embargo, los servidores públicos, en su respectiva jurisdicción, podrán inscribirse como miembros o militantes de sus partidos."

De acuerdo con lo anterior, y para resolver su consulta en criterio de esta Dirección Jurídica a un servidor público le está prohibido por la ley participar en las actividades de los partidos y movimientos políticos, 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, aun cuando dicha participación la realice por fuera de la jornada laboral.

De otra parte, en relación a la participación en política por parte de un contratista de prestación de servicios, atentamente me permito remitirle copia del concepto con radicado No. 20146000036401 de fecha 12 de marzo de 2014, en el cual esta Dirección se pronunció al respecto, concluyendo lo siguiente:

"Las normas que definen a los servidores públicos, no le otorgan al contratista la calidad de servidor público pero si se le considera como un particular que puede llegar a cumplir funciones públicas, con el fin de derivar de allí especial responsabilidad en materia de contratación.

En consecuencia, conforme a lo anotado el contratista de prestación de servicios, al conservar su calidad de particular al contratar con el Estado, no le aplican las prohibiciones o restricciones contempladas en la normativa para la participación en política por parte de los servidores públicos."

El anterior concepto se imparte en los términos del Artículo 25 del Código Contencioso Administrativo.

Cordialmente,


CLAUDIA PATRICIA HERNÁNDEZ LEON
Directora Jurídica

Anexos: Copia en dos (2) folios del concepto con Radicado No. 20136000171261 de fecha 12 de noviembre de 2013.
Copia en tres (3) folios del concepto con Radicado No. 20146000036401 de fecha 12 de marzo de 2014

Ernesto Fagua / CPH / GCJ

600.4.8



Departamento Administrativo
de la FUNCIÓN PÚBLICA
República de Colombia

PROSPERIDAD
PARA TODOS



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 2014600036401

Fecha: 12/03/2014 10:44:07 a.m.

Bogotá, D.C.



REF: **VIARIOS**. Participación en política de contratistas de prestación de servicios. Radicación 20149000024062 del 11 de febrero de 2014.

Respetado señor, reciba un cordial saludo:

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual consulta si una persona natural que tiene contrato de prestación de servicios profesionales con una entidad del Estado, puede participar en reuniones de carácter político, me permito dar respuesta en los siguientes términos:

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

"(...) A los empleados del Estado que se desempeñen en la Rama Judicial, en los órganos electorales, de control y de seguridad les está prohibido tomar parte en las actividades de los partidos y movimientos y en las controversias políticas, sin perjuicio de ejercer libremente el derecho al sufragio. A los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo se les aplican las limitaciones contempladas en el artículo 219 de la Constitución.

Los empleados no contemplados en esta prohibición solo podrán participar en dichas actividades y controversias en las condiciones que señale la Ley Estatutaria."

La utilización del empleo para presionar a los ciudadanos a respaldar una causa o campaña política constituye causal de mala conducta. (...)"

A su vez, el artículo 38 de la Ley 996 de 2005, PROHIBICIONES PARA LOS SERVIDORES PÚBLICOS, prescribe que, a los empleados del Estado les está prohibido:

"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.

Tú sirves a tu país, nosotros te servimos a ti[®]

Carrera 6 No. 12-62, Bogotá, D.C., Colombia • Teléfono: 334 4080/87 • Fax: 341 0515 • Línea gratuita 018000 917 770
Código Postal: 111711. Internet: www.dafp.gov.co • Email: wubmaster@dafp.gov.co





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."

El artículo 40 de la Ley 996 de 2005 prevé:

"Sanciones. Incumplir con las disposiciones consagradas en este capítulo, será sancionable gradualmente de conformidad con lo establecido en la Ley 734 de 2002 y según la gravedad del hecho."

Conforme lo expuesto, los servidores públicos no podrán tomar parte en las actividades de los partidos y movimientos políticos y en las controversias políticas, sin perjuicio de ejercer libremente el derecho al sufragio; por tal razón, ningún empleado público podrá intervenir en política, hasta tanto el legislador no expida la ley estatutaria que establezca las condiciones en que se permitirá su participación.

De otra parte, el Artículo 48, numerales 39 y 40, de la Ley 734 de 2002, Código Único Disciplinario, determina como conductas que constituyen faltas gravísimas para los servidores públicos, sancionables con destitución e inhabilidad general: "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" y "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."

El artículo 422 del Código Penal, Ley 599 de 2000, (Modificado por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004) 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 lo anterior, es claro que a los servidores públicos 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.

Tampoco pueden acosar, presionar, o determinar, en cualquier forma, a subalternos para que respalden alguna causa, campaña o controversia política ni 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.



Por su parte, acerca de la calidad o naturaleza del vínculo del contratista con el Estado, le informo lo siguiente:

Constitución Política consagra sobre los servidores públicos:

"Art. 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.

La ley determinará el régimen aplicable a los particulares que temporalmente desempeñen funciones públicas y regulará su ejercicio."

Ley 80 de 1993: **Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública**, contempla en sus artículos 2 y 32:

"ARTICULO 2o. DE LA DEFINICION DE ENTIDADES, SERVIDORES Y SERVICIOS PUBLICOS. Para los solos efectos de esta ley:

"2o. Se denominan servidores públicos:

a) Las personas naturales que prestan sus servicios dependientes a los organismos y entidades de que trata este artículo, con excepción de las asociaciones y fundaciones de participación mixta en las cuales dicha denominación se predicará exclusivamente de sus representantes legales y de los funcionarios de los niveles directivo, asesor o ejecutivo o sus equivalentes en quienes se delegue la celebración de contratos en representación de aquéllas.

b) Los miembros de las corporaciones públicas que tengan capacidad para celebrar contratos en representación de éstas."

ARTICULO 32. DE LOS CONTRATOS ESTATALES.

Son contratos estatales todos los actos jurídicos generadores de obligaciones que celebren las entidades a que se refiere el presente estatuto, previstos en el derecho privado o en disposiciones especiales, o derivados del ejercicio de la autonomía de la voluntad, así como los que, a título enunciativo, se definen a continuación:

(...)

3. Contrato de prestación de servicios:

Son contratos de prestación de servicios los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad.

Estos contratos sólo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados.

En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable."





El Consejo de Estado mediante Concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil de Mayo 10 de 2001, Radicación No. 1.344, Consejero Ponente: Flavio Augusto Rodríguez Arce, señaló:

De los presupuestos de la definición legal y de los elementos analizados, se concluye que particulares que colaboran con el Estado mediante un contrato de prestación de servicios o cualquier otro, tipificado en la ley 80 de 1993 o producto de la autonomía de la voluntad, no están subsumidos en el contexto de la función pública, ni son, por tanto, servidores públicos y, por lo mismo, no reciben "asignación" en los términos establecidos, lo que hace imposible aplicarles el régimen de estos."

Por su parte el Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección primera. Consejero Ponente: Doctor Guillermo Vargas Ayala, en fallo del veintidós (22) de noviembre de dos mil doce (2012), se refirió a la calidad de los contratistas en los siguientes apartes del fallo, a propósito del estudio de la responsabilidad que asumen los contratistas:

"La Corte Constitucional, en efecto, en sentencias en las cuales se ha referido a la deducción de responsabilidad penal y a la aplicación de la ley disciplinaria los contratistas del Estado cuyas consideraciones estima la Sala son perfectamente aplicables al tema objeto de estudio, ha precisado que éstos, como sujetos particulares, no pierden su calidad de tales al contratar con el Estado y que solo para algunos efectos como la aplicación del régimen penal o disciplinario- se "asimila" el particular al servidor público en tanto y en cuanto que, en virtud del contrato, dicho particular asuma el ejercicio de una función pública.

(...)

3.7. Las razones precedentes obligan a un cuidadoso examen de la situación atinente a la responsabilidad de los contratistas,

Los contratistas, como sujetos particulares, no pierden su calidad de tales porque su vinculación jurídica a la entidad estatal no les confiere una investidura pública, pues si bien por el contrato reciben el encargo de realizar una actividad o prestación de interés o utilidad pública, con autonomía y cierta libertad operativa frente al organismo contratante, ello no conlleva de suyo el ejercicio de una función pública.

Lo anterior es evidente, si se observa que el propósito de la entidad estatal no es el de transferir funciones públicas a los contratistas, las cuales conserva, sino la de conseguir la ejecución práctica del objeto contractual, en aras de realizar materialmente los cometidos públicos a ella asignados.

En ese sentido, el contrato de prestación de servicios es una de las formas excepcionales y temporales a través de la cual los particulares pueden desempeñar funciones públicas, y su fin es satisfacer necesidades especiales de la Administración que no pueden estar previstas en la planta de personal. De igual forma de acuerdo con el fallo citado los contratistas de prestación de servicios no están subsumidos en el contexto de la función pública, ni son, por tanto, servidores públicos y, por lo mismo, no reciben "asignación" en los términos establecidos para los empleados públicos y trabajadores oficiales.

Las normas que definen a los servidores públicos, no le otorgan al contratista la calidad de servidor público pero si se le considera como un particular que puede llegar a cumplir





Departamento Administrativo
de la FUNCIÓN PÚBLICA
República de Colombia

**PROSPERIDAD
PARA TODOS**

funciones públicas, con el fin de derivar de allí especial responsabilidad en materia de contratación.

En consecuencia, conforme a lo anotado el contratista de prestación de servicios, al conservar su calidad de particular al contratar con el Estado, no le aplican las prohibiciones o restricciones contempladas en la normativa para la participación en política por parte de los servidores públicos.

El anterior concepto se imparte en los términos del artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo

Cordialmente,

Claudia Hernández
CLAUDIA PATRICIA HERNÁNDEZ LEON
Directora Jurídica

RMM/JFCA
600.4.8.

"Tú sirves a tu país, nosotros te servimos a ti"

Carrera 6 No. 12-62, Bogotá, D.C., Colombia • Teléfono: 334 4080/87 • Fax: 341 0515 • Línea gratuita 018000 917 770
Código Postal: 111711. Internet: www.dafp.gov.co • Email: webmaster@dafp.gov.co





Departamento Administrativo
de la **FUNCIÓN PÚBLICA**
República de Colombia

**PROSPERIDAD
PARA TODOS**



Al contestar por favor cite estos datos:
Radicado No.: 20136000171261
Fecha: 12/11/2013 04:05:10 p.m.

Bogotá D. C.,



Ref.: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. ¿Un servidor público puede hacer parte de equipos de trabajo voluntarios de un partido político? Rad. 20139000028042 del 18 de octubre de 2013

Respetado señor:

En atención al oficio de la referencia, mediante el cual consulta si un profesor y un funcionario de la Rama Judicial pueden hacer parte de equipos de trabajo voluntarios de un partido político, firmando documentos para avalar a candidatos, me permito informar lo siguiente:

En cuanto a la participación en política de los **servidores públicos** es preciso señalar que los mismos no podrán tomar parte en las actividades de los partidos y movimientos políticos y en las controversias políticas, sin perjuicio de ejercer libremente el derecho al sufragio; por tal razón, ningún empleado público podrá intervenir en política, hasta tanto el legislador no expida la ley estatutaria que establezca las condiciones en que se permitirá su participación.

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

"(...) A los empleados del Estado que se desempeñen en la Rama Judicial, en los órganos electorales, de control y de seguridad les está prohibido tomar parte en las actividades de los partidos y movimientos y en las controversias políticas, sin perjuicio de ejercer libremente el derecho al sufragio. A los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo se les aplican las limitaciones contempladas en el artículo 219 de la Constitución.

Los empleados no contemplados en esta prohibición solo podrán participar en dichas actividades y controversias en las condiciones que señale la Ley Estatutaria."

La utilización del empleo para presionar a los ciudadanos a respaldar una causa o campaña política constituye causal de mala conducta. (...)"

A su vez, el artículo 38 de la Ley 996 de 2005, prescribe que:

"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."*

El artículo 40 de la Ley 996 de 2005 prevé:

"Sanciones. Incumplir con las disposiciones consagradas en este capítulo, será sancionable gradualmente de conformidad con lo establecido en la Ley 734 de 2002 y según la gravedad del hecho."

De otra parte, el Artículo 48, numerales 39 y 40, de la Ley 734 de 2002, Código Único Disciplinario, determina como conductas que constituyen faltas gravísimas, sancionables con destitución e inhabilidad general: *"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" y "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."*

El artículo 422 del Código Penal, Ley 599 de 2000, (Modificado por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004) 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."

A su vez, el artículo 39 de la Ley 996 de 2005 que:

"Los servidores públicos, en su respectiva jurisdicción, podrán (...) 2. Inscribirse como miembros o militantes de sus partidos."

Y, en el artículo 41, consagra:

"Actividad política de los miembros de las corporaciones públicas. No se aplicará a los miembros de las corporaciones públicas de elección popular, las limitaciones contenidas en las disposiciones de este título."





Departamento Administrativo
de la **FUNCIÓN PÚBLICA**
República de Colombia

**PROSPERIDAD
PARA TODOS**

Teniendo en cuenta lo anterior, es claro que 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.

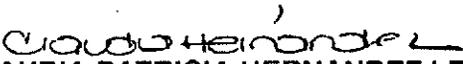
Tampoco pueden acosar, presionar, o determinar, en cualquier forma, a subalternos para que respalden alguna causa, campaña o controversia política ni difundir propaganda electoral a favor o en contra de cualquier partido, agrupación o movimiento político, a través de publicaciones, estaciones oficiales de televisión y de radio o imprenta pública.

Sin embargo, los servidores públicos, en su respectiva jurisdicción, podrán inscribirse como miembros o militantes de sus partidos.

Frente a la inquietud de si un profesor y un funcionario de la Rama Judicial pueden hacer parte de equipos de trabajo voluntarios de un partido político, firmando documentos para avalar a candidatos, se reitera 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, hasta tanto el legislador no expida la ley estatutaria que establezca las condiciones en que se permitirá su participación.

El anterior concepto se imparte en los términos del artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,


CLAUDIA PATRICIA HERNANDEZ LEON
Directora Jurídica

Mónica Herrera/CPHL

600.4.8.

"Tú sirves a tu país, nosotros le servimos a ti"

Carrera 6 No. 12-62, Bogotá, D.C., Colombia • Teléfono: 334 4080/87 • Fax: 341 0515 • Línea gratuita 018000 917 770
Código Postal: 111711. Internet: www.dafp.gov.co • Email: wcbmaster@dafp.gov.co

